



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MEXICO

---

---

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA  
SEGURIDAD SOCIAL

LOS DERECHOS LABORALES Y LOS DERECHOS  
HUMANOS COMO MEDIO DE PROTECCIÓN PARA  
LOS TRABAJADORES MIGRANTES MEXICANOS  
INDOCUMENTADOS DESDE SU PAÍS DE ORIGEN Y  
EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

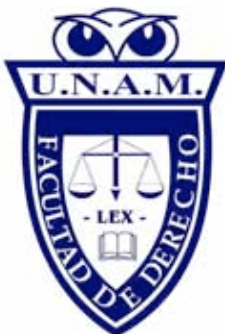
**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

**LEDEZMA RIVERA ERIKA**



ASESOR DE TESIS: DR. JOSÉ DÁVALOS MORALES

CIUDAD UNIVERSITARIA

2008



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.

## **AGRADECIMIENTOS.**

A la Universidad Nacional Autónoma de México por haberme adoptado recién terminada mi niñez, por ser el lugar donde he pasado los mejores años de mi vida, conocido a mis mejores amigos, pero sobre todo por educarme y formarme para convertirme en una mejor mexicana y así servir a mi país.

A la Facultad de Derecho y sus profesores por sus invaluable enseñanzas.

A mi madre, Rosa María Rivera Bermúdez, por enseñarme el valor de la constancia, el trabajo, el coraje, la entrega y las ganas de salir adelante y ser mejor cada día. Por los sacrificios realizados para apoyarme y contribuir a mi desarrollo personal y profesional. No hubiera podido haberlo hecho sin ti.

A mi padre, Benjamín Ledezma Hernández, por estar siempre ahí y darme el apoyo, libertad y el reconocimiento diario de que puedo ser una mejor persona cada día. Por confiar en mí y enseñarme la entrega incondicional a aquellos que se ama.

A mis hermanos, Rocío y Benjamín, por su apoyo y cariño.

A Ana María Bermúdez García (t), por enseñarme la fuerza de la fe en Dios y en uno mismo; que el trabajo, la paciencia y la oración contribuyen para obtener lo que deseas en esta vida.

A Eligia Hernández Contreras (t), por que siempre tuviste una palabra de aliento y me mostraste la fortaleza que, como mujer, debe tenerse en esta vida. Tú junto con mi abuelita Anita, siempre estarán en mi corazón.

A mis amigos de la facultad Carlos, Analinda, José Luis, Violeta, Indra, Yoanel, Israel () y Mónica, con quienes compartí no sólo un salón de clases, sino desvelos, preocupaciones, alegrías, tristezas. Quienes nunca dejaron de impulsarme y apoyarme. Y que, eventualmente, se convirtieron en una parte fundamental de mi vida.

A Emmanuelle Alvarado Álvarez, por la compañía, paciencia y dedicación que aportaste a este trabajo, no hubiera sido el mismo sin tu ayuda. Por la motivación y apoyo que siempre diste, por el amor incondicional que entregaste. ¡Gracias infinitas!

A mis compañeros de trabajo y amigos, Ana, Fernando, Juan Pablo, Ingrid, Shantal y Juan Cano, por el apoyo y consejos siempre oportunos tanto en el trabajo como a nivel personal. Por estar justo cuando los necesité y por recordarme cada día que puedo ser mejor de lo que creo ser.

Al mi asesor, Dr. José Dávalos Morales, por su paciencia, sinceridad, preocupación e invaluable aportación académica para la realización del presente trabajo.

Al maestro Porfirio Marquet Guerrero, por confiar en mí, aceptarme dentro del seminario que dirige y por la estupenda recomendación para el asesoramiento de la presente tesis.

Al Lic. Manuel Gutiérrez Natividad por la disposición para la revisión de este trabajo, así como por las reflexiones vertidas del mismo.

Quiero dedicar el presente trabajo de manera particular a mis sobrinos Hannia, Benny y el que viene en camino a mi ahijada Ligia con un mensaje muy especial: dejen a un lado la mediocridad y conozcan, estudien, sean honestos, pero sobre todo defiendan su identidad y luchen por ser felices.

## ÍNDICE

Introducción.	1
Capítulo I Marco teórico.	
1.1. Derecho del trabajo.	8
1.1.1. Definición, evolución y finalidad.	8
1.1.2. Principios del Derecho del Trabajo.	27
1.1.3. Fuentes.	29
1.1.3.1. Nacionales.	30
1.1.3.2. Internacionales.	31
1.2. Derechos Humanos.	34
1.2.1. Definición.	34
1.2.2. Evolución histórica.	38
1.2.3. Incorporación al Derecho Internacional.	42
1.3. Migración. Su definición.	47
1.3.1. Breve historia.	49
1.3.2. Clasificación.	53
1.3.3. El libre comercio y la globalización: migración internacional.	54
1.4. Trabajo.	59
1.4.1. Definición.	59
1.4.2. Relación laboral y sus sujetos.	62
1.4.3. Trabajo migratorio. Principales causas.	67
1.4.4. El trabajador migratorio. Definición y su clasificación.	69
1.4.4.1. El trabajador migratorio indocumentado.	70

Capítulo II	Marco Jurídico aplicable al trabajador mexicano.	
2.1.	En su país de origen.	74
2.1.1.	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	74
2.1.2.	Ley Federal del Trabajo.	84
2.2.	Como migrante.	
2.2.1.	Convenios celebrados en el seno de la OIT.	94
2.2.2.	Convenios celebrados en el seno de la ONU.	102
2.2.3.	Otros convenios celebrados por México.	114
2.3.	Jerarquía de los convenios internacionales en el sistema jurídico mexicano.	120
Capítulo III	Migración mexicana hacia los Estados Unidos de América.	
3.1.	Fenómeno laboral: migración mexicana. Situación laboral del trabajador mexicano en su país de origen.	129
3.2.	Síntesis histórica de la migración mexicana hacia los Estados Unidos de América.	147
3.3.	El trabajador indocumentado: su situación legal en el marco laboral, consecuencias económicas e importancia en los Estados Unidos de América.	159
3.4.	El trabajador indocumentado frente a la economía mexicana. Importancia.	186
Capítulo IV	Derechos Humanos y Derechos Laborales del trabajador migratorio mexicano indocumentado.	
4.1.	Orígenes del reconocimiento de los Derechos Laborales en el ámbito internacional.	194

4.1.1. Organización Internacional del Trabajo. Declaración de los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo.	198
4.2. Marco conceptual de los Derechos Humanos y principales instrumentos internacionales relacionados con el trabajo.	206
4.3. Incorporación de los Derechos Laborales a los Derechos Humanos.	215
4.4. Comparativo de los derechos laborales y humanos contenidos en la legislación interna con aquellos reconocidos internacionalmente.	224
4.5. Propuesta de cómo la unión de los derechos humanos y laborales pueden fortalecer el respeto y protección de los derechos de los trabajadores en su país de origen y en su carácter de migrantes indocumentados en Estados Unidos.	243
CONCLUSIONES	251
BIBLIOGRAFÍA	254

## INTRODUCCION

El acelerado proceso de liberalización económica y el embate de la globalización sobre todos los aspectos de la vida del hombre, en especial en el económico, han cambiado el entorno en el que el mismo se desarrolla. El trabajo no escapa a la influencia de tales fenómenos.

La flexibilización y la paulatina desaparición del Estado como tutor de los derechos de individuos, así como la incesante competencia comercial, han llevado a que las condiciones del trabajo y el producto de éste se hayan precarizado. Con esto el hombre, al no poder alcanzar un nivel de vida digno a través de su trabajo en el país de origen, toma la decisión de emigrar a otro estado que le ofrece mejores expectativas de ingresos. Tal es el caso de los inmigrantes indocumentados mexicanos.

A lo largo del presente trabajo se expondrán distintos aspectos que se consideran importantes para analizar la problemática de los sujetos mencionados.

El Capítulo I contiene los conceptos fundamentales del Derecho del Trabajo y su definición. Dentro de la conceptualización del Derecho del Trabajo, así como a través del estudio de sus características y principios, se destaca la función que ha tenido y tiene esta disciplina jurídica hacia los más desprotegidos dentro del sistema liberal. Asimismo se expone cómo desde su surgimiento, ha sido un instrumento fundamental para lograr la justicia social mediante la regulación de las relaciones entre los dueños del capital y los trabajadores, además como la intervención del Estado ha sido necesaria para



lograr garantizar el cumplimiento de estos derechos. Se destaca cómo en últimos tiempos su influencia a nivel internacional ha permitido la protección de los derechos laborales, mediante la formulación de normas internacionales del trabajo.

Dentro de este mismo capítulo se estudian los derechos humanos, mismos que van dirigidos a la protección del hombre pero de manera general y más amplia, de lo que se puede observar que la evolución de ambos ha corrido paralelamente. Asimismo, se manifiesta la relevancia de los derechos humanos sobre todo en el ámbito internacional.

Posteriormente, en el punto 1.3. se exponen las cuestiones migratorias, tales como la definición del fenómeno mismo, sus causas, devenir histórico, así hasta llegar al objeto del presente trabajo: la migración internacional. En el mismo tenor, se reafirma la influencia de los nuevos modelos de producción e interconexión mundial que han provocado que la migración internacional en los últimos tiempos sea más numerosa y con una característica constante: que el principal motor para migrar sea la pobreza y la búsqueda de mejores condiciones de vida.

En seguida, se vuelve sobre el trabajo y su definición, los sujetos que intervienen en la relación laboral y el momento en que ésta nace. Derivado de lo anterior, encontramos a la figura del trabajador, el cual al enfrentarse a la baja de sus condiciones de vida y empleo, decide abandonar su país de origen y buscar mejores oportunidades en otro, por lo que se convierte en un trabajador migratorio.

Sobre este concepto, se concreta acerca de las causas que llevan a una persona a emigrar en busca de trabajo. De igual manera, se expone que

no todos los individuos migran bajo las mismas circunstancias y que de hecho existe una categoría que requiere de atención especial: el trabajador migratorio indocumentado.

El Capítulo II contiene una descripción de los derechos laborales con los que cuenta el trabajador mexicano en su país, derechos que se derivan de la ley fundamental y de la Ley Federal del Trabajo, en especial aquellos que tiene que ver con su libertad, dignidad y con condiciones de trabajo mínimas. De igual manera, se puntualizan los derechos que como trabajador migrante goza en el ámbito internacional, por lo que se mencionan los instrumentos celebrados en el seno de la Organización Internacional del Trabajo; aquellos adoptados en la Organización de las Naciones Unidas, las cuales son de gran relevancia, puesto que al ser en su mayoría sobre derechos humanos, brindan una protección más amplia para la persona, ya que no toman en cuenta ni nacionalidad ni status legal.

En el mismo tenor, también se estudian aquellos convenios, declaraciones y otros documentos internacionales que han surgido a nivel regional, como es el caso de América, o bien aquellos que establecen obligaciones a través de la celebración de un acuerdo paralelo a un tratado comercial entre uno o varios países, como es el caso del ACLAN, celebrado en el contexto de la firma del TLCAN.

A manera de conclusión del Capítulo II, se establece la obligación que tiene el Estado mexicano de cumplir con las obligaciones que contrae derivadas de la celebración de los tratados internacionales y las interpretaciones que al respecto ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

A fin de ubicar la situación del trabajador migratorio mexicano indocumentado dentro de un ámbito espacial, en el Capítulo III se expone la situación nacional, la cual en mucho influye en la decisión de los mexicanos para emigrar a otro país. Se expone como los gobiernos de los últimos veinticinco años, se han ocupado más en cubrir requisitos macroeconómicos que en cumplir con la sociedad que gobiernan, llevando a la mayoría de sus integrantes a la pobreza y a la falta de esperanza en poder obtener un nivel de vida apropiado para ellos y sus familias.

Se incluye en el Capítulo III estudios estadísticos nacionales, sobre los niveles de población, ocupación e ingreso, con lo que se pretende ilustrar el grave estado en el que se encuentra la situación mexicana y en concreto la incapacidad del Estado para proveer no sólo de empleos, sino de elevar los salarios a fin de tener una vida mejor. Además se expone como en el afán de competir, se le considera al trabajador como un elemento dispensable dentro del proceso productivo, presentándose de esta manera formas de empleo dirigidas a disminuir el valor de la mano de obra mexicana. Lo que deriva en pobres salarios y condiciones de trabajo al margen de la ley.

Todas estas características, junto con otras que se exponen en el presente capítulo, influyen para que el trabajador mexicano decida emigrar de manera directa hacia los Estados Unidos.

La migración laboral mexicana, se expone como un fenómeno añejo y recurrente hacia los Estados Unidos. De igual manera se ilustra la gran afluencia de nacionales hacia el país del norte, la conveniencia y preferencia de los empleadores estadounidense por los trabajadores mexicanos indocumentados. Se toca el tema de la situación laboral de ellos, así como

las recurrentes faltas a sus derechos laborales, no obstante la existencia de normas estadounidenses que les otorgan prerrogativas; desde jornadas y salarios mínimos, hasta la garantía de condiciones dignas de trabajo.

Por último, se estudia la relevancia que tienen este tipo de trabajadores para el la economía y gobierno mexicanos.

La parte final del presente trabajo, está contenida en el Capítulo IV, donde se deducen todos aquellos conceptos y definiciones analizadas en los capítulos anteriores. Es así como se analiza la importancia que han tenido y tienen los derechos laborales a nivel interno, pero sobre todo y para fines del presente estudio, a nivel internacional. Se distingue el rol que ha jugado la OIT, en la lucha por el reconocimiento internacional de este tipo de normas; además se destaca que en este órgano por primera vez se incorporaron al concepto de derechos humanos los derechos laborales, dando inicio con ello a la defensa de un nuevo tipo de derechos: los sociales y económicos, entre ellos los derechos laborales.

Respecto de la OIT se menciona el procedimiento con el que cuenta para hacer cumplir sus convenios. Las observaciones y las resoluciones derivadas de las quejas son de carácter meramente moral, al igual que los mecanismos establecidos para los tratados en materia de derechos humanos, de los cuales no se abunda en el presente trabajo.

En relación a los derechos humanos, se vuelve una vez más sobre la importancia de los mismos, destacando la unidad de ellos tanto en su definición, como para fines de su protección. Se mencionan los principales instrumentos internacionales que contienen normas de carácter laboral, mismos que se consideran de relevancia para fines del presente estudio.

Ya en el numeral 4.3. se establece la estrecha relación de los derechos laborales y los derechos humanos, no siendo posible alegar razones de carácter político o económico, para limitar el reconocimiento y protección de los derechos laborales. Se habla acerca de la función por separado que han desarrollado la OIT y la ONU, a fin de proteger, cada quien en su ámbito, a la persona humana. Cómo con el transcurso del tiempo y la aparición de nuevos fenómenos sociales, han tenido que dejar a un lado tal imaginaria división, para así fortalecer la defensa de los derechos humanos y laborales de los trabajadores migrantes, en especial para los indocumentados.

Cerca del final, en el penúltimo apartado, se sintetizan los derechos humanos y laborales de los que es titular el trabajador migratorio mexicano indocumentado en su país de origen, en los Estados Unidos y a nivel internacional. Sumando a los ya establecidos internacionalmente ante la OIT, otros más: Convenios 26, 95 y 155.

Finalmente, se encuentra la propuesta mediante la cual se pretende conjuntar, sumar lo trabajado ya por la OIT y la ONU en materia de derechos laborales y humanos; fundamentar la acción protectora de los derechos humanos y laborales y el uso de ellos por el Estado mexicano a fin de proteger no sólo moralmente a los trabajadores migratorios mexicanos indocumentados, sino lograr el respeto pleno a sus derechos. Todo lo anterior para lograr la dignificación de este tipo de trabajadores y retribuirles en pequeña proporción, la falta de oportunidades y bienestar en su país.

Antes de cerrar con el presente estudio, se expresan las conclusiones derivadas de esta investigación que junto con la propuesta constituyen las

aportaciones de quien escribe, para el mejoramiento y protección de las condiciones de trabajo de uno de los sectores más desprotegidos a nivel continental, en este sector: los trabajadores migratorios mexicanos indocumentados.

## **CAPITULO I.**

### **MARCO TEÓRICO DE DERECHO DEL TRABAJO.**

En el presente capítulo se abordarán los conceptos y definiciones esenciales para iniciar el análisis del tema del presente trabajo. De igual manera, se limitará el objeto de estudio a través de la exploración de los conceptos de derecho del trabajo, derechos humanos, migración y trabajo.

#### **1.1. DERECHO DEL TRABAJO.**

Como es sabido, la división tradicional del Derecho como ciencia comprende dos grandes rubros: el derecho privado y el derecho público. De la evolución misma de la materia surge una nueva categoría independiente de las ya mencionadas, a la cual se le da el nombre de derecho social.

Este último tiene como objetivo principal nivelar las desigualdades entre las personas, en el caso del derecho del trabajo, el objetivo es nivelar las relaciones entre los dueño del capital, con mayor poder económico, y los trabajadores, la parte más débil dentro de la relación de trabajo, mediante el otorgamiento de privilegios jurídicos instrumentados por el Estado.

A continuación, se estudiará su definición, evolución, finalidad así como sus principios y fuentes, para así conocer la manera en la que actúa esta materia y de qué forma se puede alcanzar su principal objetivo: la justicia social.

##### **1.1.1. DEFINICIÓN, EVOLUCIÓN Y FINALIDAD.**

Es indudable que uno de los eventos más importantes de la historia humana, ha sido la evolución de las habilidades del hombre. Necesariamente vinculado con lo anterior, encontramos el trabajo. Desde que el hombre comienza a buscar satisfacer sus necesidades básicas individuales, hasta la

realización de labores destinadas al grupo, él ha establecido al trabajo como una actividad necesaria ya sea para sobrevivir, o bien, para realizarse dentro de la sociedad.

No obstante la importancia del trabajo en la historia del hombre y de la sociedad, éste no siempre ha sido visto como una actividad digna y mucho menos objeto de protección. No fue sino hasta finales del siglo XVIII, cuando se empezó a gestar la lucha por dignificar y dotar de condiciones dignas a los trabajadores, de ahí el surgimiento del Derecho del Trabajo.

Héctor Santos Azuela comenta que el nacimiento del Derecho del Trabajo inicia un proceso de socialización que obligó al Estado, mediante normas de derecho social, a tutelar los intereses del proletariado; a hacerlo partícipe de la riqueza y la cultura, así como a favorecer la transformación de los regímenes de explotación.

Es así como surge esta nueva disciplina dirigida a la protección de la clase trabajadora, misma que a continuación se procederá a citar con diversas definiciones.

El Diccionario Jurídico Mexicano, lo define como el conjunto de principios, instituciones y normas que pretenden realizar la justicia social dentro del equilibrio de las relaciones laborales de carácter sindical e individual. El Diccionario de Derecho de Trabajo lo define en el mismo sentido, y es más claro al señalar que pretende realizar la justicia social dentro de las relaciones laborales a través de la defensa y promoción de las condiciones generales de trabajo.

Para el autor argentino Guillermo Cabanellas, “el derecho laboral es



aquel que tienen por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en los referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral”<sup>1</sup>.

En sentido más amplio, el Dr. Dávalos define al Derecho de Trabajo como “el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones de trabajo”<sup>2</sup>.

Por otro lado, para Alberto Trueba Urbina el Derecho de Trabajo es “el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana”<sup>3</sup>. Agrega que “es no sólo un estatuto proteccionista y nivelador de todo aquel que presta un servicio a otro o que vive de su esfuerzo humano, material o intelectual, como opinan todos los juristas del mundo y de México, sino esencialmente *reivindicatorio* de los trabajadores, del proletariado o de la clase obrera. Por tanto, nuestro Derecho del Trabajo es diferente del Derecho del Trabajo de todo el mundo en cuanto a su naturaleza reivindicatoria que en el porvenir transformará la sociedad burguesa en una nueva sociedad en la que no exista la explotación del hombre por el hombre...”<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup>CABANELLAS De Torres, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental,12ª ed., Ediciones Heliasta, Argentina, 1997, p.123.

<sup>2</sup>DÁVALOS, José, Derecho del Trabajo I, 9ª ed., Porrúa, México, 1999, p.44.

<sup>3</sup>TRUEBA Urbina, Alberto, Nuevo Derecho del Trabajo, 6ª ed., Porrúa, México, 1981, p.135.

<sup>4</sup> *Íbidem*, p. 132.

Héctor Santos Azuela distingue que para la definición se debe considerar al Derecho de Trabajo desde dos puntos de vista: primero, como una ciencia ya que “el Derecho del Trabajo es el estudio sistemático de las normas y fenómenos jurídicos relativos a las relaciones laborales y a la realización de la justicia social entre los factores de producción”<sup>5</sup>; y segundo, como derecho positivo puesto que “el Derecho del Trabajo es el conjunto de normas y principios que regulan las relaciones laborales, las actividades públicas vinculadas con éstos y las demás relaciones legales conexas con la prestación de servicios”<sup>6</sup>.

Finalmente, Néstor de Buen define al Derecho de Trabajo como: “el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada, de servicios personales y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego mediante la realización de la justicia social”<sup>7</sup>.

Como puede observarse, las anteriores definiciones no distan mucho en sus significados. Todos coinciden en que debe haber una prestación de servicios subordinada en la que necesariamente una de las partes goza de más beneficios (el capital) y otra carece de los mismos (el trabajador), cuya relación es regulada por una serie de normas, principios e instituciones destinadas a equilibrar tal situación con el fin de alcanzar la justicia social, e incluso lograr la reivindicación del trabajador.

---

<sup>5</sup> SANTOS Azuela, Héctor, Elementos del Derecho del Trabajo, Porrúa, 1994, p. 25.

<sup>6</sup> Ídem.

<sup>7</sup> DE BUEN Lozano, Néstor, Derecho del Trabajo, Tomo I, 9ª ed., Porrúa, México, 1994, p. 138.

De las definiciones anteriores, se destacan los siguientes puntos representativos del Derecho del Trabajo y son:

a) Es el derecho de la clase trabajadora. Para el notable jurista Mario de la Cueva, el Derecho del Trabajo es el reconocimiento de la facultad jurídica de una clase social para luchar en contra de la otra. El doctor José Dávalos refiere que este carácter alude a la finalidad que tiene el Derecho del Trabajo, la cual es apoyar y proteger a la clase trabajadora, que es la parte más débil en la relación trabajador-patrón.

b) Tiene fuerza expansiva. Autores como José Dávalos, Mario de la Cueva y Néstor de Buen coinciden que el presente carácter se refiere a la ampliación en su campo de aplicación del Derecho del Trabajo. Señalan, que poco a poco se han ido sumando a éste otras actividades que no estaban contempladas en la Ley Federal del Trabajo (LFT), de ahí que exista un capítulo referido a los “Trabajos Especiales”, mismo que puede ser más amplio dado el objeto el Derecho del Trabajo. Para Kaye, significa que sus postulados no permanecen estáticos, ya que a través de la negociación colectiva, poco a poco los mínimos legales se van dejando atrás para pactar condiciones superiores en beneficio del trabajador.

c) Contempla los derechos mínimos que el pueblo y el poder legislativo garantizaron a los trabajadores en la Constitución en el artículo 123 y en la Ley Laboral. El presente carácter tiene que ver con el establecimiento de condiciones mínimas que habrán de observarse en todas las prestaciones de trabajo, susceptibles de ser mejoradas mediante la contratación individual y colectiva, sin que se puedan pactar condiciones inferiores a ellas, como reza la

máxima “arriba de ellas, todo; por debajo de esas prestaciones, nada”. Ejemplo de lo anterior, es el contenido del artículo 56 de la LFT: “Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a la fijadas en esta Ley...”

Inherente a este carácter, se encuentra la irrenunciabilidad de derechos, ya que a decir de Néstor de Buen “es el medio de que se vale el legislador para proteger al trabajador, en su estado de necesidad, contra sí mismo.”

d) Es derecho inconcluso. Se explica a través de la continua retroalimentación del Derecho del Trabajo mediante la existencia de sus fuentes formales (contenidas en el artículo 17 de la LFT) y reales (factores que determinan el cambio de la legislación que pueden ser sociales o económicos: depende de las necesidades de los trabajadores y las posibilidades de las empresas).

e) Es derecho imperativo, ya que sus normas son de orden público y de interés general, sin que pueda haber renuncia de derechos. Como afirma el maestro Néstor de Buen, su observancia no puede dejarse al arbitrio de los destinatarios de la norma. Ésta se impone, coactivamente, si es preciso.

f) Es un derecho protector de la clase trabajadora. Para explicar tal característica, De Buen define a las normas protectoras como aquellas en la que se supone la desigualdad entre los sujetos de la relación y que concede al que está en situación de inferioridad, ciertas prerrogativas que no alcanzaría si el derecho contemplara la relación imparcialmente. Tales normas llevan consigo la participación del Estado, mediante la inspección del trabajo, las procuradurías de defensa del trabajo, Comisión Nacional de Salarios Mínimos, que forman el marco proteccionista. Según Trueba Urbina, todas las normas contenidas en el

artículo 123 tienen ese carácter, y tiene por objeto el mejoramiento de las condiciones económicas de los trabajadores y de la clase obrera, con el fin de alcanzar cierto bienestar social, en función niveladora.

g) Carácter y finalidad al mismo tiempo, el Derecho del Trabajo es un derecho reivindicador de la clase trabajadora. Esto es, según Trueba Urbina, con este derecho se intenta recuperar la plusvalía con los mismos bienes de la producción que fueron originados por la explotación del trabajo humano. De esta manera, el proletariado recupera los derechos al producto íntegro de sus actividades laborales, que sólo puede alcanzarse socializando el Capital. Tiene como finalidad primordial, suprimir el régimen de explotación del hombre por el hombre. El Doctor José Dávalos afirma, que el Derecho del Trabajo tiene este carácter, porque busca restituir en el goce de sus derechos a la clase trabajadora, explotada tradicionalmente por el sistema capitalista.

h) Por último, y de acuerdo a las palabras del maestro Russomano, el Derecho del Trabajo es un derecho de tendencia internacional, ya que todos los países civilizados poseen un conjunto de reglas laborales semejantes, prácticamente uniformes. En el mismo sentido Miguel Bermúdez Cisneros afirma, que el Derecho del Trabajo tiene una natural tendencia internacional, ya que a través de la historia, y ajeno a las limitaciones políticas de los Estados, el obrero siempre ha sido forjador de la civilización, pero en ese su diario afán se ve envuelto en una problemática que no podía tener nacionalidad, sino por el contrario los problemas que afectan a la clase trabajadora pueden ser los mismos en Francia, en Brasil, en Italia, en México, etc.

Su internacionalización se refleja en la evolución misma del derecho, ya que a decir de Patricia Kurzcyn, el derecho internacional se ha formado, aunque no enteramente, de los fenómenos laborales acaecidos a través de la historia. Explica que el Derecho del Trabajo se alimenta de fenómenos nacionales e internacionales (de los últimos tiempos, podemos mencionar a la globalización y la integración económica), que implican necesariamente relaciones que alteran el equilibrio de los sistemas sociales y jurídicos. De esta manera, el Derecho del Trabajo enfrenta dificultades ante la frecuencia con que se ha visto desbordado por nuevas realidades, ya que varias de las relaciones sociales difícilmente encuentran consecuencias jurídicas al no haber sido previstas por el legislador y que, sin embargo, en tiempos relativamente recientes han encontrado en los procesos de integración económica y la globalización la causa normativa eficiente para su posterior formalización en instrumentos internacionales que toman la forma de tratados.

*El Derecho del Trabajo como derecho social.* Como se ha visto en líneas anteriores, el concepto de Derecho del Trabajo va íntimamente ligado al concepto de derecho social, siendo el primero la especie y el segundo el género. Respecto a éste último, Néstor de Buen cita a Radbruch y expone que “la idea central en que el Derecho Social se inspira, dice Radbruch, no es la idea de la igualdad de las personas, sino de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen, la igualdad deja de ser así punto de partida del Derecho, para convertirse en una meta o aspiración del orden jurídico”<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> DE BUEN Lozano, Néstor, op. cit., p.102.

En la misma tónica el Dr. de Buen, sigue la tesis de José Campillo Sáinz, del cual se cita la definición de los derechos sociales y explica que son “un conjunto de exigencias que la persona puede hacer valer ante la sociedad, para que ésta le proporcione los medios necesarios para poder atender el cumplimiento de sus fines, y le asegure un mínimo de bienestar que le permita conducir una existencia decorosa y digna de su calidad de hombre”<sup>9</sup>. Asimismo destaca las características de los derechos sociales: a) se erigen como derechos fundamentales; b) hay afluencia entre las esferas pública y privada, en un doble sentido: de arriba a abajo, cuando el Estado interviene en la actividad de los particulares y, de abajo hacia arriba mediante la inserción dentro de la organización política de los grupos sociales; c) son irrenunciables y las normas son de carácter imperativo y de orden público; d) otorgan un tratamiento diferencial en atención a la categoría económico-social de los individuos a los cuales se aplican.

Finalmente, Russomano para apoyar el postulado anterior, afirma que el Derecho del Trabajo es un derecho social, ya que “el Derecho del Trabajo – como ley y como acción- consigue equilibrar en la balanza social, la posición económica de los empleadores y de los obreros, gracias al contrapeso de los privilegios jurídicos que confiere al trabajador”<sup>10</sup>.

Se concluye de esta manera al decir que, como ordenamiento que atiende a las personas como bien fundamental y aspira a su mejoramiento moral y espiritual, el Derecho del Trabajo ya no puede concebirse como el

---

<sup>9</sup> *Íbidem*, p. 104.

<sup>10</sup> RUSSOMANO, Mozart Víctor y Miguel Bermúdez Cisneros, Derecho del Trabajo, el empleado y el empleador, Cárdenas editor, México, 1982, p. 54.

estatuto que regula el intercambio de prestaciones patrimoniales entre trabajadores y patrones. Tampoco constituye la regulación formal de las conductas exteriores en las relaciones obrero-patronales. Su propósito como disciplina del derecho social, es realizar el bien común y la dignificación de los trabajadores. El Derecho del Trabajo como parte del derecho social se inserta como un nuevo campo dentro de la clasificación clásica de las ramas pública y privada del derecho.

### *EVOLUCIÓN.*

La evolución del Derecho del Trabajo va íntimamente ligada con el concepto de trabajo y al desarrollo del hombre mismo. Es uno de los episodios en la lucha del hombre por la libertad, la dignidad personal y social, por la conquista de mínimo bienestar que, a la vez que dignifica la vida de la persona humana, facilita y fomenta el desarrollo de la razón y de la conciencia.

El Derecho de Trabajo nace como respuesta a la aparición de grupos sociales homogéneos económicamente desvalidos y a la conciencia de clase que opera un movimiento socializado que transforma esencialmente la concepción de la vida social y del derecho. De tal manera se logró que el interés de la colectividad se antepusiera a la defensa del derecho individual, con lo cual se inició la inversión del Estado en las economías particulares, así como la creación de un estatuto tutelar y promotor de la situación y existencia de los trabajadores.

Debe destacarse, que no es sino hasta finales del siglo XVIII cuando podemos vislumbrar los primeros intentos de regular las cuestiones laborales.



Sin embargo, no dejaremos a un lado los antecedentes remotos, que de manera sucinta mencionaremos.

Se principia con el mundo antiguo, en el cual no puede decirse propiamente que el Derecho del Trabajo existiera, ya que el trabajo material se cimentaba en la esclavitud, sumada a la denigración de la actividad productiva del hombre y a la carencia de una reglamentación sistemática de la experiencia laboral, lo cual hacía imposible la existencia de esta disciplina.

En la era romana, el carácter servil atribuido por la sociedad romana al trabajo del hombre, además del reconocimiento de la esclavitud, hacían imposible, de igual manera, la existencia del Derecho del Trabajo en esa época. En este tiempo, al trabajo se le encuadró dentro del derecho civil, bajo las figuras del arrendamiento y de la compraventa; su objeto eran los esclavos, las bestias y los demás implementos de trabajo. Más tarde, ante el crecimiento de la población y la falta de esclavos, los hombres libres se vieron en la necesidad de ofrecer sus servicios en arrendamiento. De ahí que surgieran figuras como *locatio conductio operis* (tenía por objeto la realización de una obra determinada) y *locatio conductio operarum* (consistía en la prestación de un servicio), cuya característica en común era proporcionar objetos o energía humana, temporalmente y mediante remuneración.

En cuanto a la Edad Media, se menciona la situación laboral en dos de las actividades que predominaron: la agrícola y la producción manufacturera o artesanado. En la primera sobresale la servidumbre de la gleba, institución que si bien no privaba de personalidad jurídica al hombre, tampoco lo liberaba de la esclavitud. Los trabajadores gozaban del derecho a formar un patrimonio, a

integrar una familia o comparecer a juicio, pero se obligaban a trabajar la tierra de manera desproporcionada a favor de los señores feudales. En la segunda, el artesanado, surgen los gremios, que eran agrupaciones de individuos dedicados a un mismo oficio; entre sus funciones estaba la de determinar las condiciones conforme a las cuales habrían de prestar los servicios sus agremiados, así como la recíproca ayuda económica entre ellos; legislaban sus propios estatutos, regulaban la vida interna de los talleres y en general de las profesiones, determinaron salarios, precios, cantidad y calidad de la producción en el mercado y su peculiar sistema de tribunales y de sanciones, fuera de los poderes del Estado. El sistema jerárquico medieval hizo del trabajador poco menos que un paria, carente de derechos.

Es importante señalar que en la época moderna, la consolidación de las ciudades y la aparición del régimen capitalista constituyen factores muy importantes para el desarrollo del Derecho del Trabajo. A pesar de ello, tampoco se pudo ver su nacimiento.

Durante el siglo XVIII, comienzan a predominar los principios de la doctrina liberal-individualista, la cual pugnaba porque se dejara al hombre el campo totalmente libre, sin trabas ni sujeciones, en el desempeño de sus actividades, porque el hombre es, a decir de sus pensadores, un ser libre por naturaleza; quedaba a cargo del Estado, como facultad exclusiva, garantizar el ejercicio de aquella libertad. Las fuerzas burguesas, no obstante propugnar por la no intervención del Estado, obligaron a éste a dictar leyes que autorizaran la acción estatal dirigida a la destrucción de cualquier fuerza social y humana que pretendiera desviar el curso de las leyes clasificadas de naturales, las que no

eran otras que los principios que facilitarían el desenvolvimiento libre del capitalismo. De ahí que surgieran leyes restrictivas en varios países como:

- Francia: La *Ley Chapellier* (14 y 17 de abril de 1791), utilizada para contener la lucha organizada de los trabajadores en pro de mejores condiciones de trabajo, ya que los únicos intereses legítimos eran los del individuo considerado en sí mismo y no como parte de un grupo; prohibió las corporaciones y las agrupaciones profesionales económicas. El *Código Penal*, que castigó severamente aquellos actos que a pretexto de obtener condiciones de trabajo y salarios justos interrumpieran la marcha de las fuerzas económicas; se consideraron como delitos, la coalición y la huelga. El *Código Civil*, por su parte, regulaba la contratación de los trabajadores en forma de un contrato de arrendamiento, imponiendo condiciones laborales notoriamente inhumanas, jornadas excesivas, salarios ínfimos y crueles castigos y sin hacer distinción en cuanto a la edad o al sexo, en nombre de la supuesta igualdad de todos los individuos; podríamos decir que se consideraba al trabajo como una mercancía.

- En Gran Bretaña: Los *Combination Acts* ingleses de 1799 y 1800 prohibieron la formación y vida de las coaliciones de trabajadores con propósitos reivindicatorios. Propio de esta época, fue el sistema de explotación a las mujeres y niños a quienes se les pagaba hasta menos de la mitad del sueldo de los adultos, razón que precipitó de manera importante, la lucha de los obreros por un conseguir un Derecho del Trabajo.

Ya a partir de la época contemporánea (finales del siglo XIX), se dan una serie de transformaciones tendientes a establecer nuevas bases económicas en

los aspectos material e ideológico, que inciden directamente en la reflexión de la problemática laboral, sin dejar a un lado lo sucedido en el siglo anterior.

Desde el punto de vista material, se presentó el cambio del modelo de producción originado por la Revolución Industrial, la Revolución Francesa (1789), la abolición de la esclavitud en las colonias inglesas (1833), francesas (1848), holandesas (1863) y en América Latina (siglo XIX). Y desde el punto de vista ideológico, se empieza a gestar cierta preocupación social: en 1796 se informa sobre la situación de los trabajadores en la industria del algodón en Manchester; en 1818 Robert Owen lucha por la adopción de leyes protectoras del trabajo, en 1833 se adopta la primera ley de fábricas y comienza la inspección del trabajo.

En el sentido ideológico, la corriente que logró mayor trascendencia fue la doctrina de Marx y de Engels que marcó una nueva etapa en la lucha de los trabajadores por su reivindicación; es la esencia de uno de los dos sistemas sociales que movieron a la Humanidad. A través de su “Manifiesto Comunista”, analizaron la lucha irreconciliable entre la burguesía y el proletariado; la explotación y miseria de los trabajadores; la complicidad del Estado y el derecho, y la necesaria unidad proletaria del mundo para la redención del trabajo. Cabe mencionar que la Iglesia Católica en 1890 expresó su posición ante los problemas laborales a través de la Encíclica “Rerum Novarum”.

En Europa, personajes como Necker y Legrand proponen la adopción de leyes de trabajo y de una reglamentación de trabajo a nivel internacional. Evidencia de lo anterior es la conformación en 1864 de la primera Asociación Internacional de Trabajadores.

El enorme crecimiento de las industrias y la gran desigualdad social que produjo el régimen individualista y liberal entre los poseedores del capital y quienes ponían su fuerza de trabajo al servicio de los dueños de las fábricas, desató la lucha de clases.

Tal lucha persiguió dos objetivos fundamentales: que la clase trabajadora obtuviera el mejoramiento inmediato de las condiciones de trabajo y la elevación de los salarios. Estas dos metas se propusieron a fin de proteger y conservar la fuerza humana de trabajo y alcanzar para el hombre y su familia un nivel decoroso en la escala social. La lucha por esta finalidad inmediata es justamente la lucha por un Derecho del Trabajo que garantice a los hombres un mínimo de justicia social, con la cual se propone la transformación del sistema capitalista de producción, para así dejar en el pasado la explotación del hombre por el hombre.

La aceptación del sindicalismo hizo flexible el sistema, y consiguió que los sindicatos fueran tolerados y ya no se les persiguiera penalmente. De ahí que se prosiguiera la lucha para lograr la aceptación, promulgación y reconocimiento de los derechos colectivos (sindicación, contrato colectivo y huelga).

Después de la revolución que destronó a la casa de Orleáns en Francia (1848), se da un gran empuje a la idea del Derecho del Trabajo: los trabajadores tienen derecho a obtener una existencia social decorosa a cambio de su actividad, el Estado tiene el deber de expedir una legislación justa para regular las relaciones entre el capital y el trabajo, determinar las condiciones humanas de prestación de los servicios y señalar los mínimos que deben

percibir los trabajadores a cambio de su actividad. Con el paso del tiempo la represión disminuyó, dando paso a la corriente doctrinal que consideraba que la regulación del contrato de trabajo debía darse en el marco del derecho civil; ya que lo que se va a regular son las relaciones privadas entre los patrones, trabajadores y sus organizaciones sindicales.

Por otro lado, la escuela alemana explicó al Derecho del Trabajo como un estatuto de derecho público que supone la intervención del Estado, con una clara función tutelar de la integridad y dignificación de los trabajadores. De ahí que se promulgara en 1869 la primera legislación laboral, que no contempla derechos colectivos. Además, la corriente socialista da paso a la promulgación de la Ley Antisocialista de 1878 por Bismarck; poco después se flexibiliza y promulga la legislación del seguro social.

En las primeras décadas del siglo XX florece la corriente socialdemócrata en los países de economía abierta (Noruega, Francia, Inglaterra). A través del intervencionismo del Estado, su característica fundamental, se rebasó el espectro liberal del siglo XIX y se procuró asegurar dentro del ordenamiento jurídico, condiciones decorosas de trabajo para la creciente clase obrera.

A manera de resumen, se puede decir que es a finales del siglo XIX, principios del XX cuando el Derecho del Trabajo nace, y los factores que lo propiciaron son:

I. La profunda división que produjo el sistema económico liberal entre los hombres, agrupándolos esencialmente en dos sectores irreconciliables entre sí;

por un lado, los dueños del capital y, por el otro, quienes subsistían mediante el alquiler de su fuerza de trabajo (siglos XXVIII y XIX).

II. Las nuevas corrientes del pensamiento, que se encargaron de denunciar la explotación de que eran objeto los trabajadores, abrieron para ellos nuevos horizontes de vida. Tales corrientes, como la socialista, cuestionaron el sistema liberal-individualista y lucharon por el establecimiento de un Estado más justo y humano.

Ejemplo de tal influencia, lo constituye la constitución de Weimar (que creó en Europa el principio de igualdad jurídica del trabajo y del capital, a partir de donde las condiciones de trabajo se fijaron en acuerdos entre los sindicatos y los empresarios) y la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que deja de lado regular las relaciones externas de los Estados y se ocupa primordialmente en el bienestar de la clase trabajadora. Además, el Plan Beveridge, propulsor del Derecho de la Seguridad Social, preconizó la fórmula de la paz universal sobre la base del derecho de los trabajadores al empleo y a las posibilidades de una vida decorosa, es decir la justicia social.

Por otro lado se tiene a la Declaración de Filadelfia (1944) en la que se destaca que no puede establecerse una paz duradera sino sobre la base de la justicia social; y, a la Carta de las Naciones Unidas, que establece como compromiso principal el promover “niveles de vida más elevados, trabajo permanente y condiciones de progreso y desarrollo económico y social” (1945). Por último, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (10 de diciembre de 1948) que recoge los principios generales fundamentales del

Derecho del Trabajo, los que servirían para asegurar “al trabajador y a su familia una existencia conforme a la dignidad humana”.

Nuestro país también fue influenciado por estas corrientes, lo que dio paso a la promulgación de una constitución en el año de 1917, en la que se reconocen los derechos sociales de los trabajadores. Se inicia un nuevo camino para la instauración de un nuevo orden, que reitera la proscripción de la explotación del hombre por el hombre. Cabe destacar que en México, el Derecho del Trabajo surgió de la Revolución de 1910, la que culminó con una etapa pacifista en la que se redacta la Constitución y en la que se establece por primera vez en el mundo el Derecho del Trabajo dentro de un texto constitucional.

Reflejo de la trascendencia social de nuestra Constitución, esta contenido en artículos como el 5º, primer precepto constitucional que otorga derechos a los trabajadores junto con el artículo 123 cuyos principios son, entre otros: a) el trabajo no es mercancía ni artículo de comercio; es actividad humana protegida y tutelada por el poder social y por el poder político; b) el Derecho del Trabajo se integra por leyes proteccionista y reivindicadoras de los trabajadores y de la clase obrera, es derecho de lucha de clases; c) los trabajadores y los patronos son desiguales en la vida, ante la legislación social y en el proceso laboral con motivo de sus conflictos; d) la intervención del Estado político o burgués en las relaciones entre el trabajo y el capital debe sujetarse al ideario y normas del artículo 123; e) los derechos sociales de asociación profesional obrera y huelga, en su libre ejercicio, son esencialmente reivindicatorios porque tienen por objeto transformar el régimen capitalista



mediante el cambio de las estructuras económicas, socializando los bienes de producción.

Así, poco a poco las cuestiones laborales adquieren mayor importancia, al grado de ser consideradas como elementos indispensables para lograr la conservación de la paz mundial y garantía de una leal competencia comercial. Con ello se da paso al nacimiento del derecho social internacional, fundándose la Sociedad de Naciones y la OIT en 1919.

Como se ha visto, ha sido necesario adaptar y actualizar la función reguladora del Derecho del Trabajo a fin de que se extienda y contemple nuevos conceptos, ante la presencia de nuevos fenómenos, como la migración internacional. De la Cueva plantea que la evolución continúa y que ahora ya no hay que hablarle al proletariado de la miseria, sino de la explotación refinada de la sociedad opulenta que produce la pérdida de la libertad y de la dignidad humanas; y que actualmente se denomina esclavitud moderna.

#### FINALIDAD.

Para encontrar la finalidad del Derecho del Trabajo, la ley reglamentaria del artículo 123 constitucional en su artículo 2º expresa: “Las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones”.

Santos Azuela explica que el Derecho del Trabajo tiene como objetivo coordinar los intereses entre los factores de producción con miras a realizar la justicia social, lo anterior se lograría si se nivelara la desigualdad económica que hay entre patrones y trabajadores, a través de la protección preferente de estos últimos. Es decir, que a través de la tutela de los derechos de los

trabajadores, acorde con pretensiones razonables del patrón al procurarse una justa distribución de la riqueza, se garantiza el bienestar de la colectividad.

Mario de la Cueva, coincide en que la justicia social es la misión del Derecho del Trabajo, porque todo lo que se entregue al trabajo será la entrega de una parte de lo que habrá de corresponderle en el mundo del mañana, y porque todo beneficio al trabajo es una aproximación a la justicia.

Néstor de Buen concuerda con los anteriores autores, ya que el Derecho del Trabajo debe procurar elevar el nivel de vida de los trabajadores, dar alimentos, viviendas o ropa, o bien transformar la estructura económica.

Por otro lado, Trueba Urbina señala que por su carácter irreconciliable el Derecho del Trabajo tiene no solo la función de tutelar, nivelar y dignificar a los trabajadores, sino también de promover su reivindicación total.

Ya establecida la justicia social como una de las finalidades del Derecho del Trabajo, el maestro De Buen, asevera que ésta “procura la elevación del nivel de vida de los trabajadores (cuando del Derecho del Trabajo se trata), imponiendo a los patrones determinadas responsabilidades, a favor de un acreedor individual o de la sociedad como acreedora, y puede llegar, inclusive, en un sistema socialista, a terminar con la propiedad privada de los medios de producción. Es decir, la justicia social impone deberes a los particulares frente a otros particulares, sólo por su pertenencia a determinada clase social y lleva hasta al Estado a asumir responsabilidades sociales, para cuya atención

(seguro social, vivienda) el Estado recoge las aportaciones de los particulares, patronos y trabajadores y, eventualmente hace su propia intervención”<sup>11</sup>.

### **1.1.2. PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO.**

Son los principios de los que parte cualquier rama jurídica, representan las bases sobre las cuales se ha de regir el desarrollo y aplicación de la misma. A continuación, se describirán los principios del Derecho del Trabajo.

I. LA IDEA DEL TRABAJO COMO UN DERECHO Y UN DEBER SOCIALES. Esta idea consiste en que la sociedad tiene el derecho de exigir de sus miembros el ejercicio de una actividad útil y honesta, y el hombre, a su vez, tiene el derecho de reclamar de la sociedad la seguridad de una existencia compatible con la dignidad de la persona humana. Tal principio está reconocido en el artículo 123 constitucional, que a la letra dice: “Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil...”, y el 3º de la LFT: “El trabajo es un derecho y un deber sociales...”. A decir de De Buen consiste en “garantizar a todos los hombres que mediante una ocupación razonable pueda adquirir los medios necesarios para vivir con salud y decorosamente”<sup>12</sup>. También está consignado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el artículo 23 numeral 1 y en los artículos XIV y XXXVII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

### **II. LA LIBERTAD DE TRABAJO.**

Este principio se basa en que cada hombre es libre para escoger el trabajo que le acomode, y está en aptitud de escoger una actividad libre; tal

---

<sup>11</sup> DE BUEN Lozano, Néstor, op. cit., p. 83.

<sup>12</sup> Ídem.

decisión personal no puede impedirla el Estado. Está contenido en el artículo 5º constitucional: “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos...” y en el artículo 4º de la LFT. De igual manera, esta libertad está contemplada en la Declaración Universal en su artículo 23.

### III. LA IGUALDAD EN EL TRABAJO.

Se entiende este principio en razón de las condiciones y prestaciones dentro del campo de trabajo. De la Cueva explica: “los beneficios, cualquiera que sea su naturaleza, que se concedan a un trabajador, deben extenderse a quienes cumplan un trabajo igual”<sup>13</sup>. Tiene una gran vinculación con el principio anterior ya que la igualdad sin la libertad no puede existir y ésta no florece donde falta aquélla. Está consagrado en el artículo 56 y en cuanto al salario en el artículo 86 de la Ley de la materia.

### III. EL EQUILIBRIO EN LAS RELACIONES ENTRE TRABAJADORES Y PATRONES, COMO FIN DE LAS NORMAS DE TRABAJO.

Según el Doctor De Buen, de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 2º de la ley “Las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones”. Este principio tiene como objetivo primordial lograr que se disminuya el diferencial que en perjuicio del trabajador resulta de que no se reconozca la plusvalía que deriva de su trabajo. La ley es protectora de la clase trabajadora, ya que pone a su disposición los instrumentos adecuados para obtener del patrón más prestaciones que, en un análisis

---

<sup>13</sup> DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, 16ª ed., Porrúa, México, 1999, p. 112.

objetivo de costos y sin olvidar la plusvalía, procure a los trabajadores unos ingresos proporcionales a la riqueza que ellos generan con su trabajo”<sup>14</sup>.

#### IV. ESTABILIDAD EN EL EMPLEO.

Para el Doctor Dávalos, este principio tiene como finalidad proteger a los trabajadores en el empleo para que tengan, mientras lo necesiten y así lo deseen, una permanencia más o menos duradera en el empleo. Y coincide con Sánchez Alvarado en que la estabilidad en el empleo es el derecho de permanencia con el que debe contar todo trabajador en trabajo, siempre y cuando no sobrevenga una causa expresamente prevista por el legislador, que origine o motive la ruptura o la interrupción del contrato de trabajo.

##### 1.1.3. FUENTES

Se entiende como fuente de derecho a aquel mecanismo de creación del derecho, de donde surgen los contenidos de cierta rama jurídica.

Existen diversos criterios para determinar las fuentes del Derecho del Trabajo, mismos que cambian de acuerdo al autor, sin embargo hemos optado por dividirlos en nacionales e internacionales, con el fin de distinguir la trascendencia para efectos del presente trabajo. Sin embargo, no se dejará a un lado la clasificación tradicional de las fuentes que las distingue entre reales y formales.

Son fuentes formales, aquellas que emanan de los mecanismos de creación normativa propia del sistema jurídico nacional.

Dentro de las fuentes formales nacionales se consideran: la Ley, la Jurisprudencia, la Costumbre, la Doctrina, y los Principios Generales del

---

<sup>14</sup> DE BUEN Lozano, Néstor, op. cit., p. 80.

Derecho. Puede considerarse como fuente formal internacional por excelencia a los tratados internacionales. En cuanto a las fuentes reales estas pueden ser tanto nacionales como internacionales, como ya se ha visto en la evolución del Derecho del Trabajo.

#### **1.1.3.1. NACIONALES.**

Dentro de las fuentes formales nacionales, puede observarse otra distinción: aquellas que son comunes para el Derecho del Trabajo y otras ramas. Entre estas últimas están: la Constitución, las leyes reglamentarias y la jurisprudencia.

*Constitución:* norma básica de nuestro sistema jurídico, principalmente en los artículos 5º, 73 fracción X, 115 fracción VIII 2º párrafo, 116 fracción VI y 123.

*Leyes reglamentarias.* Son las normas secundarias que emanan directamente de la constitución: LFT, Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Ley del Seguro Social, Ley del ISSSTE, Ley del Infonavit, etc.

*Jurisprudencia.* Se considera como tal, según la Ley de Amparo, que haya por lo menos cinco decisiones en el mismo sentido ininterrumpidas. Su finalidad es precisar algunas cosas que la ley no señala de manera correcta o concreta y busca señalar de manera más puntual las lagunas que la ley contenga. Tiene un papel secundario respecto a la ley, pero ante la falta de reformas de la LFT, la jurisprudencia ha sido la que ha dado cambios importantes a las instituciones del Derecho del Trabajo.

Las fuentes formales propias del Derecho del Trabajo son: los contratos (individuales, colectivos y contrato-ley); reglamentos interiores; costumbre y doctrina.

*Contratos.* En los contratos de carácter laboral, se rompe con el principio del derecho civil en cuanto a la autonomía de la voluntad de las partes, ya que en materia laboral la voluntad queda supeditada a que se respeten lo que establecen la Constitución y la LFT. Como ya se mencionó existen: individuales, colectivos y contrato-ley.

*Reglamentos interiores.* Establecen disposiciones tanto para patrones como a trabajadores para el desarrollo cotidiano de las labores.

*Costumbre.* En contratos colectivos puede establecerse que una práctica se vuelva costumbre, por lo que se vuelve obligatoria.

*Doctrina.* En México no cuenta con la importancia y no aparece dentro de la legislación laboral como fuente relevante.

### **1.1.3.2 INTERNACIONALES.**

*Normas internacionales del trabajo.* Su reconocimiento se da a través del artículo 6º de la LFT que dice que se aplicarán los convenios internacionales siempre y cuando su contenido beneficie al trabajador; que para este estudio revisten una gran importancia.

En el ámbito del derecho internacional del trabajo, las características de las normas son: la universalidad (se establecen a escala mundial y son válidas para países con estructuras sociales muy diversas), y la flexibilidad (se elaboran con espíritu de realismo y eficacia).

Las normas internacionales del trabajo son los convenios y las recomendaciones emitidas por la OIT. Los convenios para ser obligatorios, dependen de la ratificación del Estado; en caso de que no se ratifiquen constituyen objetivos para las naciones de reflejarlos en derecho nacional. Se clasifican en normas relativas a: derechos laborales fundamentales; empleo; política social; administración del trabajo; relaciones profesionales; condiciones de trabajo; seguridad social; seguridad y salud en el trabajo; trabajo de las mujeres; trabajo de los menores; protección de grupos vulnerables; protección de categorías especiales. Las recomendaciones son directivas generales y técnicas respecto a un convenio en particular, sirven para aclarar el texto del mismo. Éstas no son susceptibles de ratificación.

Se reitera que las normas internacionales del trabajo son los convenios celebrados en el seno de la OIT, así como las declaraciones, convenios y tratados que en materia de derechos humanos ha celebrado México.

Los *tratados* son esencialmente acuerdos de los Estados para crear derechos y obligaciones específicas.

La *costumbre internacional*, es aquella práctica bien establecida que conlleva un sentido de obligación. Es un reconocimiento general de los sujetos internacionales a ciertas prácticas que los Estados consideran como obligatorias. Para expresar mejor la idea se considera una práctica de los Estados como prueba de un consenso general, esto es, de expectativas generalmente aceptadas como derecho. Se compone de dos elementos: la *reiterato consuetuda*, consistente en la práctica reiterada de los Estados, y la



*opinio iuris sive necessitatis*, que es la convicción de los sujetos de que esas conductas son jurídicamente obligatorias.

El *ius cogens*. Es una locución latina que hace referencia a normas de derecho imperativo, en contraposición a las de derecho dispositivo. Este principio fue consagrado en la Convención de Viena (23 de mayo de 1969) sobre derecho de los tratados, en su artículo 53 que a la letra dice: "Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter".

Estas normas se caracterizan por ser de obligado cumplimiento y no admitir acuerdo en contrario de los Estados. Esto la diferencia de la costumbre internacional que tradicionalmente ha requerido del consentimiento de los Estados, y permite su alteración mediante tratados. Por otra parte, las normas de derecho imperativo obligan frente a todos los Estados: esto es, generan obligaciones *erga omnes*.

En este supuesto, las normas de *ius cogens* recogerían un consenso mínimo sobre valores fundamentales de la comunidad internacional que se impondrían sobre el consentimiento de los Estados individualmente considerados. De ahí que sea importante considerar tal principio fundamental para la protección de los derechos humanos, ya que al adquirir tal carácter,

haría ineludible su observancia y cumplimiento para los Estados, puesto que es bien sabido que para mantener la paz social es necesario el respeto a los derechos de las personas; esto es según las palabras de Antonio Luna “el mínimo esquema jurídico que la comunidad internacional considera indispensable para su existencia en un momento determinado”<sup>15</sup>. Afirmación con la cual coincidió el representante de México ante la Conferencia en Viena, afirmando que las normas de *ius cogens* “...son aquellos principios que la conciencia jurídica de la humanidad, revelada por sus manifestaciones objetivas, considera como absolutamente indispensables para la coexistencia y la solidaridad de la comunidad internacional en un momento determinado en su desarrollo orgánico”<sup>16</sup>.

*Fuentes reales.* Según Baltasar Cavazos Flores, son las necesidades de la clase laborante y la equidad. Son las que dictan la sustancia del propio derecho, principios ideológicos que se reflejan en la ley, necesidades sociales e históricas que dan alma al precepto, los hechos colectivos y las circunstancias humanas que sirven de resorte dinámico en la formación de la regla jurídica. Pueden ser de carácter social, económico o político.

## **1.2. DERECHOS HUMANOS.**

Los derechos humanos, como se verá en el presente punto, constituyen una herramienta más general para la defensa de los derechos de las personas, ya que el ámbito de protección abarca a todo ser humano sin distinción alguna. Además, a través del estudio de su evolución se podrá observar su constante

---

<sup>15</sup> GÓMEZ Robledo, Antonio, El Ius Cogens Internacional. Estudio histórico-crítico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2003, p. 195.

<sup>16</sup> Ídem.

presencia en el devenir histórico, no obstante su reciente reconocimiento a nivel internacional.

Finalmente, se estudiará cómo a través de su incorporación al Derecho Internacional han logrado mayor reconocimiento y, en consecuencia, mayor protección.

### **1.2.1. DEFINICIÓN.**

Antes de entrar al estudio de este concepto es necesario identificar a que se refiere cuando se habla de derechos humanos. Dicha cuestión, ha sido objeto de varios estudios y en la mayoría de ellos se ha llegado a la conclusión de que es un término ambiguo y difícil de determinar. Ya que en sí mismo, referirse a los “derechos humanos” se redunda en el tema debido a que el derecho es producto del hombre, destinado a regular su conducta externa en general; es por esto que se dice que todo derecho es humano y no cabe el término de “derechos humanos”. Como puede observarse es una cuestión compleja que no es finalidad del presente trabajo. Es por ello que se manejan las definiciones aceptadas de forma general.

El Diccionario Jurídico Mexicano define a los derechos humanos como un conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, y que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente.

Por otro lado, la “International Encyclopedia of Human Rights. Freedoms, Abuses, and Remedies”, los define como aquellos derechos que un individuo

adquiere por el sólo hecho de ser humano (del latín *homo*, que significa hombre, y *humanus*, que pertenece al hombre.)

Los derechos humanos, según el autor Arévalo Álvarez, se definen desde dos sentidos diferentes. En sentido objetivo, los derechos humanos “son normas de derecho público constitucional, es decir, de la más alta jerarquía jurídica, que protegen ciertos bienes jurídicos fundamentales que se consideran inherentes a la personalidad humana y cuya identificación y precisión son producto histórico del desarrollo de la conciencia humana y la organización social”<sup>17</sup>. Y en sentido subjetivo, los derechos humanos son las facultades que esta clase de normas otorgan a los titulares para que exijan de los obligados el cumplimiento de las obligaciones correspondientes.

Para la autora española Paloma Durán, los derechos humanos en cuanto a su protección se justifican en que la conducta no se regula solamente por las leyes, sino que requiere de los llamados presupuestos éticos; para esta autora los derechos humanos “podrían definirse como el cauce jurídico de protección de la persona, que a su vez requieren de un entorno institucional concreto –la sociedad democrática- que posibilite su aplicación en la práctica”<sup>18</sup>.

Una vez mencionadas diferentes definiciones respecto a los derechos humanos, es relevante citar sus características:

Son *universales*, en primer lugar porque le corresponden a todas las personas. Concretamente le son asignables a todos los seres humanos sin

---

<sup>17</sup> ARÉVALO Álvarez, Luis Ernesto, El concepto jurídico y la génesis de los derechos humanos, 2ª ed., Universidad Iberoamericana Puebla, México, 2001, p. 57.

<sup>18</sup> DURÁN Lalaguna, Paloma, coord., Manual de Derechos Humanos, Editorial COMARES, España, 1993, p. 61.

excepción; el hecho mismo de ser persona, es condición suficiente para ser titular de esos derechos.

Son *absolutos*, ya que su fuerza moral y jurídica los coloca como exigencias éticas y derechos que se hallan en un escalón de importancia tal que cualquiera otra exigencia moral o jurídica debiera ceder frente a ellos. Álvarez Ledesma señala que debieran ser considerados como derechos *prima facie*, ya que así se impondrían a otras exigencias morales hasta en tanto no se demostrara que otro valor ha de prevalecer. De tal manera, los derechos humanos no solo no serían absolutos, sino que su límite estaría dado por los propios derechos humanos. Con esto último se está de acuerdo, ya que cuando se diera una situación de confrontar dos derechos humanos, se ponderaría el de más valor.

Son *inalienables*, dado su carácter de irrenunciables, esto es, no pueden perderse por voluntad propia de sus poseedores.

Son *eternos*, bajo una explicación axiológica por medio de la cual se expone que han existido siempre y por lo tanto son anteriores a la sociedad y el Estado.

Ahora bien, a fin de entender con mayor claridad el objeto de los derechos humanos, se han clasificado en:

I. Derechos individuales. Son los que garantizan el goce de los bienes jurídicos básicos de la persona humana, esto es la vida, la libertad, la igualdad, la propiedad y la seguridad. Son los llamados de la primera generación. Se clasifican en derecho a la libertad, a la igualdad, a la propiedad, a la seguridad y de soberanía.

II. Derechos sociales. También llamados económicos, son todas aquellas normas fundamentales que ponen a cargo del Estado la obligación de garantizar el goce efectivo a todos los habitantes de la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social. Estos derechos también se les reconocen a las organizaciones profesionales. Son llamados de segunda generación. Dentro de estos se encuentra el derecho al trabajo. Conforman este grupo: el derecho a la seguridad social, el derecho a la salud, el derecho a la educación, el derecho al bienestar social.

III. Los derechos fundamentales de los Estados y las naciones. Son normas de derecho público internacional tendientes a garantizar el pleno ejercicio de la soberanía, independencia y autodeterminación de los pueblos, y son: el derecho a la autodeterminación política, el derecho a la libre disposición de los recursos naturales, el derecho a escoger su propio sistema y ritmo de desarrollo, el derecho a conservar su propia cultura y el derecho a la paz.

En el presente estudio se enfocará a los derechos sociales y económicos en específico al derecho al trabajo, a la justa remuneración, al descanso laboral, y a las condiciones de trabajo en general.

### **1.2.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA.**

De la misma manera que el Derecho del Trabajo ha procurado garantizar el bienestar de un grupo social, los derechos humanos han realizado la misma tarea, con la salvedad de que estos van dirigidos a todos los seres humanos y su desarrollo es más reciente que el primero. Álvarez Ledesma destaca el carácter histórico de los derechos humanos al afirmar que estos derechos son producto de las luchas sociales de muchos siglos y de muchos seres humanos.

Continúa y hace hincapié “en que su génesis corre paralelo con aquellas actividades vinculadas con la constante y permanente búsqueda por la reivindicación de la condición y libertad humanas”<sup>19</sup>.

Pese a la fuerza de los derechos humanos, éstos se reconocieron hasta los siglos XVIII, XIX y XX. No obstante, existen antecedentes de ellos en la antigüedad. Por ejemplo, en Grecia eran garantizados ciertos derechos llamados *isogoria* (libertad de expresión) y la *isonomia* (igualdad ante la ley); los filósofos griegos de la corriente estoica, concluyeron que los derechos humanos existían y pertenecían a todos los hombres en todo tiempo; por supuesto que esos derechos no se extendían a las mujeres, a los esclavos, ni a los extranjeros. En Roma, los derechos individuales estaban subordinados a los derechos del estado romano.

Los derechos humanos, fueron objeto de estudio de la Iglesia Cristiana, durante el Imperio Romano. Tomás de Aquino en el siglo XIII, formuló la teoría de derecho natural que podría ser usada para juzgar lo justo de las leyes humanas. En ese mismo siglo, los ingleses confirmaron sus derechos básicos en la Carta Magna (1215), que fue la primera constitución no escrita de Inglaterra, misma que sancionaba los privilegios de los nobles y príncipes de la Iglesia, y con el tiempo se entendió concedida a todo el pueblo. Contempla la libertad personal contra los abusos del poder.

---

<sup>19</sup> ÁLVAREZ Ledesma, Mario I., Acerca del concepto 'Derechos Humanos, McGraw-Hill, México, 1998, p. 23.

En el siglo XVII, filósofos como Hugo Grocio y John Locke desarrollaron los conceptos del derecho natural y los derechos humanos, que se convertirían en las bases de los derechos humanos modernos.

La ausencia, al menos de manera positiva y no ideológica, de los derechos humanos en los últimos tres siglos se debió principalmente a que el orden internacional estaba basado en la soberanía territorial de los Estados.

Las relaciones internacionales se basaban alrededor de la ficción de que los Estados tenían exclusiva jurisdicción sobre su territorio, sus habitantes y sus recursos, y en general todos los eventos que ahí tuvieran lugar. La no intervención es un deber correlativo a la soberanía y consiste en que los Estados están obligados a no interferir en las acciones internas y soberanas de otros Estados. Este principio lo rompe el actual esquema de protección de derechos humanos, ya que su objeto son los individuos, se encuentren donde se encuentren. Además, últimamente el concepto de soberanía se ha ido adaptando a la evolución de los derechos humanos; los países han delegado o subordinado algunos aspectos de ella<sup>20</sup>.

El enfoque hacia los derechos humanos, surge incipientemente en los siglos XVI y XVII principalmente con las definiciones de Vitoria. Más tarde en los dos siglos posteriores, se dan las primeras manifestaciones formales en relación al tema, aunque solo eran concebidos como un límite a la autoridad.

---

<sup>20</sup> A decir del maestro Carpizo, en la delegación de soberanía se ha dado “mediante todas o algunas de las siguientes condiciones: a) ha sido por voluntad propia; b) la participación en el organismo supranacional es el plan de igualdad con los otros Estados; c) trata de alcanzar fines o desarrollar actividades que se realicen mejor por los Estados asociados que solos; d) se aceptan instancias jurisdiccionales supranacionales, porque se reconoce que los asuntos en cuestión son de interés para la comunidad internacional o regional. Así, la idea de soberanía presupone la libertad y la igualdad de los países y, a partir de ella, se aceptan las nuevas realidades que los propios países van creando.” CARPIZO, Jorge, Derechos Humanos y Ombudsman, 2ª ed., Porrúa, México, 1998, p. 60.



Las primeras enumeraciones modernas de derechos humanos (y a lo que se considera como una de las etapas más importantes en materia de derechos humanos) quedaron reflejadas en la Constitución de Estados Unidos en 1787 y ratificada en 1791 (Bill of Rights), y la Declaración Francesa de 1789 de Derechos del Hombre y del Ciudadano, ésta última contiene un catálogo más amplio de derechos humanos.

En la evolución de los derechos humanos a través de la historia, no siempre han sido los mismos derechos a los que se ha dado mayor énfasis; existen algunos derechos que representan una práctica generalizada y constante, que a su vez forjan nuevos derechos humanos en nuevas áreas a desarrollar.

Conforme a la aparición de los nuevos derechos, el desarrollo de los derechos humanos se ha catalogado en tres categorías: a) de primera generación: derechos humanos que son básicos y necesarios para una sociedad libre y democrática, abarcan derechos políticos y civiles tales como la libertad de expresión y el derecho a votar y ser votado; b) de segunda generación: incluyen a los derechos económicos, sociales y culturales, como son el derecho al trabajo, el derecho a una calidad de vida adecuada y el derecho a tomar parte en actividades culturales; c) de tercera generación: comprenden los derechos de las personas, a saber el derecho a la libre determinación, derecho al desarrollo, el derecho a un medio ambiente sano, el derecho a la paz, entre otros. A diferencia de las generaciones anteriores que son derechos individuales, esta generación se enfoca en derechos colectivos,

atribuidos a los pueblos. Incluso se ha llegado a hablar de una cuarta generación, que se refiere al concepto de los derechos de la Humanidad.

Se puede mencionar como dato importante, que la Constitución Mexicana de 1917, arrancó la etapa actual de la evolución de los derechos humanos, la cual contiene, por un lado, la reivindicación de los derechos sociales y su consagración constitucional, y, por otro, la de la internacionalización. Jorge Carpizo afirma que gracias a esta constitución se dio paso a la era del *constitucionalismo social*, que asegura al máximo nivel jurídico el derecho que tiene el hombre para llevar una vida con un mínimo de satisfactores económicos, sociales y culturales. Son derechos sociales, aquellos que consideran al hombre ya no en su entorno individual, sino como parte integrante y activa de un grupo social y comunidad, son aquellos derechos que otorgan a los grupos satisfacción de sus necesidades más apremiantes, como el desarrollo y el buen funcionamiento de sus instituciones y el aprovechamiento máximo de sus oportunidades. Dentro de la Constitución, los derechos económicos y sociales están contenidos en los artículos 3, 27, 28 y 123.

### **1.2.3. INCORPORACIÓN AL DERECHO INTERNACIONAL.**

Como se ha visto párrafos anteriores, antes de la Segunda Guerra Mundial, los derechos humanos fueron raramente objeto de discusión en el ámbito internacional. La mayoría de los países los violaban sistemáticamente: Estados Unidos (EE.UU.) con la discriminación racial; países como Inglaterra, Francia, España, Holanda, entre otros, contaban con imperios coloniales en África, Asia y el Caribe.

Tal problemática constituía una gran preocupación para muchos sectores de la sociedad; sin embargo, no era considerado tema de acción internacional. Los derechos humanos eran vistos como un asunto de política doméstica.

Después de la Primera Guerra Mundial, con el nacimiento de la OIT se dio el primer paso para la incorporación de temas nacionales al ámbito internacional, ya que fue el primer organismo en tratar asuntos de derechos laborales. De igual manera, con la creación de la Liga de las Naciones se limitaron poderes para proteger minorías étnicas en determinadas áreas.

No fue sino después del fin de la Segunda Guerra Mundial, cuando las acciones relativas a los derechos humanos fueron impulsadas por dramáticos eventos, como lo fue el Holocausto. No obstante el conocimiento internacional de tal atrocidad, los países no tomaron acciones sino hasta que la guerra terminó. Hasta este momento, los Estados se dieron cuenta que a nivel internacional no se había dado legislación o discusión diplomática alguna respecto de los derechos humanos.

La primera acción que se tomó acerca del asunto, fue la creación de los tribunales para los crímenes de guerra de Nuremberg (1945-1946), en donde se juzgaron a los oficiales nazis bajo cargos de crímenes contra la Humanidad. A partir de ese momento se desarrolló un fuerte movimiento para llevar al ámbito del derecho internacional la tutela de los derechos humanos, hasta entonces llevado a cabo por el derecho interno de cada Nación.

Acto seguido se da paso a la desaparición de la Liga de Naciones, y a la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). En el preámbulo de su Carta fundadora, contiene por primera vez la mención de los derechos

humanos y en cuyo artículo 1º se reafirma la fe en los derechos humanos fundamentales. Tiempo después, en 1948, se adopta unánimemente la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), el cual es el más importante documento en materia de derechos humanos. Por primera vez a los individuos sin distinción de raza, credo, género, edad u otra condición, se les reconocieron derechos para poder usarlos y enfrentar al Estado o una practica opresiva.

Anterior a la DUDH (París, 10 de diciembre de 1948), se emitió la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, 2 de mayo de 1948); estas dos declaraciones constituyeron el primer paso de la internacionalización de los derechos humanos. Éstas no poseen fuerza vinculatoria, tan sólo constituyen valiosos principios y aspiraciones de la Humanidad, que las naciones deben materializar.

El siguiente paso se dio con la adopción de los pactos y convenciones genéricas de Derechos Humanos, como son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966), el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la misma fecha que el anterior, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica, 22 de noviembre de 1969). Éstos a diferencia de las declaraciones, vinculan a los Estados-parte estableciendo obligaciones jurídicas. La celebración de tales convenios representan un avance muy importante en la defensa de los derechos humanos, tal y como Martin Borowsky lo afirma: “Los derechos fundamentales internacionales son derechos que han sido consagrados en los pactos y convenciones internacionales para la

protección de los derechos humanos. Estos derechos constituyen el intento de transformar los derechos humanos en derecho positivo”<sup>21</sup>. Los Pactos junto con la DUDH, constituyen la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

De lo anterior, puede decirse que, al ser insuficiente la protección de los derechos humanos a nivel nacional (ya que muchas veces la Constitución no cumple su función de asegurar la libertad), surge la necesidad de instrumentar la protección internacional de este tipo de derechos. Coincide en este punto Gros Espiell cuando dice que “la sumisión del Estado a la autoridad del derecho internacional es un aspecto, ciertamente importante, de un problema más general: el de la insumisión del Estado al derecho y de que todos los sistemas (universales y/o regionales) de protección internacional de los derechos humanos constituyen un intento de asegurar el efectivo y real conocimiento y respeto de la dignidad de la persona humana, fundamento hoy, para la humanidad entera, de los derechos del hombre”<sup>22</sup>.

Unos de los conceptos más importantes que introduce la protección de los derechos humanos es la adhesión de un nuevo sujeto en el derecho internacional: los individuos. Los Estados habían sido tradicionalmente los sujetos del derecho internacional, pero gracias a la DUDH se le han otorgado a los individuos derechos y un lugar en el plano de las relaciones internacionales.

También se introdujo un nuevo concepto de legitimidad internacional. Tradicionalmente, el gobierno se consideraba legitimado si ejercía su autoridad dentro de su territorio y aceptaba obligaciones legales internacionales

---

<sup>21</sup> BOROWSKI, Martin, La estructura de los derechos fundamentales, editor Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2003, p. 32.

<sup>22</sup> Héctor Gros Espiell en LAVIÑA, Félix, Sistemas internacionales de protección de los derechos humanos, Ediciones De Palma, Argentina, 1987, p. 2.

contraídas con anterioridad y actuales. Lo que aplicaba a nivel local era totalmente irrelevante. Hoy en día, los derechos humanos otorgan normas de legitimidad moral, mismas que han sido incorporadas en las reglas de la sociedad internacional de naciones.

Actualmente, se ha considerado a la expansión de los derechos humanos como una consecuencia moral a la globalización económica. Los derechos humanos no se han vuelto globales por servir a los intereses de los poderosos, sino que su avance obedece a los intereses de los desprotegidos. Los derechos humanos se han globalizado a partir de los eventos locales y han encontrado sustento en las luchas de los individuos en contra de los estados y sus prácticas represivas.

Cabe destacar, que el transportar los derechos humanos a un ámbito de derecho positivo a través de la elaboración de instrumentos internacionales, tiene como finalidad dotarlos de un estatuto técnico instrumental, es decir, determinar la naturaleza jurídica única o varia con que aquéllos se insertarán y funcionarán en los sistemas de derecho. Tal labor deberá ir desentrañando las relaciones que hay entre ciertas denominaciones de derechos humanos y ciertos aspectos referidos a su fundamentación. De tal manera, el derecho cumplirá con su tarea fundamental: hacer eficaces los valores que los derechos humanos titulan.

De ahí que la trascendencia no sólo radica en la celebración de convenios, sino que además éstos influyen en la formación de organismos internacionales de promoción de los derechos humanos y para la solución de controversias derivadas de la aplicación de tratados internacionales sobre la

materia, tal es el caso de América con la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Es así como, destaca la importancia de trasladar las cuestiones de derechos humanos del ámbito interno al internacional, ya que a través de ella se puede obtener un mayor reconocimiento y defensa de los mismos.

Se concluye con una reflexión de Gros Espiell, que a la letra dice: “Los derechos humanos no son hoy una materia reservada a la jurisdicción interna de los Estados. Ante la violación de estos derechos no puede intentarse detener una acción internacional con el argumento de que se trata de una cuestión reservada exclusivamente al derecho interno. Desde el momento en que la materia ha sido objeto de regulación internacional, tanto en el ámbito universal como en el regional, la cuestión de los derechos humanos entra también en el contenido propio del derecho internacional, en el que incluso se afirma actualmente que la garantía o protección internacional de los derechos constituye uno de los casos *jus cogens*, con lo cual se demuestra la importancia capital y su proyección sobre la totalidad de las cuestiones normativas tanto internas como internacionales, ya que todas ellas deben fundarse en una misma base y tener el mismo objetivo: la salvaguardia de la libertad y la dignidad del ser humano”<sup>23</sup>.

### **1.3. MIGRACIÓN. SU DEFINICIÓN.**

La migración a lo largo de la historia se ha manifestado como consecuencia natural de la necesidad de los grupos humanos para subsistir: los

---

<sup>23</sup> GROS Espiell, Héctor, La Organización Internacional del Trabajo y los Derechos Humanos en América Latina, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina, 1986, p. 31.

motivos van desde guerras, persecuciones, cambios de clima y hasta imperativos económicos, razones que constituyen los principales instigadores de los éxodos humanos. De ahí que la Humanidad conozca la migración desde tiempos inmemorables.

Según el Diccionario de la Lengua Española, migración (del latín *migratio*, -onis), es la acción y efecto de pasar de un país a otro para establecerse en él. En términos más precisos la Enciclopedia Jurídica Omeba, establece a la migración como el desplazamiento de poblaciones de una soberanía nacional a otra. Además agrega que suele también denominarse “migración” al movimiento de personas dentro de un mismo Estado, por lo que cabe distinguir a las migraciones internas de las internacionales, lo que no acaece con las emigraciones o inmigraciones, que siempre llevan en sí la idea de un traspaso de fronteras.

Derivado de las anteriores definiciones, cabe destacar las principales características de la emigración. En primer lugar conlleva el cambio de su lugar de origen a uno diferente a aquél, principalmente de un Estado a otro; en segundo lugar, implica una fuerza externa a la voluntad del individuo o del grupo humano que lo impulsa abandonar su lugar de origen. Además, en cuanto a los sujetos pueden identificarse a los individuos que emigran, el país de origen y el receptor.

Por último, el “Glossary on Migration”, editado por la Organización Internacional para la Migración (IOM por sus siglas en inglés), define indistintamente a la inmigración y emigración como el acto de partida o salida de un Estado con miras a establecerse en otro. Señala que las normas



internacionales sobre derechos humanos establecen que todas las personas deben ser libres para dejar cualquier país, incluyendo el propio, y que tal libertad será limitada en circunstancias especiales, ya que los Estados pueden imponer restricciones al derecho individual de abandonar su territorio. Bajo las leyes internacionales, la inmigración no es considerada como un derecho, ya que solo implica una cuestión de política interna de los países receptores.

Como puede verse, las anteriores definiciones no mencionan en específico las razones por las cuales los individuos deciden abandonar su país, pero para fines del presente estudio se enfocará la atención a la migración internacional impulsada por la búsqueda de trabajo y mejores condiciones en él.

Es así, como entendemos por migración laboral internacional al movimiento de personas desde su país de origen a otro país receptor, con el propósito de obtener un empleo con mayor remuneración.

### **1.3.1. BREVE HISTORIA.**

De tal manera, al haber ya establecido el tipo de emigración a estudiar (la internacional por razones de empleo y mejor salario), es conveniente hacer un recorrido histórico por la misma tomando la clasificación hecha por Jorge Durand y Douglas S. Massey, quienes plantean que dentro de la Historia moderna la migración internacional puede dividirse principalmente en cuatro períodos:

#### *a) Período mercantil*

En el periodo mercantil, comprendido entre 1500 y 1800, los flujos migratorios fueron dominados por Europa, como resultado de los procesos de colonización y crecimiento económico. A lo largo de este tiempo los europeos

colonizaron y habitaron grandes extensiones de las Américas, África, Asia y Oceanía.

Los emigrantes pertenecían básicamente a tres grandes grupos: un número considerable de colonos agrícolas, uno más pequeño de administradores y de artesanos, y otro más pequeño aún de empresarios que fundaron plantaciones en las que se producían materias primas destinadas a servir a las prósperas economías mercantiles europeas. En el caso mexicano se repitió este esquema, pero con variantes; hubo un grupo de colonos, otro de administradores y un tercero de soldados y religiosos encargados de la conquista militar y espiritual. Este último se convertiría en el empresariado colonial: dueños de haciendas, minas y plantaciones.

En esta fase, la riqueza estaba circunscrita a la capacidad para disponer de mano de obra. Donde existía población indígena ésta se encargaba del trabajo agrícola, pero en muchas zonas había escasez de mano de obra, por lo que fue necesario importar trabajadores. De esta manera África se convirtió en la más importante proveedora de mano de obra, debido a la emigración forzada de esclavos. Durante tres siglos, casi 10 millones de africanos fueron traídos a las Américas.

#### *b) Período industrial.*

Este segundo período inicia a principios del siglo XIX, y tuvo sus raíces en el desarrollo económico de Europa y la paulatina industrialización de las antiguas colonias del Nuevo Mundo. Entre 1800 y 1925, más de 48 millones de personas dejaron los países industrializados de Europa en busca de una nueva vida en las Américas y Oceanía, partiendo el 85 por ciento de estos emigrantes hacia

los siguientes destinos: Argentina, Australia, Canadá, Nueva Zelanda y EE.UU., quien recibió al 60 por ciento de ellos. El origen de estos emigrantes fue principalmente Gran Bretaña, Italia, Noruega, Portugal, España y Suecia, países que exportaron una proporción considerable de su población durante el periodo de industrialización. Es importante mencionar que si bien Europa no era exclusiva en el envío de emigrantes, si fue quien proporcionó a la gran mayoría, ya que de la totalidad de inmigrantes que llegaron a EE.UU. entre 1820 y 1920, por ejemplo, 88 por ciento procedía de Europa, 3 por ciento de Asia, y 8 por ciento de otros países de América.

Por su parte, México, durante esta época, era considerado el cuerno de la abundancia, que sólo requería de colonos para empezar a producir. De hecho, se llevaron a cabo diversos programas que fomentaron la inmigración europea, pero las corrientes de inmigrantes nunca llegaron a ser muy numerosas. Por el contrario, a finales del siglo XIX ya había iniciado la corriente emigratoria de campesinos mexicanos hacia los EE.UU.

Con el estallido de la Primera Guerra Mundial, la inmigración a gran escala fue interrumpida, y a nivel mundial fue disminuida considerablemente. No obstante, la inmigración se reactivó a principios de los años veinte, para esta época los países receptores habían creado leyes restrictivas para el ingreso a sus territorios. La Gran Depresión frenó prácticamente cualquier desplazamiento internacional en 1929. Por el contrario, en México la emigración de retorno fue considerable, se calcula que fue medio millón el número de emigrantes mexicanos deportados de EE.UU.

En consecuencia, la emigración en los años treinta fue casi nula. En la década de los años cuarenta, la inmigración también fue restringida debido a la Segunda Guerra Mundial. Durante esta época, la movilidad estuvo representada fundamentalmente por los desplazados y refugiados, la emigración no fue relacionada significativamente con los ritmos del crecimiento económico y el desarrollo. En los años cincuenta tal patrón se repitió.

*c) Período de emigración postindustrial.*

Este período inicia en la década de los sesenta, a partir del cual se da una ruptura con las tendencias del pasado. La emigración se convierte en un fenómeno realmente global, ya que la tendencia de flujos europeos que habían dominado los anteriores períodos, se ve diversificada ya que en esta etapa aumentó el número y variedad tanto de países de origen como receptores. El suministro global de inmigrantes en este período se desplazó de los países en vías de desarrollo hacia Europa; esto es, mientras el período industrial se caracterizó por atraer habitantes de zonas densamente pobladas y áreas en proceso acelerado de industrialización hacia naciones escasamente pobladas y en proceso rápido de industrialización, la inmigración en la etapa postindustrial atrajo a habitantes de países densamente poblados -en sus primeras etapas de industrialización- hacia regiones postindustriales densamente pobladas y económicamente desarrolladas.

Antes de 1925, el 85% de la migración internacional se originaba en Europa; pero a partir de 1960 Europa disminuyó su número de emigrantes a los flujos mundiales, a diferencia de África, Asia y Latinoamérica los cuales

aumentaron considerablemente su número. El número y la variedad de destinos, como ya se mencionó anteriormente, también han ido en aumento. Además de las naciones que tradicionalmente recibían inmigrantes, como Canadá, EE.UU., Australia, Nueva Zelanda y Argentina, todos los países de Europa occidental atraen actualmente un número elevado de inmigrantes, y entre los países de destino destacan Alemania, Francia, Bélgica, Suiza, Suecia y los Países Bajos. En los años setenta, países en los que se originó durante muchos años un gran flujo emigratorio, como Italia, España y Portugal, empezaron a recibir inmigrantes de Medio Oriente, África y Sudamérica.

*d) Período de la emigración global.*

Ya para principios de los años noventa, la migración internacional se había convertido en un fenómeno global. Sin embargo, la “migración internacional”, en el sentido propio del término, es un fenómeno que remonta a no más de doscientos o trescientos años. A los mercantilistas no les pasó por alto el beneficio que podía reportar la admisión de mano de obra calificada extranjera ni que la retención de trabajadores nacionales no calificados mantendría bajos los niveles salariales y favorecería así las exportaciones. Los pensadores liberales que les sucedieron favorecieron el libre comercio de mercancías, pero se mostraron divididos cuando se trató de abrir las fronteras a los extranjeros. El imperialismo envió a los pueblos coloniales al extranjero, a trabajar en minas, plantaciones, obras de excavación de canales y dondequiera que se necesitara mano de obra abundante y barata.

Es así como vemos nuevos factores que impulsan las migraciones: el libre comercio y la globalización. Actualmente, la circulación de bienes y capital

se ha acelerado de tal manera, que la fuerza de trabajo ha tenido que seguir su paso. El trabajo se ha flexibilizado tanto, que ahora representa una comodidad. La disponibilidad de millones de trabajadores, como resultado de la creciente pauperización, coloca a empleadores o patronos frente a una demanda de fuerza de trabajo movable y altamente flexible.

### **1.3.2. CLASIFICACIÓN.**

Basados en las definiciones que se han expuesto puede deducirse la clasificación de la migración, que para fines del presente trabajo, será de utilidad: migración interna y migración internacional.

Según el “Glossary on Migration”, se entiende como migración interna el movimiento de personas de un área dentro de su país a otra, con el propósito o con el efecto de establecer una nueva residencia. Esta migración puede ser temporal o permanente. En ella las personas se mudan pero permanecen en su país de origen.

Ahora bien, la misma obra define como migración internacional al movimiento de personas, las cuales dejan su país de origen o el país donde residen habitualmente, para establecerse ya sea permanente o temporalmente en otro país. Luego entonces, un elemento esencial de este tipo de migración, es que se da el cruce de fronteras internacionales.

### **1.3.3. EL LIBRE COMERCIO Y LA GLOBALIZACIÓN: MIGRACIÓN INTERNACIONAL.**

Como ya se ha visto en líneas anteriores, las características del fenómeno de la migración internacional, en sus diversas etapas, han sido marcadas por las circunstancias que en ellas se presentaron; de ahí que el

período que actualmente ocupa no sea la excepción. Conceptos como globalización y libre comercio han sido determinantes en la presente etapa.

Al ser el libre comercio y la globalización fenómenos tan cercanos, se abundará en ellos de manera conjunta. En primer lugar, se hablará de la globalización, en especial de la económica.

Imer B. Flores menciona que “por ‘globalización’ entendemos tanto en la actividad como en el proceso, que cuenta –o procura contar- con acciones en todo el globo, como a su producto-resultado que tiene –o proyecta tener- efectos también en la totalidad de éste”<sup>24</sup>.

Sin embargo, en este caso la globalización debería implicar algo más allá que la simple similitud o equivalencia en cada país: evidenciar que todos estos eventos están conectados y que hay una constante o fija multiplicación e intensificación de los lazos y flujos entre entidades nacionales. La globalización implica un alto grado de organización, sobre todo porque implica la desaparición de las naciones-Estado. Tal fenómeno implica un mundo mucho más enlazado por los flujos del comercio, las finanzas y la prescripción de que el mundo necesariamente tiene que ser así.

La globalización alude a la convergencia de los mercados para abrir puertas a los capitales y empresas transnacionales en todo el orbe; pero también esta noción incluye las estrategias y formas de gestión integradas a escala mundial. Por lo tanto, queda claro que la globalización es un fenómeno

---

<sup>24</sup> FLORES, Imer B., “Notas sobre globalización (y Derechos Humanos) a propósito de los claroscuros del 911”, en Díaz Müller, Luis T., Globalización y Derechos Humanos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2003, p.49.

complejo que trasciende a la economía, la política, la cultura y muchos otros campos del quehacer humano.

Según Jorge Basave, la globalización es un fenómeno de las últimas décadas del siglo XX, en el contexto de los grandes cambios mundiales que siguieron a la gran crisis mundial capitalista de mediados de los setenta, el derrumbe del socialismo estatista, la emergencia ecológica mundial y el enorme desorden mundial que siguió al fin del orden bipolar de la segunda posguerra.

En un principio la globalización fue concebida como un fenómeno económico (teniendo como medio esencial para la unión de los Estados los acuerdos comerciales), mediante el cual se irían terminando los problemas políticos y sociales que se producen en los países a causa del capital expansivo. En teoría tal fenómeno eventualmente provocaría que las economías de los Estados fueran más equivalentes, de manera tal que su gente no necesitara moverse o migrar en busca de trabajo.

No obstante ello, la globalización ha abierto (y continúa haciéndolo) cada vez más la brecha entre quienes poseen más riqueza y quienes se empobrecen cada día más, entre la acumulación de ganancias y la explotación de otros, etc. Es claro que dicho proceso beneficia sólo a ciertas élites con poder político y económico, dejando más y más a una gran masa de personas en la miseria; los beneficios de la globalización están siendo desigualmente repartidos entre las diversas regiones, entre los diferentes países y en el interior de los mismos, lo cual conlleva severos procesos de fragmentación y polarización.

Por tal razón se impulsa el fenómeno migratorio principalmente de países en vías de desarrollo a países desarrollados, ya que por un lado, mientras los



Estados admiten y claman por la libre circulación de bienes e inversiones, por otro limitan, evitan y reprimen la libre circulación de las personas (esto último en el caso de EE.UU., no así de la Unión Europea por la naturaleza de los tratados comerciales que celebraron.) En tal sentido, Alma Rosa Cruz Zamora afirma: “Con la globalización se teje una compleja red de procesos interrelacionados, algunos más controlables que otros. La migración internacional es una de las actividades más vigiladas por los gobiernos, mucho menos dispuestos a liberalizar el flujo de personas que el de bienes y capitales”<sup>25</sup>.

La globalización pone como base fundamental para el desarrollo la aceptación de la economía de libre mercado, lo que implica la apertura de las economías nacionales para un mayor flujo de capital y libre comercio, marcada por la competitividad. Esta nueva dinámica, exigió a los países hacer ajustes estructurales para disminuir los déficits fiscales y la búsqueda de mayor productividad con una mejor eficiencia en la tecnología y la organización productiva; de tal manera provocaron las importantes modificaciones en el mercado de trabajo, el aumento de la desocupación y la reducción considerable de los salarios reales de la mayoría de los sectores sociales, siendo estos últimos los principales factores de la emigración.

De lo anterior, puede resaltarse que la globalización económica es de gran trascendencia a lo hora de determinar cuál son las principales causas de la migración internacional. Sobre ésta se hablará con más detalle.

---

<sup>25</sup> CRUZ Zamorano, Alma Rosa, “*Migraciones: las fronteras errantes de la globalización*”, Comercio Exterior, revista del Banco Nacional de Comercio Exterior, S.N.C., Vol. 51, No. 11, Noviembre, 2001, p. 1015.

El propósito expreso de la globalización económica es intensificar la competencia por los mercados, reducir costos de producción en servicios, inversiones y agricultura y sobre todo, acentuar la competencia entre los pueblos por un proceso continuo de reducción salarial. Detrás de ella está el imperativo de cortar o reducir costos de producción a través de varios medios, que pueden ser los de reducir salarios, incrementar la productividad mediante el mejoramiento de las técnicas, mejorar la tecnología, planear la producción mediante la reducción de costos de materias primas e insumos, y la optimización de las economías de escala a través de fusiones y adquisiciones.

La ideología del libre comercio considera al trabajo como una mercancía y, por lo tanto, como algo que se vende y se compra en el mercado libre; ideología que choca con la concepción que tiene el Derecho del Trabajo. Todas las instituciones y mecanismos que interfieren con la oferta y la demanda en la determinación del precio del trabajo son consideradas *proteccionistas*, esto es, instrumentos artificiales para mantenerlo por encima de su valor real de mercado.

Este tipo de globalización ha conducido a la emigración laboral a gran escala, de las regiones subdesarrolladas a las desarrolladas, y a la demanda de cierto tipo de oficios en algunas regiones. Lo anterior genera mayor presión migratoria junto con la pobreza persistente, el desempleo creciente, la pérdida de los modelos tradicionales de comercio y a una crisis cada vez más acentuada de la seguridad económica. Según la Internacional Confederation of Free Trade Unions (ICFTU), la globalización ha elevado la emigración laboral a niveles sin precedentes. En su estudio realizado "Migration and globalization.

The new slaves.” (1998), estimó que hay mas de 42 millones de trabajadores migrantes en el mundo, y esto sin considerar la emigración indocumentada. Por otro lado, la Oficina Internacional para las Migraciones (OIM) en un estudio mas reciente, “World Migration 2005”, calculó que para el 2005 la misma crecería hasta 192 millones de migrantes. Afirma que la mayoría de los migrantes se concentran en los países altamente industrializados.

El cambio en las condiciones económicas internas de un país puede impulsar la emigración de los individuos. El deterioro de las condiciones de vida y el crecimiento de la población no acompañado por el crecimiento de recursos, provocan que el individuo se vea obligado a emigrar para sobrevivir.

Las migraciones crean lazos de interdependencia entre los países de origen y el receptor. La migración internacional por trabajo es un fenómeno global que toma lugar en cada región del mundo.

#### **1.4. TRABAJO.**

El hombre desde el inicio de su vida en sociedad ha requerido de la realización de ciertas actividades para su desarrollo dentro de la misma, acciones que van encaminadas desde la satisfacción de sus necesidades, hasta la aportación a la sociedad a la cual pertenece. Esta actividad es la que llamamos trabajo.

En el presente apartado se definirá al mismo, el vínculo que se forma a partir del mismo y en qué momento nace tal relación; los sujetos que intervienen en la misma, destacándose la figura del trabajador y los tipos de trabajo que existen y el ámbito territorial en el que puede desarrollarse, para de esta manera definir el tipo de trabajador sujeto de estudio.

### **1.4.1. DEFINICIÓN.**

Tal y como lo señala el Diccionario de Derecho del Trabajo, el origen etimológico de la palabra trabajo es incierto. Unos autores señalan que proviene del latín *trabs, trabis*, cuyo significado es traba, ya que el trabajo supone una traba para los individuos porque lleva implícito el despliegue de determinado esfuerzo. Otros consideran que su raíz deriva de la palabra *laborare* o *labrare*, que significa laborar, relativo a la labranza de la tierra. Finalmente otros autores afirman que la palabra trabajo proviene de vocablo griego *thilbo* que significa apretar, oprimir o afligir.

Para Guillermo Cabanellas es el esfuerzo humano, físico o intelectual, aplicado a la producción u obtención de la riqueza. Es toda actividad susceptible de valoración económica por la tarea o el rendimiento.

En una de sus acepciones, el Diccionario de la Real Academia Española define al trabajo como “el esfuerzo humano dedicado a la producción de la riqueza”.

De lo anterior se desprende que el trabajo: a) requiere de un esfuerzo de quien lo ejecuta y tiene por finalidad la creación de satisfactores; b) es una de las características que distinguen al hombre del resto de los seres vivos, ya que a la actividad que realizan estos últimos a fin de mantenerse vivos no se le puede llamar trabajo; solamente el hombre es capaz de trabajar.

Para Carlos Marx, el trabajo es una cosa que se pone en el mercado; indica que el trabajo es una mercancía, como el azúcar. A la fuerza de trabajo se le mide con el reloj, el azúcar se le mide con la balanza. Continúa y dice que el trabajo enajena al hombre; éste no puede hacer lo que quiere mientras sirve

al patrón; de ahí la lucha por eliminar de las relaciones de producción la explotación del hombre por el hombre.

Fue en la declaración de derechos sociales del Tratado de Versalles (1919) donde se eleva al trabajo a una categoría superior a la de una simple mercancía, “el principio rector del derecho internacional del trabajo no debe ser considerado como mercancía o artículo de comercio”. Tiempo después, en 1948, el mismo principio fue trasladado a la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA) a petición de la delegación mexicana. De igual manera, este principio se recoge en el artículo 3º de la LFT que a la letra dice: “El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia”.

Del artículo anterior, puede decirse que el trabajo:

1. Es un derecho y deber sociales.
2. El trabajo no es un artículo de comercio. Considerarlo como tal, implica restarle dignidad al hombre.
3. El trabajo exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta. Como lo establece el artículo 5º constitucional “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos”. Y el artículo 4º de la LFT “No se podrá impedir el trabajo a ninguna persona ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que le acomode, siendo lícitos”.

La dignidad humana se entiende como el conjunto de atributos que corresponde al hombre por el simple hecho de serlo.

4. El trabajo debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel decoroso para el trabajador y su familia.

Fue en el año de 1999, cuando se introdujo el término “trabajo decente” o “decent work”, en el Reporte del Director General de la OIT, Juan Somavía, en la Conferencia Internacional del Trabajo.

El sentido literal en ambos idiomas del vocablo “decente”, es muy aproximado. En inglés significa “satisfactorio, o una condición aceptable”; en español quiere decir “de buena calidad y en cantidad suficiente”.

Inicialmente fue definido como: un trabajo productivo en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad, del cual se garantice una adecuada remuneración y cobertura social. De la anterior definición se desprenden los siguientes elementos: a) es un trabajo productivo; b) los derechos de los trabajadores están protegidos; c) hay una remuneración adecuada y d) cobertura social. También en el documento se consideró un quinto elemento, la aproximación tripartita y el diálogo social.

El trabajo decente resume las aspiraciones de los individuos en lo que concierne a sus vidas laborales, e implica oportunidades de obtener un trabajo productivo con una remuneración justa, seguridad en el lugar de trabajo y protección social de las familias, mejores perspectivas para el desarrollo personal y la integración social, libertad para que los individuos manifiesten sus preocupaciones, se organicen y participen en las toma de aquellas decisiones

que afecten a sus vidas, así como la igualdad de oportunidades y de trato para mujeres y hombres.

#### **1.4.2. RELACIÓN DE TRABAJO Y SUS SUJETOS.**

Guillermo Cabanellas define la relación de trabajo como aquella que “representa la idea principalmente derivada de la doctrina italiana, según la cual el mero hecho de que una persona trabaje para otra en condiciones de subordinación contiene para ambas partes una serie de derechos y obligaciones de índole laboral, con independencia de que exista, o no, un contrato de trabajo”<sup>26</sup>.

Según el Diccionario Jurídico Mexicano se conoce como relación de trabajo al tratamiento jurídico de la prestación de servicios por una persona a otra, mediante el pago de un salario, con independencia del acto que haya motivado la vinculación laboral.

De acuerdo al artículo 20 de la LFT: “Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario”.

Mario De la Cueva describe a la relación de trabajo como “una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de derechos

---

<sup>26</sup> CABANELLAS De Torres, Guillermo, op. cit., p. 347.

sociales, de la Ley del trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos-ley y de sus normas supletorias”<sup>27</sup>.

De la definición anterior se destaca:

A) La relación se constituye a través de la prestación de un trabajo subordinado.

B) La prestación del trabajo, por el hecho de su iniciación, se desprende del acto o causa que le dio origen y provoca, por sí misma, la realización de los efectos que derivan de las normas de trabajo, esto es, deviene una fuerza productora de beneficios para el trabajador. Esto quiere decir que en el momento en que se constituye la relación de trabajo empieza el estatuto laboral a proteger al trabajador, y con ello a gozar de los beneficios que, como consecuencia de la relación de trabajo, la ley contempla a su favor.

C) La prestación del trabajo trae como consecuencia la aplicación del Derecho del Trabajo, ya que éste es un estatuto imperativo cuya vigencia y aplicabilidad no depende del acuerdo de voluntades entre el trabajador y el patrón, sino exclusivamente de la prestación del trabajo.

D) La prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva que no existe con anterioridad, a la que se le da el nombre de relación de trabajo; la diferencia con el contrato es que para que se de el nacimiento de los derechos y obligaciones de las partes es necesario (y su existencia depende de ello) el acuerdo de voluntades. En cambio, en la relación de trabajo, una vez iniciada la actividad del trabajador, se aplica automática e imperativamente el derecho objetivo. Es evidente que la prestación del servicio proviene de un acto de

---

<sup>27</sup> DE LA CUEVA, Mario, op. cit., p.187.



voluntad del trabajador, pero sus efectos se derivan de la aplicación de la ley. El acto de voluntad del trabajador deviene directamente de la libertad de trabajo con que cuenta constitucionalmente. Mario De la Cueva considera a la prestación del servicio y no al acuerdo de voluntades, como elemento esencial para la formación de la relación de trabajo. El rector de la vida de la relación de trabajo no va a ser el acuerdo de voluntades sino la ley.

*Diferencia entre relación de trabajo y contrato de trabajo.* Se puede afirmar que la relación de trabajo se inicia en el preciso momento en que se empieza a prestar el servicio; en cambio, el contrato de trabajo se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades.

La tesis sostenida por Mario de la Cueva, la secunda el maestro José Dávalos que dice “basta que se preste el servicio para que nazca la relación laboral; esto quiere decir que puede existir relación de trabajo sin que exista previamente un contrato de trabajo, pero no al contrario”<sup>28</sup>. Es suficiente con que se dé la prestación de un trabajo personal y subordinado para que exista la relación de trabajo. Afirma, “el Derecho del Trabajo no protege los acuerdos de voluntades, sino al trabajo mismo; no trata de regular un intercambio de prestaciones, sino asegurar la salud y la vida del hombre y proporcionar al trabajador una existencia decorosa”<sup>29</sup>. Con lo anterior se coincide más y es más acorde con lo que se pretende sustentar en este trabajo, que es lo que se va proteger y a partir de cuando se va comenzar a hacerlo.

*Sujetos de la relación de trabajo.*

---

<sup>28</sup> DÁVALOS, José, op. cit., p.105.

<sup>29</sup> Ídem.

El maestro José Dávalos, considera que la relación de trabajo conlleva dos elementos, de los que se derivan sus sujetos:

- A) Elementos subjetivos: el trabajador y el patrón.
- B) Elementos objetivos: prestación de un servicio personal, subordinado y pago de un salario.

*Trabajador.*

Conforme al artículo 8º de la ley “Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.” Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio. De la anterior definición, el Doctor Dávalos toma los siguientes elementos:

- El trabajador siempre será una persona física. En una relación de trabajo nunca podrá intervenir como trabajador una persona moral, como los sindicatos.

- Esa persona física ha de prestar un servicio a otra persona física o moral.

- El servicio ha de ser de forma personal. Para poder atribuir a una persona el carácter de trabajador es necesario que el servicio sea desempeñado por él mismo, en forma personal y no por conducto de otra persona.

- El servicio ha de prestarse de manera subordinada. Se entiende que el trabajo se realizará bajo las órdenes del patrón, como lo dice la fracción III del artículo 134 de la ley “Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de

su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo”. La subordinación implica el poder jurídico de mando del patrón, y tiene dos limitaciones: deberá referirse al trabajo pactado o al quehacer propio, “concerniente” a la relación de trabajo, y deberá ser ejercitada durante la jornada del trabajo.

Cavazos Flores afirma que la subordinación es el elemento característico de la relación de trabajo y consiste en la facultad de mandar y en el derecho a ser obedecido; tiene dos limitaciones: debe referirse al trabajo estipulado y ser ejercido durante la jornada de trabajo.

*Patrón.*

Según el artículo 10 de la LFT se entiende por patrón a la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. De la anterior definición Dávalos deduce las siguientes características:

- El patrón puede ser una persona física o moral, y
- Es quien recibe los servicios del trabajador.

Cavazos, en seguimiento de Krotoschin dice, que el patrón es toda persona natural o jurídica que ocupa uno o varios trabajadores dependientes y en cuyo interés o para cuyos fines éstos presten servicios.

Como se ha visto la subordinación es un aspecto muy importante dentro de la relación de trabajo, sobretudo para el estudio del Derecho del Trabajo, ya que la subordinación como la explica De la Cueva es una relación jurídica que se descompone en dos elementos: una jurídica del patrono en virtud de la cual puede dictar los lineamientos, instrucciones u órdenes que juzgue conveniente

para la obtención de los fines de la empresa; y un obligación igualmente jurídica del trabajador de cumplir esas disposiciones en la prestación de su trabajo.

#### **1.4.3. TRABAJO MIGRATORIO. PRINCIPALES CAUSAS.**

Cuando se habla del trabajo dentro de nuestro sistema jurídico, se supone la existencia de éste dentro de una relación de carácter laboral, comúnmente nacida en el territorio nacional.

En cuanto a la clasificación del mismo, podría encuadrarse dependiendo del tipo de contratación (por tiempo indeterminado o de planta, por obra o tiempo determinado, artículo 35 de la ley de la materia), o bien por el tipo de actividades que desarrolla (trabajador de confianza, artículo 9º; trabajos especiales, título VI de la ley laboral).

Sin embargo, para efectos de este estudio, se considera la existencia del trabajo migratorio cuando este implica la salida del país de origen en busca de mejores condiciones de vida, de un trabajo que satisfaga tanto sus necesidades como las de su familia. No obstante, la LFT contempla el trabajo migratorio (artículo 28) regularmente no se realiza por esta vía, ya que la mayor parte de las personas que migran, no cuentan con un contrato de trabajo desde el país de origen.

De ahí se parte para dar una definición de trabajo migratorio.

Su denominación proviene directamente del fenómeno que le acompaña, la migración laboral, que de acuerdo al Glossary on Migration es el movimiento de personas de su país de origen a otro Estado con el propósito de encontrar un trabajo.

Pueden identificarse como factores que empujan la emigración, al liberalismo y a la polarización en la distribución de la riqueza. Además de las asimetrías económicas internacionales, el aumento incesante de la fuerza de trabajo, el ahondamiento de las desigualdades sociales, el asedio contra el empleo, la búsqueda sempiterna de mejores condiciones de vida y la eclosión de conflictos nacionales. Es necesario resaltar que las principales causas de la emigración, son aquellas ligadas con la pobreza y el subdesarrollo económico en los países de origen y la diferencia en los niveles de vida entre éstos y los países receptores. Aunado a lo anterior, puede señalarse la demanda, por partes de países desarrollados, de mano de obra migrante que en general es barata y de baja calificación.

En el texto “Globalización y alternativas incluyentes para el siglo XXI” se expresa que “las nuevas formas de integración industrial y la rearticulación de las cadenas productivas globales hacen que el liberalismo económico sea incompatible con las formas existentes de organización laboral y las legislaciones que garantizaron los derechos contractuales fijos de los trabajadores, obtenidos a la largo de este siglo de luchas obreras”<sup>30</sup>.

El hecho de que en el trabajo poco a poco se incline hacia la flexibilización, provoca, como dice la nota anterior, que las normas laborales que por mucho tiempo se han venido aplicando, vayan disminuyendo en su aplicación. Por ejemplo, cada vez se da más impulso al trabajo temporal, mismo que afecta al trabajador al no tener seguridad en la permanencia, ni mucho

---

<sup>30</sup> BASAVE, Jorge; Alejandro Dabat, Carlos Morera, Miguel Ángel Rivera Ríos, Francisco Rodríguez, coords, Globalización y alternativas incluyentes para el siglo XXI, Instituto de Investigaciones Económicas, UNAM, México, 2002, p. 506.

menos en el salario. Acerca de ello David Haines dice que el trabajo temporal se apoya en el argumento de que los cambios en los mercados y en la producción constantemente cambian las opciones y obligaciones de las organizaciones. La competencia global requiere que la organización se adapte y para hacerlo debe ser efectiva a la hora de reclutar personal según sus necesidades y retirarlo si ya no lo necesita. Esto, como ya se había mencionado, afecta al trabajador.

#### **1.4.4. EL TRABAJADOR MIGRATORIO. DEFINICION Y SU CLASIFICACIÓN.**

La diferencia entre las economías ricas y aquellas de países en desarrollo radica principalmente en la diferencia en el ingreso, lo que provoca que las personas emigren en la esperanza de ganar más dinero. Lo anterior es una de las causas más relevantes que considera el individuo a la hora de emigrar.

Entendemos al trabajador migratorio según la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias, como aquella persona que aspira a ser contratada, está contratada, o va a ser contratada en una actividad remunerada en un Estado en el que no es nacional.

Dentro de esta definición pueden encontrarse diversas clases de trabajador migratorio: el primero, comprendido por los desempleados excluidos del mercado de trabajo (que por lo general se compone de indocumentados, y que predomina actualmente); el segundo, conformado por los *técnicos y profesionales* que se movilizan a través de las transnacionales; y, el tercer

grupo constituido por *refugiados* que emigran por causas políticas o étnico-tribales. Además de la anterior clasificación, pueden mencionarse los siguientes tipos más específicos: *inmigrantes permanentes* (residentes), *trabajadores por contratos temporales*, *profesionales transitorios*, *clandestinos o ilegales*, *solicitantes de asilo* y *refugiados*.

#### **1.4.4.1. EL TRABAJADOR MIGRATORIO INDOCUMENTADO.**

De la clasificación enunciada en el numeral anterior los, “*migrantes trabajadores clandestinos o ilegales*” son los que constituyen el principal interés del presente trabajo. Se consideran como migrantes en situación ilegal a todos aquellos que: a) respecto del ingreso y la permanencia, se hallan dentro del territorio de un país del que no son nacionales y no han hecho los tramites ni han obtenido las autorizaciones requeridas para su admisión y permanencia, o bien no siguen cumpliendo con las condiciones a que están sujetos; b) respecto del ejercicio de una actividad económica, trabajan en un país del que no son nacionales, y no han hecho los tramites ni obtenido las autorizaciones necesarias para ejercer una actividad económica, o bien ejercen una actividad de esta índole para la cual tales trámites y autorizaciones no tienen o han dejado de tener validez. La Oficina Internacional para las Migraciones estima que en el mundo hay alrededor de 30 a 40 millones de migrantes ilegales, lo que comprende entre el 15 y el 20 por ciento del contingente mundial de inmigrantes<sup>31</sup>.

Ahora bien, es importante citar las causas específicas de la emigración indocumentada. Por un lado, se da como respuesta de las crecientes políticas

---

<sup>31</sup> <http://www.iom.int/jahia/Jahia/lang/es/pid/254#4>

restrictivas de admisión por los diferentes países de tradición migratoria, como EE.UU., países que son económicamente fuertes en la comunidad internacional, los cuales admiten un millón de migrantes legales, quienes en su mayoría tienen familiares previamente establecidos o son personas con habilidades muy calificadas. Esto provoca que otras personas las cuales no poseen esas mismas ventajas y no encuentren los medios suficientes en el país de origen para satisfacer sus necesidades primordiales, emigren de manera ilegal a otros países con la esperanza de poder conseguirlas.

De lo anterior se desprende que los problemas económicos tienen una gran influencia en la migración indocumentada, como fue a finales de 1994 cuando el peso mexicano tuvo una fuerte devaluación, provocando un aumento en el flujo migratorio hacia EE.UU. Así que es evidente que la causa principal de la migración indocumentada son las diferencias económicas entre los países desarrollados y aquellos en vías de desarrollo.

Respecto de los países receptores de fuerza de trabajo indocumentada, puede decirse que son beneficiados económicamente por el flujo migratorio, ya que los trabajadores inmigrantes constituyen una fuente barata, de fácil disposición, efectiva y joven dispuesta a realizar labores no placenteras y con tareas arduas que muy pocos de los nacionales están preparados o dispuestos a realizar. Este tipo de trabajo presenta dos ventajas para los empleadores: en primer lugar hay menos presiones en las relaciones de trabajo, ya que los patrones al contar con trabajadores inmigrantes, les otorgan los peores trabajos, además de que no tienen las mismas obligaciones con ellos como con los trabajadores nacionales; y en segundo lugar al mantener salarios bajos para



los trabajadores inmigrantes, hay mayores posibilidades de aumentar el mismo a los nacionales. En cuanto al consumo interno, la mano de obra barata representa bajo costo de los bienes y servicios. Además este tipo de trabajadores no representan costo alguno para el Estado, ya que estos no tienen derechos en términos sociales, de educación, y en términos de capacitación para el trabajo.

Debido a la desprotección laboral, las formas irregulares de contratación de trabajadores están muy difundidas, los migrantes en general (legales o ilegales) las experimentan con mayor frecuencia por su desprotección legal, esto es especialmente notorio entre los indocumentados, facilitando la superexplotación sin derecho de protección o servicio social. Esto es la violación reiterada tanto de sus derechos humanos como laborales.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO JURÍDICO APLICABLE AL TRABAJADOR MEXICANO.**

Una vez determinado el individuo al cual va dirigido el presente estudio, el trabajador migrante mexicano indocumentado, se considera indispensable abordar la protección con la que actualmente cuenta este tipo de trabajador, tanto a nivel nacional como internacional.

Debido a ello, se describirán los derechos mínimos fundamentales que le son reconocidos a los trabajadores en su país de origen a nivel constitucional y federal, así como a nivel internacional.

Se iniciará con aquellos que les son garantizados en su país de origen.

#### **2.1. EN SU PAÍS DE ORIGEN.**

De acuerdo con el capítulo anterior, el trabajo constituye una de las actividades más importantes para el ser humano. El trabajador, dentro de la relación del trabajo, se concibe como la parte más vulnerable. De ahí que se hayan formulado normas jurídicas tendientes a la defensa de sus derechos laborales, que entendidas dentro de la relación laboral, constituyen las condiciones generales de trabajo, las cuales son “normas que determinan los presupuestos de toda relación laboral tendientes a la protección de la salud y vida de los trabajadores dentro y fuera de los centros de trabajo, y las que determinan las prestaciones mínimas que deben percibir los que laboran en forma subordinada”<sup>1</sup>. A continuación, se mencionan las condiciones mínimas, que interesan a este estudio y que se protegen en el ámbito del trabajo a nivel nacional.

---

<sup>1</sup> OLVERA Quintero, Jorge, Derecho Mexicano del Trabajo, Porrúa, México, 2001, p. 146.

## **2.1.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

Contraria a la corriente liberal que propone la ausencia de regulación de las fuerzas del mercado y sobre todo, de la no injerencia del Estado en las actividades económicas y sociales, surge la concepción del Estado social que, a decir del Dr. Fix- Zamudio es aquel que pone de manifiesto su carácter interventor y no vigilante, “que se traduce en sus actividades como controlador económico, administrador industrial y dispensador de servicios sociales”<sup>2</sup>.

Como puede verse, el Estado social ha sido el contrapeso a la corriente neoliberal, no obstante los postulados de esta última la cual argumenta que a través de la desregulación de las leyes del mercado se logrará un estado de prosperidad que con el tiempo alcanzará a todo el espectro social, de tal manera que la desigualdad económica desaparecería. Sin embargo, el modelo neoliberal no ha alcanzado este fin.

Constituciones como la mexicana (primera en el siglo XX en hacerlo) incorporaron normas de carácter social a fin de proteger los derechos de los individuos en los ámbitos agrarios y laborales.

En la Carta Magna están consagrados los derechos mínimos laborales con los que cuenta todo trabajador. Bajo la consideración anterior, toda relación de trabajo deberá contemplar prestaciones mínimas para el trabajador, mismas que deberán ser irrenunciables. Las normas mínimas están contenidas en el artículo 123 constitucional, aunque existen otros artículos constitucionales de

---

<sup>2</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor, Salvador Valencia Carmona, Derecho Constitucional Mexicano y Comparado, 3ª ed., Porrúa, México, 2003, p. 533.

contenido laboral como el art. 3º fracc. VIII, que trata sobre la autonomía universitaria; art. 5º el cual contempla la libertad de trabajo; el art. 32 derecho de preferencia de los mexicanos; art. 73-X que contiene la facultad exclusiva del Congreso de expedir leyes reglamentarias en materia de trabajo del art. 123; art. 115-VIII, relaciones de trabajo entre los municipios y sus trabajadores; art. 116 que contempla regla paralela para las relaciones laborales de los trabajadores de los poderes de la Unión. De los artículos señalados, se pondrá especial atención a los artículos 5º y 123 en su apartado “A” en las fracciones que son de relevancia para el presente estudio.

#### *ARTÍCULO 5º CONSTITUCIONAL.*

La libertad de trabajo surge como respuesta a la esclavitud. La condición de esclavo se le otorgaba a aquel individuo que estaba vedado de todo derecho, es a quien el amo o dueño obligaba a desempeñar un trabajo; al esclavo la actividad le era impuesta. Sólo mediante el permiso de su señor, el siervo podía abandonar su labor y relevarse de la obligación de ejecutar las tareas que le eran impuestas. Con el paso del tiempo, el concepto de la esclavitud fue cambiando y en algunos países como México, proscrito. Artículos como el 1º y 5º son ejemplo ello.

El artículo 5º constitucional regula principalmente la libertad que tienen los individuos de dedicarse a la profesión, industria, comercio y trabajo que deseen. El Dr. Ignacio Burgoa la define como “la facultad que tiene el individuo de elegir la ocupación que más le convenga para conseguir sus fines vitales, es la manera indispensable sine qua non, para el logro de su felicidad o

bienestar”<sup>3</sup>. Afirma que el bienestar social se alcanza si los integrantes de la sociedad son felices, de ahí que haya sido trascendental incluir en la constitución tal derecho.

Sin embargo, el ejercicio de esta libertad tiene una limitación en cuanto a su objeto, ya que el individuo debe satisfacer la condición de licitud, es decir, que no atente contra disposiciones de orden público que son aquellas cuyo contenido pretende la protección de los intereses del Estado o de la colectividad.

Además de la limitación antes expresada, la constitución contempla otras barreras para el ejercicio de esta libertad; posibilita a la autoridad para impedir el ejercicio del derecho de libre ocupación: por determinación judicial (destitución e inhabilitación de un servidor público); se ataquen derechos de terceros (comercio ambulante, ya que afectan el tránsito de las personas y a los comercios establecidos); por resolución gubernamental derivada de la ley (no respeto a normas ambientales); privar del producto del trabajo (resolución judicial por la cual se le imponen obligaciones alimentarias); o bien, cuando se somete al individuo a trabajos impuestos como pena en una sentencia judicial.

El jurista Ignacio Burgoa señala que existen otras limitaciones contenidas en la propia constitución. Tal es el caso de la fracción II del artículo 123, que contiene la prohibición para los menores de dieciséis años de realizar labores insalubres o peligrosas, ejercitar un trabajo nocturno industrial o prestar sus servicios después de las diez de la noche en establecimientos comerciales. Así también, en su fracción III prohíbe el trabajo de menores de catorce años.

---

<sup>3</sup> BURGOA, Ignacio, Las Garantías Individuales, 37ª ed., Porrúa, México, 2004, p. 311.

De igual manera, el artículo 5º garantiza al individuo la inviolabilidad del producto de su trabajo y su libertad para prestar servicios con la justa retribución y con su pleno consentimiento. Dispone las condiciones para el ejercicio de esa libertad, las limitaciones y determina los trabajos obligatorios remunerados (el de las armas y los jurados, desempeño de cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta) y los gratuitos (funciones electorales y censales).

Prohíbe todo convenio que implique el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona, su proscripción, destierro o la renuncia temporal o permanente para ejercer determinada profesión, industria o comercio.

En materia laboral, ordena que el contrato sólo puede obligar en perjuicio del trabajador hasta un año, sin que sea posible ampliarse a la renuncia, pérdida o menoscabo de sus derechos.

#### *ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL.*

Como se ha mencionado en líneas anteriores, la Constitución Mexicana fue la primera en el mundo en incluir derechos de carácter social, tendiente a la nivelación de desigualdades y a la creación de preceptos reivindicatorios de los derechos de los trabajadores. Incluso, como menciona el Dr. José Dávalos, varios autores han manifestado que los derechos sociales contenidos en ella, fueron incluidos en documentos de gran relevancia como el Tratado de Paz de Versalles (28 de junio de 1919), la Declaración Rusa (16 de enero de 1918) y su constitución (julio del mismo año), y la Constitución Alemana de Weimar (31 de julio de 1919).

Fue el artículo 123 constitucional donde se incluyeron este tipo de derechos; su antecedente más importante lo encontramos en el Programa del Partido Liberal Mexicano (1º de julio de 1906, San Luis Missouri) de los hermanos Flores Magón, el cual contenía, entre otras, las siguientes previsiones: jornada máxima de trabajo de 8 horas, establecimiento de un salario mínimo susceptible a incrementarse, prohibir el empleo de menores de 14 años, la obligación de establecer medidas de higiene y seguridad en los centros de trabajo, el pago del salario en efectivo, no hacerles descuentos al mismo, el descanso semanal obligatorio.

Nacido de un proyecto de reforma al artículo 5º constitucional, que después derivó en la creación de una comisión especial para la redacción de un nuevo artículo, al texto aprobado del artículo 123 se le dedicó el título VI, nombrado “Del trabajo y la previsión social”, y que contaba con un corto preámbulo y 30 fracciones.

El artículo original incluyó como aspectos fundamentales: a) trabajo: jornada máxima, trabajo de mujeres y niños, descanso (fracciones I a V); b) salario: concepto y reglas del salario mínimo, principio de que a trabajo igual salario igual, pago de salario, trabajos extraordinarios (fracciones VI a XI); c) derechos laborales y prestaciones: vivienda, servicios, participación de utilidades, accidentes de trabajo y enfermedad profesional, salud, seguridad social, sindicatos, huelga y paros, créditos y deudas, bolsas de trabajo, condiciones nulas en el contrato de trabajo, etc. (fracciones XII a XIX, XXII a XXX); d) autoridades de trabajo: competencia concurrente entre la Federación y los estados, juntas de conciliación y arbitraje (preámbulo y fracciones XX y XXI).

Mediante la formulación de este artículo se garantiza la intervención del Estado, el cual evita que en una relación entre patrón y trabajador, se formen vínculos de derecho que impliquen una reducción o menoscabo de los derechos de los trabajadores, y en su lugar va a pugnar por el mejoramiento en las condiciones de trabajo.

Para efectos del presente estudio, no se abordará la totalidad del artículo, sólo se estudiará lo expuesto en el apartado “A” en algunas de sus fracciones que se consideran como las condiciones mínimas, mismas que se especificarán líneas adelante.

En primer lugar se lee en la primera parte del Artículo 123 que “Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la Ley”; texto que se complementa con el concepto de trabajo digno, que actualmente y según la propuesta de la OIT, también es llamado “trabajo decente”, definido como “el trabajo productivo, en el cual se protegen los derechos, lo cual engendra ingresos adecuados con una protección social apropiada. Significa también un trabajo suficiente, en el sentido de que todos deberían tener pleno acceso a las oportunidades de obtención de ingresos”<sup>4</sup>.

De la anterior noción, debe recordarse que resume las aspiraciones de las personas en su vida laboral, aspiraciones en relación a oportunidades e ingresos; derechos, voz y reconocimiento; estabilidad familiar y desarrollo personal; justicia e igualdad de género. Según la OIT, el trabajo decente puede ser sintetizado en cuatro objetivos estratégicos: 1. Principios y derechos

---

<sup>4</sup> Fuente: <http://www.ilo.org/public/libdoc/ILO-Thesaurus/spanish/tr2453.htm>



fundamentales en el trabajo y normas laborales internacionales; 2. Oportunidades de empleo e ingresos; 3. Protección y seguridad social; 4. Diálogo social y tripartismo.

Como puede observarse, los anteriores conceptos no son ajenos al espíritu del artículo 123, ya que se puede observar que están destinados a lograr la justicia social.

También es importante la intervención que ha de tener el Estado en la creación de empleo y procurar que se respeten las condiciones mínimas de trabajo, para así lograr la protección de la clase trabajadora.

A continuación, se destacarán sucintamente las fracciones del artículo que contiene las condiciones mínimas que toda relación de trabajo debe reunir.

“A. Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

I. La duración de la jornada máxima será de ocho horas.”

Se entiende como jornada de trabajo el tiempo que cotidianamente está el trabajador a la disposición del patrón para prestar el servicio. Anterior a la existencia del Derecho del Trabajo, la jornada de trabajo se determinaba en razón de la duración de la luz solar, o bien, por la determinación unilateral del patrón. Gracias a la lucha socio-laboral se logró que se estableciera una duración máxima de la jornada de trabajo, que en este caso se refleja en la jornada máxima de ocho horas.

“IV. Por cada seis días de trabajo deberá disfrutar el operario de un día de descanso, cuando menos”. En el caso de los descansos, se atiende principalmente la necesidad física de descanso por parte de quien presta la

fuerza de trabajo. A su vez, también se concibe como el tiempo necesario para la convivencia familiar y el desarrollo cultural del trabajador. En conclusión, el descanso semanal se pensó con el fin de conservar la salud del trabajador y fortalecer la convivencia con la familia.

“VII. Para el trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo, ni nacionalidad.” En este precepto se establece la obligación del pago de un salario, consecuencia de la prestación de un servicio; además esta fracción tiene que ver indudablemente con el principio de no discriminación, al no establecerse diferencia alguna al momento de entrega de la contraprestación.

“XIV. Los empresarios serán responsables de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por lo tanto, los patronos deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o permanente para trabajar, de acuerdo con lo que las leyes determinen. Esta responsabilidad subsistirá aun en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario.”

Se deriva de la aplicación del principio de equidad, que el trabajador tenga derecho a que se le repare cuando, a consecuencia de la prestación del servicio, sufra una afectación en su salud o en su vida. Hay responsabilidad objetiva del patrón, ya que los riesgos de trabajo suponen que el patrón no cumplió con su obligación de capacitar y adiestrar a los trabajadores, o bien no observa las previsiones de higiene y seguridad industrial.

“XV. El patrono estará obligado a observar, de acuerdo con la naturaleza de su negociación, los preceptos legales sobre higiene y seguridad en las instalaciones de su establecimiento, y a adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, instrumentos y materiales de trabajo, así como a organizar de tal manera éste, que resulte la mayor garantía para la salud y la vida de los trabajadores, y del producto de la concepción, cuando se trate de mujeres embarazadas. Las leyes contendrán, al efecto, las sanciones procedentes en cada caso...”

“XVI. Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.” Derechos colectivos que a decir del Dr. Dávalos conforman “El derecho colectivo del trabajo, integrado tridimensionalmente por la sindicalización la negociación colectiva y la huelga, constituye en la actualidad el instrumento más idóneo, a través del cual la clase trabajadora puede lograr el establecimiento de condiciones laborales que le permitan vivir con decoro y avanzar en la búsqueda de la justicia social”<sup>5</sup>.

“XXVII. Serán condiciones nulas y no obligarán a los contrayentes, aunque se expresen en el contrato:

“a) Las que estipulen una jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo.

“b) Las que fijen un salario que no sea remunerador a juicio de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

---

<sup>5</sup> DÁVALOS, José, Un Nuevo Artículo 123, Sin apartados, 3ª ed., Porrúa, México, 1998, p. 69.

“g) Las que constituyan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a que tenga derecho por accidente del trabajo, y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato o por despedírsele de la obra.

“h) Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores”.

Esta fracción refleja el carácter protector e irrenunciable de las condiciones mínimas de trabajo, misma que son consideradas como fundamentales en la relación de trabajo.

#### **2.1.2. LEY FEDERAL DEL TRABAJO.**

Ley reglamentaria del artículo 123 constitucional, la Ley Federal del Trabajo (LFT), se concibió a consecuencia de las reformas a los artículos 123 en su párrafo introductorio y el 73 fracción X constitucionales, del 6 de septiembre de 1929, mediante las cuales se adoptó la creación de una sola ley del trabajo, expedida por el Congreso de la Unión, donde correspondería a las autoridades federales la aplicación de la misma, reservándose para los estados la facultad de legislar respecto a las relaciones laborales de sus trabajadores. Derivado de la anterior reforma, el 18 de agosto de 1931, se aprobó y promulgó la LFT.

Posteriormente, el 1º de mayo de 1970, entró en vigor la nueva y actual LFT. Para 1980, también el 1º de mayo, entró en vigor la reforma a la ley en materia procesal, con la cual el procedimiento laboral adquiere su carácter de derecho social de clase. Según el Dr. Dávalos, las reformas tuvieron por objeto

cumplir con el principio de justicia social que tiene asignado el Derecho del Trabajo, mediante la corrección de las deficiencias en el procedimiento laboral.

Como se puede observar, el carácter protector del artículo 123 constitucional se traslada al espíritu social de la LFT, donde se reúnen normas de derecho individual, colectivo y procesal para lograr una unidad eficaz para la tutela de los derechos del trabajador.

A continuación, se hará referencia a los artículos en materia de derecho individual, que contienen las normas mínimas a considerar dentro de la relación de trabajo; de igual manera sólo se mencionarán aquellos derechos que en materia colectiva goza el trabajador.

En primer lugar, se tiene el artículo 2º que expresa el objeto del Derecho del Trabajo: “Las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones.” Mediante el cual se expresa la finalidad del Derecho del Trabajo.

El artículo 3º expresa que el trabajo es un derecho y deber sociales, el cual no es artículo de comercio, mismo en el que se exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta. Asimismo, señala que debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia. También, marca un aspecto muy importante respecto al principio de no discriminación al mencionar que no podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.

El artículo 4º se relaciona muy de cerca con el artículo 5º constitucional, al contemplar la libertad de trabajo. Especifica que no se podrá impedir el

trabajo a ninguna persona ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que le acomode, siendo lícitos.

Se destaca en el artículo 5º de la LFT, que las disposiciones que legislación laboral contiene son de orden público, lo que significa que son importantes postulados para la sociedad y la convivencia en ella, por lo cual las estipulaciones que se hagan respecto al trabajo para niños menores de catorce años; una jornada mayor que la permitida por la Ley; jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje (JCA); salario inferior al mínimo y que no sea remunerador, a juicio de la JCA; salario menor que el que se pague a otro trabajador en la misma empresa o establecimiento por trabajo de igual eficiencia, en la misma clase de trabajo o igual jornada, por consideración de edad, sexo o nacionalidad; renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas de trabajo; entre otros, no producirán efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal.

Respecto al Título Tercero de la LFT, que contiene las condiciones mínimas de trabajo puede decirse que, según Báez Martínez, tiene cuatro objetivos primordiales: la generalidad e igualdad del valor del trabajo; la protección física y mental del trabajador; la conservación y reproducción de la fuerza de trabajo; y los estímulos para mejorar la relación obrero patronal y la productividad en el trabajo

Una vez más, se señala el carácter tutelar y protector de la ley al contener en el artículo 56 que las condiciones de trabajo en ningún caso podrán

ser inferiores a las fijadas en ella. De igual manera, se reitera acerca de la relevancia del principio de no discriminación, señalándose que estas condiciones deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en la Ley.

*Jornada de trabajo.*

Por lo que se refiere a la jornada de trabajo, el artículo 58 apunta que ésta es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo. Para Olvera Quintero, la jornada de trabajo es el tiempo en el que cotidianamente está el trabajador subordinado al patrón. Es la jornada donde el trabajador objetiva y materializa su fuerza de trabajo.

Tanto la constitución como la ley laboral establecen la duración máxima de la jornada de trabajo en ocho horas; en específico la ley dice que de ocho horas será el máximo de la jornada diurna, de siete la nocturna y siete horas y media la mixta (art. 61). Asimismo, establece que la jornada no puede exceder los máximos legales (art. 59). Sin embargo, como menciona el Dr. Dávalos, la limitación de la jornada no debe ser general, ya que debe atender a las características propias y naturaleza de cada relación laboral. Es así como, si el trabajo requiere de un esfuerzo físico y mental mayor lo conveniente sería una jornada inferior a ocho horas.

Debido a la lucha de los trabajadores y en su incesante demanda de mejoramiento de las condiciones de trabajo se tiene que con respecto al establecimiento de la jornada máxima, el citado Programa del Partido Liberal

determinó que la jornada de trabajo no podía durar más de ocho horas, máximo que fue trasladado al artículo 61 de la ley laboral. La duración máxima de la jornada no es de observancia estricta, ya que ésta puede ser determinada por debajo del máximo legal. Asimismo, la duración máxima se aplica a todos los trabajadores con la excepción de los trabajadores mayores de 14 años y menores de 16.

Como puede observarse, en cuanto al estudio de la jornada de trabajo se presentan varias aristas, las cuales no son objeto de este estudio, por lo cual nos limitaremos a mencionar lo anotado por la ley.

Dentro de la ley se encuentran varios tipos de jornada, como son: la diurna, nocturna y mixta (arts. 60 y 61); la jornada continua, que se presta de principio a fin, sin más interrupciones que el tiempo destinado para comida o reposo (art. 63); la discontinua, que se presta en períodos interrumpidos de tiempo, en donde se supone dos momentos de inicio de la jornada de trabajo (art. 64); la jornada especial, aquella que se negocia con el patrón a fin de descansar el sábado o se establece en otra modalidad, con observancia de los máximos legales, o bien aquella que se labora en los días de descanso que señala la ley (art. 73); y, extraordinaria, aquella que se prolonga más allá de la jornada máxima (art. 66). Olvera Quintero considera una más que es la humanitaria, y es aquella que debe atender en su fijación a las previsiones que aconseja la medicina del trabajo, las que tienden a la seguridad en el medio en el que se presta el servicio, tomando en cuenta también los trabajos peligrosos, además del esfuerzo excesivo que requieran ciertos trabajos, todo ello a fin de asegurar la salud y hasta la vida de los prestadores de servicios.



En el rubro de la jornada de trabajo están los descansos, los cuales son:

- El semanal, que responde a la necesidad de descanso del trabajador, a lo que la ley otorga un día de descanso con goce de salario (art. 69). De igual manera se menciona, que en la determinación del día de descanso se procurará que sea el domingo y en caso de que se llegue a laborar ese día, tendrá derecho a percibir una prima dominical equivalente al 25% sobre el salario (art. 71). En caso de que trabaje en su día de descanso semanal se le pagara el salario doble (art. 73).

- El descanso obligatorio, corresponde a aquellos días en los cuales se conmemoran fechas importantes para el país o para los trabajadores. La ley contempla tales fechas y determina los días como de descanso obligatorio (art. 74), mismos que en caso de que el trabajador labore, les serán pagados con salario doble (art. 75).

- Las vacaciones, son un derecho que la ley establece ante la necesidad de los trabajadores de gozar de un periodo más largo de descanso y así recuperar las energías que no le son posibles recuperar en un solo día de descanso. La ley en su artículo 76 señala el cómputo de las mismas, a saber: los trabajadores que tengan más de un año de servicios disfrutarán de un período anual de vacaciones pagadas, que en ningún caso podrá ser inferior a seis días laborables, y que aumentará en dos días laborables, hasta llegar a doce, por cada año subsecuente de servicios. Después del cuarto año, el período de vacaciones aumentará en dos días por cada cinco de servicios. Derivado de lo anterior, los trabajadores tendrán derecho al pago de una prima

del 25% sobre los salarios (art. 80), a disfrutarlas dentro de los seis meses siguientes al cumplimiento del año de servicios (art. 81).

### *Salario.*

La lucha por el establecimiento de una jornada justa va acompañada con exigencia de una retribución de la misma naturaleza. Se le llama salario, de acuerdo al artículo 82 de la LFT, a “la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo.”

El pago del salario, responde a una obligación recíproca entre el patrón y el trabajador: el trabajador presta el servicio, y el patrón paga el salario. Cabe destacar que el pago del salario deviene por la subordinación del trabajador al patrón, ya que no necesariamente es por el trabajo realizado, puesto que éste puede suspenderse en virtud de razones de fuerza mayor. Dentro de nuestro sistema jurídico se entiende que el salario esta integrado, como lo establece el artículo 84 de la ley, por los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo. De esta manera, concluye el profesor Olvera Quintero que el salario “es el conjunto de retribuciones que el trabajador reciba por virtud de estar subordinado al patrón”<sup>6</sup>. El Dr. Dávalos lo considera como instrumento de justicia social

Las formas de determinar el salario son, según el artículo 83 de la ley de la materia: a) por unidad de tiempo, que puede ser diario, semanal, quincenal o mensual; b) por comisión, es aquel en que al trabajador se le participa de un

---

<sup>6</sup> OLVERA Quintero, Jorge, op. cit. p. 191.

porcentaje o una prima del valor de la mercancía, producto o servicio colocado, prestado o vendido a los clientes del patrón; c) a precio alzado, se determina por la obra a efectuar y que el patrón se proponga a realizar.

Para la determinación del monto del salario que ha de pagarse al trabajador, se debe tomar en cuenta la calidad y la cantidad del trabajo, en relación con el principio de la división del trabajo, según la cadena de los puestos en el proceso productivo y debe atenderse al nivel de esfuerzos de mayor a menor responsabilidad en el desempeño de las labores. En todo momento debe observarse el principio consagrado en el artículo 86 “A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual.”

Tal y como lo señala el artículo 84 de la ley de la materia, el salario tiene que ser remunerador de este modo y siguiendo a Olvera Quintero se entiende por salario remunerador, “aquel que es retributivo en la cantidad, calidad y eficiencia con que se preste, a fin de que asegure la vida la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, es decir que su existencia esté en congruencia con la dignidad de la persona y permita el acceso de los bienes de la salud, la cultura y la civilización”<sup>7</sup>.

Puede destacarse, en cuanto al salario se refiere, que éste debe ser por lo menos equivalente al mínimo, cubrirse periódicamente, y es irrenunciable (art. 99).

Dentro de la LFT se contempla el pago del aguinaldo, que consiste en la entrega de mínimo 15 días de salario, que debe realizarse antes del 20 de

---

<sup>7</sup> Íbidem, p. 200.

diciembre de cada año, siempre y cuando el trabajador haya cumplido un año de servicios, si no es el caso, tendrá derecho a que se le pague la parte proporcional al tiempo laborado (art. 87).

### *Riesgos de Trabajo.*

El tema de los riesgos de trabajo, está íntimamente ligado a las condiciones de seguridad e higiene en el trabajo. En cuanto a la higiene, se puede decir que son todas aquellas medidas tendientes a conservar y mejorar la salud física de los trabajadores en relación con el trabajo que desempeñan, con el fin de evitar los riesgos de trabajo a que estén expuestos. Así como el trabajo es fuente de progreso, riqueza, confort y bienestar para los individuos y los pueblos, al mismo tiempo es también centro de enfermedades y accidentes.

Los riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo (art. 473). Se dividen en: accidentes y enfermedades de trabajo.

Se entiende como accidente de trabajo a toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualesquiera que sea el lugar y el tiempo en que se preste (art. 474). La enfermedad de trabajo, es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar servicios (art. 475).

De acuerdo con el artículo 477 de la ley laboral, cuando suceden los riesgos pueden producir:

- incapacidad temporal, que es la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo (art. 478).

- incapacidad permanente parcial, es la disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar (art. 479).

- incapacidad permanente total, es la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida (art. 480); y,

- la muerte.

En cuanto a la responsabilidad patronal, es aquella relacionada con el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene con las que debe contar el centro donde se presta el servicio. Las obligaciones este tipo se derivan de los artículos 132 fracciones XVI y XVII en los que se establece la obligación patronal de adecuar el lugar de trabajo y tomar las medidas necesarias para evitar menores daños; así como cumplir con las disposiciones de seguridad e higiene fijadas para el centro de trabajo y los ordenamientos correspondientes y además contar con los medicamentos necesarios y las instrucciones pertinentes en caso de cualquier evento; 509, en el que se prevé la existencia de las comisiones pertinentes y 512 que expresa que se fijaran medidas necesarias para evitar riesgos de trabajo.

Cabe señalar, que en caso de incumplimiento de tal responsabilidad, el patrón se hará acreedor a la sanción contemplada en el artículo 994 fracción V de la LFT.

Por último, es necesario señalar que todas las indemnizaciones por riesgos de trabajo que produzcan incapacidades, se pagarán directamente al trabajador (art. 483).

Para finalizar este punto, se hará una breve mención sobre los derechos que en materia colectiva tienen los trabajadores, puntualizando que el objeto del presente estudio son los derechos que en materia individual tienen éstos.

Los derechos colectivos encuentran su base en tres puntos importantes: la libertad de sindicalización, la negociación colectiva y la huelga.

La libertad de sindicalización se expresa de dos maneras: como la posibilidad de formar parte de un sindicato o no, incluyendo el derecho a darse de baja del sindicato. En cuanto a la negociación colectiva se tiene que por medio de ella se pueden mejorar las condiciones de trabajo e influir en la determinación de las mismas. Respecto a la huelga, se destaca que sus objetivos primordiales son celebrar, revisar o exigir el cumplimiento de los contratos colectivos y contratos-ley. La huelga es un mecanismo para presionar al patrón en consecución de esos objetivos.

El Dr. Dávalos afirma que “la trilogía indisoluble que forma el derecho colectivo, origina que cualquier restricción a los derechos de libre sindicalización, contratación colectiva o huelga ponga en peligro la eficacia de la totalidad de los derechos colectivos...”<sup>8</sup>.

## **2.2. COMO MIGRANTE.**

Como se mencionó al inicio del presente capítulo, se considera necesario mencionar y describir los derechos que tutelan los trabajadores mexicanos,

---

<sup>8</sup> DÁVALOS, José, Un nuevo artículo 123, sin apartados, op. cit. p. 76.

tanto en su país como a nivel internacional. Es así como después de haber hecho lo respectivo a nivel interno, se continuará con tal descripción pero a nivel internacional situando al trabajador fuera de su país, es decir como trabajador migrante indocumentado.

De tal manera se observará que la evolución misma del derecho internacional del trabajo y las acciones de los organismos internacionales, como la OIT y la ONU, han sido trascendentales para la protección de este tipo de trabajadores y sus derechos.

Con lo anterior, sumado a otros documentos internacionales, se comprobará que la protección de los trabajadores se extiende a nivel internacional a los cuales pueden acudir para su protección, que en algunos casos es independiente a su status legal.

### **2.2.1. CONVENIOS CELEBRADOS EN EL SENO DE LA OIT.**

Desde los inicios de la OIT, se ha visto reflejada la preocupación que ha existido respecto a los trabajadores migrantes; en el segundo párrafo del preámbulo de su Constitución, se puede leer la importancia que representa el tema, ya que menciona "... que es urgente mejorar... (la) protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero". De ahí que desde su creación, la OIT luche para alcanzar un consenso internacional acerca de la forma de regular la emigración laboral y de proteger a los trabajadores migrantes. Esta tarea es fundamental porque los trabajadores migrantes están bajo las leyes de un país que no es el suyo, lo cual los coloca en una situación de desprotección. Es por eso que la OIT, trabaja en el establecimiento de normas protectoras de este sector laboral.

Hasta fines de 2007 la OIT había adoptado 188 Convenios y 199 Recomendaciones.

En este trabajo se coincide con las palabras del Director General de la OIT, Juan Somavía, que considera que los trabajadores migrantes son de gran valor para el país en donde ellos llegan a aportar su trabajo, de ahí que es importante reconocerles la dignidad que merecen como seres humanos y respetar lo que ellos merecen como trabajadores.

A consecuencia de lo anterior, la OIT ha formulado convenios y emitido recomendaciones relativos a la defensa de los trabajadores migrantes en específico, los cuales son:

a) Convenio número 97 y la recomendación número 86, sobre los trabajadores migrantes, 1949.

b) Convenio número 143 y su recomendación número 151, sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias), 1975.

c) Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998.

a) *Convenio no. 97.*

Fue adoptado el primero de julio de 1949, en revisión del Convenio sobre los trabajadores migrantes de 1939, en la trigésima segunda reunión de la Conferencia General de la OIT y entró en vigor el veintidós de enero de 1952. Consta de 12 artículos y tres anexos.

Este instrumento, sienta las bases para la igualdad de tratamiento entre trabajadores nacionales y extranjeros en cuestiones como los procedimientos



de contratación, las condiciones de vida y de trabajo, el acceso a la justicia y la reglamentación sobre impuestos y seguridad social (art. 6).

En su artículo 11 párrafo primero, contempla la definición de “trabajador migrante”, como la persona que emigra de un país a otro para ocupar un empleo que no habrá de ejercer por su propia cuenta (va a depender de la contratación previa, es trabajo no es independiente). El texto que le sigue, prevé que sólo abarcará a aquellos trabajadores en situación regular, al señalar que va dirigida a cualquier persona normalmente admitida como trabajador migrante; lo cual como puede verse limita su aplicación y deja de lado a los trabajadores en situación irregular

Contiene medidas encaminadas a reglamentar las condiciones de las migraciones laborales, tales como las formalidades de contratación, la participación de migrantes en la formación y promoción profesionales, la reunificación familiar, el despido injustificado o la expulsión, así como otras medidas destinadas a regular el proceso migratorio en conjunto.

De igual manera, uno de sus propósitos es que el Estado miembro instaure un servicio gratuito encargado de ayudar a los trabajadores migrantes y de proporcionarles información exacta acerca de la realidad sobre la emigración o la inmigración, según sea el caso; se resalta la importancia de que quede erradicada toda propaganda que induzca a error sobre la materia.

Finalmente, debe mencionarse que el convenio ha sido ratificado, hasta mayo de 2008, por 47 países sin que entre ellos figuren ni México ni EE.UU.

En cuanto a su respectiva recomendación, consiste en una serie de datos acerca del procedimiento de emigración, la reunificación familiar, de los sistemas de información entre los Estados miembro, la colocación, entre otros.

b) *Convenio no. 143.*

Este convenio fue formulado en un momento en que la comunidad internacional, empezó a tomar en cuenta el aumento de la emigración irregular. Fue adoptada en la Sexagésima reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 24 de junio de 1975.

Es de carácter complementario al convenio no. 97 y su recomendación no. 86; trata en particular de eliminar las migraciones clandestinas y el empleo ilegal de los migrantes, por una parte, y de promover la igualdad efectiva de oportunidades y de trato, por otra.

Contiene normas mínimas de protección aplicables a los trabajadores migrantes en situación irregular o que hayan sido empleados ilegalmente, en los casos en que su situación no pueda ser regularizada. Debido a lo expresado en la última parte del artículo 10, los derechos de los trabajadores migrantes en situación regular contenidos en la parte II del convenio no resultan aplicables a los trabajadores migrantes irregulares. Estos últimos y su familia tendrán derecho, según el artículo 9, si habiendo entrado al país receptor en situación regular su situación haya cambiado y ésta no pudiere regularizarse, a disfrutar de igualdad de trato en lo concerniente a los derechos derivados de empleos anteriores en materia de remuneración, seguridad social y otros beneficios. El convenio se refiere sólo a los derechos derivados de empleos anteriores y por tanto no abarca las prestaciones concedidas con independencia de la duración

del empleo. Sin embargo, debe entenderse que la disposición abarca tanto los períodos de empleo ilegal como legal en el país anteriores al empleo ilegal considerado

Se establece en el artículo primero que todo miembro que ratifique el convenio, se comprometerá a respetar los derechos humanos fundamentales de todos los trabajadores migrantes. Tal precepto incluye a todos los trabajadores migrantes, con independencia de su situación migratoria o condición legal en el Estado receptor.

Los derechos con los que cuenta el trabajador migrante legal contenidos en la parte II del convenio, son: igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y profesión, seguridad social, derechos sindicales y culturales y en libertades individuales y colectivas (art. 10)

El convenio no define los derechos fundamentales de todos los trabajadores migrantes. No obstante, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones ha interpretado que esta norma se refiere a los derechos humanos fundamentales contenidos en los instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas

En cuanto a la recomendación no. 151, del anterior convenio, es importante señalar tres puntos sobresalientes: 1) determina las medidas que hay que adoptar para asegurar el respeto del principio de igualdad de oportunidades y de trato entre los trabajadores migrantes en situación legal en el estado receptor y sus nacionales; 2) define los principios de política social encaminados a permitir al trabajador legal y su familia disfrutar de las ventajas concedidas a las nacionales; y 3) promueve la adopción de normas mínimas de

protección, en particular en caso de pérdida de empleo, de expulsión y de salida del país receptor.

El presente convenio lleva 23 ratificaciones al mes de mayo de 2008, y de igual manera, ni México, ni EE.UU. lo han ratificado.

c) *Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo.*

Encuentra su origen en la Constitución de la OIT de 1919 y en la Declaración de Filadelfia de 1944. Además, en ella tuvieron influencia otros eventos a nivel internacional como es el caso de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague, marzo de 1995) en donde los jefes de Estado se comprometieron a velar por la existencia de buenos puestos de trabajo y salvaguardar los derechos e intereses básicos de los trabajadores, en observancia de los convenios de la OIT, principalmente los que tratan de la prohibición del trabajo forzoso y el trabajo infantil, la libertad de asociación, el derecho de sindicación y de negociación colectiva y el principios de no discriminación<sup>9</sup>.

De igual manera, en las negociaciones de la Ronda Uruguay (1994) se debatió la posible referencia a las normas internacionales del trabajo. En la primera Conferencia Ministerial de la Organización Mundial del Comercio, OMC, (Singapur, diciembre de 1996), se adoptó en el cuarto párrafo de la declaración

---

<sup>9</sup> Para más detalles acerca de la Cumbre consultar: <http://www.un.org/spanish/esa/socdev/>.

final que renovaban su compromiso de respetar las normas del trabajo internacionalmente reconocidas<sup>10</sup>.

La Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, se adoptó en la 85ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 19 de junio de 1998; contiene un preámbulo, el cuerpo del texto se expone en cinco párrafos, y un anexo que traza el seguimiento de la misma.

En esencia, el cuerpo de la Declaración reitera las obligaciones recíprocas de los Estados Miembro de la OIT. Asimismo, en el segundo párrafo establece la obligación de respetar, promover y hacer realidad de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, es decir:

A) La libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. Convenio núm. 87, Sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (1948); y Convenio núm. 98, Sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (1949);

B) La eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio. Convenio núm. 29, Sobre el trabajo forzoso (1930) y, Convenio núm. 105, Sobre la abolición del trabajo forzoso (1957).

C) La abolición efectiva del trabajo infantil. Convenio núm. 138, Sobre la edad mínima (1973); Convenio núm. 182, Sobre las peores formas de trabajo infantil (1999).

---

<sup>10</sup>Singapore Ministerial Declaration  
[http://www.ilo.org/english/thewto\\_e/minist\\_e/min96\\_e/wtodec\\_e.htm](http://www.ilo.org/english/thewto_e/minist_e/min96_e/wtodec_e.htm)

ver:

D) La eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación. Convenio núm. 111, Sobre la discriminación (empleo y ocupación), (1958); y Convenio núm. 100, Sobre igualdad de remuneración (1951).

Por último, se mencionarán a continuación los convenios que, si bien no tratan específicamente de los trabajadores migrantes, contienen disposiciones relativas a ellos o han sido citados por la Comisión de Expertos en relación a los trabajadores migrantes:

- Convenio no. 26, sobre los métodos para la fijación de los salarios mínimos (1928);
- Convenio no. 81, sobre la inspección del trabajo (1947);
- Convenio no. 88, sobre el servicio del empleo (1948);
- Convenio no. 103, sobre la protección de la maternidad (revisado), (1952);
- Convenio no. 107, sobre poblaciones indígenas y tribales (1957);
- .Recomendación no. 115, sobre la vivienda de los trabajadores (1961);
- Convenio no. 122, sobre la política del empleo (1964);
- Recomendación no. 150, sobre el desarrollo de los recursos humanos (1975);
- Recomendación no. 164, sobre seguridad y salud de los trabajadores (1981);
- Convenio no. 158, sobre la terminación de la relación de trabajo (1982);
- Recomendación no. 169, sobre la política del empleo (disposiciones complementarias), (1984);

- Convenio no. 168, sobre el fomento del empleo y al protección contra el desempleo (1988);

- Convenio no. 169, sobre pueblos indígenas y tribales (1989);

- Convenio no. 181 y Recomendación no. 188, sobre las agencias de empleo privadas (1997);

- y otros, pero en materia de seguridad social: Convenio no. 118, sobre la igualdad de trato (1962); Convenio no. 157 y Recomendación 167, sobre el preservación de derechos en materia de Seguridad Social (1983).

### **2.2.2. CONVENIOS CELEBRADOS EN EL SENO DE LA ONU.**

a) *La Declaración Universal de los Derechos Humanos.* Adoptada por la resolución de la Asamblea General de la ONU, el 10 de diciembre de 1948, es un documento donde por primera vez se elevó a nivel internacional la preocupación respecto de los derechos humanos. En un principio no fue concebida como un instrumento vinculatorio, es decir no era obligatorio para los Estados. Sin embargo, a través del tiempo ha adquirido ese carácter, ya que ha sido reforzada por las prácticas de los Estados. Hoy en día, es considerada como una fuente de derecho consuetudinario, incluso aceptando que algunos de los derechos humanos contenidos en ella son normas imperativas de Derecho Internacional, normas de *ius cogens*.

En cuanto a la aplicación en materia de trabajo migrante, este instrumento es relevante ya que aplica a todo ser humano sin distinción alguna, como lo expresa el artículo 1 de la declaración “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos...”; por lo que los derechos contenidos en ella son aplicables a los trabajadores migrantes.

Se destacarán los artículos que consideramos importantes, en relación a los trabajadores migrantes.

El artículo 2. 1. junto con el artículo 7 sostienen el principio de universalidad de los derechos humanos y el de no discriminación, respectivamente. El artículo 2.1. dice “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”. Por su parte el artículo 7 prevé que “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

El artículo 4 se refiere a la no esclavitud y apunta que “Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas”.

El artículo 22 establece que “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”.

Y así se llega al artículo 23, de gran relevancia para este estudio, ya que en su numeral 1 establece que “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a



la protección contra el desempleo”. Asimismo contempla la igualdad de salario: “2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual”. Y en su tercer numeral que “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”. Por último, en el número 4, reconoce el derecho de sindicalización.

El artículo 24 dicta que “toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas”.

Por su parte los artículos 25.1. y 28 establecen respectivamente que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”; y que “toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”.

*b) Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.* Fue adoptado por resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 3 de enero de 1976. Este instrumento junto con el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos constituyen instrumentos

internacionales que imponen obligaciones jurídicas a los Estados de proteger garantizar los derechos que ellos contienen.

En su artículo 2.2. establece el compromiso que tienen los Estados Partes de garantizar el ejercicio de los derechos que en el pacto se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

En su Parte III Artículo 6.1. “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho. 2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana”.

El artículo 7, se enfoca al reconocimiento de la existencia de condiciones mínimas en el empleo, tal y como se escribe a continuación: “los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de

ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual; ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto; b) La seguridad y la higiene en el trabajo; c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad; d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos”.

En cuanto a los derechos colectivos, el artículo 8 contiene el derecho de sindicalización, el derecho de huelga y el compromiso de los Estados parte de garantizar que no haya obstáculos para el ejercicio de tales derechos

Este Pacto fue firmado originalmente por 66 Estados y actualmente son parte del mismo, al mes de mayo de 2008, 158.

México lo ratificó el 23 de marzo de 1981, y EE.UU. de América lo firmó el 5 de octubre de 1977 pero no lo ha ratificado aún.

*c) Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos.* Fue adoptado por la Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 23 de marzo de 1976.

En su artículo 2.1. se establece de nueva cuenta el principio de no discriminación y la obligación que tiene el Estado de hacer respetar y garantizar el disfrute de los derechos que contiene el Pacto. En cuanto al principio de no discriminación, en el artículo 26 se lee que “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A

este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social“.

Los artículos 7 y 8 se refieren a la libertad y al respeto de la dignidad de los individuos. El artículo 7, establece que "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes". Y por su lado el artículo 8 en sus numerales instituye que nadie estará sometido a esclavitud, que ésta junto con la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas; nadie estará sometido a servidumbre; y, nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio.

En este Pacto, en su artículo 22.1 también se reconoce el derecho de asociación y sindicación.

Este Pacto fue firmado por 67 Estados; al mes de junio de 2008, 161 Estados son parte en el mismo. México se adhirió el 23 de marzo de 1981. EE.UU. de América lo firmó el 5 de octubre de 1977 y lo ratificó el 8 de junio de 1992.

Cabe destacar que la adopción de dos pactos distintos ha reflejado la intención de establecer obligaciones de alcances diferentes en relación a cada categoría de derechos. Además de lo anterior, la diferencia entre estos dos últimos pactos, recae directamente en cuanto a la protección y defensa de los derechos que tutelan.

En cuanto al PIDCP, en su artículo 2.2. establece la obligación de adoptar medidas para hacer efectivos los derechos que consagra. En el artículo 2.3. prevé un recurso efectivo en caso de violación de los derechos. En su parte IV, crea un Comité de Derechos Humanos, que entiende en materia de informes presentados por los Estados y en materia de comunicaciones de Estados parte que aleguen que otro Estado particular no cumple con las obligaciones del Pacto. De igual manera en el Protocolo facultativo, extiende la legitimación para presentar comunicaciones en las que se aleguen violaciones de derechos enunciados en el Pacto por parte del Estado a los individuos que se hallen bajo la jurisdicción del Estado y que sean víctimas de la violación denunciada.

Respecto del PIDESC, en su artículo 2.1. plantea que la obligación de adoptar medidas resulta modalizada por la referencia a la disponibilidad de recursos y a la realización progresiva de la efectividad de los derechos. No plantea la existencia de recurso alguno, y solo establece en su parte IV un sistema de informes, sin prever mecanismos de comunicaciones de violaciones.

*d) Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.* Adoptada y abierta a firma y ratificación por la Asamblea General, mediante resolución 2106 (XX) del 21 de diciembre de 1965; entró en vigor el 4 de enero de 1969.

Dentro de los considerandos contempla, al igual que lo hace la Declaración Universal, que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que toda persona tiene todos los derechos y libertades

enunciados en la misma, sin distinción alguna, en particular por motivos de raza, color u origen nacional. Además, que todos los hombres son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección de la ley contra toda discriminación y contra toda incitación a la discriminación.

Respecto a la discriminación por motivos de raza, color u origen étnico, asevera que constituye un obstáculo a las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones y puede perturbar la paz y la seguridad entre los pueblos, así como la convivencia de las personas aun dentro de un mismo Estado.

En la misma tónica de la no discriminación, en su artículo 1 esclarece el término de "discriminación racial" y se refiere a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública. A su vez establece que la convención no se aplicará a las distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias que haga un Estado parte en la presente Convención entre ciudadanos y no ciudadanos.

El artículo 5, instruye respecto a que de conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes: ix) El derecho a la libertad de reunión y de

asociación pacíficas; e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular: i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria; ii) El derecho a fundar sindicatos y a sindicarse.

Su situación actual es la siguiente: Estados firmantes: 5; Estados parte al mes de mayo de 2008: 173. México lo firmó el 1 de noviembre de 1966 y lo ratificó el 20 de febrero de 1975; EE.UU. lo firmó el 28 de septiembre de 1966 y ratificó 21 de octubre de 1994.

*e) Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migrantes y sus familias.* Adoptada en Asamblea General de la ONU por resolución 45/158 del 18 de Diciembre de 1990; entró en vigor el primero de julio del 2003. Esta convención reconoce los convenios celebrados en la OIT y está inspirada en ellos, pero su alcance es mucho mayor ya que extiende a los trabajadores migrantes que entran o residen ilegalmente en el país de empleo (y a los miembros de sus familias), los derechos que antes se limitaban a las personas que practicaban una emigración legal por razones de empleo. El objetivo principal de esta convención es proteger los derechos fundamentales de los migrantes debido a la condición de vulnerabilidad dado su status de ilegal; pero por otro lado también pretende acabar con las migraciones clandestinas.

La convención busca establecer un mínimo de estándares que los Estados parte deberían aplicar a los trabajadores migrantes y sus familias, independientemente de sus calidad migratoria. Tal preocupación está

expresada en el preámbulo de la misma en la cual reconocen los Estados que los trabajadores irregulares son frecuentemente explotados y enfrentan serias violaciones a sus derechos humanos.

Sin pretender hacer un examen exhaustivo de esta convención, se mencionaran aquellos artículos que consideramos de relevancia para nuestro tema.

El artículo 1.1. es de gran importancia porque establece que se le aplicará a todos los trabajadores migratorios y a sus familiares sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición. Lo anterior, podría beneficiar a los millones de trabajadores indocumentados que existen en el mundo.

El artículo 5 determina cuales son los trabajadores migratorios documentados y no documentados: a) Serán considerados documentados o en situación regular si han sido autorizados a ingresar, a permanecer y a ejercer una actividad remunerada en el Estado de empleo de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte; b) Serán considerados no documentados o en situación irregular si no cumplen las condiciones establecidas en el inciso a) de este artículo.

En relación al artículo 7, debemos poner especial atención ya que contiene la inclusión de los demás instrumentos internacionales de derechos humanos y obliga a los Estados parte a respetar y asegurar a todos los trabajadores migratorios y sus familiares que se hallen dentro de su territorio o



sometidos a su jurisdicción los derechos previstos en la presente Convención, sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.

En la parte III de la Convención, que especifica los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, en el artículo 11 se establece la prohibición de la esclavitud y la servidumbre, además de la realización de trabajos forzosos u obligatorios.

El artículo 25 establece las condiciones de trabajo que se han de garantizar a los trabajadores migratorios, por lo cual consideramos importante su transcripción: “1. Los trabajadores migratorios gozarán de un trato que no sea menos favorable que el que reciben los nacionales del Estado de empleo en lo tocante a remuneración y de: a) Otras condiciones de trabajo, es decir, horas extraordinarias, horario de trabajo, descanso semanal, vacaciones pagadas, seguridad, salud, fin de la relación de empleo y cualesquiera otras condiciones de trabajo que, conforme a la legislación y la práctica nacionales, estén comprendidas en este término; b) Otras condiciones de empleo, es decir, edad mínima de empleo, restricción del trabajo a domicilio y cualesquiera otros asuntos que, conforme a la legislación y la práctica nacionales, se consideren condiciones de empleo. 2. No será legal menoscabar en los contratos privados de empleo el principio de igualdad de trato que se menciona en el párrafo 1 del presente artículo. 3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para asegurar que los trabajadores migratorios no sean privados de

ninguno de los derechos derivados de este principio a causa de irregularidades en su permanencia o empleo. En particular, los empleadores no quedarán exentos de ninguna obligación jurídica ni contractual, ni sus obligaciones se verán limitadas en forma alguna a causa de cualquiera de esas irregularidades.”

Dentro de esta convención, por supuesto, no se dejan a un lado los derechos colectivos, y es por eso que en el artículo 26 se reafirma el derecho de sindicalización.

En cuanto a la asistencia médica, la convención en su artículo 28, establece el derecho a recibir cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o para evitar daños irreparables a su salud en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate. Esa atención médica de urgencia no podrá negarse por motivos de irregularidad en lo que respecta a la permanencia o al empleo.

Los Estados firmantes fueron 28, actualmente (al mes de mayo de 2008) cuenta con 37 Estados parte. México firmó el 22 de mayo de 1991 y ratificó el 8 de marzo de 1999. Desafortunadamente EE.UU. no ha firmado ni ratificado.<sup>11</sup>

f) Existen otras convenciones relacionadas con el tema, pero que trata sobre otros sujetos más específicos como la mujer y el niño, y estas convenciones son: Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, misma que se adoptó por la Asamblea General por resolución 34/180, el 18 de diciembre de 1979, entró en vigor el 3 de septiembre de 1981; y, la Convención sobre Derechos de los Niños, que se

---

<sup>11</sup> Fuente de ratificaciones ver: [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

adoptó por resolución 44/25 del 20 de noviembre de 1989, y que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990.

### **2.2.3. OTROS CONVENIOS CELEBRADOS POR MÉXICO.**

#### *a) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.*

Adoptada en la IX Conferencia Internacional Americana, en Bogotá, Colombia el 2 de mayo de 1948. Que al igual que la Declaración Universal, no es vinculatoria pero si sienta principios a seguir por la comunidad internacional, principalmente la americana.

Dentro de su preámbulo, se establece que todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

La presente declaración contiene un elemento innovador, ya que no sólo contempla derechos sino también deberes, como se continua en la lectura del preámbulo “El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.”

En su artículo XIV, reafirma el derecho al trabajo y a una justa retribución. Ya que menciona que “Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.”

En cuanto a lo que se mencionó en líneas anteriores, en relación a los deberes que se establecen, el artículo XXXVII, contiene el deber que tiene toda

persona trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad.

*b) Convención Americana de derechos humanos (Pacto de San José).*

Suscrita en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969 en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.

En el segundo párrafo del preámbulo reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos, de ahí que en su artículo 2 considere como persona a todo ser humano.

En cuanto a la obligación que tiene el Estado de garantizar los derechos contenidos en la Convención y el reconocimiento del principio de no discriminación, la Convención en su artículo 1, dicta que los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Se reitera en el artículo 6 la prohibición de la esclavitud y servidumbre, al establecer que nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre y que nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio.

En su artículo 16 contempla la libertad de Asociación.

Cabe destacar, que en el presente instrumento prevé la creación de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para efectos de crear organismos efectivos para la defensa de los derechos humanos a nivel continental.

En este tenor, consideramos importante mencionar, que la Corte Interamericana tiene como una de sus facultades la de emitir Opiniones Consultivas a solicitud de los Estados parte.

Un precedente importante para la defensa de los derechos humanos y laborales relativo a la aplicación de tal principio, es la opinión consultiva número 18, emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 17 de septiembre de 2003, respecto de una petición del gobierno mexicano en cuanto a la condición jurídica de los migrantes indocumentados. En esta opinión la Corte resolvió que “el principio fundamental de igualdad y no discriminación forma parte del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*”. Se determinó que la calidad migratoria de una persona no puede constituir, de manera alguna, una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. Además es de destacarse el texto de los puntos 8 y 9 de la misma, que a la letra dicen:

“8. Que la calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre

ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral.

9. Que el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos laborales de todos los trabajadores, independientemente de su condición de nacionales o extranjeros, y no tolerar situaciones de discriminación en perjuicio de éstos, en las relaciones laborales que se establezcan entre particulares (empleador-trabajador). El Estado no debe permitir que los empleadores privados violen los derechos de los trabajadores, ni que la relación contractual vulnere los estándares mínimos internacionales”.

*c) Acuerdo de Cooperación Laboral Anexo al Tratado de Libre Comercio para América del Norte (TLCAN).*

Este Acuerdo paralelo se firmó ante la exigencia del gobierno de los EE.UU. de incluir materias como la laboral y la ambiental, dentro del TLCAN, sin que formara propiamente parte del mismo, y entró en vigor el 1º de enero de 1994.

El ACLAN persigue claramente objetivos comerciales e indirectamente laborales, sólo en la medida en que la fijación o el cumplimiento de las condiciones de trabajo en los tres países pudieran tener repercusiones de competencia desleal. La característica principal de este acuerdo es que no busca crear una legislación laboral común, sino mejorar la implementación vigente en cada país miembro. Este instrumento protege en el fondo las prerrogativas de las relaciones corporativas, que determinan el ámbito de

trabajo en los tres países, así como las ventajas comparativas como la mano de obra barata en México, bajo la justificación de la “no intromisión”.

Enlista una serie de principios laborales que sólo representa una lista de compromisos para ver si cada país, de acuerdo a sus reglas, los cumple con la posibilidad de tomarlos en cuenta, y en su caso, mejorar la legislación laboral. Con la deficiencia de que no son normas mínimas que han de aplicarse en las legislaciones nacionales, sino que las partes solo se comprometen a promover.

Los principios son: libertad de asociación y protección del derecho a organizarse, derecho a la negociación colectiva; derecho de huelga; prohibición del trabajo forzado, restricción sobre el trabajo de menores; condiciones mínimas de trabajo (salario mínimo y tiempo extra); eliminación de la discriminación en el empleo, salario igual para hombres y mujeres; prevención de lesiones y enfermedades ocupacionales y protección de los trabajadores migratorios.

Lance Compa señaló, en el Encuentro Trinacional de Laboralistas Democráticos, realizado en Ciudad Universitaria en 1998, que el ACLAN no constituye una carta social, ya que no establece normas comunes por las cuales los países deban cambiar sus leyes. No es una autoridad supranacional que pueda modificar los fallos de los países, puesto que estas son cuestiones de carácter nacional. Sólo es un acuerdo mixto de cooperación, mediante el cual los países se han abierto mutuamente a un sistema de revisión de la legislación nacional. Donde se creó un sistema de revisión a los conflictos laborales, y en algunos casos la posibilidad del arbitraje como medio para la solución de conflictos y respecto de la aplicación de la legislación laboral.

Bajo el enunciado: “Protección de los Trabajadores Migratorios” se aprobó y forma parte del documento, la siguiente obligación asumida por las partes: “Proporcionar a los trabajadores migratorios en territorio de cualquiera de las partes la misma protección legal que a sus nacionales, respecto a las condiciones de trabajo”.

Como puede verse, no se exigió la estancia legal sino únicamente la condición de trabajador migratorio, y la regla rotunda es que no pueden establecerse discriminaciones, mismas que son prohibidas en el Principio 7 (eliminación de la Discriminación en el Empleo) en las condiciones de trabajo; que incluyen desde el pago del salario hasta las condiciones de seguridad social pasando por atención médicas a los trabajadores.

Arturo Alcalde Justiniani en su nota periodística “¿Dónde quedó el acuerdo laboral paralelo al TLCAN?” hace un balance de los resultados del ACLAN, y afirma que “Pasados 13 años se han acreditado muchas de las críticas vertidas desde un principio. El ACLAN ha sido en esencia un fracaso, más allá de haber servido como foro para demostrar los vicios y limitaciones de los sistemas laborales en los tres países... Las promesas sobre la mejora de la calidad de vida han sido una ilusión, independientemente de los efectos laterales vinculados a la actividad exportadora. Existen sectores que se han visto afectados seriamente, en ramas generadoras de empleo, y otros han quedado condenados a la postración, como buena parte del sector agropecuario. En contra de las expectativas de los promotores del acuerdo, la emigración se ha incrementado en más de 50 por ciento”. Y afirma que, “es necesario sustituir este ineficiente acuerdo por un instrumento que logre los



objetivos y principios del ACLAN. Sería conveniente incluir los convenios internacionales relacionados con el trabajo migrante, la libertad sindical, la negociación colectiva, la seguridad social, la protección al salario y la existencia de una justicia laboral imparcial...”<sup>12</sup>.

### **2.3. JERARQUÍA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO.**

Es indudable el hecho de que, a raíz de la interacción internacional, los Estados se han visto en la necesidad de celebrar convenios para regular diversos aspectos en el marco del establecimiento de relaciones entre ellos. México no ha sido la excepción.

En el marco constitucional, el Estado mexicano incluye facultades y establece las normas a seguir en cuanto a la celebración y aplicación de los mismos. Tal es el caso del artículo 89 fracción X, en cuanto a las facultades y obligaciones del Presidente, la cual es “Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la

---

<sup>12</sup> ALCALDE Justiniani, Arturo, “¿Dónde quedó el acuerdo laboral paralelo al TLCAN?”, La Jornada, México, 17 de febrero de 2007. Ver: <http://www.jornada.unam.mx/2007/02/17/index.php?section=opinion&article=019a1pol>.

cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales”.

Asimismo, dentro del artículo 76, en cuanto a las facultades del Senado en su fracción primera, dice que una de ellas es “Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso. Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos...”.

El sistema jurídico mexicano frente al derecho internacional sigue la teoría monista. Esta postura se basa en sostener que el Derecho Interno y el Derecho Internacional es uno mismo. Pero de acuerdo a los criterios de la Corte, el Derecho Interno (Constitución) es superior al Derecho Internacional, por lo tanto, la validez de este último estará sujeta al orden jurídico interno. Para que las normas internacionales sean reconocidas por un Estado, es necesario que la misma Constitución del Estado realice un reenvío o incorporación de las normas internacionales o bien, que se lleve a cabo un procedimiento de adaptación de las normas internacionales a las estatales por parte de los órganos competentes.

Lo anterior está reflejado en el artículo 133 constitucional, que a la letra dice: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán

la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

De la lectura del anterior precepto se desprende que la Constitución es la ley suprema del sistema jurídico mexicano y, tanto las leyes federales emanadas de ella, como los tratados internacionales negociados de acuerdo a la misma, le siguen en jerarquía. Sánchez Bringas afirma que “el carácter constituyente –es la primera norma- hace suprema a la Constitución respecto del resto de las normas del sistema jurídico que inició”<sup>13</sup>. Existe un orden normativo que rige en el Estado, continúa, y afirma que el principio de supremacía constitucional supone “que en ese orden normativo no puede existir una norma superior a la Constitución que lo inició y,... que ninguna otra norma de las que integran en orden jurídico del Estado puede alcanzar el rango o posición jerárquica de la Constitución”<sup>14</sup>.

Respecto a la aplicación de las normas que le siguen en jerarquía a la Constitución, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha manifestado en relación a la misma en tres ocasiones.

La primera fue en el año de 1992, mediante una tesis aislada que colocaba en el mismo nivel a las leyes federales y a los tratados internacionales, con el siguiente texto: “LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES TIENEN LA MISMA JERARQUIA NORMATIVA. De conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto las leyes que emanen

---

<sup>13</sup> SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, Los Derechos Humanos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, Porrúa, México, 2001, p. 41.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 42

de ella, como los tratados internacionales, celebrados por el ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano”<sup>15</sup>. Se observa que no se manifiesta en lo tocante a la jerarquía entre ellos y los coloca en el mismo nivel de aplicación.

La segunda ocasión, y no obstante ser también una tesis aislada, adquirió gran importancia el criterio mediante el cual los tratados internacionales se ubican por encima de las leyes federales y en segundo plano respecto de la Constitución Federal. Se destaca de esta tesis, lo siguiente: “Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de

---

<sup>15</sup> Amparo en revisión 206/91. Manuel García Martínez. 30 de junio de 1992. Mayoría de quince votos. Ponente: Victoria Adato Green. Secretario: Sergio Pallares Lara. 17 de noviembre de 1992.

Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados..."<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román

Esta última tesis prevalece, a pesar de ser una tesis aislada.

Recientemente, en febrero de 2007, la Corte en pleno se pronunció en el mismo sentido (a pesar de haber contado con tan solo 6 votos a diferencia de la tesis anterior que contó con 10 de ellos), frente a una serie de amparos promovidos por varias empresas, contra el Presidente de la República y el secretario de Economía, en los cuales se alegaba que se les estaban aplicando leyes fiscales que van en contra de lo que se establece en tratados comerciales internacionales, especialmente en el TLCAN.

Resulta de lo anterior, que en adelante y sólo en materia fiscal, como lo volvió a determinar la Corte, la primera y la segunda salas pueden decidir con este criterio si las disposiciones normativas nacionales impugnadas están en contra de lo que se establece en el TLCAN. (TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL..., se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales

---

Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve. Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."

o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario "*pacta sunt servanda*", contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional)<sup>17</sup>.

Un punto interesante que plantea Néstor de Buen, es que el Derecho del Trabajo establece un mínimo de garantías sociales para los trabajadores. Y es que si se atiende a lo dispuesto por el artículo 6º de la LFT, en cuanto establece que las Leyes respectivas y los tratados celebrados y aprobados en los términos del artículo 133 de la Constitución serán aplicables a las relaciones de trabajo en todo lo que beneficien al trabajador, a partir de la fecha de la vigencia, se dice que la ley cede frente al tratado, y aquí podría plantearse otro criterio adicional: el tratado se aplicará sobre las leyes federales, siempre y cuando otorguen un mayor beneficio para los trabajadores, o bien, a decir de De Buen "toda disposición que implique una mejor condición sobre lo que establezca otra norma, cualquiera que fuese su jerarquía, debería ser aplicada

---

<sup>17</sup> Amparo en revisión 120/2002. Mc. Cain México, S.A. de C.V. 13 de febrero de 2007. Mayoría de seis votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarios: Andrea Zambrana Castañeda, Rafael Coello Cetina, Malkah Nobigrot Kleinman y Maura A. Sanabria Martínez. El Tribunal Pleno, el veinte de marzo en curso, aprobó, con el número IX/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de marzo de dos mil siete. Nota: En la sesión pública de trece de febrero de dos mil siete, además del amparo en revisión 120/2002, promovido por Mc Cain México, S.A. de C.V., se resolvieron los amparos en revisión 1976/2003, 787/2004, 1084/2004, 1651/2004, 1277/2004, 1576/2005, 1738/2005, 2075/2005, 74/2006, 815/2006, 948/2006, 1380/2006, y el amparo directo en revisión 1850/2004, respecto de los cuales el tema medular correspondió a la interpretación del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a que se refiere esta tesis aislada.

preferentemente”<sup>18</sup>; lo anterior se complementa con lo dispuesto por el art. 19-8 de la constitución de la OIT que a la letra dice “en ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones mas favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación.” Con lo que se concluye que la aplicación del Derecho del Trabajo, se verá regida por aquella norma que beneficie más al trabajador a nivel nacional, y que se espera que a nivel internacional se aplique a los trabajadores migratorios.

---

<sup>18</sup> DE BUEN Lozano, Néstor, op. cit. p. 466.



## **CAPÍTULO III**

### **MIGRACIÓN MEXICANA HACIA LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.**

Es indudable que la migración laboral es un fenómeno predominantemente económico y social, que alcanza a la mayoría de los países que conforman la comunidad internacional. Tal fenómeno presenta peculiaridades que dependen de la ubicación geográfica, la situación económica y social entre otros. La migración laboral indocumentada de México a los EE.UU. es una de ellas; además representa una de las más grandes en el mundo.

En el presente capítulo se expondrán razones de diversa índole (económicas, sociales, geográficas) por las cuales se da la migración mexicana hacia el país del norte, tanto cuestiones de carácter interno, como aquellas que sirven de imán para los trabajadores mexicanos.

Además se presenta una breve descripción acerca de la evolución histórica de tal fenómeno y cómo en la mayoría de las grandes olas migratorias que se han sucedido, el elemento más sobresaliente lo constituye la necesidad de los empleadores estadounidenses de mano de obra barata, integrada principalmente por trabajadores mexicanos indocumentados.

De igual manera se analizará la situación de este tipo de trabajadores una vez radicados en los EE.UU. y la importancia que representan para México.

#### **3.1. FENÓMENO LABORAL: MIGRACIÓN MEXICANA. SITUACIÓN LABORAL DEL TRABAJADOR MEXICANO EN SU PAÍS DE ORIGEN.**

La migración mexicana hacia EE.UU., como se verá más adelante, es una de las migraciones más constantes en el mundo. Así también, constituye una de las más numerosas.

A consecuencia de los cambios mundiales que se han suscitado en las últimas décadas (el cambio de una política económica proteccionista a una liberal, la globalización del comercio y de las comunicaciones, la consideración de la competencia como principal eje de las relaciones internacionales), uno de los ámbitos que ha sido olvidado es el social, en especial en los países en desarrollo. Debido a la acumulación de riqueza en pocas manos, la explotación de mano de obra y el adelgazamiento de la participación del Estado, tanto el nivel de vida como la ocupación de las personas han sido impactados. México es un claro ejemplo de ello.

Fue en los años cuarenta, cuando México inició su proceso de industrialización. El modelo establecido en esos años, que proporcionó estabilidad y crecimiento económico al país, continuó hasta 1982 momento en el cual la economía se liberalizó y se profundizaron las inequidades en el país.

Como se mencionó anteriormente, fue a principios de la década de los ochenta cuando México comenzó (y se vio obligado) a sumergirse en la corriente neoliberal, debido principalmente a las recomendaciones hechas por el Fondo Monetario Internacional. Uno de los primeros pasos a seguir fue la desaparición progresiva de la intervención del Estado en la regulación de las actividades económicas en general, y la incorporación a la competencia internacional de la economía nacional. Todos estos cambios ocurrieron en el sexenio de Miguel de la Madrid, los cuales derivaron en la caída de los salarios

(a causa del acatamiento de las medidas de austeridad salarial dictadas por el organismo mencionado) y la desaparición de 4 millones de empleos, mismos que habían sido creados en el sexenio anterior.

Muchas de las pequeñas y medianas empresas del país tuvieron que cerrar al no poder competir en los mercados internacionales, lo que se tradujo en la pérdida de empleos y la baja de los salarios por el exceso en la oferta de mano de obra. Además, las pocas empresas que quedaron y las que vinieron a establecerse, utilizaron el salario como un instrumento de competencia, ya que entre más bajos fueran éstos más disminuía el costo de producción.

Es así como la apertura externa afectó de manera sensible a los sectores productivos, ya que tras más de 40 años de proteccionismo (que sin duda causó graves ineficiencias y una profunda descapitalización del sector industrial) se pasó casi sin solución de continuidad a un modelo abierto. Desde 1988 se eliminó la protección y se simplificaron los procedimientos para el acceso de inversiones extranjeras.

Las micro, pequeñas y medianas empresas empezaron su declinación como generadoras de fuentes de trabajo, los servicios se erigieron en el principal sector creador de empleos y la economía informal se constituyó en refugio de los desempleados. Las industrias textil, del vestido, del cuero, del calzado, juguetera, de herramientas mecánicas, de aparatos eléctricos y electrónicos se convirtieron en importadoras y distribuidoras, lo que desembocó en el despido de 11,000 trabajadores en la industria textil; 15,000 en la del cuero y el calzado; y 9,000 en la maderera.

Posteriormente, y en seguimiento a lo realizado por su antecesor, Carlos Salinas de Gortari afirmó la incorporación al sistema neoliberal con la firma del TLCAN, en el cual se incluyó sólo la libre circulación de los bienes y capitales, y se dejó a un lado la libre circulación de las personas (concretamente al mundo laboral) concentrándose en las normas relativas a los intercambios comerciales. Sin embargo, paralelamente al tratado se firmaron dos acuerdos, uno en materia ambiental y otro en materia laboral, ACLAN, del que se habló en el capítulo anterior.

En términos económicos, las expectativas del gobierno mexicano precedían el incremento de las exportaciones hacia el norte y una mayor atracción de inversión extranjera directa. Estos dos aspectos debieron haber tenido una influencia positiva en el crecimiento de la economía, en la generación de empleos y en la tendencia a la igualación de los estándares laborales, como el salario y las condiciones de trabajo.

Sin embargo hasta ahora, los efectos del TLCAN en el empleo y los salarios no han sido positivos desde el momento en que su influencia en el crecimiento de la economía ha sido limitada. En cuanto al empleo, no se han creado los suficientes para dotar de empleo formal a la mayor parte de la población económicamente activa, ocupada y desocupada. Hasta la fecha, los salarios no se han podido recuperar de la gran caída que sufrieron en 1995.

El sexenio de Salinas de Gortari, se caracterizó por haber creado la ilusión de la estabilidad económica, con niveles muy bajos de inflación y desempleo (o mejor dicho, desocupación), creando en promedio 300 mil empleos al año, que superó lo hecho por De la Madrid. A fin de controlar la

inflación, Salinas utilizó el control salarial, lo que deterioró la situación de la clase trabajadora y causó graves retrocesos en el bienestar social de la población mexicana.

Para el período de 1994-2000, Ernesto Zedillo impulsó la política económica del país. Respecto al empleo, elevó la cifra a 400 mil anuales. Cabe destacar que al inicio de su mandato se presentó una de las crisis económicas más fuertes que ha sufrido el país y que provocó el deterioro del salario, entre otras consecuencias. Él continuó con la misma estrategia antiinflacionaria que el sexenio anterior: redujo los gastos sociales e incremento el desempleo para elevar la oferta. Las consecuencias para la población continuaron siendo adversas y han sido un obstáculo importante que detiene la producción para el mercado interno. Un paso más hacia la privatización fue la reforma al sistema de pensiones del Instituto Mexicano del Seguro Social, con la expedición de la Nueva Ley del Seguro Social publicada en el DOF el 21 de diciembre de 1995 y que entró en vigor el 1º de enero de 1997, por medio de la cual se deja a un lado la solidaridad, desviando el manejo de los fondos de pensiones hacia administradoras privadas de fondos de retiro (AFORES).

Según Julio Boltvinik, desde 1982 los salarios promedio se ha deteriorado entre 26% (maquiladoras) y 59.6% (ramas de jurisdicción federal), aunque el salario mínimo lo ha hecho en casi 75%. En el sexenio de Zedillo los salarios reales se deterioraron más de 20% en todas las ramas (excepto en las

maquiladoras, donde se redujeron 6.4%). De ello, el autor concluye que durante aquel gobierno aumentó la pobreza<sup>1</sup>.

Bajo la promesa de crear un millón 200 mil fuentes de trabajo, la administración de Vicente Fox inició su periodo en el año 2000. Concluido el mismo, cifras oficiales arrojaron un elevado déficit de empleo. Además, el 85 por ciento de las plazas que se generaron fueron temporales, lo cual no garantiza su duración a largo plazo.

Durante su campaña, Fox Quesada prometió elevar las tasas anuales a un siete por ciento y generar un millón 200 mil empleos formales, equivalentes a siete millones 200 mil fuentes de trabajo. La realidad fue diferente, según información del IMSS en el 2001 se perdieron 191 mil 307 fuentes de empleo; en el 2002 fueron 246 mil 896 plazas; en 2003 163 mil 361; 510 mil 407 en 2004 y 750 mil 241 para 2005.

El gran déficit de todo el sexenio son cuatro millones 580 mil 568 empleos, si se toman en cuenta las necesidades de un millón 200 mil trabajadores al año, los cuales tuvieron que trabajar en el sector informal, emigrar, o bien permanecer desempleados. Como lo destaca Raúl Feliz, economista del Centro de Investigación y Docencia Económica (CIDE), el sexenio de Fox fue uno de los peores en materia de generación de empleo formal<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> BOLTVINIK, Julio, citado por Ana María Aragonés, "Trabajadores indocumentados y políticas neoliberales" en Comercio Exterior, vol. 51, num. 4, México, abril 2001, p. 329.

<sup>2</sup> S/N, "Dejará Fox déficit de empleo", EL SIGLO DE TORREÓN, México, 31 de agosto del 2006, en <http://www.elsiglodetorreon.com.mx/noticia/233440.dejara-fox-deficit-de-empleo.html>.

Actualmente, según datos del II Censo de Población y Vivienda 2005, México cuenta con 103,263,388 habitantes<sup>3</sup>; datos emanados de la Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo, indican que para el primer trimestre de 2008 la población se elevó a 106,352,864 mexicanos.<sup>4</sup> Dentro de este universo, 45,100,021 personas constituyen la Población Económicamente Activa (PEA), de la cual conforme a esta estadística 44,005,604 personas están ocupadas, mientras que 1,779,344 no lo está.

Es importante destacar que los datos que arroja esta encuesta se concentran en el concepto de “ocupación” cuya definición abarca tanto a los que cuentan con un empleo formal, como aquellos que no lo tienen.

A continuación, en la tabla 1 se ilustra el volumen de la PEA, y el número de personas ocupadas y desocupadas con el fin de hacer evidente la importante cantidad de desocupación que existe en el país.

Año	Trimestre	Población Total	Población Económicamente Activa (PEA)	Ocupada	Desocupada
2005	I	103,597,366	42,215,661	40,575,874	1,639,787
	II	103,830,835	42,274,306	40,791,814	1,482,492
	III	104,063,039	43,070,310	41,435,979	1,634,331
	IV	104,294,222	43,232,383	41,880,780	1,351,603
2006	I	104,523,144	43,249,664	41,721,115	1,528,549
	II	104,748,320	43,575,476	42,197,775	1,377,701
	III.	104,970,154	44,388,913	42,604,003	1,784,910
	IV	105,187,051	44,447,032	42,846,141	1,600,891
2007	I	105,451,631	44,148,391	42,400,462	1,747,929
	II	105,677,425	44,411,852	42,906,656	1,505,196
	III	105,905,597	44,667,303	42,916,569	1,750,734
	IV	106,129,910	45,621,685	43,320,677	1,616,081
2008	I	106,352,864	45,100,021	44,005,604	1,779,344

**Tabla 1. Fuente: INEGI.**

<sup>3</sup> Fuente: [www.inegi.gob.mx](http://www.inegi.gob.mx)

<sup>4</sup> Fuente: [www.stps.gob.mx](http://www.stps.gob.mx)

Como puede verse, el índice de desocupación fue constante en el periodo que comprende del primer trimestre de 2005 al primero de 2008, y que de hecho, se disparó en este último trimestre. Derivado de la información anterior, es necesario que el gobierno cree en promedio 1, 599,965 empleos al año, para así disminuir el gran déficit acumulado que existe, a fin de frenar la creación de empleos informales y evitar el éxodo de un gran número de la personas que migran hacia los EE.UU.

De la misma manera, al hacer la lectura de los datos anteriores junto con la tasa de desempleo del mismo periodo (Tabla 2), se observa que la situación se ha mantenido constante y el déficit no se ha podido disminuir o eliminar, por lo que persiste un gran número de personas desocupadas.

PRINCIPALES INDICADORES					
PERIODO	Tasa de Desocupación General	Tasa de Trabajo Asalariado	Tasa de Subocupación	Tasa de Ocupación en el Sector Informal	
2005	I	3.88	58.97	8.86	27.97
	II	3.51	58.6	7.53	28.11
	III	3.79	58.43	7.29	28.01
	IV	3.13	59.58	6.36	28.43
2006	I	3.53	60.05	6.17	27.63
	II	3.16	60.14	6	27.22
	III	4.02	59.79	8.2	26.76
	IV	3.6	60.54	7.02	26.62
2007	I	3.96	60.65	7.71	26.87
	II	3.39	60.46	6.95	27.13
	III	3.92	60.91	6.93	26.87
	IV	3.54	60.83	7.14	27.28
2008	I	3.95	61.26	6.64	27.44

Tabla 2. Fuente: INEGI

De lo anterior se observa que uno de los principales problemas de México ha sido y sigue siendo, el desempleo junto con los bajos estándares en la calidad de vida consecuencia de los bajos salarios.



Ya que se ha hablado del desempleo, es necesario hablar de la parte opuesta: abundar acerca de las personas que han logrado establecer un vínculo laboral y el contexto en el cual se desarrollan.

La situación del trabajador mexicano ha ido en detrimento, desde los tipos de contratación, pasando por el menoscabo en las condiciones de trabajo, hasta los precarios salarios que perciben, mismos que constituyen factores de empuje del éxodo de mano de obra mexicana al extranjero, principalmente a nuestro vecino del norte. A continuación, se expondrá la situación laboral en México, y a la directa relación que guarda con la migración internacional de mano de obra, preponderantemente indocumentada.

De la misma manera que el cambio de política económica alteró el ámbito comercial, también lo hizo en el ámbito laboral. Debido a la influencia de la corriente neoliberal y a la aparición de conceptos como “modernidad”, “productividad” y “flexibilidad” entre otros, las condiciones de trabajo y los principios del Derecho del Trabajo se han ido deteriorando. Las relaciones de trabajo actualmente se caracterizan por los salarios precarios y la falta de prestaciones sociales, además de la práctica reiterada de las empresas a incumplir con los mínimos establecidos en la ley.

La tendencia actual de contratación en México consiste en que, quien logra obtener un empleo, lo hace a través de la contratación por obra o tiempo determinados que contraria el principio de estabilidad en el empleo y dejan de lado las prestaciones sociales. Mas aún, las contrataciones se realizan bajo figuras del orden civil, con lo que se deja completamente de lado la protección de la legislación laboral.

Al respecto, Carlos Reynoso Castillo plantea que a través de las figuras de la contratación temporal de trabajadores, contratación por honorarios, trabajo a domicilio y la subcontratación, se ha ido disminuyendo la efectividad del Derecho del Trabajo para proteger al trabajador, pero que sin embargo los empleadores y el mismo gobierno las ven como medidas para aumentar el empleo.

Verbigracia, se observa que en los últimos años, sobre todo durante el gobierno foxista, la gran mayoría de los empleos formales que se crearon fueron de carácter temporal, que representaron el 20 por ciento del total de los registrados en el IMSS.

Por otro lado, el hecho de que el Estado vaya disminuyendo su participación en diversos aspectos de la vida nacional, provoca que uno de los sectores más afectados sea el trabajo y en consecuencia, los trabajadores. Dado que representan la parte más débil dentro de la relación laboral, los trabajadores generalmente se encuentran poco informados de los derechos de los cuales con titulares. Se suma a lo anterior, la existencia de sindicatos "blancos" cuyos contratos colectivos sólo se destinan a proteger al empleador y no a los trabajadores.

Como lo expresa Pioré, "las empresas hacen lo posible por evitar el cumplimiento de las normas laborales para así aumentar su rentabilidad a expensas de la fuerza de trabajo. Se trata de una explotación deliberada de los trabajadores sin respeto de las normas sociales preponderantes y las prácticas

comunes en la industria”<sup>5</sup>. De tal forma, a partir del modelo neoliberal las presiones de la competitividad han regido al mercado laboral. Y es así como Pioré concluye que la economía mexicana ha hecho y está haciendo prescindible a la mano de obra mexicana.

Para el logro de su estrategia, los últimos gobiernos han recurrido a la flexibilización de los Contratos Colectivos de Trabajo, y al establecimiento de reglas a la que han llamado Principios Éticos de una Nueva Cultura Laboral.

Mediante estas estrategias, se busca que el uso de la fuerza de trabajo responda a los requerimientos de la competitividad económica, y de esa manera reducir los derechos de los trabajadores a través de la ley de la oferta y la demanda, con lo que deja de lado la concepción de que el trabajo no es objeto de comercio, y que tiene como objetivo generar mayores ganancias a través de la disminución de costos en el proceso productivo.

Roberto Charis Gómez, señala que “La tendencia actual es la derechización de las normas laborales, desorientar la naturaleza de la disciplina, la disminución de los derechos laborales, afectar el contenido de los Contratos Colectivos y restablecer el principio civilista que sostiene que en la celebración de los contratos, la voluntad de las partes es ley suprema”<sup>6</sup>.

Como ya se ha visto, México arroja a sus nacionales por diversas causas, entre las que se encuentran la inestabilidad económica, la falta de empleo y la deficiencia del ingreso, principalmente. En relación a este último y de acuerdo con datos del INEGI, al segundo trimestre de 2007, el 42 por ciento

---

<sup>5</sup> PIORÉ, Michael J., “Normas laborales de México en la economía global”, Comercio Exterior, Vol. 55, Num. 2, Febrero de 2005, México, p. 141.

<sup>6</sup> CHARIS Gómez, Roberto, Reflexiones jurídico laborales, Porrúa, México, 2000, p. 217.

de los están en el mercado laboral no percibían más allá de 3 salarios mínimos mensuales. (Figura 1)

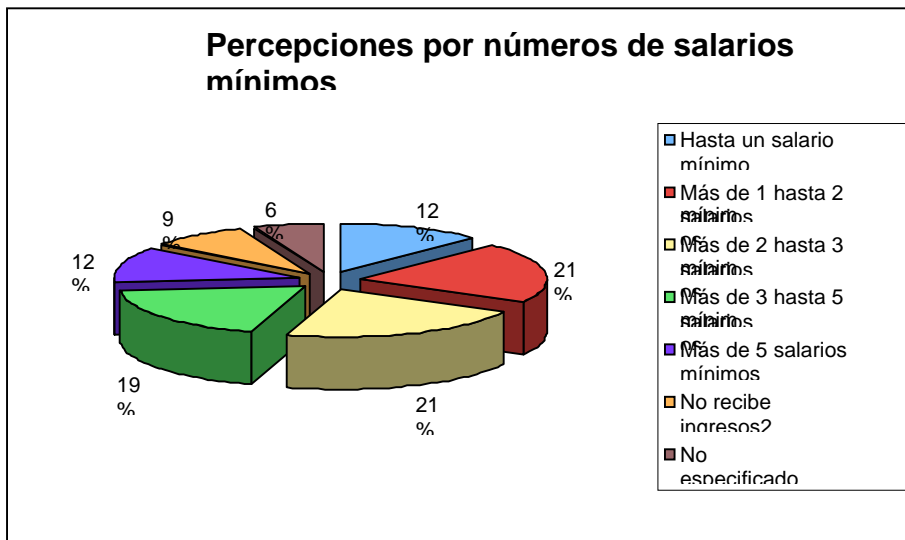


Figura 1. Fuente: INEGI. Lo anterior, representa en números reales, y de acuerdo al salario mínimo vigente en la zona "A", \$4,733.10 mensuales.

La tendencia en el monto y el aumento de los salarios no ha variado en los últimos años, como puede observarse en las figuras 2 y 3, en las que es evidente que el crecimiento en el aumento del salario ha sido mínimo, lo cual no ha logrado subsanar las necesidades de la población trabajadora y sus familias.

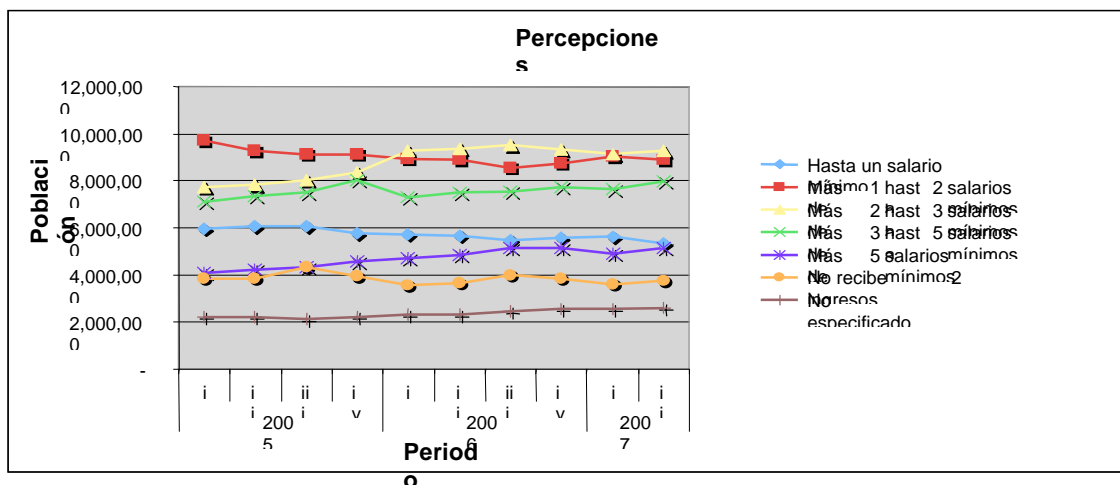
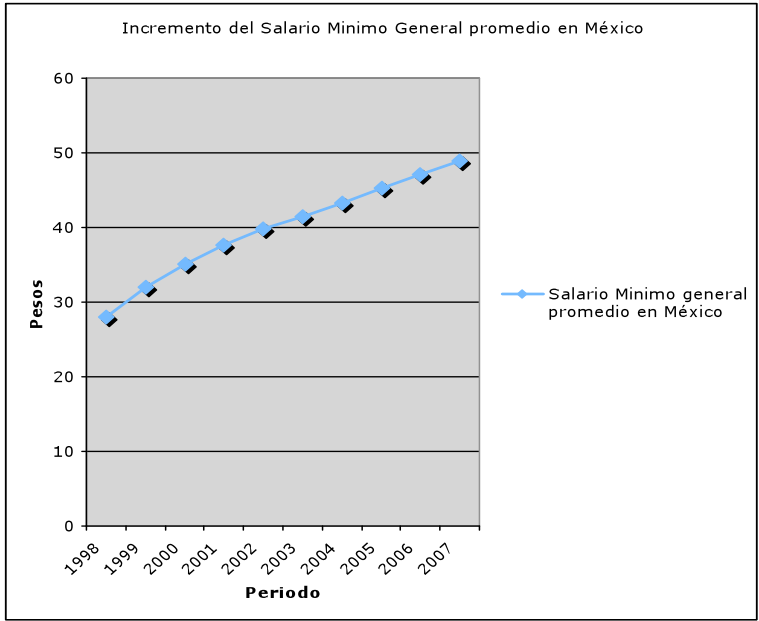


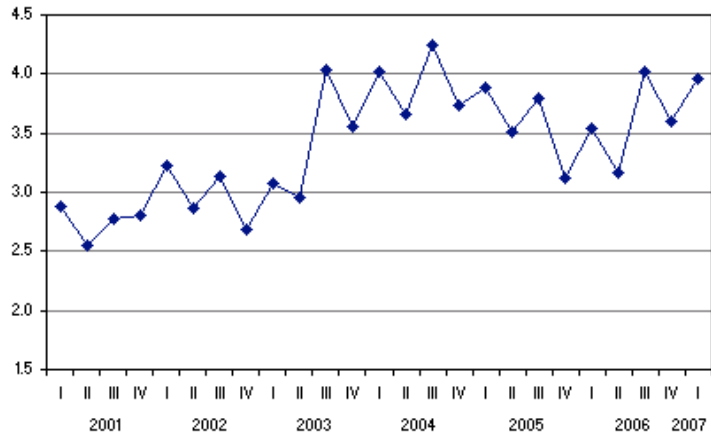
Figura 2. Fuente: INEGI



**Figura 3. Fuente: INEGI**

Aunque los salarios reales se incrementaron de manera sostenida a finales de los noventa, el aumento no compensó el agudo descenso que siguió a la crisis de 1995 y, en 2000 los salarios reales del sector formal eran todavía mucho menores que en 1980.

De igual manera se puede observar en la figura 4, que el porcentaje en incremento salarial ha sido constante y no ha superado el 4.5% desde el primer trimestre del 2001 hasta el primero de 2007.



**Figura 4. Fuente: INEGI.**

Las diferencias en el ingreso, junto con la introducción de nuevas técnicas de producción agrícola, aceleraron la migración del campo a la ciudad. Mientras que en la ciudad, factores como el énfasis puesto en la producción del capital y la negativa de los trabajadores a educarse y capacitarse, reduce las posibilidades de la fuerza laboral mexicana de participar de los beneficios del crecimiento económico.

No obstante el crecimiento de la economía mexicana, es importante cuestionar el por qué los beneficios de éste no llegan a toda la población. Según Vernon M. Briggs, la corrupción endémica en el gobierno mexicano es una de las causas. Afirma que la línea que existe entre la corrupción y privilegio es muy delgada dentro de la sociedad mexicana. La pequeña clase alta ha dominado a México desde principios de los 40's y se ha beneficiado inmensamente de corrupción y las prácticas amorales en el gobierno y en la sociedad en general<sup>7</sup>.

Hasta aquí se han analizado las circunstancias laborales bajo las cuales se desarrolla la población mexicana, y hasta que punto éstas pueden influenciar a la hora de decidir emigrar, sobre todo cuando la diferencia y la precariedad del ingreso, el empleo y el nivel de vida van en aumento. Ahora, se analizarán las características generales del fenómeno migratorio laboral de México a EE.UU.

---

<sup>7</sup> BRIGGS, Vernon M., IMMIGRATION POLICY AND THE AMERICAN LABOR FORCE, The Johns Hopkins University Press, U.S.A., 1984, p.145.

Se desprende de lo anteriormente estudiado que la migración mexicana hacia EE.UU. es de carácter eminentemente económico. Nuevas oportunidades de trabajo, así como la expectativa de un mejor salario han sido factores determinantes de ésta desde hace muchos años.

De igual manera, la continuidad del fenómeno se explica por la persistencia de una relación salarial asimétrica entre México y EE.UU. y la proximidad geográfica. México, junto con Canadá, son los únicos países que comparten frontera con ese país. Entre México y EE.UU., existen 3,000 kilómetros de frontera.

Otra de las características que anteriormente definía a la emigración laboral mexicana era su temporalidad. Durante mucho tiempo, la mano de obra al emplearse de manera preponderante en sector agrícola, fue de carácter temporal, ya que en su mayoría se requería de mano de obra durante las épocas de cosecha. Sin embargo, este modelo ha cambiado por diversas circunstancias.

Se ha vuelto permanente, en primer lugar, porque los empleadores demandan cada vez mayor tiempo de estancia de los trabajadores; en segundo lugar, se tiene temor para salir del país, debido al endurecimiento de las políticas migratorias estadounidenses, ya que si los inmigrantes indocumentados salen, es posible que no puedan entrar nuevamente o les sea más difícil hacerlo. Además, el campo de trabajo se ha ampliado y ahora los inmigrantes no sólo se ocupan en labores agrícolas de carácter temporal, sino también en el área de servicios que implican una mayor permanencia en el empleo, tales como la jardinería, construcción, servicios turísticos, entre otros,

donde los empleadores quieren conservar a sus trabajadores todo el año, sobre todo si representa mano de obra barata.

Otro rasgo característico de la migración mexicana a EE.UU., es su unidireccionalidad. De la emigración mexicana, 98 por ciento se dirige hacia el país vecino. En México, no hay experiencias migratorias a otros lugares del mundo. Sin hacer distinción alguna entre legales e indocumentados, el Consejo Nacional de Población (CONAPO) calcula el volumen de inmigración mexicana de la siguiente manera: de 1960 a 1970, migraron entre 260 mil y 290 mil personas; de 1970 a 1980, 1.2 a 1.55 millones; de 1980 a 1990, 2.10 a 2.60 millones; 1990 a 2000, 3.3 millones; de 2000 a 2004, 1.6 millones.

Se calcula que por año, aproximadamente 398 mil mexicanos emigran a EE.UU., de ahí que por los menos 10 millones de mexicanos vivan actualmente en el país vecino. De hecho, durante la segunda mitad de los noventa México fue el país con la mayor tasa de emigración (por un margen amplio) y una de las más altas en el mundo, según datos de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). Como resultado, en 2000, 8.5 millones de personas nacidas en México residían en EE.UU., lo que representaba cerca de 30% de su población extranjera y casi 9% de la población mexicana.

En la figura 5, se puede observar la pérdida de mano de obra mexicana en diversos períodos.



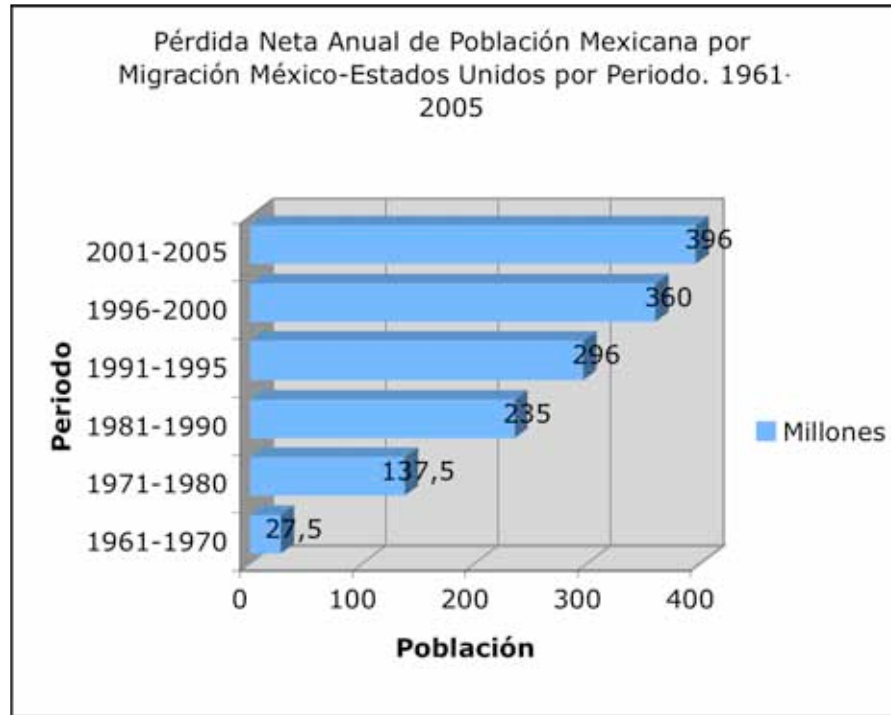


Figura 5. Fuente: MEZA González, Liliana, “Transformaciones económicas en México y migración a Estados Unidos”, en ZÚÑIGA Herrera, Elena, Jesús Arroyo Alejandro, Agustín Escobar Latapí, Gustavo Verduzco Igartúa, Migración México-Estados Unidos. Implicaciones y retos para ambos países, CONAPO, México, 2006, p. 174.

Según el CONAPO 3.5 millones de los 8.5 que residían en EE.UU. en 2000 eran no autorizados. Mientras que el Servicio de Inmigración y Naturalización de EE.UU. (INS) dice que son 4.8 de 9.1 millones de mexicanos.

Debido a las diferencias salariales (además de la precariedad del empleo y las condiciones de vida), el trabajo es el motivo principal para que los mexicanos emigren a EE.UU. En tanto que en el 2002, el salario promedio anual en México ascendía a 5,894 dólares, el promedio del residente en EE.UU. nacido en México era de 28,818 dólares y el del estadounidense no hispano alcanzaba 37,514 dólares. Actualmente, en México el salario mínimo por una jornada de trabajo de ocho horas se paga a 52.59 pesos (en el 2007 fue de 50.57) mientras que al trabajador estadounidense se le pagan, en promedio por

hora 17.16 dólares, con un salario mínimo de 5.85 dólares por hora. No obstante que los salarios de los inmigrantes son inferiores a éste último, representan una mayor remuneración que la que perciben en el suelo mexicano.

En los últimos 25 años, el salario real en México se ha desplomado en 70 por ciento, y más de 85 por ciento de los trabajadores percibe entre 0 y 5 salarios mínimos –monto que equivale a aproximadamente 50 por ciento del salario mínimo estadounidense, que está a su vez ligeramente arriba del umbral de pobreza para un individuo en aquel país.

Uno más de los incentivos para la inmigración laboral, es la fuerte demanda de mano de obra barata de parte de los empleadores de EE.UU. Sin embargo, los medios para ingresar aquel país no son sencillos y al no poder entrar de manera legal a los EE.UU., los trabajadores mexicanos optan por la vía clandestina o indocumentada para hacerlo.

Debido a su clandestinidad, son más susceptibles a la explotación, a percibir salarios menores (con excepción de los trabajadores agrícolas), y a laborar en condiciones de trabajo deplorables.

Muchos de los inmigrantes ilegales son empleados en el mercado laboral secundario. El objetivo de las naciones industrializadas es llenar los trabajos que parecen indeseables, pero que son esenciales para la operación de sus economías, como se verá posteriormente.

Es indudable, que las recurrentes crisis de la economía mexicana han contribuido de manera importante para establecer a la inmigración como una opción para muchos trabajadores mexicanos, opción en ciertos momentos única

de empleo y bienestar familiar. La manifiesta y creciente incapacidad de las medianas y sobre todo de las grandes empresas en México para generar los puestos de trabajo que demanda una población joven, presiona también a los trabajadores a contemplar la migración como el camino más idóneo para ejercitar su capacidad laboral.

Un proceso excluyente de modernización económica en México, que ha dejado en una muy seria marginación a un número considerable de comunidades pobres, repercute sin duda en el sentido de la misma dirección. Ante el grave desequilibrio en el desarrollo regional y la notable asimetría en el ingreso de familias en México, era inevitable que la emigración adquiriera las dimensiones que ha alcanzado.

La decisión de migrar hacia otros países, en particular hacia los EE.UU., no responde tan solo a una reflexión y sobre todo a una decisión de carácter individual. Se trata de una estrategia de índole familiar y de interés comunitario para abrir posibilidades y oportunidades de aspirar a un nivel de desarrollo económico y social que difícilmente puede encontrarse dentro del ámbito de las propias comunidades.

Es indudablemente cierto que mediante la emigración se abren alternativas para una población joven y emprendedora y que a su vez representa, gracias a las remesas, una opción de bienestar para millones de familias pobres y que promueve la generación de empleo local así como la inversión en obras de infraestructura con un efecto multiplicador importante. El impresionante flujo regular de recursos viene a compensar las deficiencias estructurales internas, así como las limitaciones, e incluso las incapacidades de

la administración pública para impulsar el desarrollo regional y el equilibrio en el ingreso nacional.

No se vislumbran perspectivas en el mediano plazo para que disminuya el flujo de migrantes de México hacia los EE.UU.; por el contrario todo apunta a que el incremento se continuará acentuando, como sucede en el resto de América Latina.

El crecimiento de la economía norteamericana estimula inevitablemente la demanda de migrantes mexicanos y de la misma manera cuando se registra recesión en los EE.UU., ésta afecta el comportamiento de la economía mexicana y su capacidad de mantener los niveles de empleo, ya de por sí insuficientes, e incrementa en consecuencia (y también de manera inevitable), la oferta de trabajadores migrantes mexicanos.

### **3.2. SÍNTESIS HISTÓRICA DE LA MIGRACIÓN MEXICANA HACIA LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.**

La migración entre México y los EE.UU. es un fenómeno centenario y muy probablemente es el flujo migratorio contemporáneo más antiguo en el ámbito mundial.

El reclutamiento de trabajadores mexicanos por el gobierno de los EE.UU. comenzó en la década de 1870, cuando las empresas necesitaban mano de obra para la construcción de caminos ferroviarios y la agricultura en el suroeste del país. En un principio, el reclutamiento se llevó a cabo por medio de acuerdos migratorios temporales, que resultaron una ventaja para los empleadores. Lo anterior tenía dos ventajas: la fuerza laboral mexicana cubría

los empleos de baja calificación y era flexible, cuando la necesitaban la requerían y cuando no, simplemente la retiraban.

Ya para principios del siglo XX, la corriente migratoria se intensificó debido a la inestabilidad política que regía en México.

Antes de proceder con la descripción de la historia migratoria entre México y EE.UU., se considera que para un mayor entendimiento, se acuda a la división de este fenómeno histórico que hicieron los autores Durand y Massey, misma que consiste en seis etapas:

I. *La fase de enganche*, que comprende el periodo entre 1900 a 1920. Esta fase se caracterizó por la combinación de tres fuerzas: el sistema de contratación de mano de obra privado y semiforzado conocido como el “enganche”; la Revolución Mexicana, por el número de refugiados que generó; y, el ingreso de los EE.UU. a la Primera Guerra Mundial, ya que limitó la llegada de inmigrantes europeos, demandando por otro lado mano de obra barata, joven y trabajadora mexicana. Se calcula que en esta fase, aproximadamente 268,646 mexicanos fueron admitidos legalmente a los EE.UU.

Como ya se mencionó, a finales del siglo XIX una gran cantidad de mano de obra mexicana fue reclutada para construir las vías ferroviarias, así como para trabajar en la agricultura. La principal motivación era contar con mano de obra barata, casi incondicional, sin tener que otorgar a estos trabajadores en EE.UU. el derecho a la ciudadanía, dando a los empleadores la ventaja de disponer de estos trabajadores a su antojo, haciéndolos entrar y salir una y otra vez. Hacia 1880, había alrededor de 9,300 extranjeros de origen mexicano y

14,000 en 1900. Se estima que a principios del siglo XX, habitaban alrededor de 170,000 mexicanos en EE.UU.

Otro factor que contribuyó al empuje de la inmigración mexicana, fue la prohibición de entrada que se les impuso a los asiáticos por aquellos tiempos. Ante tal situación, los empleadores estadounidenses desesperados trataron de buscar mano de obra barata a toda costa. Acudieron a contratadores privados que utilizaban todo tipo de medidas para reclutar trabajadores mexicanos e importarlos al mercado laboral estadounidense. Los contratadores privados recurrían a tácticas de enganche, bajo la promesa hecha a los trabajadores de ganar importantes salarios. Asimismo, les ofrecían préstamos para realizar su viaje, que junto con los intereses se les deducirían de sus salarios cuando una vez hubiesen obtenido el trabajo.

A pesar del establecimiento de dichas condiciones, una vez en ese país los *contract laborers* o trabajadores temporales bajo contrato, se enfrentaban con salarios no tan jugosos, condiciones de trabajo mucho peores de las ofrecidas y tasas de interés más altas de lo prometido. Como tenían que trabajar hasta que pagaran su deuda al empleador, se consideraban enganchados hasta pagarla.

II. *Fase de las deportaciones masivas*, en la cual se expulsó a los inmigrantes con el pretexto de las crisis económicas. Los EE.UU. implementaron medidas restrictivas a la migración mexicana mediante el Acta de Inmigración de 1917 (Immigration Act of 1917), en la cual requería que los migrantes supieran leer y escribir y además pagaran una cuota, lo que significó un golpe para los inmigrantes de ese entonces ya que la mayoría de ellos era

analfabeta. Sin embargo, la mayor parte de los empleadores continuaron contratando migrantes aunque no cumplieran con los requisitos del acta, lo cual los convirtió en trabajadores ilegales. Tal situación los colocó en una situación de vulnerabilidad, ya que sufrían abusos de parte de sus empleadores.

Cabe señalar, que no solo la parte suroeste del país necesitaba de mano de obra, otras regiones también participaban en la importación de ésta. Por ejemplo, entre 1920 y 1929 hubo una importante migración a Chicago, contratados por la compañía Midwest para la construcción de las vías del ferrocarril. La emigración de trabajadores empezó a ser importante en varias zonas de los EE.UU., con lo que se dio paso al desarrollo de fuertes comunidades mexicano-americanas.

Durante los años de la Depresión, ocurrió una masiva repatriación de mexicanos, tan sólo en Illinois, entre 1930 y 1932 cerca de 14,000 personas regresaron a México; así como también se restringió la entrada de migrantes legales, en comparación con otros años

III. *El periodo llamado "Bracero"* que inició en 1942 y concluyó en 1964, fue llamado de tal manera debido al programa implementado por el gobierno de México y los EE.UU., dirigido a la contratación de mano de obra masculina mexicana ante la falta de ésta debido a la Segunda Guerra Mundial. Este programa, reinició de manera importante la migración mexicana a los EE.UU. en razón de la fuerte escasez de mano de obra estadounidense, especialmente en la agricultura del suroeste.

La situación para el establecimiento de tal programa, se presentó de la siguiente manera: ante tal falta de recursos humanos originada por la guerra,

los agricultores estadounidenses llegaron a demandar trabajadores mexicanos para que levantaran las cosechas. De ahí que el gobierno estadounidense solicitara al mexicano su colaboración para administrar bilateralmente la corriente migratoria de trabajadores mexicanos.

Fue en abril de 1942, cuando el Servicio de Inmigración y Naturalización (INS por sus siglas en inglés) –bajo la presión de los productores de azúcar– creó una comisión con el fin de estudiar la carestía de mano de obra, así como la posibilidad de su importación. Dicha comisión estaba formada por representantes de los departamentos de Agricultura, de Estado, de Trabajo y de Justicia. La conclusión a la que llegaron fue que en EE.UU. se requería mano de obra mexicana.

El 23 de julio de 1942 se celebró el primer acuerdo formal de braceros entre los gobiernos de México y EE.UU. En él quedaron incorporadas las demandas mexicanas que procuraban la defensa de sus ciudadanos: garantías de un trato no discriminatorio, condiciones de trabajo dignas y salarios equitativos a los recibidos por los estadounidenses. Los principales puntos que establecía y que hay que destacar, por ser de importancia para este estudio, son:

- a) No habría trato discriminatorio para los mexicanos en territorio estadounidense.
- b) La contratación se haría sobre la base de un contrato por escrito entre el trabajador y su patrón.



- c) Las habitaciones e instalaciones sanitarias deberían estar en buenas condiciones.
- d) El trabajador debería garantizar cuando menos tres cuartas partes del tiempo de duración del contrato.
- e) Los salarios deberían ser iguales a los que se hubieran fijado en el área a donde se destinaría el trabajador contratado, pero en ningún caso podrían ser menores de treinta centavos de dólar por hora.

El programa Bracero, además de constituir un esfuerzo por dotar de trabajadores al mercado estadounidense y de estipular las condiciones mínimas de trabajo, también representó un acuerdo bilateral que impulsó la inmigración indocumentada, ya que el número de solicitantes excedía la oferta.

En cuanto al volumen de trabajadores que se emplearon bajo este programa, la investigadora Mónica Vereá cita a varios autores que han proporcionado una relación de cifras entre los braceros admitidos y los que emigraron sin documentos. Por ejemplo, durante el período 1942-1947, Ernesto Galarza señala que 220,640 trabajadores mexicanos fueron contratados bajo los términos de los convenios sobre braceros y 343, 896 trabajadores fueron aprehendidos y deportados por las autoridades estadounidenses por no cumplir con las leyes migratorias. Wayne Cornelius, calcula que durante el mismo periodo se contrataron 219,000 braceros mexicanos y que se deportaron 372, 922 trabajadores indocumentados. Por su parte, Richard Craig hace una distinción entre los 200,000 mexicanos que fueron contratados en el programa de braceros para participar en las labores agrícolas, y los 130,000 trabajadores indocumentados adicionales que fueron contratados para dedicarse al

mantenimiento de las instalaciones ferroviarias estadounidenses durante el periodo 1943-1946.

De las cifras anteriores, se puede deducir que la firma del primer convenio sobre braceros propició la migración de trabajadores sin documentos, excediendo desde entonces el número de trabajadores contratados legalmente bajo los términos del acuerdo bilateral.

Ya para los años cincuenta el sistema había demostrado tal conveniencia, que los empleadores estadounidenses continuaron contratando directamente trabajadores mexicanos, con lo que se promovió el flujo de migrantes indocumentados. Los “espaldas-mojadas” disfrutaban eventualmente de la oportunidad de legalizarse a través de los programas implementados por el gobierno de los EE.UU., incluso algunos llegaron a ser inmigrantes permanentes. Tal posibilidad de ser legalizados, se convirtió en un incentivo para la emigración ilegal.

La alarma surgió en 1953, cuando se consideró que los inmigrantes ilegales provocaban que los salarios se depreciaran y que además restaban oportunidades de empleo a los nativos. En respuesta a ello se implementó la “Operación Espalda-Mojada”, por medio de cual cientos de miles de trabajadores indocumentados fueron deportados. Para lo que restaba de la década, el gobierno estadounidense, suplió la necesidad de los productores agrícolas con braceros como sustituto de los trabajadores migrantes ilegales.

Poco a poco, la demanda fue rebasando al programa mismo, razón por la cual en el periodo de 1948 a 1951, la contratación ya no se hacía con la intervención de los gobiernos, sino que se involucraban directamente los

agricultores con los braceros, siempre y cuando demostraran la necesidad de la mano de obra ante el gobierno estadounidense y se responsabilizaran del costo del transporte y los viáticos.

El estallamiento de la guerra entre Corea y EE.UU. (1950-1953), vigorizó la demanda de mano de obra. Sin embargo, en este caso y al ver que las condiciones en el trabajo y el salario se habían deteriorado por la no intervención del gobierno de EE.UU. en las últimas contrataciones, México intervino y solicitó al gobierno la regulación de estas contrataciones.

Esta petición del gobierno mexicano dio lugar a la promulgación de la Ley Pública 78, la cual se aprobó el 13 de junio de 1951. Con este instrumento se pretendía obtener un control y una adecuada protección para los trabajadores mexicanos. La diferencia entre el programa y la ley consistió en que el Departamento del Trabajo se convirtió en el nuevo empleador, confiriendo a su secretario la responsabilidad de certificar la necesidad de braceros, no solo para autorizar su reclutamiento en México sino para garantizar los términos de su contrato, en cuanto a transporte y salarios se refiere.

Derivado de la promulgación de la Ley Pública 78, se firmó un nuevo acuerdo bilateral sobre braceros el 11 de agosto de 1951, que entre otros asuntos: condenaba la discriminación; se ratificó la prioridad de los trabajadores nacionales; se establecía que el Departamento del Trabajo era la única entidad responsable en la determinación de los salarios; se garantizaba un mínimo de tres cuartas partes de duración de los contratos; y se garantizaba el pago de transportación y viáticos.

A principios de 1961, el presidente Kennedy hizo notar su posición respecto a los trabajadores migratorios al recomendar cuatro enmiendas a la Ley Pública 78. Entre las más sobresalientes figuran: el ofrecer condiciones simultáneas de empleo y otorgar el mismo salario tanto a trabajadores nacionales como a braceros. Esta ley quedó definitivamente cancelada el 31 de diciembre de 1964 y, por tanto, el programa “Bracero”. El programa “Bracero” terminó en 1964. Señala Mónica Vereza que el número de trabajadores que participó en el programa de 1942 a 1964, fue cerca de 4.5 millones de trabajadores y, según Durand, en un número igual el flujo de migración indocumentada que lo acompañó.

Durante los 22 años de duración del programa “Bracero”, el gobierno de México demostró un desconocimiento de la verdadera situación que padecían sus ciudadanos en EE.UU. y solo se limitó a protestar por los actos discriminatorios, que jamás dejaron de ocurrir. México consideró que el programa fue benéfico para el país, ya que sirvió como una válvula de escape a favor de la estabilidad política y social internas y, además, representó una fuente de divisas importante: se calcula que durante la década de los cincuenta la cantidad enviada a México por los trabajadores agrícolas fluctuó entre los 22 y 122 millones de dólares anualmente. Otra fuente señalaba que durante la vigencia efectiva de la Ley Pública 78, más de 1,200 millones de dólares fueron remitidos a México.

IV. Era de los “*indocumentados*”, que consistió en el momento en que el gobierno de los EE.UU. decide terminar unilateralmente con los convenios braceros, deportando a todo trabajador que no contara con documentos. No

obstante el fin del programa “BRACERO” hubo mas de 200,000 personas que migraron a EE.UU. entre 1960 y 1970, muchos de ellos de los mismos lugares que ocupaba el programa “Bracero”.

V. *Fase de la legalización y la migración clandestina.* La presente etapa inicia con la puesta en marcha, en 1986, de la Immigration Reform and Control Act (IRCA, también llamada Ley Simpson-Rodino). El número incrementó en la década de los 80's, ya que emigraron entre 1.2 y 1.55 millones de personas. Pero EE.UU. en vez de parar la migración una vez finalizado el programa, con las provisiones emitidas en los años 60, ocasionó que las leyes migratorias permitieran la entrada de trabajadores con parientes cercanos en el país o aquellos que contaran con ciertas habilidades.

Esta ley daba la posibilidad de legalizarse a los trabajadores indocumentados que tuvieran cierto número de años en el país. También imponía sanciones a los empleadores que, aún conociendo su status, contrataran trabajadores ilegales. Hubo dos programas de legalización: el Programa General del Legalización (LAW General Legalization Program) y el Programa Especial para trabajadores de la Agricultura (SAW Special Agricultural Worker Program), este programa permitió aplicar para obtener la naturalización a los trabajadores no autorizados que hubieran trabajado al menos 90 días en una granja en 1985-1986.

A través del IRCA se legalizaron mas de 2 millones de indocumentados, de los cuales la mayoría eran mexicanos (69% LAW, 81.9% SAW)

Una vez más, tal medida en lugar de disminuir el flujo migratorio lo vigorizó. Uno de los puntos relevantes del acta fue promover la reunificación

familiar, lo que trajo como consecuencia el reforzamiento de los lazos sociales y la posibilidad de que más personas ingresaran al país ilegalmente con el apoyo de los que ya están legalizados. Antes de 1980, había por lo menos 2 millones de mexicanos viviendo en EE.UU., mientras que para 1990 el censo reportó más de 4 millones de personas nacidas en México.

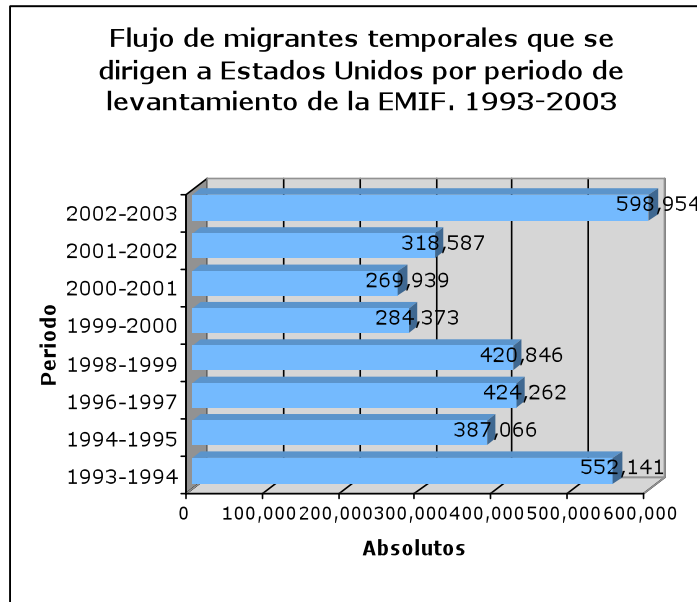
Aunque es incuestionable la complacencia de EE.UU. en recibir trabajadores migrantes ilegales, de acuerdo a sus necesidades económicas, también es indudable que cuando ya no los requiere los repele.

IV. *Fase de endurecimiento migratorio.* Las continuas entradas no autorizadas, no sólo de mexicanos sino también de otras nacionalidades, llevaron a la aprobación de la Ley de Reforma de la Inmigración Ilegal y de Responsabilidad del Inmigrante (IIRIRA por sus siglas en inglés) de 1996. Basándose en las disposiciones de la IRCA, la nueva ley aumentó los controles fronterizos, ordenó nuevos programas piloto para probar formas más seguras de verificación del empleo, aclaró la “elegibilidad” para los programas de prestación de beneficios públicos, volvió inadmisibles como migrantes autorizados por periodos de 3 a 10 años a aquellos que fueran detectados como migrantes previos no autorizados y estableció cambios extensos en las disposiciones para el traslado de los migrantes no autorizados. Junto con otras dos nuevas leyes: la Ley Antiterrorismo y para la Pena de Muerte Efectiva de 1996 (ADEPA) y la Ley de Conciliación de la Responsabilidad Personal y la Oportunidad de Trabajo de 1996 (*Welfare Reform Act*) o ley de reforma al bienestar social, la IIRIRA representa una nueva fase en las medidas tomadas por el gobierno de EE.UU. sobre asuntos migratorios.

Se podría afirmar que los mexicanos han sido vistos por la política migratoria estadounidense como fuerza de trabajo temporal, y se ha esperado de ellos que regresen eventualmente a su país cuando hayan complementado sus funciones y/o cuando se ha terminado la demanda por su mano de obra. Pocas veces se ha reconocido que los mexicanos han colaborado para el crecimiento económico estadounidense en general y en la región del suroeste en particular. La existencia de un mercado de trabajo para inmigrantes es un hecho inexorable y ha constituido por muchos años un factor de atracción en sí mismo.

De manera general la migración mexicana hacia EE.UU. ha respondido a las necesidades de mano de obra hacia ese país. Mismo que la acepta y la repele, cuando así conviene a su provecho económico. Sin embargo, al ser considerados mano de obra barata y disponible, los empleos que allá se ofrecen se caracterizan por tener condiciones laborales no muy deseables, como largas jornadas de trabajo y baja remuneración.

No obstante la dificultad para ingresar al país, las condiciones labores de baja calidad, y el estado de desprotección en general que los trabajadores indocumentados mexicanos han sufrido y siguen padeciendo, la frecuencia migratoria no ha disminuido y se ha mantenido constante, con excepción de los periodos en que la ley migratoria estadounidense se endurece, como lo puede observarse en la figura 6.



**Figura 6.** Fuente: estimaciones de CONAPO con base en STyPS, CONAPO, INM y EL COLEF, *Encuesta sobre Migración en la Frontera Norte de México (EMIF)*, 1993-1994, 1994-1995, 1996-1997, 1998-1999, 1999-2000, 2000-2001, 2001-2002 y 2002-2003.

### **3.3. EL TRABAJADOR INDOCUMENTADO: SU SITUACIÓN LEGAL EN EL MARCO LABORAL, CONSECUENCIAS ECONÓMICAS E IMPORTANCIA EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.**

Los EE.UU. son una tierra de inmigrantes. Basta ver su historia para comprobar tal afirmación. Desde la migración de los ingleses, fundadores de las Trece Colonias, hasta las grandes migraciones europeas impulsadas por la colonización del extenso territorio estadounidense (acumulado por su ambición territorialista e imperialista), se puede observar que esa nación, no obstante la gran presencia anglosajona, se ha nutrido de la población mundial. Las últimas oleadas extranjeras que han llegado a su territorio, provienen principalmente de Latinoamérica, Asia y en gran número de nuestro país.

El país en cuestión, es el tercero más poblado del mundo (detrás de China, cerca de 1,292 millones de habitantes, y de India de 1,046 millones). Es



un país altamente industrializado y urbanizado. Es considerado como un país democrático, que después de la Segunda Guerra Mundial es visto como líder mundial por su poder político, económico y militar. Según el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA) los EE.UU. tienen una percepción anual per capita de 39,710 dólares, en comparación con el mexicano que es de 9,590 dólares anuales<sup>8</sup>.

En términos numéricos, el caso mexicano es uno de los fenómenos migratorios contemporáneos más grande del mundo. Según el censo estadounidense de 2000, la población migrante mexicana –nacidos en México– fue de 9 millones (9'177,489).

Por otra parte, este censo reportó que 20.6 millones se identificaron como hispanos o latinos de origen mexicano. Lo que constituye 58.5 por ciento de un total de 35.3 millones de hispanos en EE.UU., tal como se muestra en la tabla 3. Según el censo de 2000 la comunidad hispana o la etnia latina pasó a ser la primera minoría en los EE.UU. (12.5 por ciento), desplazando a los afroamericanos al segundo lugar (12.3 por ciento).

### DISTRIBUCIÓN DE LA POBLACIÓN HISPANA EN EE.UU., 2000

	Número	Porcentaje
Población total EUA	281'421,906	100.0
Población latina	35'305,818	12.5

País	Población	Porcentaje del total
México	20'640, 711	58.5
Puerto Rico	3'406,178	9.6
Centro América	1'686,937	4.8
Sudamérica	1'353,562	3.8
Cuba	1'241,685	3.5

**Tabla 3. Fuente: US Census 2000 Brief, 2002**

<sup>8</sup> Fuente: “Estado de la población mundial 2006”, en [www.unfpa.org/upload/lib\\_pub\\_file/652\\_filename\\_sowp06-sp.pdf](http://www.unfpa.org/upload/lib_pub_file/652_filename_sowp06-sp.pdf).

Los EE.UU., a pesar de ser un país con gran recepción de migrantes (tal y como lo puede observarse en la figura 7, que establece ser el primero en recepción de migrantes), ha tenido una postura ambivalente ante la emigración, ya que mientras por un lado la repele, por otra la promueve. Como se ha visto, la economía estadounidense recibe con los brazos abiertos a la migración, cuando así lo necesita su economía; pero cuando le es necesario prescindir de ella, formula políticas destinadas a la expulsión masiva de la misma. Al endurecer las políticas migratorias, dificulta la entrada legal de la mano de obra al país, por lo que surge la inmigración laboral indocumentada.

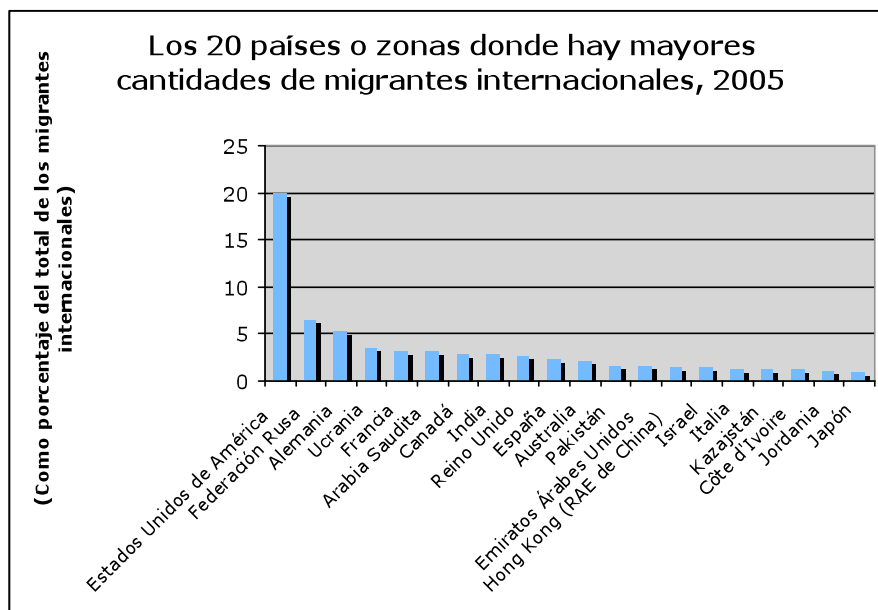


Figura 7. Fuente: Estado de la Población Mundial, 2006, UNFPA.

Datos provenientes del censo del 2000 confirmaron que de 31.1 millones de personas nacidas en el extranjero, alrededor de 7.5 millones son indocumentados, cantidad sumamente significativa para cualquier lugar del mundo. Cálculos realizados con base en las tendencias recientes, y si la política migratoria se mantiene sin cambios sustantivos, alrededor de trece millones de

inmigrantes se podrían establecer en EE.UU. durante los próximos diez años. Para calcular aproximadamente el número de ellos se utiliza la metodología residual, de la cual se dedujo la tabla 4:

Año	Número de migrantes indocumentados
1980	2,100,000
1986	3,200,000
1987	4,800,000
1988	2,200,000
1990	2,600,000
1992	3,400,000
1994	3,750,000
1998	4,700,000

**Tabla 4.** Fuente: RIVERA-BÁTIZ, Francisco L., “Illegal immigrants in the US economy. A comparative analysis of Mexican and non-Mexican undocumented workers”, en DJAJIC, Slobodan Ed., International migration, trends, policies and economic impact, Routledge, London, 2001, p.182.

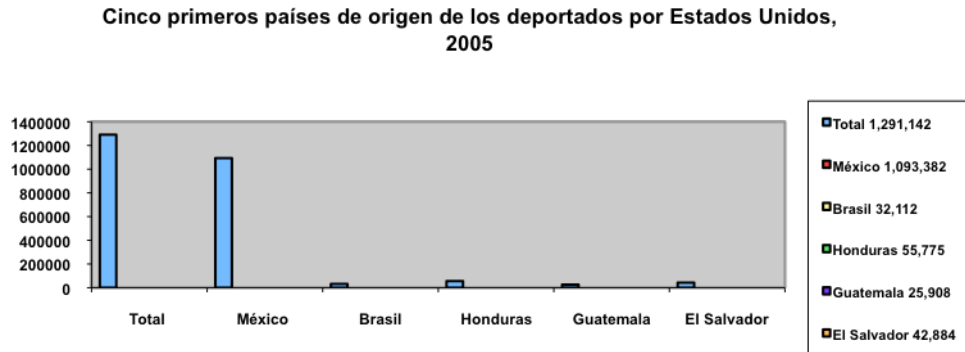
País de Origen	Número total de migrantes indocumentados (1998)	Porcentaje del total
Total	4,700,000	100.0
México	2,538,000	54.0
El Salvador	315,000	6.7
Guatemala	155,000	3.3
Canadá	113,000	2.4
Haití	99,000	2.1
Filipinas	89,000	1.9
Honduras	85,000	1.8
Las Bahamas	66,000	1.4
Nicaragua	66,000	1.4
Polonia	66,000	1.4
Colombia	61,000	1.3
Otros	1,047,000	22.3

**Tabla 5.** Fuente: ver tabla anterior.

Cabe mencionar que los datos anteriores son estimaciones basadas en el estudio “Legalized Population Survey”, que se realizó para complementar la información respecto al IRCA (1986), los anteriores datos, como tantos otros que se han dado al respecto son sólo especulaciones, ya que aún no existe una fuente que proporcione el número exacto de inmigrantes indocumentados.

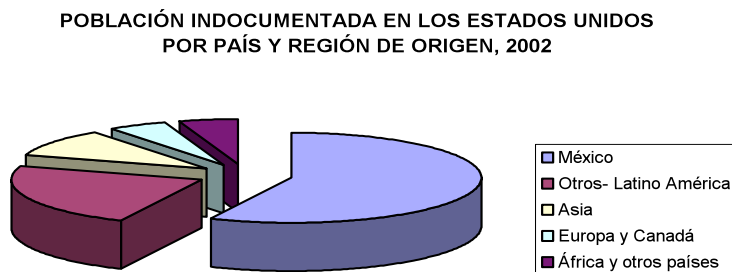
Una de estas estimaciones, es la que presenta el Departamento de Seguridad Interna de EE.UU., que dimensiona el alto grado de inmigración

mexicana indocumentada, con base en el “2005 Yearbook of Immigration Statistics”, del cual se expone el número total de inmigrantes indocumentados que se deportaron hasta abril de 2006, que asciende a 1,291,142, de entre los cuales 1,093,382 fueron mexicanos. Como se ilustra en la figura 8 es un alto número de ellos.



**Figura 8. Fuente: 2005 Yearbook of Immigrant Statistics.**

Existe un hecho que no puede ser omitido: al iniciarse el siglo XXI, los mexicanos constituyen la fuente más importante de inmigrantes ilegales e indocumentados en EE.UU. Como porcentaje de la población total de extranjeros que ahí radican, su participación ha venido incrementándose sustancialmente durante los últimos treinta años (al pasar de 8 a 28 por ciento, para fines de los noventa). Se calcula que hay 7.9 millones de emigrantes de México que viven en EE.UU.



**FIGURA 9. FUENTE: World Migration, 2005. IOM.**

La migración indocumentada es sinónimo de mano de obra barata, trabajadores que se encuentran en estado vulnerable, el cual no les permite organizarse en el lugar de trabajo para defender condiciones de trabajo decente, además de ser estigmatizados y aislados de quienes pueden prestarles ayuda.

A continuación, se expondrá la situación que guardan los trabajadores migrantes indocumentados dentro del territorio estadounidense y en algunos aspectos de su legislación.

Se hace notar que, mientras en México el ser indocumentado aterriza en una cuestión meramente administrativa, en EE.UU. envuelve una situación de ilegalidad ligada invariablemente al aspecto penal, que convierte a los indocumentados en criminales.

#### *SITUACION EN EL MARCO LABORAL.*

Es indudable que son muchos los factores que determinan la emigración mexicana indocumentada, tales como: la constante demanda de mano de obra en el mercado de trabajo estadounidense; la abundante fuerza laboral en busca de mejores oportunidades de empleo, salario y calidad de vida; el creciente aumento de población mexicana con sus altas tasas de natalidad.

Sumado a lo anterior, los empleadores estadounidenses desde hace mucho tiempo han demostrado una preferencia para contratar mano de obra vecina, debido a sus cualidades: disponible, dócil, leal y tan productiva que rebasa a cualquier ciudadano estadounidense. Mano de obra que en muchas de las ocasiones es desacreditada públicamente, destacándose sus

deficiencias en el sentido de que no tienen niveles altos en sus capacidades y educación.

La historia, en cuanto al tipo de empleos que el mexicano llegaba a desarrollar a EE.UU., empieza desde la fase del enganche cuando se le ocupaba para la construcción del ferrocarril; pasando por la agricultura, la cual se ha considerado como el campo por excelencia para los migrantes mexicanos dada su falta de preparación, hasta llegar, actualmente, a emplear a este tipo de trabajadores para el sector servicios, a decir: turismo, construcción, en la industria empacadora, el campo restaurantero, entre otros.

Tradicionalmente se ha ocupado a la mano de obra mexicana para trabajos que no requieren preparación específica, de ahí que se empleen en trabajos que los propios ciudadanos estadounidenses rechazan.

Para iniciar se considera pertinente mencionar qué derechos tienen los trabajadores indocumentados dentro del territorio estadounidense. Se procederá ahora a proporcionar un rápido análisis a través del sistema legal estadounidense.

La Constitución de los EE.UU. (1787) divide los poderes entre los gobiernos federal y estatal, limita los poderes del gobierno federal a los asignados en la Constitución. Ésta delinea también los poderes de las tres ramas del gobierno federal: el Ejecutivo (el presidente y su gabinete), el Legislativo (un Congreso bicameral compuesto por el Senado y la Cámara de Representantes) y el Judicial (un sistema de dos niveles de tribunales de juicio y apelación, bajo la autoridad de la Corte Suprema).

La Constitución tiene veintisiete enmiendas, conocida como la Carta de Derechos, para proteger a los individuos contra los abusos de poder del gobierno federal. Sin hacer distinción entre ciudadanos y extranjeros que residen en EE.UU., la Carta de Derechos garantiza a todas las personas ciertos derechos fundamentales, que incluyen la libertad de expresión y de religión, la libertad de prensa, la libertad frente al arresto arbitrario y el derecho a un juicio por jurado y representación legal en casos criminales.

Entre estas veintisiete enmiendas, son tres las que directamente protegen a los trabajadores indocumentados: la Cuarta Enmienda que se refiere a la confiscación y aprehensión de personas, y que protege a todas ellas contra las pesquisas inmoderadas<sup>9</sup>; la Quinta Enmienda, contiene el derecho de audiencia para cualquier persona, es el derecho al “procedimiento justo” el cual ha sido un importante fundamento de gran parte del litigio moderno que ha protegido y ampliado los derechos de los inmigrantes<sup>10</sup>; y la Décimo Cuarta Enmienda, requiere al Estado para brindar protección legal a cualquier persona dentro de su jurisdicción<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> La Cuarta Enmienda prohíbe cateos, detenciones y confiscaciones injustificados en las personas, sus casas, papeles y efectos, sin que medie una orden judicial basada en causa probable. A esta se refiere cuando habla de las inspecciones en los centros de trabajo, cuando se tiene conocimiento de la existencia de personas que no cuentan con documentos de residencia o de trabajo. Las inspecciones en los centros de trabajo son una de las medidas frecuentemente realizadas por el SIN para verificar el cumplimiento de las disposiciones que prohíben la contratación de trabajadores indocumentados. La ley de 1996 faculta al SIN para detener a un extranjero si cree que lo es y no tiene los papeles para demostrar su legal estancia.

<sup>10</sup> La Quinta Enmienda de la Constitución de Estados Unidos, dice que ninguna persona puede ser privada de la vida, la libertad o la propiedad, sin que se siga el “debido proceso”. Esta garantía constitucional es la que mayor protección puede otorgar a los trabajadores indocumentados en tanto sujetos de procedimientos administrativos o judiciales por aplicación de la legislación migratoria: le otorga la posibilidad de ser escuchados y de vencer o ser vencidos en juicio. Aunque la protección constitucional en esta rama tiende a ser limitada, ya que la Suprema Corte ha reconocido al Ejecutivo y al Legislativo amplias facultades en la regulación de los flujos migratorios, a través del litigio constitucional se podrá ir ampliando la garantía del “debido proceso” en el derecho migratorio.

<sup>11</sup> La Décimo Cuarta Enmienda, establece que ningún gobierno estatal negará a persona alguna la protección igual de las leyes. Esta doctrina se aplica al gobierno federal mediante la cláusula del debido proceso legal de la Quinta Enmienda. De conformidad con la doctrina de igualdad de protección, es

Por otro lado, en el derecho anglosajón, la aplicación e interpretación de las normas jurídicas se rige por la doctrina conocida como *stare decisis*, es decir, la vigencia del precedente en la decisión de un caso. El conjunto de las decisiones de los tribunales integra el derecho jurisprudencial (*common law*), fuente primaria del derecho anglosajón, y no la ley como en el sistema mexicano. El llamado *stare decisis*, es un precedente judicial que ha de analizar decisiones emitidas anteriormente por otros jueces en casos similares. La jurisprudencia es mucho más importante, incluso que la ley, pero si no hay *stare decisis*, se dice que no hay antecedente para la resolución de un asunto.

Y es así como se deduce que la máxima autoridad para emitir jurisprudencias es la Suprema Corte, cabeza del poder judicial.

En cuanto a la competencia, la Décima Enmienda la determina reservando unas áreas para competencia federal y otras para la local. En este caso, la competencia federal es residual de la local, esto es, la competencia local es la que marca la regla general, los asuntos sobre migración son de competencia federal. A su vez, a nivel local los estados cuentan con competencia residual, ya que pueden legislar o pronunciarse por medio de sus tribunales, siempre y cuando complementen o aclaren el contenido de una ley federal, sin contravenirla.

La rama judicial federal estadounidense está compuesta por jueces nombrados por el presidente (confirmados por el Senado), cuyo cargo es vitalicio. Los creadores del sistema constitucional estadounidense pretendieron

---

anticonstitucional que los estados aprueben leyes que discriminen a los grupos minoritarios en función de las características que los hacen distintos.



que el nombramiento vitalicio aislara a los tribunales federales de la política partidista; sin embargo, tanto Reagan como Bush al ser republicanos, nombraron a los jueces que por pertenecer a ese partido tienen una posición dura ante la inmigración, mismos que fueron ratificados por un Senado en su mayoría republicano, lo que obstaculizó a Clinton a imprimir un corte liberal al poder judicial y con Bush continuo esta corriente republicana.

Este vínculo entre los poderes ejecutivo y judicial provoca que, ante cuestiones de índole migratorio, la Corte interprete a conveniencia del ejecutivo las leyes y asuntos relativos a la migración, con el fin de que el poder judicial no interfiera en las acciones y leyes dirigidas hacia los inmigrantes. La doctrina del “asunto político” exige que el poder judicial se abstenga de intervenir a favor del Poder Ejecutivo y el Congreso, cuando estén involucradas las relaciones exteriores.

En este sentido, la cuestión es si la protección del tribunal federal de los derechos individuales se extiende a los no ciudadanos y si los derechos individuales prevalecen sobre las acciones del gobierno para controlar a la inmigración. La idea de que la Constitución protege los derechos de los inmigrantes es una noción universalmente aceptada por la opinión pública estadounidense.

El lenguaje de la Carta de los Derechos describe a los beneficiarios de sus garantías como “personas”, “la gente” o “el acusado” pero no como “ciudadanos”. Desde finales del siglo pasado, la Corte Suprema ha sostenido, en la mayoría de los casos, la igualdad legal de los ciudadanos y de los extranjeros en la Carta de los Derechos. Sin embargo, la doctrina creada

judicialmente del “poder plenario” del Congreso y de la rama ejecutiva sobre la inmigración, ha limitado los derechos de los extranjeros bajo la ley de inmigración.

Claro ejemplo de lo anterior es el caso siguiente: en 1989 Juan Castro, trabajador indocumentado mexicano, intentó fundar un sindicato en la empresa donde trabajaba, Hoffman Plastic Compounds ubicada en Los Ángeles, a fin de defenderse de los abusos cometidos por el empleador (ocasionados por su condición migratoria), bajo la amenaza de ser denunciados a la policía y ser deportados. Como consecuencia, fue despedido.

Demandó ante la Junta Nacional de Relaciones Laborales de EE.UU., la cual le falló a su favor y condenó al empleador a restituirlo en su trabajo y a pagarle salarios atrasados. La empresa apeló y el tribunal rechazó la acción, pero un juez administrativo revocó tal decisión en beneficio de la empresa. El trabajador apeló ante la Junta Nacional, quien nuevamente resolvió a favor de Juan Castro y condenó a la empresa a pagarle 66, 951 dólares. La empresa acudió a la Suprema Corte de Justicia de EE.UU., y el 27 de marzo de 2002, el máximo tribunal decidió que un trabajador indocumentado no tiene derecho a reclamar por sus salarios no pagados ni por su despido, ni por cualquier otro derecho laboral, porque éstos son sólo para los ciudadanos de EE.UU. y para sus residentes legales.

Según la Mexican American Legal Defense and Educational Fund, esta decisión hace totalmente legal que un patrón que haya contratado trabajadores indocumentados reaccione despidiendo al trabajador que se queje, sin pagarle ni indemnización ni salarios devengados, sin que a ese patrón se le impongan

sanciones pecuniarias, ya que la Corte sólo lo condenó a que pusiera un letrero en la puerta de su empresa que dijera que cometió violaciones laborales<sup>12</sup>.

Lo anterior refleja lo dicho párrafos anteriores, la Corte emite resoluciones contrarias a lo que la propia Constitución y Enmiendas dictan, que claramente benefician al Ejecutivo a la hora de perseguir a la mano de obra migrante, ya que disminuye las escasas posibilidades de defensa de estos trabajadores contra los abusos de los patrones en EE.UU., que los coloca más cerca que nunca de las condiciones de ausencia de derechos propia de la esclavitud. Aunado a lo anterior, tal decisión es trascendental en el sentido de que, al ser emitida por la Suprema Corte, es obligatoria para todos los tribunales del país.

Ya en materia laboral, en concreto en EE.UU., el concepto de normatividad laboral comprende una serie de restricciones individuales y diferenciadas del comportamiento patronal. El cumplimiento de los reglamentos se considera en términos de cálculo empresarial: como si para cada norma los patrones hicieran un cálculo del costo de cumplimiento frente al de las multas y sanciones penales: si éste supera al primero, la empresa opta por cumplir la ley. Esto da a lugar a que la normatividad laboral considere una operación policial.

Como se ha dicho, la normatividad laboral es concebida como un grupo de reglas diferenciadas y separadas. La responsabilidad se distribuye entre una docena de unidades administrativas, como si la administración y la aplicación de cada reglamento correspondiesen a una dependencia distinta:

---

<sup>12</sup> Caso tomado de MURO Ruiz, Eliseo, "La deuda nacional con los migrantes mexicanos en Estados Unidos de América: sus derechos laborales y sus dignidad", en Kurczyn Villalobos, Patricia, coord., Panorama Internacional de Derecho Social. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados, IIJ, UNAM, 2007, p. 172, 173. 774 p.

- I. La Junta Nacional de Relaciones Laborales (National Labor Relations Board), que analiza cuestiones relativas a la Ley Nacional de Relaciones Laborales (National Labor Relations Act), que se limita a proteger y garantizar la libertad de sindicarse, el proceso de la negociación colectiva y el derecho a la huelga.
- II. Bajo la Ley de Protección para las Víctimas de Tráfico y Violencia (Victims of Trafficking and Violence Protection Act), se protege a los trabajadores de ser víctimas de trabajo forzado. La National Worker Exploitation Task Force, es quien se encarga de prevenir la explotación de los trabajadores en los EE.UU..
- III. En cuanto a las condiciones mínimas de trabajo, tenemos a la Ley sobre Normas Laborales Justas (Fair Labor Standards Act) que se encarga de establecer el salario mínimo, que para el 24 de julio de 2007 es de 5.85 dólares; el pago de horas extra, después de trabajar 40 horas (jornada máxima estadounidense) se pagará a razón de una y media veces el salario normal por hora (el pago de las horas extra son irrenunciables y los trabajadores agrícolas no gozan de este derecho). Cualquier violación a estas normas se acude a la División de Salarios y Jornadas del Departamento del Trabajo (Wages and Hours Division of the Department of Labor).
- IV. En EE.UU. no existe el concepto de vacaciones pagadas. Sin embargo, se tiene el derecho a tomar hasta 12 semanas de

permiso sin goce de sueldo en los términos de la Ley sobre Permisos Médicos Familiares (Family Medical Leave Act). Bajo esta ley se le permite a los trabajadores ausentarse por razones específicas (el nacimiento y cuidado de un hijo recién nacido del trabajador o trabajadora; la adopción o cuidado legal de un menor; la atención al cónyuge, hijo o padre si tienen una enfermedad grave; o bien, una enfermedad grave del trabajador), y bajo ciertos requisitos (trabajar para un patrón incluido en la ley; necesitar el permiso por una razón que esté establecida en la ley; haber trabajado por lo menos 12 meses con su patrón actual; haber trabajado 1,250 horas o más en el año antes de solicitar el permiso). Cualquier asunto relativo a este permiso, se ventila ante la División mencionada en el numeral anterior.

- V. La Oficina para la Igualdad de Oportunidades de Empleo (Office of Equal Employment Opportunity), que se encarga de asuntos relativos a la discriminación y el acoso en el empleo. En este rubro, como en los otros casos, hay tanto leyes federales como locales.
- VI. La Administración de Salud y Seguridad Laborales (Occupational Health and Safety Administration), cuya creación deriva de la Ley sobre Seguridad e Higiene en el Trabajo (Occupational Safety and Health Act), que establece la obligación de los empleadores

de mantener un lugar de trabajo seguro e higiénico para sus trabajadores.

VII. En caso de que el trabajador llegue a lesionarse en el trabajo, tiene derecho a recibir la indemnización laboral correspondiente, sin importar si fue culpa suya, de uno de sus compañeros o del propio empleador. En EE.UU., se le llama indemnización laboral al sistema estatal de seguros que ayuda al trabajador en caso de que se accidente, se lastime en el trabajo o como resultado del mismo. En materia indemnizatoria, como lo mencionamos, cada estado tiene sus propias leyes. En general, los empleadores tienen la obligación de contratar un seguro de indemnización laboral, a fin de evitar que en un futuro se les demande por este concepto. Tanto los accidentes de trabajo como las enfermedades están cubiertos por la indemnización.

VIII. También existen otras dependencias como el Servicio Federal de Conciliación (Federal Mediation Service), el Servicio Estadounidense de Ciudadanía e Inmigración (U.S. Citizenship and Immigration Service), y la Administración de Seguridad y Pensiones para el Retiro de los Trabajadores (Employee Retirement Income and Security Administration, que regula los fondos privados de pensiones).

Gran parte de estas dependencias tiene sus contrapartes estatales y locales que conforman entidades reguladoras totalmente separadas e independientes. Todo esto aumenta la rigidez y la presunta ineficacia social de

la regulación; en ninguna parte del proceso administrativo se evalúa su carga total ni se toman en cuenta las posibles correspondencias entre los diversos ordenamientos.

En general, de acuerdo a la “Guía para trabajadores migratorios sobre leyes laborales en Estados Unidos”<sup>13</sup>, el migrante mexicano como trabajador en EE.UU. es titular de derechos inherentes a su calidad. Entre ellos están el derecho de crear y afiliarse a sindicatos, el derecho a una indemnización en caso de lesionarse en el trabajo, el derecho a trabajar en un lugar seguro, el derecho de no realizar trabajo en contra de su voluntad y el derecho a un ambiente sin discriminación en el trabajo. Sin embargo, por su carácter de indocumentado, no goza del seguro de desempleo.

En cuanto a este último punto, respecto a la condición de indocumentado, dependencias como la División de Salarios y Jornadas del Departamento de Trabajo de EE.UU., reconoce que las disposiciones que en materia laboral se dicten, se aplican sin importar la situación migratoria del trabajador. Posición contradictoria frente a la acción de la Suprema Corte de EE.UU..

Respecto a los trabajadores migratorios agrícolas temporales, gracias a que en este ámbito la mano de obra ha sido de gran importancia en el campo de trabajo estadounidense, existe una ley (además de acuerdos bilaterales, de modelo similar al “Programa Bracero”) que es la Migrant and Seasonal Agricultural Worker Protection Act, que requiere a los empleadores que

---

<sup>13</sup> [http://www.naalc.org/migrant/spanish/mgtabusa\\_sp.shtml](http://www.naalc.org/migrant/spanish/mgtabusa_sp.shtml).

contraten este tipo de trabajadores para que: paguen sus salarios; cumplan con las normas federales y locales sobre seguridad e higiene, en caso de que se les proporcione habitación; aseguren que los vehículos en los que se transportan cumplan con todos los reglamentos y medidas de seguridad; otorguen por escrito los términos y las condiciones de empleo.

Es un hecho que los mexicanos han colaborado con el crecimiento económico de EE.UU. en general y de la región del suroeste en particular. La vecindad y las crecientes interconexiones que se han establecido entre las comunidades y los mercados laborales, en virtud de los importantes avances tecnológicos, han sido factores determinantes para emigrar pero las diferencias salariales de hasta 1:10 han sido fundamentales, estas últimas se han ido acrecentando sobre todo en épocas de crisis económicas.

A través de la historia de la emigración mexicana, se observa que una de las características de la mano de obra es ser no calificada. Dada su situación, los inmigrantes no calificados son explotados, lo que da paso a la formación de una nueva clase de inmigrantes, una subclase dentro del estrato social estadounidense.

De acuerdo con Elaine Levine, los trabajadores no calificados están destinados a entrar a los estratos inferiores tanto ocupacional como salarial. Como ya se ha mencionado, la mayoría de los mexicanos que emigran son de esta categoría, por lo general con un nivel de escolaridad inferior al de los estadounidenses menos calificados. De manera tal que la población de origen mexicano tiende a encontrarse en situaciones más desventajosas que otros grupos de población.



Los inmigrantes mexicanos han adquirido la fama de ser muy buenos trabajadores, soportan jornadas más largas y salarios más bajos que otros grupos, generalmente no protestan por los malos tratos ni las injusticias de parte de sus patrones, no son exigentes ni contestatarios. Por todo eso, en varios ámbitos donde no se necesita saber mucho inglés, se han convertido en los trabajadores preferidos por los empresarios.

Ejemplo de ello son los trabajadores de Nueva York o Los Ángeles (cuya mayoría es regularmente indocumentada), que laboran largas jornadas a cambio de un pago muy bajo, en condiciones por debajo de las establecidas. Los empleadores frecuentemente toman ventaja de la situación de los trabajadores indocumentados, ya que estos no pueden denunciar las infracciones cometidas en el lugar de trabajo. Por ejemplo, el no pago por el tiempo extra laborado, no haber tiempo de descanso y no contar con beneficio alguno; ya que se encuentran atemorizados ante la amenaza de ser capturados y deportados, si es que denuncian tales hechos. Además muchos trabajadores no hablan lo suficiente el idioma, lo que ocasiona que ignoren la existencia de los derechos que como trabajadores gozan.

Una de las ventajas, para los migrantes, es que pueden tener más de dos empleos, divididos a lo largo del día, lo que provoca que sus ingresos sean mucho mayores, ganado en un día lo que ganarían en su país de origen en un periodo mayor. La inmigración hacia los EE.UU. se genera debido a que allá existen más oportunidades de empleo que las que existen en su país de origen y, sobre todo con una mejor remuneración. Ellos trabajan duro y

frecuentemente tienen tantos trabajos como ellos puedan manejar psicológicamente.

Además, de alguna manera se benefician del racismo y la discriminación contra los afroamericanos, ya que los mexicanos son más aceptados como trabajadores que aquéllos. Pero las mismas personas que contratan a los mexicanos para trabajar en sus tiendas y fábricas son las que no quieren que vivan en sus barrios, ni que sus hijos asistan a la escuela con los suyos.

Lo cierto es que la afluencia de esta mano de obra barata fue uno de los elementos claves del auge económico de los noventa. Durante los 10 años que transcurrieron entre 1991 y 2001 la economía estadounidense creó más de veinte millones de nuevos empleos, la mayoría de los cuales no requería estudios de nivel superior, lo cual redundaba en que los salarios fueran generalmente bajos.

Los estadounidenses argumentan que al ingresar trabajadores ilegales no calificados se hace más grande la brecha económica y provocan que los salarios de los nativos bajen.

De acuerdo con Máximo Cerdio, “para Estados Unidos, los migrantes (sobre todo los temporales y los que no cuentan con permiso para trabajar) representan menores erogaciones, ya que no hacen uso de los servicios sociales o el patrón no está obligado a prestarlos”<sup>14</sup>. Y agrega que con el trabajo de los migrantes, los estadounidenses dueños del capital y de las tierras se benefician puesto que también son consumidores.

---

<sup>14</sup> CERDIO, Máximo, “La emigración de los trabajadores mexicanos, un problema sin fronteras”, en Comercio Exterior, vol. 54, num. 10, México, octubre 2004, p. 933.

En materia fiscal, Mónica Vereza señala que los inmigrantes en general contribuyen más en impuestos de lo que se les otorga en servicios.

El Servicio de Impuestos Internos (Internal Revenue Service) del Departamento del Tesoro de EE.UU., creó el ITIN (Número de Identificación Individual del Contribuyente). Consiste en un número de nueve dígitos que siempre empieza con el número 9 e incluye un 7 u 8 como el cuarto dígito, por ejemplo: 9XX-7X-XXXX. Este número se otorga a quienes requieren un número de identificación para fines tributarios en los EE.UU., pero no tienen ni son elegibles para obtener un Número de Seguro Social (SSN) de la Administración del Seguro Social (SSA).

Los ITIN se emiten sin importar el estado migratorio, así es como tanto residentes como extranjeros pueden tener obligaciones tributarias como presentar declaraciones y pagos de impuestos bajo el Código Tributario del IRS. Este número es válido sólo para fines fiscales.

Según nota del periódico "The San Diego Union-Tribune", los ilegales pagan impuestos a través de esta figura con el fin de mostrar un rasgo de buena ciudadanía. De acuerdo a los expertos, de 8 a 11 millones de indocumentados contribuyen por billones mediante el pago de impuestos<sup>15</sup>. Además, los indocumentados a través del pago de impuestos, muestran que realmente quieren cumplir con las leyes de los EE.UU.

---

<sup>15</sup> GAONA, Elena, "Illegal immigrants paying taxes as example of good citizenship", The San Diego Union-Tribune, April 15, 2004. [http://www.signonsandiego.com/uniontrib/20040415/news\\_1n15taxes.html](http://www.signonsandiego.com/uniontrib/20040415/news_1n15taxes.html)

Pero no sólo a través de este sistema los indocumentados pagan impuestos. Lo hacen desde el momento en que se convierten en consumidores, cuando adquieren bienes.

### *IMPORTANCIA.*

No está de más recordar que, ya hace más de un siglo, los empleadores estadounidenses miraron al sur de la frontera, y lo siguen haciendo, en busca de trabajadores jóvenes, baratos y capaces de desempeñarse en trabajos rudos. El desarrollo económico en el suroeste estadounidense se sustentó en la premisa de que existían amplias reservas de mano de obra barata.

La ocupación por excelencia de los inmigrantes indocumentados fue por mucho tiempo en el sector primario, es decir, la agrícola. De ahí, que se haya generado más legislación para proteger este sector tan importante para el campo estadounidense, basta ver los acuerdos celebrados en esta materia. Sin embargo, como menciona Patricia Zamudio, la participación en este sector ha disminuido; según estudios, para el 2001 sólo el 13.3% se ocupaba en este sector, 36.2% se ocupaba en el sector secundario y el 50.5% en el sector de los servicios.

El mercado de trabajo primario comprende el trabajo agrícola, el de construcción y el de la manufactura. Los migrantes mexicanos indocumentados son preferidos, y en efecto desplazan a los nativos, porque los empleadores saben que es más difícil que se sindicalicen, que se quejen por la falta de igualdad de oportunidades en el empleo, por violaciones a la seguridad o la discriminación sexual, o que lleguen a demandarlos.

Las labores comprendidas dentro del mercado secundario son lavaplatos, colectores de basura, limpiadores de edificios, empleados de restaurantes, jardineros, empleados de mantenimiento. La mayoría de los trabajadores migrantes indocumentados trabajan en este sector, junto con el de servicios. La remuneración que reciben en estos trabajos es pobre, y no se paga bien porque hay mucha oferta de mano de obra. Dentro de la economía, solo constituye un factor que incide en la tasa de desempleo y el salario. Los nativos jóvenes y los menos calificados compiten con los indocumentados en este sector.

De lo anterior, Durand afirma que “antes se enfatizaba el origen rural de la emigración mexicana y su orientación laboral eminentemente agrícola. Hoy se afirma que la migración mexicana se ha “urbanizado” y que ya no es relevante el trabajo en la agricultura lo cual es en parte cierto. Ahora, sólo una quinta parte de la población migrante trabaja en la agricultura, pero éste sigue siendo un nicho importante para la mano de obra mexicana, sobre todo porque no tiene competencia ni reemplazo posible”<sup>16</sup>.

Según Vernon M. Briggs, dentro de los estratos sociales y económicos de los migrantes en EE.UU., los mexicanos junto con los caribeños y los centroamericanos, ocupan las más bajas posiciones. No obstante su larga presencia en los EE.UU., los nacidos en México y los nacidos en EE.UU. ocupan el rango más bajo entre la variedad de indicadores económicos y sociales.

---

<sup>16</sup> DURAND, Jorge y Douglas S. Massey, Clandestinos: migración México-Estados Unidos en los albores del siglo XXI, Miguel Ángel Porrúa, México, 2003, p. 174, 175.

Como puede observarse, la siguiente tabla muestra que, no obstante ser de los grupos más requeridos y ocupados, también se sitúan entre los más pobres.

INDICADORES SOCIOECONOMICOS DE LA POBLACION NACIDA EN EL EXTRANJERO EN LOS ESTADOS UNIDOS POR REGION, 2000				
Indicador socioeconómico	Centroamérica	México	Sudamérica	Caribe
Participación en la fuerza laboral	94.50%	94.40%	91.70%	90.80%
Porcentaje de personas en pobreza, 1999	24.20%	25.80%	11.50%	20.60%

Tabla 6. Fuente: CONAPO.

Los latinoamericanos, en especial los mexicanos y centroamericanos, son más susceptibles de encontrar trabajo en los sectores de servicios, producción, artesanal y reparación, operadores, fabricantes y obreros, granjeros, explotación de los bosques y pesca, mismos que tienden a tener bajos salarios y menos condiciones favorables de trabajo. Principalmente en estos últimos tres se emplean a los mexicanos. No obstante su bajo grado de preparación, los mexicanos tienen los más altos niveles de participación en el campo laboral estadounidense, ellos se encuentran entre el 95% de hombres de origen centro y latinoamericanos que constituyen la fuerza de trabajo.

Como lo señalan Bustamante y Cornelius, el campo de trabajo de los migrantes indocumentados pasó de ser eminentemente rural y agrícola, a emplearse en la industria de los servicios (mantenimiento de edificios a empleos de cuidado de convalecientes y trabajos en restaurantes de comida rápida), misma que ha generado millones de empleos adicionales, de sueldos bajos y trabajo manual, poco atractivos para los trabajadores nacidos en EE.UU. Además, la disminución del interés por el trabajo proletario entre la gente joven de EE.UU. ha causado la falta de trabajadores calificados en las industrias que

van desde la manufactura de zapatos hasta la construcción y el trabajo ornamental de metal. Para tales industrias, los obreros entrenados en México suministran habilidades y experiencia poco conocidas entre la población nativa de EE.UU.

Se cree que los trabajadores inmigrantes indocumentados trabajan en la economía informal o subterránea, donde los patronos pagan salarios por debajo del mínimo y eluden la regulación gubernamental de los estándares laborales. Algunos estudios han demostrado que la mayoría de los indocumentados trabajan en compañías pequeñas o medianas del “sector formal” que pertenecen a la economía principal.

Para tales compañías, la ventaja principal del trabajo inmigrante indocumentado no es su bajo costo sino su flexibilidad (o disponibilidad según la visión crítica de muchos académicos y líderes sindicales). La fuerza de trabajo inmigrante presenta una mayor tendencia que los trabajadores nativos a aceptar una gran cantidad y cambios en las horas de trabajo, en días de trabajo por semana y meses por año, y poca seguridad social. Los trabajadores inmigrantes son “amortiguadores” ideales, que permiten a las empresas adaptarse más rápidamente a las condiciones cambiantes del mercado y a la preferencia de los consumidores. Puede empleárseles rápidamente cuando se les necesita en periodos pico de demanda de productos y servicios, son desplazados con la misma rapidez al bajar esa demanda.

Las condiciones bajo las cuales trabajan son totalmente ajenas a los derechos laborales que titulan.

Por ejemplo, los trabajadores indocumentados que se emplean en el campo saben de antemano que el trabajo es temporal. Están listos para trabajar por sueldos inferiores al salario mínimo, sin esperar que el empleador los dote de alojamiento, seguro médico, transporte o pagos extras. Este tipo de trabajadores se ha acostumbrado a vivir en ciudades perdidas construidas con láminas de cartón y plásticos, sin electricidad, sin agua potable, sin instalaciones sanitarias, a corta distancia de los campos en donde trabajan, o en barrancas, arroyos, lagos o bosques cercanos.

Además, dada su condición de trabajadores poco calificados, ignorantes de sus derechos y con temor a ser capturados por las autoridades migratorias, los trabajadores se han resignado a trabajar largas horas que requieren de un esfuerzo físico, bajo un sol inclemente con altas temperaturas, sin equipo de protección y en muchos casos expuestos a pesticidas mortales, a sustancias tóxicas y químicas venenosas. Y en el caso que lleguen a enfermarse por estas razones, se adaptan al *modus operandi* de los patrones ante estos casos: correr al trabajador de inmediato para evitarse responsabilidades, gastos hospitalarios, gastos médicos, artículos periodísticos, o involucrarse con la policía local cuando el mexicano no puede trabajar porque falleció. Y en caso de que sean capturados por la Patrulla Fronteriza, los deportan sin importar que los empleadores les adeuden el pago por días o semanas de trabajo.

Los empleadores de este sector, argumentan que sin este tipo de trabajadores no podría mantenerse su negocio, ya que aumentaría el precio de la mano de obra lo que generaría que sus ganancias decrecieran.



En la industria de la construcción, ocurre algo parecido al sector agrícola. El trabajador llega cuando se le necesita y desaparecerá en el momento en que ya no se le necesite; este trabajo es por periodos aun más cortos, debido principalmente a los cambios de clima, de ahí que los empleadores contraten por periodos aún mas cortos, incluso por un solo día, arreglo por día de trabajo que no genera mas compromiso para el empleador que el del día en que fue elegido para trabajar.

Una situación similar viven los trabajadores indocumentados que se emplean en la industria de la maquila, en la que al igual que la agricultura, sus empleadores argumentan que sin la existencia de este tipo de mano de obra no podrían subsistir, y agregan que mediante la flexibilización del trabajo, se traería mejores beneficios para los trabajadores. Bajo este concepto, se ha llegado a la explotación, la caída de los salarios y el abuso de los trabajadores.

No puede dejarse de lado a la industria empacadora. En esta industria los salarios son relativamente más altos, además representan un trabajo con mayor duración. Sin embargo, este tipo de trabajo envuelve un gran riesgo, la industria tiene la tasa mas alta de daños en EE.UU., y los daños son a menudo serios. Desde la perspectiva de los empleadores, el contratar trabajadores indocumentados tiene ciertas ventajas: si ellos sufren daños en el trabajo, la probabilidad es que estén imposibilitados para reclamar lo que les corresponde, lo que representa un gran beneficio para los empleadores; además de que también es improbable que ellos reclamen ciertas medidas de seguridad ya que lo que menos quieren es ser inspeccionados, dada su condición de ilegal. En este caso, el trabajador indocumentado es perfecto para el propósito económico

del empleador, ya que es desechable y auto desechable, por las lesiones que lo obligan a abandonar el empleo.

Es por ello que, mientras en EE.UU. subsista la necesidad de mano de obra barata en áreas no demandadas por sus ciudadanos, la migración ilegal no cesará.

Muchas son las artimañas, que los empleadores utilizan para abusar de los trabajadores indocumentados, por ejemplo: bajo la lógica que los empleadores tienen de que si los trabajadores se van a ir pronto, no hay por qué invertir en ellos y si el trabajo es el que desaparece, tampoco hay por qué invertir en estos. El resultado es un directo asalto sobre los derechos y beneficios básicos de los trabajadores: Seguro Médico, Beneficios de Retiro y a través de la subcontratación se evaden impuestos de Seguridad Social. Además, cuando de pagar a sus ex trabajadores se trata, retrasan el pago para mejorar el flujo de dinero y un bono potencial extra para el empleador.

Otra estrategia para tener más ingresos, es dejar de pagar los sueldos a sus trabajadores, y si ellos exigen el pago, la solución es despedirlos, con lo que disminuyen las posibilidades de los trabajadores de obtener remuneración alguna. Pero debido a su necesidad de encontrar otro trabajo, aceptan otro con menor paga. Ante tal abuso de los empleadores, los trabajadores no pueden hacer nada ya que cualquier acción que decidan tomar los expone a la posibilidad de ser deportados.

Para 2005, los inmigrantes representaban el 15.9 por ciento del total de la población trabajadora en el país y ocupaban más del 20 por ciento de los empleos en los sectores de extracción, transformación y servicios personales.

La propia dinámica del mercado de trabajo, la reorganización productiva y la dinámica demográfica en EE.UU., anticipan que la demanda de trabajo inmigrante se mantendrá y posiblemente se incrementará en años próximos

### **3.4. EL TRABAJADOR INDOCUMENTADO FRENTE A LA ECONOMÍA MEXICANA. IMPORTANCIA.**

Como se ha visto a través del desarrollo del presente capítulo, la migración mexicana indocumentada hacia los EE.UU., es motivada principalmente por razones económicas. Es la búsqueda de obtener un empleo y la expectativa de percibir salarios mejores, lo que impulsa al trabajador mexicano a abandonar su país y a buscar el sustento y la elevación de su ingreso, que beneficie tanto a su familia como a él mismo.

Según Paul Stalker, en los países en desarrollo, la inmigración en números considerables, puede remover el exceso de mano de obra, reducir el desempleo e incrementar los salarios.

Pero ¿qué efectos tiene para México, el éxodo de mano de obra?

Javier Aguilar García plantea que la migración mexicana tiene tanto efectos positivos como negativos. En cuanto al aspecto negativo, México pierde capital humano, tanto calificado como no calificado. Pero al mismo tiempo, para México “que haya tal cantidad de personas fuera del país evita que pidan empleo, educación, seguridad social, vivienda, y demás exigencias que el gobierno está obligado a satisfacer, lo cual previene asimismo inconformidades y conflictos sociales, por lo menos en cuanto a esta población se refiere”<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> CERDIO, Máximo, op.cit., p. 933.

También podría esperarse que el gran flujo de migrantes tuviera un efecto significativo en el mercado de trabajo mexicano. Las salidas netas de trabajadores permanentes representaron 14% de la población de 16 años de edad que ingresa a la fuerza laboral, si estos migrantes se hubieran quedado en México, la fuerza laboral habría crecido a un ritmo mayor que el observado de 1990 a 2000.

Sin embargo, los análisis de las consecuencias de esta reducción de la fuerza laboral son muy escasos. Dado el bajo desempleo abierto, es más probable que la disminución de la oferta laboral haya reducido el empleo en el sector formal que el desempleo en sí (el abierto). También es posible que haya ejercido cierta presión en los salarios, evitando que cayeran más de lo que lo hicieron en términos reales.

En relación con los aspectos positivos, puede decirse que entre ellos está el que los migrantes mexicanos ganan salarios superiores a los que podrían percibir en México, lo que se traduce en el envío de dinero hacia su país de origen (las remesas). En cuanto a la primera cuestión, Elaine Levine afirma que “aun cuando en EE.UU. el empleo con el salario mínimo no es suficiente para sacar de la pobreza a una familia de tres personas, significa un ingreso alrededor de nueve veces mayor que el salario mínimo mexicano. Cerca de 80% de la población de México tiene ingresos anuales que no llegan a más de un tercio del salario mínimo estadounidense”<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> LEVINE, Elaine, “Perspectivas de empleo para los inmigrantes mexicanos en Estados Unidos”, en Momento Económico, num. 91, IIE, UNAM, México, Mayo-Junio, 1997, p. 14.

Sin embargo, la ilusión por cumplir el tan bien vendido “sueño americano” es súbitamente eliminada cuando el trabajador inmigrante indocumentado se topa con la realidad: si bien le es rápido encontrar empleo (algunos autores consideran que en el plazo máximo de diez días ya cuentan con trabajo), el hecho de ganar en dólares implica también gastar en dólares. No obstante, el salario es mucho mayor en aquel país en comparación al que se percibe en México, los gastos que se les presentan en EE.UU. (renta de habitación donde vivir, alimentación, transporte y demás servicios), requieren que el trabajador se ocupe en más de dos trabajos, si es que quiere ahorrar para enviarlo a sus familiares. Como se muestra en la tabla 7, puede verse que entre más ganan los migrantes, más es la cantidad de dinero que envían a sus familias.

**Nivel de Ingreso y Monto de la Remesa Promedio**  
(Dólares)

Ingreso Mensual	Remesa Mensual*	Estructura Porcentual	
Hasta 1,000	265	13.3	
De 1,001 a 1,500	302	23.6	
De 1,501 a 2,000	351	26.4	} 63.1%
De 2,001 a 2,500	314	10.3	
Más de 2,500	425	26.4	
<b>Total</b>	<b>344</b>	<b>100.0</b>	

\* Dólares

**Tabla 7. Fuente: Banco de México.**

A pesar de los gastos que deben realizar, los trabajadores hacen un gran esfuerzo para administrar sus ingresos y que una gran parte de ellos sean enviados a sus familias. Este dinero además de beneficiar a las familias de los inmigrantes, constituye una importante fuente de ingresos para el país.

Jesús Arroyo Alejandro considera que “quizá las remesas que envían millones de personas a familiares que permanecen en sus comunidades de origen sean uno de los resultados más tangibles y cuantificables de la migración México-Estados Unidos”<sup>19</sup>.

Según el estudio realizado por el Banco de México en febrero de 2007, “Las Remesas Familiares en México”, estos envíos alcanzaron en 2006 los 23,054 millones de dólares, como se muestra en la figura 10.

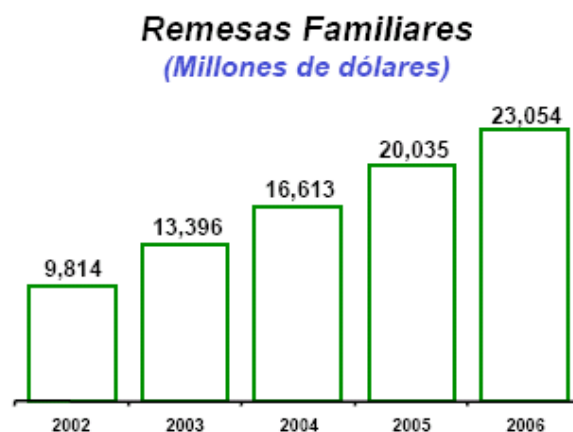


Figura 10. Fuente: Banco de México.

En la primera mitad del año 2007, el ingreso por remesas sumó 11 mil 498 millones de dólares; el promedio de remesa fue de 348 dólares<sup>20</sup>.

Actualmente, 4.5 millones de mexicanos dependen directa o indirectamente de las remesas extranjeras. Cada familia recibe en promedio 350 dólares al mes, lo que constituye dos veces el salario mínimo mensual

<sup>19</sup> ARROYO, Alejandro Jesús, Isabel Corvera Valenzuela, “Principales Impactos Económicos en México de la Migración a Estados Unidos”, en ZÚÑIGA Herrera, Elena et. al, op.cit., p. 198.

<sup>20</sup> ARTEAGA, José Manuel, “Bajan remesas 1.6%, revela Banxico”, *El Universal*, Lunes 27 de Agosto de 2007, [http://estadis.eluniversal.com.mx/finanzas/vi\\_59680.html](http://estadis.eluniversal.com.mx/finanzas/vi_59680.html).

mexicano, uno de cada cuatro hogares lo recibe y contribuye al consumo interno.

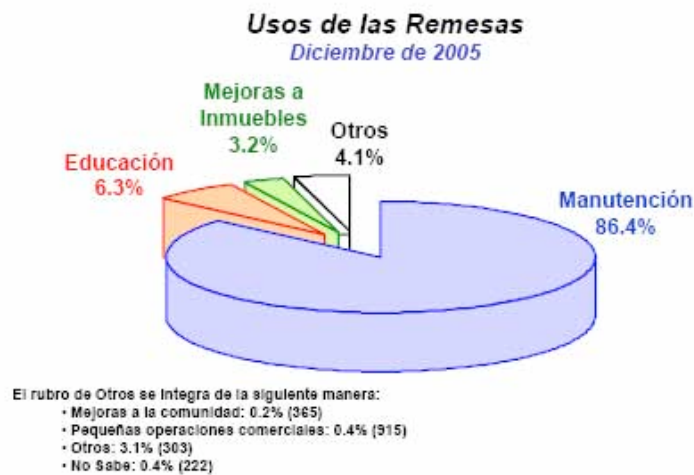
En la actualidad las remesas proporcionan una fuente muy importante y hasta cierto punto estable de divisas: para el año 2002, fueron el equivalente a 90% de los ingresos por exportación de petróleo, 145% de las entradas por turismo y 72% de los flujos netos de inversión extranjera directa. En 2003, las remesas fueron el equivalente al 79% del valor de las exportaciones de petróleo.

El impacto en la economía de México se refleja en el aumento del consumo.

En un estudio realizado para el CONAPO, Jesús Arroyo Alejandro afirma que las remesas representan un apoyo en el saldo de la balanza de pagos. Explica que el dinero que comprenden las remesas mantiene estable el tipo de cambio dólar-peso, que se traduce en la sobrevaluación del peso mexicano en el mercado de la divisa norteamericana, ya que en el sistema de tipo de cambio flotante las remesas aumentan la oferta de dólares y hacen que el precio de éstos se sostenga e incluso disminuya, mientras que la inflación sigue y el peso se sobrevalúa constantemente. De igual manera, se promueve el incremento de las importaciones, las cuales se abaratan, lo que a su vez perjudica la producción y el empleo en el sector de exportación de la economía.

Es importante ahondar más sobre el uso que se le da a estas remesas. De acuerdo con la investigación disponible (INEGI), en los hogares la mayor parte de las remesas se asigna a la satisfacción de necesidades familiares básicas, como la compra de alimentos y prendas de vestir, el pago de servicios

de salud, educación, transporte y la adquisición de algunos bienes no perecederos. El gasto por mantenimiento o construcción de vivienda ocupa el segundo lugar, mientras que la proporción reservada para el ahorro y la inversión productiva es muy limitada.



**Figura 11. Fuente: Banco de México.**

En la figura anterior (fig. 11) el Banco de México, distingue los diversos usos que se le dan a las remesas. Entre éstos, destaca el consumo.

Puede afirmarse que las remesas contribuyen de forma significativa a la reducción de la pobreza en el país de origen, ya que su principal uso es el consumo básico, vital para las familias de los inmigrantes; segundo, el gasto en consumo también causa ciertos efectos multiplicadores, que son más visibles a nivel nacional que en el ámbito local, ya que generalmente, para obtener los bienes de consumo, las familias se ven obligadas a salir de su población para adquirirlos en la ciudad más cercana al lugar de residencia. Finalmente, puede decirse que las remesas en realidad se invierten en capital humano, ya que se



mejora la nutrición, la salud y la educación de los pobladores de la región, sobre todo de los más jóvenes.

Durante largo tiempo los grupos de emigrantes también han financiado proyectos en su comunidad de origen. En los EE.UU. operan cientos de asociaciones de mexicanos que organizan actividades sociales para los emigrantes y trabajan para mantener los vínculos con sus comunidades mediante proyectos que generan un beneficio colectivo en éstas. Tal es el caso el proyecto que se estableció en 1993 en Zacatecas, llamado programa 2x1, que consistía en que el gobierno estatal sumaba 2 dólares por cada uno que trajeron los grupos de migrantes; en 1996 se convirtió en 3x1, con un dólar más aportado por el gobierno federal (vía SEDESOL).

A través de las remesas, se financian proyectos de infraestructura básica y comunicaciones (caminos, pozos, agua potable, electrificación), infraestructura de servicios públicos relacionada con la educación, la salud y la seguridad social, (construcción de escuelas y clínicas, subvenciones para grupos necesitados), así como proyectos recreativos y de otro tipo relacionados con la comunidad (campos deportivos y renovación de iglesias). En épocas de profunda restricción presupuestaria, las remesas colectivas sirven para financiar proyectos que de otro modo serían responsabilidad del Estado.

En general, podría decirse que las remesas más que ayudar a que se reduzca la migración, ayudan en gran parte a eliminar la pobreza de ciertos sectores de la sociedad.

Finalmente, debe mencionarse que la emigración mexicana a EE.UU. representa para el país una de las fuentes mas importantes de divisas que

ayudan tanto para el equilibrio económico como para el social. Es por ello que el gobierno mexicano, como dice Sandoval Palacios, debe de formular una política firme y determinada respecto de la emigración, política que no está decidido a realizar debido principalmente a dos factores: el primero, que la emigración ha sido una válvula de escape; y segunda, que las remesas enviadas por los trabajadores migrantes representan una de las principales fuentes de divisas para el país.

## **CAPÍTULO IV**

### **DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS LABORALES DEL TRABAJADOR MIGRATORIO MEXICANO INDOCUMENTADO.**

Como se ha visto es indudable que la protección de los trabajadores migratorios existe, tanto a nivel nacional como internacional. Sin embargo, los procesos de creación y definición de sus derechos humanos y laborales han recorrido caminos diferentes. Debido a esta división, la protección de este tipo de derechos ha evolucionado de manera desigual.

En el presente capítulo se abundará acerca de la relación de ambos derechos y la necesaria conjunción de los mismos. Paralelamente, se mencionarán las acciones tomadas por la ONU y la OIT, principalmente, para la definición y defensa de tales derechos.

Asimismo, se realiza una síntesis de los derechos humanos y laborales ya existentes de los multicitados trabajadores, incluyendo otros contenidos en convenios de la OIT.

A manera de conclusión, se presentará la propuesta cuyo objetivo principal es lograr la protección efectiva de los derechos humanos y laborales de los trabajadores migrantes mexicanos indocumentados.

#### **4.1. ORÍGENES DEL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS LABORALES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL.**

Las luchas sociales en el mundo siempre han encontrado eco a nivel mundial, sobre todo en las últimas décadas. La búsqueda de mejores condiciones de trabajo y aún más del reconocimiento de la libertad de las

personas se ha trasladado al ámbito internacional, aun cuando de manera natural sucede en ámbitos nacionales.

Como se mencionó en el Capítulo I de este trabajo, una de las características del derecho laboral actual es su tendencia a la internacionalización, como lo argumenta el Maestro Russomano, al igual que la Dra. Patricia Kurzcyn, mismos que coinciden en que al presentarse fenómenos laborales de la misma naturaleza en diversas partes del mundo, alimentan y refuerzan la internacionalización de tales derechos, sobre todo cuando el mundo está inmerso en un acelerado proceso de globalización.

Sin embargo, como se ha visto, el interés por llevar los asuntos de carácter laboral a nivel internacional no es un proceso de reciente inicio, además de que se ha enfrentado a la negativa de los Estados en el sentido de la delegación de su soberanía.

Este proceso además, está íntimamente ligado con la creación del derecho internacional del trabajo. A decir del Maestro Mario De la Cueva “la idea de un derecho internacional del trabajo era un sueño más del proletariado, pero era otro imposible en la sociedad individualista y liberal, y en aquel mundo de estados imperialistas que postulaban una concepción radical de la soberanía, según la cual la voluntad del estado no podía quedar limitada en ninguna de las cuestiones relacionadas con su vida interna”<sup>1</sup>.

De lo anterior se puede observar que tradicionalmente la regulación de los términos y condiciones de trabajo recaía a nivel interno de los Estados. Sin

---

<sup>1</sup> DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, 18ª ed., Porrúa, México, 2001, p. 26.

embargo, a través de los años y con la participación de la OIT en cuanto a la inclusión de los derechos laborales mediante el establecimiento de normas internacionales de trabajo, su defensa ha tomado fuerza, principalmente gracias a la definición de las mismas, a la inclusión de ellas en los convenios internacionales, su ratificación, el apoyo por parte de la ONU y demás organismos internacionales.

Como se ha mencionado anteriormente, en el curso de la historia surgieron circunstancias que provocaron que las luchas sociales de distintas latitudes se proyectaran a nivel internacional para su solución. Destaca el maestro Roberto Charis, que el fenómeno denominado maquinismo fue el que dio inicio al trato injusto con mayor crudeza; mediante este proceso miles de trabajadores fueron substituidos sin alguna otra alternativa de ocupación lo que provocó el incremento en el desempleo, el cual trajo como consecuencia el surgimiento de problemas sociales, haciendo necesaria la intervención de los Estados para la creación de programas orientados a erradicar el fenómeno de la pobreza y miseria.

Al verse limitada la acción de los Estados para erradicar el desempleo y la pobreza, los obreros en diversas partes del mundo comenzaron a organizarse, “protestaron, reclamaron libertades fundamentales como el derecho de asociación, punto de partida para la estabilidad laboral y el disfrute de mejores condiciones de vida. Las lucha obreras se produjeron en Inglaterra,

Francia, Alemania y se extendieron a toda Europa, e incluso hacia América Latina”<sup>2</sup>.

No fue sino hasta la creación de la OIT, cuando se reconoció la existencia de derechos laborales internacionales, lo que a su vez constituyó el nacimiento del Derecho Internacional del Trabajo. Respecto a esto último, Roberto Charis argumenta que esta disciplina “constituye una sana referencia para la solución de los grandes problemas que aquejan al mundo, los que se espera se superen y se obtenga un desarrollo económico armónico”<sup>3</sup>.

Actualmente, uno de los principales motores para el impulso de las normas internacionales es la globalización. Sin embargo, como lo asevera Sarah H. Cleveland, las normas internacionales de trabajo son criticadas ya que son consideradas como una innecesaria interferencia en los mercados domésticos y por lo tanto para la expansión comercial global.

Es así como la inclusión de los derechos laborales al ámbito internacional ha sido determinada por la necesidad de las clases más desprotegidas de contar con un sistema que colabore al mejoramiento de sus condiciones de trabajo y, en consecuencia, de vida. Hay que dejar a un lado la concepción de que la liberalización de mercados es el único presupuesto para romper con la soberanía de los Estados y que existen sectores desprotegidos, como el de los trabajadores migrantes, que también necesitan de la acción de los Estados más allá de sus fronteras.

---

<sup>2</sup> CHARIS Gómez, Roberto, Estudios de Derecho del Trabajo, Porrúa, 1997, México, p. 149.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 150.

Basada en la premisa de la sumisión de un Estado a lo que dicte un organismo supranacional (siempre y cuando forme parte del mismo y ratifique los convenios firmados en su seno), se creó la OIT, la cual ha tenido constante participación en la protección de los derechos de los trabajadores. A partir de su creación se inició la inclusión, definición, promoción y protección de los derechos laborales.

Por lo que respecta a la protección de los trabajadores que realizan sus labores en un país diferente al de origen, es decir los migrantes, la OIT siempre ha expresado su preocupación, ya que debido a su condición de extranjeros son más susceptibles de ser objeto de trata y de ser explotados.

Este organismo internacional laboral desde sus inicios mostró su preocupación hacia este sector, y prueba de ello es que en la primera reunión en 1919 de la Conferencia Internacional del Trabajo, estableció mediante una recomendación dos objetivos sobre esta cuestión: por un lado la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, y la concertación entre las partes involucradas en el fenómeno laboral (gobiernos, empleadores, trabajadores).

Por otro lado, la “Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo”, o “Declaración de Filadelfia” de 1944, en su párrafo III se manifestó en relación a los migrantes, sin embargo sólo lo hizo desde el punto de vista de la migración a fin de evitar la trata de personas.

Fue hasta el 18 de junio de 1998 cuando ésta preocupación se reflejó más allá de la movilidad de la mano de obra, también expresó una preocupación respecto a las condiciones de empleo de trabajadores migrantes en el Estado receptor, esto fue a través de la Declaración de la OIT relativa a

los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, misma de la que se hablará más adelante.

#### **4.1.1. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. DECLARACIÓN DE LOS PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES DEL TRABAJO.**

Como ya se ha comentado en múltiples ocasiones, la actividad de la OIT como órgano protector y promotor de los derechos de los trabajadores ha sido una de las más antiguas y constantes en el mundo. Gracias a la definición que de los derechos laborales ha establecido, se ha desarrollado un sistema de defensa en contra de la violación de los mismos. Cabe destacar además, que mediante la creación de la OIT se dio la inclusión definitiva del reconocimiento de los derechos laborales en el ámbito internacional.

Como lo indica el Maestro Mario De la Cueva “la OIT fue ante todo un medio de realización de un fin inmediato, que es el derecho internacional del trabajo, estatuto que a su vez se convirtió en un medio para un fin más alto: *la justicia social en las relaciones entre el trabajo y el capital*”<sup>4</sup>.

Encuentra su origen en la Conferencia de Paz convocada al término de la Primera Guerra Mundial en 1919, mediante su inclusión en el preámbulo de la parte XIII del Tratado de Versalles en el cual se establece que la justicia social es la base de la paz universal, la OIT fue el primer órgano encargado de proteger a un sector especial de la población mundial: el de los trabajadores. Aunado a lo anterior, uno de sus objetivos principales fue el regular las cuestiones laborales internacionales. La regulación internacional fue

---

<sup>4</sup> De la Cueva, Mario, 2001, op. cit. p. 27.



considerada como esencial para responder a las demandas por mejores condiciones de trabajo. La OIT fue la única organización intergubernamental significativa que sobrevivió a la desaparición de la Liga de las Naciones, y que continuó después de la Segunda Guerra Mundial como una agencia especializada de las Naciones Unidas.

A partir de entonces, la OIT se enfocó al desarrollo de un programa de acción social y de colaboración con todos los gobiernos, para así coordinar a nivel internacional la batalla por el mejoramiento de las condiciones de vida de los hombres y por la paz universal de la justicia social. Es necesario destacar que hasta últimos tiempos la OIT se ha encargado de crear normas cuyo contenido abarca la mayor parte de los temas del Derecho del Trabajo.

En este punto se considera necesario replantear el concepto de soberanía para lograr una efectiva protección de los trabajadores; a su vez también es necesario recordar que fue en la OIT, donde por primera vez se ventilaron asuntos ante un órgano internacional en lo que intervenían no sólo el gobierno de los Estados, sino los sectores interesados dentro de la relación laboral: los empleadores y trabajadores. Asimismo, se planteó la protección de la persona humana desde un nuevo punto de vista: como trabajador.

La OIT se ocupó de definir los derechos sociales y económicos para su mejor protección. Mario De la Cueva destaca que una parte fundamental del contenido del derecho internacional del trabajo son las normas creadas en los convenios y recomendaciones de la OIT.

Ryszard Cholewinsky hace notar que a través del sistema de supervisión que tiene la OIT logra hacer que se respeten los derechos contenidos en sus

convenios y recomendaciones, que en algunos casos contienen cuestiones de derechos humanos.

Además plantea que la OIT tiene muchas ventajas por las cuales llega a tener éxito a la hora de alcanzar sus objetivos (asegurar el cumplimiento de los convenios ratificados y sus recomendaciones; y promover la aplicación de las normas aunque no se hayan constituido como una obligación formal), entre las cuales se tiene:

*El tripartismo.* La composición tripartita única de este organismo internacional, formada no solo por representantes de los gobiernos de los Estados, sino de la participación de los sectores empleador y trabajador tiene como consecuencia que en un foro internacional se escuchen diversas voces y posturas respecto a un asunto de trabajo y se ventilen cuestiones que interesan no sólo a los Estados sino a los sectores que en otros tiempos tuvieron menor participación.

*Los reportes.* De acuerdo con el artículo 22 de la Constitución de la OIT, los Estados que hayan ratificado algún convenio tienen la obligación de enviar informes anuales sobre el cumplimiento del mismo. La regla es que deben presentarse dos informes anuales detallados a partir de la fecha de ratificación del convenio, después se presentan cada cinco años. Los convenios que son considerados como prioritarios (aquellos que tienen que ver con la libertad de asociación, trabajo forzoso e igualdad de trato, sin incluir a los migrantes puesto que su defensa no es clasificada como prioritaria) deben continuar con los reportes cada dos años, o bien cuando así se considere si algún problema

surge. Los empleadores y trabajadores tienen la oportunidad de hacer comentarios a dichos reportes.

*El Comité de Expertos sobre la Aplicación de Convenios y Recomendaciones.* Compuesto por veinte expertos con periodos de tres años, que examinan los reportes remitidos por los Estados en cuanto a la aplicación de los convenios ratificados. Este comité puede manifestarse de dos formas ante tales reportes: una, si constituyen serias discrepancias a través de observaciones, las cuales se publican en un reporte anual remitido cada año a la Conferencia Internacional del Trabajo; en caso de que las discrepancias sean menores el comité hace peticiones directas a los gobiernos, que supuestamente no se publican pero que si se incluyen en el reporte del comité.

*Las sanciones.* Líneas antes ya se ha hablado sobre una de ellas, las observaciones. La segunda de las sanciones es aquella que es impuesta por el Comité sobre Normas Internacionales con la consideración del Comité de Expertos. Se seleccionan las observaciones más serias para la discusión pública, el Comité lo remite a la Conferencia plenaria en donde se incluyen párrafos especiales que se refieren a la continua falta en el cumplimiento del convenio. A esto se le llama la “movilización de la vergüenza”, y que constituye la sanción más sustancial en cuanto a la violación de derechos humanos y laborales se refiere.

*Los procedimientos contenciosos.* Los constituyen las representaciones y quejas en contra de un Estado que no ha cumplido con el convenio. Las primeras pueden ser hechas por las organizaciones de empleadores y trabajadores ante la Oficina Internacional del Trabajo, alegando que un Estado

no ha cumplido con sus obligaciones derivadas de un convenio ratificado. La Oficina se la envía al Estado para que responda, pero si no lo hace o si la respuesta no es satisfactoria el órgano de gobierno puede decidir publicar la representación y lo manifestado por el Estado incumplido.

Las quejas constituyen un procedimiento más formal dentro de la supervisión de la OIT. Pueden ser interpuestas de un Estado a otro, acusándolo de incumplir con las obligaciones derivadas del convenio ratificado, o bien puede iniciarlo el Órgano de Gobierno de oficio o por haber recibido una queja de parte de algún delegado ante la Conferencia Internacional del Trabajo. En este último las quejas pueden ser presentadas por los empleadores o los trabajadores; el Órgano de Gobierno se encarga de comunicar al Estado acerca de la queja para que haga alguna declaración. Si el Órgano de Gobierno considera la respuesta insuficiente o bien no necesita que el Estado haga declaración alguna, nombra una Comisión Investigadora compuesta de manera tripartita. Se sigue de manera casi judicial: se presentan documentos relevantes, hay una audiencia de las partes, de testigos y visitas. El Director General comunica el reporte de la Comisión Investigadora al Órgano de Gobierno y a los Estados involucrados y después lo publica.

Como se puede ver estos procedimientos sólo pueden aplicarse a aquellos Estados que han ratificado los convenios y las sanciones son de carácter puramente moral, lo cual para el caso de Estados Unidos no representa una acción convincente para cumplir los convenios, sobre todo si no ha ratificado la mayoría de ellos. Por lo cual constituye un gran obstáculo para hacer respetar los derechos humanos y laborales.

De ahí que se dude la efectividad del trabajo de la OIT, sobre todo en cuestiones de derechos laborales de los trabajadores migrantes; aunque se han celebrado dos convenios relativos a ellos (97 y 143) el cumplimiento de los mismos está sujeto a la ratificación de los Estados, la cual por cierto no ha sido significativa.

A pesar de que a últimos tiempos la OIT ha sido criticada por su supuesta inacción y tachada de poco efectiva, ha hecho un progreso significativo. Ha promulgado más de 180 convenios, además ha logrado obtener el compromiso universal de respetar el núcleo duro de los derechos laborales: libertad de asociación y negociación colectiva; no discriminación; prohibición contra el trabajo forzoso; trabajo de los menores. Tales derechos son respaldados por ocho convenios fundamentales de la OIT. Desde 1995, el número de países que han ratificado los convenios se ha incrementado, respecto de los ocho convenios las ratificaciones se han duplicado.

No obstante el interés de la OIT para proteger ciertos derechos, su acción se limita a sólo cuatro derechos: no discriminación, prohibición del trabajo forzoso, no al trabajo de menores y la libertad sindical; dejando a un lado otros bajo el argumento que estos primeros no representan un gasto económico para los Estados y que de cierta manera son de fácil cumplimiento. La OIT justifica la inclusión de sólo cuatro normas debido a que estas no elevan los costos laborales, y por lo tanto no impactó negativamente la ventaja comparativa de un país.

Sin embargo, se coincide en este punto con Lance A. Compa en que a este núcleo deberían de agregarse regulación sobre salarios, beneficios,

seguridad y protección a la salud, seguro social, y otras condiciones de trabajo dignas que protegerían al trabajador proporcionándole un centro de trabajo digno, con una justa distribución de la riqueza dentro de la sociedad.

La OCDE se pronunció en el mismo sentido que la OIT y declaró que el hecho de sólo contemplar cuatro derechos como fundamentales elimina las distorsiones artificiales en la división del trabajo, y por lo tanto mejora la eficiencia en los resultados del mercado y sobre todo la productividad. Argumenta que tiene un costo neutral y que puede llevar a elevar los niveles de eficiencia y productividad.

Se considera que para el establecimiento de normas mínimas de trabajo no sólo debe analizarse si éstas tienen un impacto o costo económico, sino deben implementarse en función de si son fundamentales para la vida y el bienestar del trabajador, independientemente de su calidad como extranjero.

El mercado debe frenar la acción de explotación sobre la mano de obra barata y vulnerable, ya sea en el país de origen o en el Estado receptor de trabajadores migrantes. La acción de la OIT ha coadyuvado para que esta situación frene. Sin embargo ésta no ha sido suficiente, dado que la presión que esta organización ejerce es de carácter meramente moral, y vinculante en el caso del cumplimiento de los convenios para aquellos Estados que hayan ratificado los instrumentos. Pero como se verá, la acción normativa, de cooperación técnica y de investigación de la OIT se ha movilizado para prestar especial atención a los problemas de las personas con necesidades sociales especiales, entre los que se encuentran los trabajadores migrantes, principalmente a través de los Convenios 97 y 143, en especial éste último ya

que contiene disposiciones destinadas a otorgar a los trabajadores migrantes un mínimo de protección, aunque su situación sea irregular.

*DECLARACIÓN DE LA OIT RELATIVA A LOS PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL TRABAJO.*

Como se mencionó en párrafos anteriores, uno de los logros de la OIT ha sido la inclusión de un núcleo duro de derechos laborales (con sus ocho convenios relativos) cuya obligación para observarlos va más allá de la ratificación de los instrumentos respectivos (aunque se insiste en la ratificación de los mismos).

Conforme a los principios y derechos enunciados en su Constitución y en la Declaración de Filadelfia, el Consejo de Administración adoptó la *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo* en 1998. En este instrumento, adoptado por las delegaciones tripartitas de los 176 Estados Miembros de la OIT, se declaró que todos los Estados Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios fundamentales de la OIT, por su mera pertenencia a la Organización tienen el compromiso de respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Estos principios junto con sus convenios se mencionan en la página 61 de este trabajo.

Los convenios, así como las recomendaciones que los acompañan, son de aplicación general, es decir, se aplican a todos los trabajadores sin distinción de nacionalidad, y en muchos casos, con independencia de su situación migratoria

Esta Declaración es importante ya que crea el compromiso para los Estados miembros de la OIT de volver obligatorias, en materia política, las normas internacionales del trabajo. Además de que no tiene que ser ratificada, es vinculatoria para los miembros de la OIT, por el simple hecho de serlo.

Pero como ha sido señalado anteriormente, se considera que el espectro que abarca esta declaración, si bien es importante el avance que generó, es muy limitado.

Se sostiene que para lograr la plena defensa de las condiciones de trabajo de los migrantes es necesario incluir conceptos como salarios, jornadas, descanso, provisiones de seguridad e higiene, dentro del ámbito de defensa de los derechos humanos, sobre todo por su importancia social para dotar al trabajador y a su familia de una vida digna. Como se plantea más adelante en el punto 4.4.

#### **4.2. MARCO CONCEPTUAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y PRINCIPALES INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RELACIONADOS CON EL TRABAJO.**

Sin la intención de volver sobre lo estudiado en el Capítulo I de este trabajo, se volverá sobre el tema de los derechos humanos y esta vez de manera específica sobre los derechos laborales.

Como se mencionó anteriormente, los derechos humanos no son una cuestión que se haya presentado desde la aparición misma del hombre. Uno de los pasos fundamentales para concebirse como tal, fue el haber trascendido por encima de su naturaleza animal. Para lograr tal acontecimiento, fueron determinantes dos factores: el trabajo y el lenguaje.



Poco a poco el hombre fue convirtiéndose en un ser social, dando paso así al nacimiento de la sociedad. Como parte integrante de ella los hombres deben conservar cierto orden, de ahí que se dé cierta sujeción y disciplina entre los miembros individuales respecto a determinadas normas sociales, cierta limitación del interés y la libertad de los individuos en aras del interés y bienestar colectivos. Sin ello, la vida en sociedad sería imposible.

Los instrumentos por excelencia para lograr este fin han sido el Estado y el Derecho. Por un lado se tiene al Estado, quien necesita de cierto aparato de fuerza, el poder de coacción, que le permita vencer la resistencia humana a acomodarse a las exigencias del organismo social. Pero este aparato de poder, al estar formado por hombres, es susceptible de ser usado de forma abusiva y convertirse en instrumento de intereses particulares.

Es aquí donde el Derecho tiene gran relevancia. A él corresponde fijar la forma de organización del Estado y las atribuciones de las autoridades, reglamenta el uso del poder para así evitar los abusos. Los derechos humanos son una forma de limitaciones al ejercicio del poder estatal, para garantizar ciertos bienes jurídicos fundamentales de los miembros de la sociedad y evitar que sean atropellados por el poder público. Estos derechos, como bien afirma el maestro Luis Ernesto Arévalo Álvarez, forman parte del aparato necesario para constituir una sociedad que, en lugar de estar basada en la “explotación del hombre por el hombre” (que también combate el derecho del trabajo), encuentre su fundamento en el respeto del hombre ante el hombre.

Al concebírseles como un instrumento social, es decir dirigidos a la protección de los hombres, los derechos humanos dirigen su peso moral,

político y jurídico a la mejora de la calidad de vida de las personas, a una fructífera convivencia social y, sobre todo, a la protección contra todo acto arbitrario de poder, que proviene generalmente del gobierno, y que en últimos tiempos también se ejerce por medio de particulares, por ejemplo, en materia de trabajo se tiene a las transnacionales.

Como ya se había establecido, los seres humanos son los titulares de este tipo de derechos, ya sea de manera individual o colectiva (verbigracia: asociaciones civiles, políticas, profesionales, laborales y el propio Estado); y, los obligados o sujetos del deber jurídico, son los Estados y las organizaciones internacionales, cuya principal función sería la de vigilar y garantizar su aplicación.

De acuerdo a lo que afirma Gros Espiell, los derechos humanos son “el conjunto de normas, de diferentes jerarquías y principios que tienen por objeto o finalidad lograr el respeto y la garantía de los derechos de la persona humana, emanación de su proyección jurídica de la dignidad esencial que todo mundo posee”<sup>5</sup>, los cuales tienen dos vertientes: una interna fundamentalmente nacida de la Constitución y el orden jurídico nacional que deriva de ésta; y, otra internacional que a su vez, en el mundo actual, se integra con dos líneas fundamentales: el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de carácter universal, que deriva del sistema de las Naciones Unidas y el regional que resulta de la región en el cual se encuentra el país pertinente. Como ejemplo del sistema internacional tenemos al Consejo de Derechos Humanos de las

---

<sup>5</sup> GROS Espiell, Héctor, Derechos Humanos y Vida Internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1995, p. 83.

Naciones Unidas (antes Comisión sobre Derechos Humanos, reformada en 2006), y por el lado regional se tiene al sistema americano de derechos humanos, basado en la Declaración y Convención Americana de Derechos Humanos de las cuales se crean la Corte y la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, dirigido principalmente a aquellos Estados que componen la Organización de Estados Americanos.

Además de las características conocidas de los derechos humanos (universales, absolutos, inalienables, eternos), Gros Espiell afirma que “el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es un Derecho Internacional sin contenido político, a pesar de que se le quiera a veces utilizar políticamente. Los Derechos Humanos no tienen una divisa, ni de izquierda, ni de derecha, no son la pertenencia de una ideología o de unos países. Son la proyección jurídica de algo que toda persona humana posee en todo momento”<sup>6</sup>. De ahí que para su aplicación no deban tomarse en consideración razones de tipo políticas, económicas, ni de otra naturaleza, mismas que pueden ser utilizadas para evadir el cumplimiento en la protección de los derechos humanos.

La finalidad de los derechos humanos es impedir los abusos de poder por parte de los titulares de las funciones estatales y garantizar la vigencia del derecho. No obstante lo anterior, se encuentra que a últimos tiempos otros actores han surgido a consecuencia del proceso de liberalización comercial y la globalización, los grandes intereses capitalistas que, con la anuencia de los gobiernos de los Estados, recurren a la explotación del hombre por el hombre a fin de incrementar sus ganancias.

---

<sup>6</sup> *Íbidem*, p.89.

Como es el caso que se aborda en el presente trabajo, en relación a la situación de los trabajadores migrantes mexicanos, de quienes la violación reiterada de sus derechos humanos y laborales es tolerada por el gobierno estadounidense y llevada a cabo por sus empleadores, que acuden a la mano de obra extranjera por las ventajas económicas que conlleva.

Debe recordarse que para efectos doctrinarios, los derechos humanos se han clasificado de acuerdo a su evolución, por generaciones, sin que esto implique la separación e independencia total entre ellos.

De hecho la propia ONU en la I Conferencia Mundial de Derechos Humanos en Teherán en 1968, proclamó la indivisibilidad de los derechos humanos, afirmando que la realización plena de los derechos civiles y políticos (primera generación) sería imposible sin el goce de los derechos sociales, económicos y culturales (segunda generación). Para fines de este estudio los derechos humanos a resaltar son los derechos sociales y económicos que, como se ha dicho, están íntimamente ligados con los derechos civiles y políticos.

En relación a los derechos sociales, según el Dr. Jorge Carpizo llevan “implícita la noción de: a cada quien según sus posibilidades y sus necesidades, partiendo del concepto de igualdad de oportunidades”<sup>7</sup>.

Como ya se había mencionado, el derecho del trabajo pertenece a la segunda generación de los derechos humanos (derechos sociales, económicos y culturales) junto con los derechos de asociación y negociación colectiva,

---

<sup>7</sup> CARPIZO, Jorge, Jorge Madrazo, Derecho Constitucional, Porrúa, México, 1991, p. 21.

derecho a la seguridad social, derecho a la salud, derecho a la reunificación familiar, a la vivienda, entre otros.

En el ámbito de protección de este tipo de derechos, se ha dicho que son más difíciles de hacer que se respeten. Los impedimentos para implementar los derechos económicos y sociales son principalmente políticos (que a decir de Gros Espiell no cabe hacer ninguna distinción basada en una conceptualización política de una rama del derecho respecto a la otra) ya que en este tipo de derechos, el Estado debe tener participación directa en procurar que éstos puedan ser disfrutados por el ciudadano que, en la mayoría de los casos, no cuenta con los medios necesarios para hacerlo. Donnelly ejemplifica de la siguiente manera: en el mundo existe la suficiente comida como para alimentar al mundo; entonces el derecho a la alimentación estaría en posibilidades de cumplirse (siempre y cuando se lograra la distribución de la comida).

En cambio, si se quisiera implementar a nivel mundial el sistema de seguridad social y salud de determinado país, esto no sería posible cumplirlo. Los derechos económicos y sociales tienden a garantizar la vida digna de las personas.

De acuerdo a la lógica anterior, desde el punto de vista de las condiciones de trabajo de los trabajadores migrantes indocumentados, los derechos sociales y económicos revisten una gran importancia, puesto que van destinados a reconocer y garantizar una serie de potestades que tiene el hombre para desarrollarse como tal, en este caso, lograr que a través del trabajo cree las condiciones para vivir dignamente, alejado de la pobreza y la inequidad.

Como ya se ha mencionado, el papel del Estado en el reconocimiento y protección de los derechos humanos es muy importante, ya que es él quien, mediante el derecho, crea la infraestructura de defensa de los derechos humanos. Pero de igual manera, la protección que proporcionan los derechos humanos provee de legitimidad a los Estados, esto es, en la medida en la que un Estado garantice la protección de los derechos humanos, más legitimidad tendrá.

Sin embargo, en algunos Estados como el vecino del norte, la legitimidad se la da a si mismo.

*PRINCIPALES INSTRUMENTOS INTERNACIONALES  
RELACIONADOS CON EL TRABAJO.*

Ya en varias ocasiones, a lo largo del presente trabajo, se ha afirmado que el derecho del trabajo forma parte de los derechos sociales y económicos reconocidos como derechos humanos en los principales instrumentos en la materia, tales como:

*La Declaración Universal de los Derechos Humanos;* que reconoce la igualdad entre los seres humanos sin distinción alguna, lo cual plantea que no existe diferencia en razón de la nacionalidad o ciudadanía para dotar de protección en materia laboral a los trabajadores extranjeros indocumentados. No está vedado el derecho que tienen los indocumentados a trabajar y a gozar de condiciones equitativas y satisfactorias en el trabajo (Art. 23.1). Además reconoce el derecho de los trabajadores a percibir un salario en igualdad de condiciones (Art. 23.2). Por último, plantea la necesidad del descanso, tanto en

el desarrollo del trabajo como aquel que se disfruta por un tiempo más prolongado, es decir las vacaciones.

Hay que destacar que esta Declaración es Universal, no esta sujeta a la ratificación de los Estados; al contener normas de derechos humanos, es obligatoria. Son normas de *Ius Cogens*.

*El Pacto Internacional sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales*. Al igual que la Declaración Universal, plantea la igualdad entre los hombres, la protección de los mismos sin discriminación de ningún tipo (Art. 2.2). No deja de lado el derecho que tienen los hombres para trabajar y la participación activa por parte del Estado para garantizar tal derecho (Art. 6.1,2). Intrínseco al buen desarrollo del trabajo, está la existencia de condiciones dignas en el desenvolvimiento del mismo, tales como contar con una remuneración, misma que debe ser establecida equitativamente; contar con condiciones de seguridad e higiene necesarias para la protección de la persona en la realización del trabajo; así como el derecho al descanso y a las vacaciones periódicas pagadas (Art. 7).

No se deja de lado el reconocimiento de los derechos colectivos con los que goza la persona, y se establece en el artículo 8º el derecho a la sindicalización y el derecho de huelga.

*Convención de las Naciones Unidas para la Protección de los Trabajadores Migrantes y sus Familias*. Esta convención contiene un aspecto especial y sobresaliente, ya que reconoce la existencia de los trabajadores en situación irregular y establece que tal condición no es pretexto para violar sus derechos humanos sobre todo en materia laboral. Como consecuencia, en su

artículo 25 establece que los trabajadores que tengan tal calidad no deberán gozar de un trato menos favorable respecto de los nacionales del Estado receptor en especial en cuanto a la remuneración, a contar con condiciones de trabajo tales como horario de trabajo, descanso, vacaciones pagadas u otras condiciones que la legislación o la práctica en aquel Estado contemple para sus nacionales.

De manera importante, incluye la obligación de los particulares a no menoscabar los derechos de los trabajadores migrantes a causa de su situación irregular.

*Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre.* Ésta vuelve sobre el principio de no discriminación e igualdad entre los hombres. También reconoce al trabajo como un derecho humano, al igual que el derecho a una justa remuneración. Es importante el reconocimiento que hace del trabajo como un deber del hombre, ya que considera que a través del trabajo y los frutos del mismo, colabora al bienestar y desarrollo de la sociedad, y por mucho al engrandecimiento de un Estado.

*La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).* La presente convención establece que no hace falta ser nacional de un determinado Estado, para ser titular de los derechos que su sistema jurídico reconoce para sus nacionales, ya que solo basta su condición de persona para que se le respeten sus derechos humanos.

Por lo anterior resulta indudable, como afirma José Campillo Sainz “que el Derecho del Trabajo es, en efecto, un derecho profundamente humano. Parte del principio rector de que el trabajo del hombre no es una mercancía ni artículo



de comercio. Toda actividad que el hombre realiza lo involucra de manera integral, por muy detalladamente que se haya precisado el servicio que se va a prestar, es imposible separarla del hombre. El hombre como persona, en su integridad, es quien desempeña la actividad que pone a disposición de otro cuando presta un trabajo subordinado”<sup>8</sup>.

Paralelo al reconocimiento del derecho del trabajo, afirma el maestro Campillo, hay que reconocer otros derechos conexos; en primer lugar, el derecho a escoger libremente el trabajo; segundo, el derecho a la formación y capacitación para el trabajo; tercero, el derecho a la protección y a la estabilidad en el empleo y, lo más importante de todo, el derecho a una política económica y social que fomente y haga posible la ocupación y el empleo.

#### **4.3. INCORPORACIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES A LOS DERECHOS HUMANOS.**

Una vez orientados hacia el significado y contenido de los derechos humanos y laborales, es preciso abundar sobre el sentido de la vinculación de ambos derechos a fin de precisar cuales serían las ventajas de tal relación y las consecuencias benéficas que traerían para la defensa de los derechos laborales de los trabajadores migrantes.

Antes de continuar, se debe plantear una cuestión ¿acaso los derechos humanos no son indivisibles? ¿Por qué se han separado los derechos laborales de los derechos humanos, si ambos son de similar naturaleza?

---

<sup>8</sup> CAMPILLO Sainz, José, Naturaleza y concepto del Derecho del Trabajo, Cuaderno de Extensión Académica 26, Coordinación de Extensión Universitaria, Dirección General de Extensión Académica, México, 1985, p. 12.

Si bien es cierto que en el presente trabajo se ha destacado que una de las características de los derechos humanos es la indivisibilidad, se debe señalar que tal división fue establecida por cuestiones meramente didácticas, y que también los propios Estados han planteado tal distinción, atendiendo a cuestiones de carácter político y económico.

Desde el punto de vista de las organizaciones, OIT y ONU, se debe mencionar que las acciones que realizaron en la primera mitad del siglo XX fueron de distinta intensidad: por parte de la OIT se observó una labor más intensa y constante que de parte de la entonces Sociedad de Naciones, sin que en esos momentos se observaran contradicciones en sus actividades.

Fue en el año de 1947, mediante un acuerdo celebrado entre la ONU y la OIT, cuando se estableció la competencia de cada una de las organizaciones respecto a la migración. La OIT se concentraría en las personas como trabajadores, y la ONU las protegería en su calidad de extranjeros. Pero tal acuerdo perdió vigencia cuando se adoptó la Convención sobre los trabajadores migrantes, como ya se ha visto anteriormente.

A partir de ahí, la defensa de los trabajadores migrantes se limitó a las acciones emprendidas por la OIT, mediante la celebración de convenios como lo fueron el 97 y el 143. Sin embargo, estos instrumentos cuentan con dos desventajas: por un lado, para exigir su cumplimiento deben estar ratificados por los Estados; y por otro, el convenio 97 no aplica a los trabajadores migrantes indocumentados, mientras que el 143 sí, pero sin la ratificación de los Estados con mayor índice de migración, su aplicación en cierto modo se vuelve obsoleta.

Por otro lado, se tiene a la ONU, organización internacional que después de tener poca participación durante la primera mitad del siglo XX, una de sus preocupaciones ha sido la promoción y defensa de los derechos humanos de todo individuo.

No fue sino hasta el 28 de julio de 1972 mediante la Resolución 1706 (LIII) del Comité Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC), cuando la preocupación de las Naciones Unidas por la protección de los trabajadores migrantes y sus familias inició. En esta resolución se destacó con alarma e indignación los incidentes relativos con la transportación y explotación de los trabajadores. La Resolución condenó estas acciones e instruyó a la Comisión de Derechos Humanos para que considerara el caso y recomendara acciones tendientes a resolver el problema.

Al ser los años setenta la década en la cual ha habido más migración en el mundo, lo menos que podía hacer la ONU era reaccionar ante este fenómeno.

Las resoluciones de la Asamblea General se concentraron principalmente en la explotación laboral a través del tránsito clandestino de personas y en el trato discriminatorio dado a los trabajadores extranjeros, principalmente en Europa (1972); reducir el tráfico ilegal de personas, así como las medidas para asegurar un tratamiento igualitario ante la ley de los migrantes y los nacionales en el país receptor.

También llamaron a los países a respetar los derechos humanos de los trabajadores ilegales o indocumentados.

El principio de igualdad se reconoció en la Resolución 32/120 de 1977. Por medio de ésta se invitaba a los Estados a regular respecto a la igualdad de los migrantes regulares respecto de los nacionales acerca del empleo, seguridad social, derechos colectivos y el desarrollo cultural de los migrantes y sus familias. Pero, la principal preocupación de la ONU era el tráfico ilegal de personas.

Un aspecto que es importante considerar, es que el trabajo es concebido como un derecho humano. Por lo menos, así se ha concebido al haber sido incluido dentro de los convenios internacionales como son el Pacto sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales, el Pacto de San José, entre otros.

A la par de la concepción y acción de estas organizaciones internacionales, la defensa de los derechos llamados de primera generación se separa de aquella de los derechos sociales, económicos y culturales (entre los cuales se encuentra el trabajo).

Actuando bajo la lógica de lo que debe ser prioritario en cuanto a la protección de los derechos humanos, se optó en primer lugar el aplicar los derechos de libertad, igualdad y dignidad (derechos civiles y políticos).

Bajo el argumento de que los derechos civiles y políticos (primera generación), son más fáciles de cumplimentar, puesto que sólo requieren de una actitud pasiva del Estado, los derechos sociales, económicos y culturales ocuparon el segundo lugar en importancia en cuanto a su implementación, debido a la necesaria acción del Estado y la aplicación gradual de los mismos; esto es, los primeros eran considerados de aplicación inmediata, mientras que la aplicación de los segundos era carácter gradual. Sin embargo, a decir del

maestro Cançado Trindade lo anterior dejó de ser cierto, ya que ambos pueden ser de realización progresiva, e incluso los segundos pueden ser susceptibles de aplicación a corto plazo.

Es indiscutible que para la realización de los derechos sociales, económicos y culturales, no sólo es necesaria la instauración de un orden jurídico y la decisión política de los órganos gubernamentales, también depende de la conquista de un orden social donde impere la justa distribución de los bienes, lo cual sólo puede alcanzarse progresivamente. Sin embargo, derechos tales como el debido proceso, el acceso a la justicia, el derecho de elegir y ser elegido, que son todos ellos derechos civiles y políticos, suponen la creación de las respectivas condiciones institucionales de parte del Estado, esto es que, éste último debe cumplir con funciones de policía, seguridad, defensa y justicia. Evidentemente, el cumplimiento de estas funciones reclama obligaciones positivas, caracterizadas por la erogación de recursos, y no de la mera abstención del Estado.

De ahí que se pueda decir, que el orden de importancia impuesto al reconocimiento y aplicación de los derechos civiles y políticos, sociales y económicos carece de validez, ya que como afirma Cançado Trindade “sin los derechos sociales, económicos y culturales, los derechos civiles y políticos tendrían “poco sentido” para la mayoría de las personas”<sup>9</sup>.

Es así como se concluye que, la clasificación de los derechos humanos es más de carácter ordenatorio y que lo que deberá de tomarse en cuenta, en

---

<sup>9</sup> CANÇADO Trindade, Antônio A., El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el siglo XXI, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 2001, p. 95.

todo caso, es el tipo de obligaciones que contraen los Estados a la hora de firmar acuerdos en materia de derechos humanos, sobre todo en cuanto a derechos sociales se refiere. Y desde este punto de vista se considera que adquieren las siguientes obligaciones: respetar, proteger, garantizar y promover.

Las obligaciones que contienen los derechos sociales, económicos y culturales, tienen un condicionante económico, ya que dependen de la disponibilidad de recursos por parte del Estado para que sean satisfechos. Lo anterior, no es absolutamente necesario ya que el Estado puede establecer acuerdos con otros sujetos a fin de dar cumplimiento a sus obligaciones, (como el establecimiento de normas, que queda a cargo del poder legislativo, a través de la creación de normas permisivas o facultativas). En otros casos, la obligación exige que la regulación establecida por el Estado limite o restrinja las facultades de las personas privadas, o les imponga obligaciones de algún tipo. Gran parte de las regulaciones vinculadas con los derechos laborales y sindicales comparten esta característica.

Así, el establecimiento de un salario mínimo, el principio que establece la igualdad de remuneración ante igualdad de tareas, la obligación de los descansos, de la jornada de trabajo limitada y de vacaciones pagadas, la protección contra el despido arbitrario, las garantías de los delegados gremiales para el cumplimiento de gestión, etcétera, tendrían poco sentido si fueran exigibles sólo al Estado cuando éste actúa como empleador. Frente a economías de mercado, el contenido de estas obligaciones estatales es el de establecer una regulación que se extienda a los empleadores privados.

De lo anterior, se puede concluir que no es estrictamente necesario que el Estado destine recursos para la respeto, proteger, garantizar y promover los derechos sociales, económicos y culturales, en especial respecto al objeto de estudio de la presente investigación.

Sin embargo, el éxito en el reconocimiento y aplicación de los derechos laborales como parte indivisible de los derechos humanos, así como el cumplimiento de las obligaciones que conlleva, depende desafortunadamente de la voluntad de los Estados. Véase el ejemplo de los Estados Unidos.

Este país no ha ratificado la mayoría de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, y no tiene la intención de hacerlo. La protección de los derechos humanos se deriva de los recursos que otorgan la Constitución y la legislación nacional, como son la Cuarta, Quinta y Décimo Cuarta Enmiendas y la Ley de Derechos Civiles de 1981<sup>10</sup>. Sin embargo, a la hora que le corresponde a los tribunales estadounidenses interpretar tales ordenamientos en un asunto donde estén involucrados intereses de trabajadores migrantes indocumentados, su acción ha sido a favor de los intereses del Poder Ejecutivo, sobre todo cuando de reconocerles derechos a los trabajadores indocumentados se trata, basando sus criterios en que no existe discriminación cuando en razón de la ciudadanía se niegan derechos a los trabajadores indocumentados.

---

<sup>10</sup> "Todas las personas que estén dentro de la jurisdicción de Estados Unidos tendrán los mismos derechos en cada uno de los Estados y territorios para firmar y obligar a que se cumplan contratos, para demandar, ser parte, rendir pruebas, y tener la misma protección y beneficios que la ley otorga, así como los procedimientos para la protección de su persona y propiedades deberán tramitarse de la misma manera y con el mismo alcance que se aplica al ciudadano blanco..."

De lo anterior, se puede observar que los Estados Unidos faltan al principio de universalidad de los derechos humanos y a su calidad de normas de *ius cogens*, bajo el argumento de que la calidad migratoria de las personas es presupuesto insoslayable a la hora de reconocerles derecho alguno.

Sin embargo, es conveniente plantear la unión de los derechos humanos y laborales, ya no desde el reconocimiento de ellos (que como ya se ha visto existen diversos instrumentos internacionales que los unifican), sino mediante la organización de aquellos individuos interesados e involucrados en la batalla para obtener su protección efectiva. Bajo la misma lógica que se plantea para la aplicación de los derechos sociales, económicos y culturales por parte del Estado (la cual, como comentan los autores, es de manera progresiva), se propone que la acción no sólo sea responsabilidad del Estado (que al final de cuentas es quien dispone de los medios para hacerlo), sino que la sociedad civil se organice y exija en plazos fatales la aplicación de los programas tendientes al respeto de sus derechos sociales y económicos, en especial de los laborales. En el caso de los trabajadores migrantes indocumentados, que la presión se dirija hacia ambos lados de la frontera: al gobierno mexicano exigiéndole una posición firme respecto al reconocimiento de la violación por parte de los estadounidenses, y al gobierno norteamericano, mediante las organizaciones de migrantes, hacerle reconocer esa obligación moral que tienen hacia los que han trabajado en beneficio de su país y que de alguna manera han sostenido su economía a través de su trabajo. Es así, que a través de la acción colectiva podría lanzarse una señal de alerta hacia los poderes políticos de ambos



países, acerca de una situación de incumplimiento generalizado de obligaciones, en cuanto a materia de trabajo se refiere.

De ahí que, como lo expresa el maestro José Barroso Figueroa “el respeto de los derechos humanos fundamentales del hombre constituye la premisa insoslayable para el desarrollo de las relaciones laborales y, más concretamente, para alcanzar la justicia social, que a su vez, como afirma el párrafo primero del Preámbulo de la Constitución, es la base de la paz universal”<sup>11</sup>.

En resumen, las normas internacionales del trabajo juegan un papel importante en la evolución del sistema de derechos humanos, ya que previenen la supresión de condiciones laborales como una práctica desleal, promueven la elevación de los salarios mediante el desarrollo económico y previenen la carrera al fondo de las normas de trabajo. Son un contrapeso de la flexibilidad y formas de empleo que tratan de evadir la aplicación de la regulación nacional. Complementan la acción nacional en la defensa de los derechos laborales.

De igual manera, la adopción de tratados en materia de derechos humanos, al establecer derechos para las personas y obligaciones y compromisos para un Estado, también debe de contar con la posibilidad de reclamo de cumplimiento de esos compromisos no como concesión graciosa, sino como la voluntad de obligarse a cumplir un compromiso de gobierno asumido internacionalmente.

---

<sup>11</sup>BARROSO Figueroa, José, Derecho Internacional del Trabajo, con referencias y soluciones aplicadas a México, Porrúa, México, 1987, p. 372.

Razones por las cuales es importante que a través de la presión social, se logre llevar a los E.E.U.U. a darse cuenta de la obligación moral y jurídica que tienen hacia los trabajadores migrantes, para así dar paso a que se les respeten sus derechos humanos y laborales reconocidos internacionalmente como uno sólo.

De igual manera, también es importante considerar la calificación de normas de *ius cogens* con la que cuentan los derechos humanos; atendiendo a este principio, los derechos laborales podrían garantizar su observación y cumplimiento en específico en cuanto a los trabajadores migratorios mexicanos indocumentados se refiere.

#### **4.4. COMPARATIVO DE LOS DERECHOS LABORALES Y HUMANOS CONTENIDOS EN LA LEGISLACIÓN INTERNA CON AQUELLOS RECONOCIDOS INTERNACIONALMENTE.**

Una vez establecido que los derechos laborales forman parte de los derechos sociales y económicos, y que éstos, de la misma manera forman parte indivisible de los derechos humanos reconocidos internacionalmente (aunque por organizaciones diferentes), se considera conveniente confrontar los derechos con los que cuenta el individuo migrante indocumentado como trabajador en su país de origen, en el Estado receptor y a nivel internacional, así como determinar cuales son aquellos que debieran ser agregados como derechos fundamentales dentro de la OIT y como consecuencia fortalecer su reconocimiento ante la ONU.

Antes de llevar a cabo tal comparación, es necesario destacar el carácter que tiene el trabajo a nivel internacional, dentro del sistema mexicano y dentro del sistema estadounidense.

En lo que se refiere a los dos primeros, se puede decir que hay coincidencia entre lo internacional y nuestro sistema, ya que en ambos se considera al trabajo como un derecho social mediante el cual el hombre logra su realización dentro de la sociedad y por ello debe ser protegido. En tanto que dentro del modelo económico estadounidense se le concibe como una pieza más dentro del proceso productivo, del cual se puede prescindir si así le conviene más al precio del producto final y a la competencia (concepción que últimamente parecen estar adoptando las empresas establecidas en México).

A continuación, se presenta en la siguiente tabla la regulación que existe respecto de los derechos con los que gozan los trabajadores migrantes en cuatro ámbitos: en México, EE.UU., OIT, y otros instrumentos internacionales. La información vertida en el siguiente cuadro sólo es enunciativa, con la cual se pretende dar a conocer a grandes rasgos la legislación que puede orientar la defensa de los derechos humanos y laborales de los trabajadores migrantes indocumentados.

DERECHOS	MÉXICO	ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA	CONVENIOS OIT	OTROS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES
Igualdad y No Discriminación	Art. 1 Constitucional, Art. 123 Const. primer párrafo, Art. 3º segundo párr. L.F.T.	XIV Enmienda. Ley de Derechos Civiles	C. 111 Sobre la Discriminación (empleo y Ocupación), Art. 1.1.; C.100 Sobre Igualdad de Remuneración, Arts. 1 b), 2.1.	D.U.D.H.: Arts. 1,2.1., 7, 22. P.I.D.E.S.C.: Arts. 2.2., 7 c). P.I.D.C.P.: Arts. 2.1., 26. C.I.E.T.F.D.R.: Arts. 1.1.,5. C.I.P.D.T.T.M.F.: Arts. 1.1.,7, 25.1. D.A.D.D.H.: Preámbulo. C.A.D.H.: Preámbulo, Art. 1.1.
Libertad de Trabajo	Art. 5 Constitucional, Art. 4 L.F.T.	Ley de Protección para las Víctimas de Tráfico y Violencia (Victims of Trafficking and Violence Protection Act)	C. 29 Sobre el Trabajo Forzoso, Art. 1, 2.1; C.105 Sobre la Abolición del Trabajo Forzoso, Arts. 1 e), 2.	D.U.D.H. Art. 4. P.I.D.E.S.C.: Art. 6.1.; P.I.D.C.P. Art. 8.1,8.2, 8.3a; C.I.P.D.T.T.M.F.: Art. 11.1, 11.2. C.A.D.H.: Art. 6.1, 6.2.
Derecho al Trabajo	Art. 123 Const. primer párrafo, Art. 3º primer párr. L.F.T.		D.R.F.O.O.I.T. II a).	D.U.D.H. Art. 23.1; P.I.D.E.S.C.: Art. 6.1.; D.A.D.D.H.: Art. XIV.
Condiciones de Trabajo	Jornada: Art. 123 Const. "A" fracciones I, II, III; Arts. 58-68 L.F.T. Descansos: Art. 123 Const. "A" fracción IV; Arts. 69-81 L.F.T.	Ley sobre Normas Laborales Justas (Fair Labor Standards Act)	C. 143 Art. 9.1, 9.2.	D.U.D.H. Art. 24. P.I.D.E.S.C.: Art. 7. C.I.P.D.T.T.M.F.: Art.25.1.
Salario	Art. 123 Const. "A" fracciones VI, VII, VIII, X, XI; Arts. 82-116 L.F.T.	Ley sobre Normas Laborales Justas (Fair Labor Standards Act)	C. 26 Sobre los métodos para la fijación de salarios mínimos. Art. 1.1., 1.2. C. 95 Sobre la protección del salario. Art. 1.	D.U.D.H. Art. 23.2, 23.3. P.I.D.E.S.C.: Art. 7 a). D.A.D.D.H.: Art. XIV.
Seguridad e Higiene	Art. 123 Const. "A" fracción XV; Art. 132 fracciones III, IV, XVI, XVII, XVIII, XIX L.F.T.	Ley sobre Seguridad e Higiene en el Trabajo (Occupational Safety and Health Act)	C.155 Sobre seguridad y salud de los trabajadores. Art. 4.2.	P.I.D.E.S.C.: Art. 7 b)
Riesgos de Trabajo	Art. 123 Const. "A" fracción XIV; Arts. 473-483 L.F.T.			

A fin de lograr una mejor comprensión de los preceptos arriba citados, se transcribe el texto que se considera relevante para el presente estudio, con la salvedad de ciertos artículos de la Ley Federal del Trabajo.

## **IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.**

### México.

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (C.P.E.U.M.)* Art.

1º. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece... Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad... o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

C.P.E.U.M. Art. 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil...

*Ley Federal del Trabajo (L.F.T.)* Art. 3º, párrafo 2º. No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.

### Estados Unidos.

La *Décimo Cuarta Enmienda*, garantiza la protección equitativa de las leyes. De conformidad con la doctrina de igualdad de protección, es anticonstitucional que los estados aprueben leyes que discriminen a los grupos minoritarios en función de las características que los hacen distintos.

*Ley de Derechos Civiles.* Esta ley va enfocada principalmente a prevenir la discriminación racial, con el fin de promover la igualdad de oportunidades entre las personas.

Convenios OIT.

*C. 111 Sobre la Discriminación (empleo y Ocupación).* Art.1.1. A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende: a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación y que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.

*C.100 Sobre Igualdad de Remuneración.* Art. 1. A los efectos del presente Convenio: b) la expresión igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor designa las tasas de remuneración fijadas sin discriminación en cuanto al sexo.

Art. 2.1. Todo Miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.

Otros instrumentos internacionales.

*Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.)* Art. 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.

Art. 2. 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Art. 7. Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Art. 22. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

*Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.):* Art. 2.2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Art. 7. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad.

*Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.):* Art. 2.1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Art. 26. Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

*Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (C.I.E.T.F.D.R.):* Art. 1.1. En la presente Convención la expresión "discriminación racial" denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y



libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

Art. 5. En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico particularmente en el goce de los derechos siguientes:

e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria;

Convención internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias (C.I.P.D.T.T.M.F.): Art. 1.1. La presente Convención será aplicable, salvo cuando en ella se disponga otra cosa, a todos los trabajadores migratorios y a sus familiares sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.

Art.7 Los Estados Partes se comprometerán, de conformidad con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, a respetar y asegurar a todos los trabajadores migratorios y sus familiares que se hallen dentro de su

territorio o sometidos a su jurisdicción los derechos previstos en la presente Convención, sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.

Artículo 25.1. Los trabajadores migratorios gozarán de un trato que no sea menos favorable que el que reciben los nacionales del Estado de empleo en lo tocante a remuneración y de: a) Otras condiciones de trabajo, es decir, horas extraordinarias, horario de trabajo, descanso semanal, vacaciones pagadas, seguridad, salud, fin de la relación de empleo y cualesquiera otras condiciones de trabajo que, conforme a la legislación y la práctica nacionales, estén comprendidas en este término; b) Otras condiciones de empleo, es decir, edad mínima de empleo, restricción del trabajo a domicilio y cualesquiera otros asuntos que, conforme a la legislación y la práctica nacionales, se consideren condiciones de empleo.

*Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (D.A.D.D.H.):* Preámbulo. “Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros”.

*Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.):* Preámbulo “Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección

internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”.

Art. 1. 1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

### **LIBERTAD DE TRABAJO.**

#### México.

*C.P.E.U.M.* Art. 5º. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos.

*L.F.T.* Art. 4º. No se podrá impedir el trabajo a ninguna persona ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que le acomode, siendo lícitos.

#### Estados Unidos.

*Ley de Protección para las Víctimas de Tráfico y Violencia (Victims of Trafficking and Violence Protection Act).* Esta ley se refiere a la explotación de los trabajadores que han sido objeto de tráfico de personas; criminaliza el tráfico de personas en relación a la esclavitud, la servidumbre involuntaria y el trabajo forzoso. Confiere el estatus de inmigrante legal a las víctimas de estos delitos durante la investigación y el procesamiento.

#### Convenios O.I.T.

*C. 29 Sobre el Trabajo Forzoso.* Art.1. Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a

suprimir, lo más pronto posible, el empleo del trabajo forzoso u obligatorio en todas sus formas. Artículo 2.1. A los efectos del presente Convenio, la expresión trabajo forzoso u obligatorio designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente.

*C.105 Sobre la Abolición del Trabajo Forzoso.* Art. 1. Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir y a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio: e) como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa. Art .2. Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a tomar medidas eficaces para la abolición inmediata y completa del trabajo forzoso u obligatorio, según se describe en el artículo 1 de este Convenio.

Otros instrumentos internacionales.

*D.U.D.H.:* Art. 4. Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

*P.I.D.E.S.C.:* Art. 6.1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

*P.I.D.C.P.:* Art. 8.1. Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas. 2. Nadie estará sometido a servidumbre.

Art.3. a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio

*C.I.P.D.T.T.M.F.:* Art. 11. 1. Ningún trabajador migratorio o familiar suyo será sometido a esclavitud ni servidumbre. 2. No se exigirá a los trabajadores migratorios ni a sus familiares que realicen trabajos forzosos u obligatorios.

*C.A.D.H.:* Art. 6.1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas. 2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzosos, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.

## **DERECHO AL TRABAJO.**

### México.

*C.P.E.U.M.* Art. 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil...

*L.F.T.* Art. 3º. El trabajo es un derecho y deber sociales.

### Convenios OIT.

*Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo (D.R.F.O.O.I.T.).* Si bien este documento no es un convenio, como su nombre lo dice, expresa los principios bajo los cuales debería manejarse la política de los Estados miembro. Tal declaración en su numeral II a) afirma que “todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo

o sexo, tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades”. Con lo anterior se reconoce la necesidad del hombre de trabajar y el derecho que tiene al mismo.

#### Otros instrumentos internacionales.

*D.U.D.H.:* Art. 23.1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

*P.I.D.E.S.C.:* Art. 6.1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

*D.A.D.D.H.:* Art. XIV. Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.

### **CONDICIONES DE TRABAJO.**

#### México.

Como ya había sido puntualizado, ya no se transcribe el texto de los artículos citados, ya que tal se ha realizado en el Capítulo II.

Jornada: Art. 123 Const. “A” fracciones I, II, III; Arts. 58-68 *L.F.T.*

Descansos: Art. 123 Const. “A” fracción IV; Arts. 69-81 *L.F.T.*

#### Estados Unidos.

*Ley sobre Normas Laborales Justas (Fair Labor Standards Act).* La presente ley establece los salarios mínimos, pago de tiempo extra y normas sobre trabajo infantil. Además de contemplar la jornada máxima de 40 horas.

Convenios OIT.

C. 143 Art. 9.1. Sin perjuicio de las medidas adoptadas para controlar los movimientos migratorios con fines de empleo, que aseguren que los trabajadores migrantes ingresen en el territorio nacional y sean admitidos al empleo de conformidad con la legislación pertinente, el trabajador migrante deberá , en los casos en que dicha legislación no haya sido respetada y en los que su situación no pueda regularizarse, disfrutar, tanto él como su familia, de igualdad de trato en lo concerniente a los derechos derivados de empleos anteriores en materia de remuneración, seguridad social y otros beneficios. 2. En caso de controversia sobre los derechos a que se refiere el párrafo anterior, el trabajador deberá tener la posibilidad de defender sus derechos ante un organismo competente, ya sea personalmente o por intermedio de sus representantes.

Otros instrumentos internacionales.

*D.U.D.H.* Art. 24. Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

*P.I.D.E.S.C.:* Art. 7. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

*C.I.P.D.T.T.M.F.:* Art. 25.1. Ver texto líneas arriba.

## **SALARIO**

### México.

Art. 123 Const. "A" fracciones VI, VII, VIII, X, XI; Arts. 82-116 *L.F.T.*

### Estados Unidos.

*Ley sobre Normas Laborales Justas (Fair Labor Standards Act).* Ya citado.

### Convenios OIT.

*C. 26 Sobre los métodos para la fijación de salarios mínimos.* Art. 1.1. Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a establecer o mantener métodos que permitan la fijación de tasas mínimas de los salarios de los trabajadores empleados en industrias o partes de industria (especialmente en las industrias a domicilio) en las que no exista un régimen eficaz para la fijación de salarios, por medio de contratos colectivos u otro sistema, y en las que los salarios sean excepcionalmente bajos. 2. A los efectos de este Convenio, el término industrias comprende las industrias de transformación y el comercio.

*C. 95 Sobre la protección del salario.* Este instrumento trata de manera más amplia todos los aspectos prácticos de la remuneración laboral, encaminado a lograr la mayor protección posible a los ingresos de los trabajadores. Art. 1. A los efectos del presente Convenio, el término «salario»



significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar por servicios que haya prestado o deba prestar.

Otros instrumentos internacionales.

*D.U.D.H.:* Art. 23. 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.

*P.I.D.E.S.C.:* Art. 7. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

*D.A.D.D.H.:* Art. XIV. Ya citado.

**SEGURIDAD E HIGIENE.**

México.

Art. 123 Const. "A" fracción XV.

Art. 132 fracciones III, IV, XVI, XVII, XVIII, XIX *L.F.T.*

Estados Unidos.

*Ley sobre Seguridad e Higiene en el Trabajo (Occupational Safety and Health Act).* El presente documento fue pensado para asegurar la seguridad y la

salud en las condiciones de trabajo de las mujeres y hombres trabajadores. Es una ley federal que se aplica en los estados en tanto éstos puedan aplicar los programas que esta ley prevé.

#### Convenios OIT.

*C.155 Sobre seguridad y salud de los trabajadores.* Tiene como objetivo que los Estados formulen, apliquen y reexaminen periódicamente una política nacional coherente sobre seguridad y salud en el trabajo y medio ambiente de trabajo. Art.4.2. Esta política tendrá por objeto prevenir los accidentes y los daños para la salud que sean consecuencia del trabajo, guarden relación con la actividad laboral o sobrevengan durante el trabajo, reduciendo al mínimo, en la medida en que sea razonable y factible, las causas de los riesgos inherentes al medio ambiente de trabajo.

#### Otros instrumentos internacionales.

*P.I.D.E.S.C.:* Art. 7 Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: b) La seguridad y la higiene en el trabajo.

#### **RIESGOS DE TRABAJO.**

No se estudia a fondo esta materia, ya que conlleva previsiones de seguridad social.

#### México.

Art. 123 Const. "A" fracción XIV.

Arts. 473-483 L.F.T.

Sin ánimo de volver sobre lo ya estudiado, se considera que los derechos a reconocer (y que se consideran deberían ser incluidos por la OIT como parte de los derechos fundamentales) y proteger son:

- Derecho al trabajo.
- Libertad de trabajo.
- Salario.
- Condiciones de trabajo dignas.
- Seguridad e Higiene.

Como se ha podido observar, el marco regulatorio que aquí se plantea en materia de protección de los derechos laborales y humanos de los trabajadores migrantes es amplio, y por lo tanto no puede negarse que existe defensa para los trabajadores migrantes.

Sin embargo, respecto de este sector hay dos razones fundamentales por las cuales no acuden a él: primero, miedo a ser deportado y, segundo la falta de información respecto de sus derechos. En el caso de Estados Unidos se suma un elemento más: la idea de otorgar protección jurídica mediante la unión de derechos humanos con los laborales es impensable.

Ya que por un lado, en relación a la defensa de los derechos humanos, la lucha de los activistas en esta materia para exigir el reconocimiento de tales derechos a favor de los trabajadores indocumentados ante los tribunales estadounidenses, sus resultados han sido desalentadores. En general, los tribunales se han mostrado tímidos, sin convicción o simplemente desinteresados en brindar apoyo en la aplicación del Derecho Internacional de

los Derechos Humanos, como base para la resolución de los casos que se les presentan.

Entre las razones tenemos: los tribunales de los Estados Unidos sólo conocen las leyes de su país; cuando un tribunal de Estados Unidos se enfrenta a un problema de derecho internacional, prefiere transformarlo en un asunto político y dirigirlo a una de las ramas del Poder Ejecutivo. Esta rama maneja esos asuntos a través del Departamento de Estado para Asuntos Extranjeros o del Departamento de Justicia a través de Servicio de Inmigración y Naturalización (SIN).

En todo caso, tratándose de migrantes, cualquier discusión sobre el derecho internacional se evita cuidadosamente; y, por último Estados Unidos se ha caracterizado por su posición renuente a la firma y ratificación de los principales convenios internacionales sobre Derechos Humanos, o bien los que firmó y ratificó se reservó, realizó declaraciones y aclaraciones de interés nacional, que ha transformado a estos instrumentos en ineficaces. Caso similar se presenta en relación de los convenios de la OIT, los cuales en su mayoría no han sido ni firmados ni ratificados.

Por lo anterior, los organismos defensores de los trabajadores indocumentados no acuden, en principio, a la defensa de ellos respecto a los derechos laborales que tutelan. Prefieren plantear el problema como una violación a los derechos civiles, dejando a un lado la calidad de la persona como trabajador. Ya que sólo de esta forma las cortes estadounidenses pueden ser obligadas a resolver conflictos en los que haya intereses de trabajadores indocumentados, aunque con las trabas arriba mencionadas.

#### **4.5. PROPUESTA DE CÓMO LA UNIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LABORALES PUEDEN FORTALECER EL RESPETO Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES EN SU PAÍS DE ORIGEN Y EN SU CARÁCTER DE MIGRANTES INDOCUMENTADOS EN ESTADOS UNIDOS.**

La implantación de nuevos modelos económicos que conlleva nuevas formas de generación de riqueza y la distribución de la misma implica, además, necesariamente el cambio en las estructuras sociales.

Una nueva clase de pobres se concentra en los países en vías de desarrollo, aquella que se crea por la sustitución del hombre por máquinas, la que cambia el campo por la ciudad, la que es explotada en razón de la competencia, la que busca subsistir en un mercado en el cual sólo le considera como un costo de producción más, como eslabón dispensable y sustituible dentro del proceso de generación de riqueza.

Al considerársele al trabajador dispensable dentro de su propio territorio y al no tener el gobierno, del cual es nacional, la capacidad para proveerle de un empleo que ayude a elevar la calidad de vida de él y de su familia, toma la decisión de emigrar hacia otro país que al menos le brinda la ilusión de un ingreso mejor, sin importar las condiciones en las cuales se desarrolle.

Tal es el caso de los trabajadores migrantes mexicanos indocumentados que llegan a los Estados Unidos con tales esperanzas, sin más cualidades para trabajar que las que le da la necesidad: sacrificio y voluntad para trabajar en lo que se presente.

La gran afluencia de mexicanos hacia los EE.UU., no sólo responde a la necesidad de obtener un ingreso mayor, también radica en la falta de mano de obra no calificada que es requerida por las empresas estadounidenses. Y es aquí donde es pertinente señalar que una de las características de la mano de obra mexicana, entre otras, es la falta de preparación de la misma.

Tal circunstancia orilla a este tipo de personas a aceptar condiciones de trabajo indignas, sin un lugar donde vivir apropiadamente, sin tener la seguridad de que se les vaya a pagar y con el temor constante a ser descubiertas por las autoridades migratorias, siendo finalmente deportadas. El constante temor, sumado a la ignorancia, coloca a este tipo de trabajadores en situación de vulnerabilidad ante sus patrones y ante la acción gubernamental misma. Ya que no obstante la existencia de normas que los protegen como trabajadores, ignoran la existencia de las mismas por lo que aceptan las condiciones que el patrón les proporciona y que el gobierno conoce y apoya.

Los objetivos del presente trabajo, como se ha citado en múltiples ocasiones, es dotar de protección laboral a los trabajadores indocumentados mexicanos mediante el reconocimiento formal y material, es llevar a cabo de manera más efectiva la protección de los derechos sociales del trabajador (en específico los laborales) a través de la acción de los derechos humanos.

Si bien es cierto, y ha sido analizado de manera reiterada, que los derechos laborales como parte de los derechos sociales forman parte de los derechos humanos universales, estos no han sido cumplimentados en la mayoría de los Estados, entre ellos, y de manera sobresaliente en los Estados Unidos de América.

Como ya se ha visto, el tema de la protección a los derechos de los trabajadores migrantes no ha llamado suficientemente la atención, ni de las autoridades mexicanas, ni menos aún de las estadounidenses, no obstante la importancia económica, social y política que reviste.

La actitud pasiva y complaciente de las autoridades mexicanas, que lejos de plantear una solución política y jurídica al constante atropello de los derechos de nuestros connacionales, se limitan a emitir declaraciones carentes de toda presión hacia los EE.UU.

El gobierno mexicano deja de lado los diversos estudios que hablan sobre los grandes beneficios económicos y sociales que representan los migrantes para nuestro país. Deja de lado la responsabilidad moral que se tiene hacia los indocumentados.

Esta misma responsabilidad debe ser compartida con los EE.UU., que en diversas etapas de su historia se refleja el beneficio que ha reportado de la utilización de mano de obra barata, cuyo origen principalmente es mexicano.

No obstante el considerar el problema migratorio desde una dimensión bilateral, éste también tiene repercusiones en el ámbito internacional, por lo que organismos como la OIT, ONU y otras organizaciones no gubernamentales han sustraído la cuestión regional y lo han globalizado a fin de dotar de protección a este tipo de grupos vulnerables.

Cada una de estas organizaciones, en especial la OIT y la ONU, ha realizado la tarea de proporcionar los instrumentos para llevar a cabo tal protección. Sin embargo, su fuerza se limita a un ámbito meramente moral y sobre todo lo han hecho de manera dividida, no obstante la existencia de la

## Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias.

Dado que Estados Unidos y México son parte de varios convenios internacionales sobre derechos humanos, y considerando que EE.UU. ha formulado reservas y declaraciones respecto de diversas convenciones en esta materia, el mecanismo para aceptar un convenio bilateral que enuncie los derechos humanos (sin dejar a un lado los considerados por Declaración de principios y derechos de la OIT) reconociéndoseles para dar una efectiva protección a los trabajadores migratorios, parecería la propuesta más satisfactoria para dar una adecuada solución.

El contenido de este convenio se limitaría, para empezar, en cubrir tres obligaciones genéricas dirigidas a los Estados parte:

- I. Obligación de adoptar medidas inmediatas
- II. Obligación de garantizar niveles esenciales de los derechos.
- III. Obligación de progresividad y la prohibición de regresividad.

En cuanto a la obligación de adoptar medidas inmediatas, los Estados se comprometerían a garantizar que los derechos laborales, previamente definidos y establecidos, se ejercieran sin discriminación hacia los trabajadores en general, con lo que se incluiría a los trabajadores migrantes indocumentados.

Lo anterior, se complementarían con el cumplimiento de las respectivas legislaciones nacionales, y en el caso específico de los Estados Unidos, respetar lo contenido en la Décimo Cuarta Enmienda, que establece que ningún gobierno estatal negará a persona alguna la protección igual de las leyes. De conformidad con la doctrina de igualdad de protección, es anticonstitucional que los estados



aprueben leyes que discriminen a los grupos minoritarios en función de las características que los hacen distintos. Por medio de estas medidas se trabajaría para eliminar la discriminación y crear mecanismos legales para defenderse contra ella, y para defender grupos vulnerables contra la discriminación, como es el caso de los trabajadores migrantes indocumentados.

Por último, se plantearía la aplicación inmediata por parte de los gobiernos hacia los empleadores de los siguientes derechos contenidos en el PIDESC y los convenidos en el acuerdo, por ejemplo: igualdad de hombres y mujeres; salario equitativo e igual por trabajo de igual valor; libertad sindical y derecho de huelga, entre otros.

Respecto a la segunda obligación, garantizar niveles esenciales de los derechos, en unos casos implicará adoptar medidas que conlleven algún tipo de acción positiva, cuando el grado de satisfacción de derecho se encuentre en niveles que no alcancen los mínimos exigibles. En otros casos tan sólo requerirá conservar la situación, no retroceder.

La evaluación debe considerar la limitación de recursos pues las medidas deben tomarse hasta el máximo de los recursos de que se disponga. El Estado debe demostrar que, no obstante la falta de recursos, ha realizado todo esfuerzo a su alcance para utilizar la totalidad de los recursos que están a su disposición en pos de satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas.

A fin de evaluar las acciones realizadas por los Estados, se tomaría en cuenta el grado de voluntad y la capacidad del Estado de promover y proteger los derechos humanos y laborales; la diferencia que resulte entre estos factores sería esencial para examinar el comportamiento del Estado.

Por ultimo, en cuanto a la progresividad, término contenido en el artículo 2.1. del PIDESC, se reconocería que para obtener la satisfacción plena de los derechos establecidos en el acuerdo, se requiere de cierta gradualidad. Esto es, el reconocimiento que la plena realización de los derechos contenidos en el acuerdo, no podrá lograrse en un periodo corto de tiempo. Lo anterior, con el objetivo de hacer flexible el cumplimiento de los derechos contenidos en el acuerdo, ya que las dificultades del mundo real, pueden atrasar el pleno cumplimiento de los mismos.

A su vez, el concepto de progresividad implica una noción de progreso consistente en la obligación de los Estados parte de mejorar las condiciones de goce y ejercicio de los derechos contenidos en el acuerdo.

En base a este acuerdo se contemplaría la creación de un órgano supranacional, con la colaboración y supervisión de la OIT y la ONU (de los cuales EE.UU. es miembro) en la que se examinen las normas de derechos humanos y laborales existentes, enriquecido por los reportes tanto de instancias gubernamentales como de los sectores involucrados. A partir de los procedimientos contemplados por estas organizaciones y la conjunción de los mismos se pretende se fortalezca la defensa de los derechos humanos y laborales.

Como es bien sabido, para que un Estado pueda establecer un orden dentro de la sociedad que gobierna, establece el Derecho, el cual debe contar con un elemento coercitivo para hacer cumplir sus normas. Bajo esta lógica, este consejo administrado por la OIT y la ONU, tendrá las facultades de determinar en el caso de EE.UU. cual es el nivel de cumplimiento respecto de los derechos humanos y laborales de los indocumentados, en caso de ser bajo

se contemplaría un recurso al cual pueden acudir las partes interesadas a fin de que se conozcan las faltas, mediante informes y manifestaciones, de las cuales el consejo emitirá su opinión acerca del incumplimiento, emitirá una recomendación y, para hacerla efectiva, en caso de que no sea observada la recomendación emitida, el Consejo podrá determinar la sanción que será de tipo económico o comercial.

Tal beneficio sería otorgado al Estado cuyos nacionales han sido objeto del incumplimiento, comprometiéndose a reservar esos fondos al mejoramiento de las condiciones de los trabajadores en su país de origen, o a la defensa de los mismos en territorio estadounidense, en cuestiones laborales. De esta manera, se podría omitir el argumento de que la protección de los derechos sociales y económicos se lleva a cabo de manera progresiva, ya que ante tal medida coercitiva y la flexibilidad del acuerdo, no se negaría o retrasaría su cumplimiento.

Además de lo anterior, se propone la inclusión de otros derechos laborales como derechos prioritarios dentro de los que considera la OIT de la Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo (que son considerados dentro del núcleo de los derechos humanos) como: el derecho al trabajo, a la mínima subsistencia, a la integridad física y moral, a la salud y sobre todo a condiciones laborales justas y dignas.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** El Derecho del Trabajo, por su carácter eminentemente social, es el instrumento primordial para proteger la vida y salud del trabajador, así como para procurarle condiciones dignas en el desempeño de sus actividades. Gracias a sus principios, características y normas, se garantiza la tutela de los derechos laborales de los trabajadores.

**SEGUNDA.-** Los derechos humanos desde sus orígenes, han representado la vía idónea para limitar la acción del Estado sobre sus gobernados. Reconocen libertades fundamentales de las personas sin distinción de ninguna clase, lo que trae consigo una idea de universalidad y hegemonía de estos derechos sobre cualquier aparato de poder, e incluso de personas.

**TERCERA.-** Los cambios económicos que se han suscitado en el mundo en los siglos XX y XXI, han provocado que las migraciones internacionales aumenten. Sobre todo aquellas que responden a la necesidad económica de sus actores para obtener una mejor calidad de vida. Los principales factores que empujan a la emigración es la búsqueda de oportunidades de empleo, así como de una mejor remuneración.

**CUARTA.-** México no ha escapado a las consecuencias negativas de la implementación del modelo neoliberal. La deficiencia en la educación, la falta de empleo formal, los salarios bajos, los empleos al margen de la ley, contribuyen a que la situación económica del trabajador y de sus familias vaya en detrimento.

**QUINTA.-** Es indudable que Estados Unidos continúa siendo un atractivo destino para los trabajadores mexicanos, quienes al pensar en percibir un salario superior a aquel que perciben en su país, están dispuestos a soportar las peores condiciones de trabajo. Su condición de indocumentados los limita y amedrenta para exigir sus derechos.

**SEXTA.-** El principio de universalidad de los derechos humanos y su carácter de normas de *ius cogens*, se consideran indispensables para el respeto integral de los derechos laborales. No debe limitarse o negarse la protección a los trabajadores migratorios indocumentados, por razones de sus status legal.

**SEPTIMA.-** Tanto el Derecho del Trabajo como los derechos humanos tienen como uno de sus objetivos comunes, acabar con la explotación del hombre por el hombre. Este fin común los distingue y refuerza la acción a nivel internacional desde sus respectivos organismos, la OIT y la ONU.

**OCTAVA.-** La idea de concebir dentro de un mismo universo de normas protectoras, a los derechos humanos y labores va más allá de su valoración moral. Esta propuesta se da con fundamento en las acciones realizadas tanto por la ONU como por la OIT, que si bien es cierto no han podido avanzar más allá de la “movilización de la vergüenza”, han tenido influencia para el avance en la protección de esos derechos. Ahora es momento de realizar materialmente la protección de los derechos humanos y laborales.

**NOVENA.-** Con el propósito firme de respetar, proteger, garantizar y promover los derechos humanos y laborales de los trabajadores migrantes mexicanos indocumentados, es necesario establecer mecanismos de

conciliación entre los Estados involucrados en esta gran problemática. Mecanismos mediante los cuales se definan los derechos a respetar, los métodos de interpretación de los mismos y la defensa y sanción ante su incumplimiento.

Es importante lograr que al Estado no sólo se le otorgue legitimidad al firmar un documento sobre derechos humanos, sino que ésta se complete con el cumplimiento progresivo de los mismos. La formulación de un acuerdo que reúna las definiciones y las acciones de la OIT y la ONU (sin estar sujeto a ratificación alguna, ya que sería de adhesión directa para todos aquellos Estados pertenecientes a los organismos mencionados, y sobre todo porque las normas que lo compondrían serían consideradas derechos humanos y por lo tanto normas de *ius cogens*) sería el instrumento idóneo para países, empezando por México, cuyos nacionales ven a diario conculcados sus derechos humanos y laborales en el país del norte.

## BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ Ledesma, Mario I., Acerca del Concepto de 'Derechos Humanos', McGraw-Hill, México, 1998, 151 pp.
- ARÉVALO Álvarez, Luis Ernesto, El concepto jurídico y la génesis de los derechos humanos, 2ª ed., Universidad Iberoamericana Puebla, México, 2001, 143 pp.
- BÁEZ Martínez, Roberto, Derecho del Trabajo, Tomo I, Sista, México, 1996, 312 pp.
- BÁEZ Martínez, Roberto, Principios básicos del Derecho del Trabajo, 3ª ed., Editorial Pac, México, 2001, 313 pp.
- BARROSO Figueroa, José, Derecho Internacional del Trabajo con referencias y soluciones aplicadas a México, Porrúa, México, 1987, 402 pp.
- BASAVE, Jorge; Alejandro Dabat, Carlos Morera, Miguel Ángel Rivera Ríos, Francisco Rodríguez, coords, Globalización y alternativas incluyentes para el siglo XXI, Instituto de Investigaciones Económicas, UNAM, México, 2002, 766 pp.
- BOROWSKI, Martin, La estructura de los derechos fundamentales, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2003, 246 pp.
- BRIGGS, Vernon M., IMMIGRATION POLICY AND THE AMERICAN LABOR FORCE, The Johns Hopkins University Press, U.S.A., 1984, 249 pp.
- BURGOA, Ignacio, Las Garantías Individuales, 37ª ed., Porrúa, México, 2004, 814 pp.

- BUSTAMANTE, Jorge A., Migración internacional y derechos humanos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2002, 212 pp.
- BUSTAMANTE, Jorge A. y Wayne A. Cornelius, coords., Flujos migratorios hacia Estados Unidos, Retos de la relaciones entre México y los Estados Unidos, Fondo de Cultura Económica, México, 1989, 190 pp.
- CABANELLAS De Torres, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, 12ª ed., Ediciones Heliasta, Argentina, 1997, 442 pp.
- CAMPILLO Sainz, José, Naturaleza y concepto del Derecho del Trabajo, Cuaderno de Extensión Académica 26, Coordinación de Extensión Universitaria, Dirección General de Extensión Académica, México, 1985, 50 pp.
- CANÇADO Trindade, Antônio A., El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el siglo XXI, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 2001, 455 pp.
- CANTÓN Möller, Miguel, Introducción al Derecho Internacional del Trabajo, Editorial Pac, S.A. de C.V., México, 1992, 99 pp.
- CARBONELL, Miguel, Juan Antonio Cruz Parceró, Rodolfo Vázquez, comps., Derechos Sociales y Derechos de las Minorías, 2ª ed., Porrúa, México, 2001, 446 pp.
- CARPIZO, Jorge, Derecho Constitucional, Porrúa, México, 1991, 115 pp.
- CARPIZO, Jorge, Derechos Humanos y Ombudsman, 2ª ed., Porrúa, México, 1998, 277 pp.
- CASTILLO, Miguel Angel, Alfredo Lattes y Jorge Santibañez, coords. Migración y Fronteras, El Colegio de la Frontera Norte, el Colegio de México,



- Asociación Latinoamericana de Sociología y Plaza y Valdés Editores, México, 2000, 517 pp.
- CAVAZOS Flores, Baltasar, 40 Lecciones de Derecho Laboral, 9ª ed., Trillas, México, 1998, reimp. 2003, 401 pp.
  - CAVAZOS Flores, Baltasar, El nuevo derecho del trabajo mexicano, Trillas, México, 1997, 584 pp.
  - CAVAZOS Flores, Baltasar, Hacia un nuevo derecho laboral. Estudio comparativo entre la legislación laboral de Estados Unidos y Canadá y el derecho del trabajo mexicano TLC, 3a. ed., Trillas, México, 1997, 456 pp.
  - CHARIS Gómez, Roberto, Estudios de Derecho del Trabajo, Porrúa, 1997, México, 192 pp.
  - CHARIS Gómez, Roberto, Reflexiones jurídico laborales, Porrúa, México, 2000, 227 pp.
  - CHEETHAM, Janeth H. coord., Immigration practice & procedure Under the North American Free Trade Agreement, 2<sup>nd</sup>. ed., American Immigration Lawyers Association, USA, 2001, 320 pp.
  - CHOLEWINSKY, Ryszard, Migrant Workers in International Human Rights Law. Their Protections in Countries of Employment, Claredon Press, Oxford, 1997, 465 pp.
  - COMPA, Lance A. and Stephen F. Diamond eds., Human Rights, Labor Rights and International Trade, University of Pennsylvania Press, USA, 1996, 311 pp.

- DÁVALOS, José, Derecho del Trabajo I, 8ª ed., Porrúa, México, 1998, 453 pp.
- DÁVALOS, José, Derecho del Trabajo I, 9ª ed., Porrúa, México, 1999, 453 pp.
- DÁVALOS, José, Derecho Individual del Trabajo, 11ª ed., Porrúa, México, 2001, 469 pp.
- DÁVALOS, José, Derecho Individual del Trabajo, 12ª ed., Porrúa, México, 2002, 469 pp.
- DÁVALOS, José, Un Nuevo Artículo 123, Sin apartados, 3ª ed., Porrúa, México, 1998, 250 pp.
- DÁVALOS, José, Tópicos laborales, 3a. ed., Porrúa, México, 2000, 753 pp.
- DE BUEN Lozano, Néstor, Compilación de normas laborales (comentadas), primer tomo, Porrúa, México, 2002, 393 pp.
- DE BUEN Lozano, Néstor, Derecho del Trabajo, Tomo I, 9ª ed., Porrúa, México, 2002, 669 pp.
- DE BUEN Lozano, Néstor, Derecho del Trabajo, Tomo I, 9ª ed., Porrúa, México, 1994.
- DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, 16ª ed., Porrúa, México, 1999, 776 pp.
- DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, 18ª ed., Porrúa, México, 2001, 776 pp.
- DIAZ MÜLLER, Luis T., Manual de Derechos Humanos, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1991, 206 pp.

- DIAZ MÜLLER, Luis T., Globalización y Derechos Humanos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2003, 174 pp.
- DJAJIC, Slobodan ed., International migration, trends, policies and economic impact, Routledge, London, 2001, 273 pp.
- DONNELLY, Jack, International Human Rights, 2nd ed., Westview Press, USA, 1998, 126 pp.
- DURÁN Lalaguna, Paloma, coord., Manual de Derechos Humanos, Editorial COMARES, España, 1993, 218 pp.
- DURAND, Jorge y Douglas S. Massey, Clandestinos Migración México-Estados Unidos en los albores del siglo XXI, Miguel Ángel Porrúa, México, 2003, 210 pp.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, Salvador Valencia Carmona, Derecho Constitucional Mexicano y Comparado, 3ª ed., Porrúa, México, 2003, 1087 pp.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano, Porrúa, México, 2005, 434 pp.
- FLANAGAN, Robert J., William B. Gould ed., International Labor Standards Globalization, Trade, and Public Policy, Stanford University Press, USA, 2003, 275 pp.
- GARAVITO Elías, Rosa Albina, Los espejismos del cambio 2000-2002, Universidad Autónoma Metropolitana, México, 2002, 333 pp.
- GIORGULI Saucedo, Silvia E., Selene Gaspar Olvera, Paula Leite, La migración mexicana y el mercado de trabajo estadounidense, CONAPO, México, 2006, 161 pp.

- GÓMEZ Robledo, Antonio, El Ius Cogens Internacional. Estudio historico-critico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2003, 195 pp.
- GROS Espiell, Héctor, La Organización Internacional del Trabajo y los Derechos Humanos en América Latina, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina, 1986, 331 pp.
- GROS Espiell, Héctor, Derechos Humanos y Vida Internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1995, 312 pp.
- HAINES, David W, Labor at Risk: The Exploitation and Protection of Undocumented Workers, in Illegal Immigration in America, A reference handbook, edited by David W. Haines and Karen E. Rosenblum, Greenwood Press, U.S.A., 1999, 573 pp.
- KAYE, Dionisio J., Relaciones Individuales y Colectivas del Trabajo, Themis, México, 2002, 664 pp.
- KURCZYN Villalobos, Patricia, Carlos Reynoso Castillo y Alfredo Sánchez-Castañeda, Derecho laboral globalizado, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2007, 117 pp.
- KURCZYN Villalobos, Patricia, ¿Hacia un nuevo derecho del trabajo?, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2003, 133 pp.
- KURCZYN Villalobos, Patricia, coord., Panorama Internacional de Derecho Social. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2007, 774 pp.

- LAVIÑA, Félix, Sistemas internacionales de protección de los derechos humanos, Ediciones De Palma, Argentina, 1987, 249 pp.
- LEE, Kathleen, Illegal immigration, Lucent Books, U.S.A., 1996, 128 pp.
- LEMUS Raya, Patricia, Derecho del Trabajo, McGraww-Hill, México, 1997, 114 pp.
- LOPEZ-BASSOLS, Hermilo, Derecho Internacional Público Contemporáneo e instrumentos básicos, 2ª ed., Porrúa, México, 2003, 805 pp.
- LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, Manual de Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos, edición del autor, México, 2000.
- LOPEZ Espinosa, Mario, Remesas de mexicanos en el exterior y su vinculación con el desarrollo económico, social y cultural de sus comunidades de origen, num. 59, Estudios sobre Migraciones Internacionales, Programa de Migraciones Internacionales, Oficina Internacional del Trabajo, OIT, Ginebra, 2002.
- MADDEX, Robert L., International Encyclopedia of Human Rights. Freedoms, Abuses, and remedies, CQ Press a division of Congressional quaterly Inc., Washington, D.C., 2000, 404 pp.
- OLVERA Quintero, Jorge, Derecho Mexicano del Trabajo, Porrúa, México, 2001, 369 pp.
- PEÑA López, Ana Alicia, La migración internacional de la fuerza de trabajo (1950-1990): una descripción crítica, Instituto de Investigaciones Económicas, Editorial Cambio XXI, México, 1995, 286 pp.

- REYNOSO Castillo, Carlos, Derecho del trabajo, panorama y tendencias, Miguel Ángel Porrúa, México, 2006, 815 pp.
- RUSSOMANO, Mozart Víctor y Miguel Bermúdez Cisneros, Derecho del Trabajo, el empleado y el empleador, Cárdenas editor, México, 1982, 779 pp.
- SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, Los Derechos Humanos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, Porrúa, México, 2001, 779 pp.
- SANTOS Azuela, Héctor, Elementos del Derecho del Trabajo, Porrúa, 1994, 414 pp.
- SEPÚLVEDA, César, Derecho Internacional, 24ª ed., Porrúa, México, 2004, 746 pp.
- STALKER, Peter, Workers without frontiers. The impact of Globalization on International Migration, Lynne Rienner Publishers-International Labour Office, Geneva, 2000, 163 pp.
- TARAN, Patrick A, Expert meeting on Clarifying and Expanding the Rights of Non- National organized by the Open Society Justice initiative, International Labour Office, New York 9-10 November, 2003.
- TARAN, Patrick A., Eduardo Geronimi, Globalización y migraciones laborales: importancia de la protección, OIT, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2003.
- TORO-MORN Maura I. and Marixsa Alicea ed., MIGRATION AND IMMIGRATION, A GLOBAL VIEW, Greenwood Press, U.S.A., 2004, 255 p.

- TRUEBA Urbina, Alberto, Nuevo Derecho del Trabajo, 6ª ed., Porrúa, México, 1981, 699 pp.
- TRUEBA Urbina, Alberto, Nuevo Derecho Internacional Social, Porrúa, 1979.
- VALTICOS, Nicolás, Derecho Internacional del Trabajo, Editorial Tecnos, Madrid 1970, 544 pp.
- VARGAS, Jorge A., Abusos de la patrulla fronteriza de Estados Unidos, trabajadores indocumentados mexicanos y Derechos Humanos Internacionales, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2002, 127 pp.
- VEEA, Mónica, Migración Temporal en América del Norte, propuestas y respuestas, CISAN, UNAM, México, 2003, 262 pp.
- ZÚÑIGA Herrera Elena, Jesús Arroyo Alejandro, Agustín Escobar Latapí, Gustavo Verduzco Igartúa, coordinadores, Migración México-Estados Unidos. Implicaciones y retos para ambos países, Consejo Nacional de Población, Universidad de Guadalajara, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social, Casa Juan Pablos, El Colegio de México, México, 2006, 335 pp.
- -----, El trabajo en el mundo. Empleo, ingresos, protección social, nuevas técnicas de información, Oficina Internacional del Trabajo, OIT, Ginebra, 1984.
- ----- Las normas internacionales del trabajo. Un enfoque global. 75º aniversario de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y

Recomendaciones, (Versión Preliminar), Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2001.

- ----- Memorias del Encuentro Trinacional de Laboralistas Democráticos, Ciudad Universitaria, México, noviembre 30 y diciembre 1º, 1998. UNAM.
- ----- México su realidad laboral a finales del siglo XX. Análisis laboral, Facultad de Derecho, UNAM, México, 1997, 173 pp.

#### DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS.

- DICCIONARIO DE DERECHO DEL TRABAJO. Lastra Lastra, Jose Manuel, coord., Porrúa, México, 2001, 298 pp.
- DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Tomo D-H, 13ª ed., Porrúa, México, 1999, 811-1596 pp.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Tomo II, 20ª ed., Real Academia Española, Madrid, 1984, 98 pp.
- Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XIX, Bibliográfica Omeba, Argentina,
- MADDEX, Robert L., International Encyclopedia of Human Rights. Freedoms, Abuses, and remedies, CQ Press a division of Congressional quarterly Inc., Washington, D.C., 2000, 404 pp.

#### LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/9/>
- ILOLEX, normas internacionales del trabajo: <http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>
- Ley Federal del Trabajo: <http://info4.juridicas.unam.mx/juslab/leylab/123/>



- Ley de Protección para las Víctimas de Tráfico y Violencia (Victims of Trafficking and Violence Protection Act).  
<http://www.usdoj.gov/crt/crim/traffickingsummary.html>
- Instrumentos internacionales ONU, tomados de:  
<http://www.ohchr.org/spanish/law/index.htm>
- Instrumentos internacionales americanos:
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:  
<http://www.cidh.oas.org/Basicos/Basicos1.htm>
- Convención Americana sobre Derechos Humanos:  
<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>
- Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de Septiembre de 2003, Solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Carta de las Naciones Unidas.
- Declaración Universal de los Derechos del Hombre.
- Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias.
- Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo.
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

## HEMEROGRÁFICAS.

- AGUILAR García, Javier, “Ten Years of NAFTA And The New Labor Market Part 2:Migration”, en Voices of Mexico, Issue 70, CISAN, UNAM, Mexico, January-March 2005, 128 pp.
- ALCALDE Justiniani, Arturo, “¿Dónde quedó el acuerdo laboral paralelo al TLCAN?”, La Jornada, México, 17 de febrero de 2007. <http://www.jornada.unam.mx/2007/02/17/index.php?section=opinion&article=019a1pol>
- ARAGONÉS, Ana María, “Trabajadores indocumentados y políticas neoliberales” en Comercio Exterior, vol. 51, num. 4, México, abril 2001, pp. 271-356.
- ARTEAGA, José Manuel, “Bajan remesas 1.6%, revela Banxico”, El Universal, Lunes 27 de Agosto de 2007, [http://estadis.eluniversal.com.mx/finanzas/vi\\_59680.html](http://estadis.eluniversal.com.mx/finanzas/vi_59680.html).
- CERDIO, Máximo, “La emigración de los trabajadores mexicanos, un problema sin fronteras”, en Comercio Exterior, vol. 54, num. 10, México, octubre 2004, 856-944 pp.
- CRUZ Zamorano, Alma Rosa, “Migraciones: las fronteras errantes de la globalización”, Comercio Exterior, Revista del Banco Nacional de Comercio Exterior, S.N.C., Vol. 51, No. 11, Noviembre, 2001.
- DE LA GARZA Toledo, Enrique, “El tratado de libre comercio y sus impacto en el mercado de trabajo en México”, en Momento Económico, num. 91, IIE, UNAM, México, Mayo-Junio, 1997, 42 pp.
-

- D'SOUZA, Radha, "Los Derechos Laborales en un Mundo Globalizado", Horizonte Sindical, México, 1995, num. 2, julio-diciembre de 1995, dom. particular, Instituto de Estudios Sindicales de América.
- ESTÉVEZ, Ariadna, "Undocumented Migration And Human Rights: Possible Futures", Voices of Mexico, Issue 79, May-August, CISAN, UNAM, 2007, 112 pp.
- FORONDA Farro, José Antonio, "Los Derechos Humanos de los Trabajadores Migrantes", PEMEX LEX, Revista Jurídica, Petróleos Mexicanos, No. 149-150, Noviembre-Diciembre, 2000.
- GAONA, Elena, "Illegal immigrants paying taxes as example of good citizenship", The San Diego Union-Tribune, April 15, 2004. [http://www.signonsandiego.com/uniontrib/20040415/news\\_1n15taxes.html](http://www.signonsandiego.com/uniontrib/20040415/news_1n15taxes.html)
- HERNÁNDEZ García, Joel, "La legislación migratoria de Estados Unidos y la defensa constitucional de los trabajadores indocumentados", en Revista Mexicana de Política Exterior, num. 53, Nueva Época, IMRED, Febrero de 1998, 278 pp.
- LEVINE, Elaine, "Perspectivas de empleo para los inmigrantes mexicanos en Estados Unidos", en Momento Económico, num. 91, IIE, UNAM, México, Mayo-Junio, 1997, 42 pp.
- LEVINE, Elaine, "La otra cara de la migración: inserción laboral y estatus social de los migrantes mexicanos y latinos en Estados Unidos", en Inserción laboral de migrantes mexicanos y latinos en Estados Unidos, Cuadernos de

- América del Norte 2, CISAN, UNAM, Editora Elaine Levine, México, 2004, 104 pp.
- PIORÉ, Michael J., “*Normas laborales de México en la economía global*”, Comercio Exterior, Vol. 55, Num. 2, Febrero de 2005, México, 196 pp.
  - SANDOVAL Palacios, Juan Manuel, “La Migración Laboral Mexicana Frente al Tratado de Libre Comercio de América del Norte”, en Gaceta Laboral, vol. 6, num. 1, Maracaibo, abril 2000, 133 pp.
  - S/N “La emigración de mexicanos a Estados Unidos”. Resumen del capítulo 4 del *Estudio Económico de México 2003-2004* de la OCDE, elaborado por Bénédicte Larre, Stéphanie Guichard y Ann Vourch, bajo la supervisión de Nicholas Vanston, en Comercio Exterior, Vol. 55, num. 2, Febrero de 2005.

#### OTRAS FUENTES

- “Estado de la población mundial 2006”, en [www.unfpa.org/upload/lib\\_pub\\_file/652\\_filename\\_sowp06-sp.pdf](http://www.unfpa.org/upload/lib_pub_file/652_filename_sowp06-sp.pdf)
- Guía para trabajadores migratorios sobre leyes laborales en Estados Unidos: [http://www.naalc.org/migrant/spanish/mgtabusa\\_sp.shtml](http://www.naalc.org/migrant/spanish/mgtabusa_sp.shtml)
- Glossary on Migration, Ed. Richard Perruchoud, International Organization for Migration, Switzerland, 2004, 78 pp. [www.iom.int/iomwebsite/Publication/ServletSearchPublication?event=detail&id=3791](http://www.iom.int/iomwebsite/Publication/ServletSearchPublication?event=detail&id=3791)
- ITIN: <http://www.irs.gov/>

- Las Remesas Familiares Banco de México  
<http://www.banxico.org.mx/publicadorFileDownload/download?documentId={A5443598-2DF0-815D-4077-A416D3429AA9}>
- Migration and globalisation, the new slaves, International Confederation of Free Trade Unions. <http://www.icftu.org/www/PDF/Migration-ENG.pdf>
- Trabajo decente ver:  
[http://www.cinterfor.org.uy/public/english/region/ampro/cinterfor/publ/sala/dec\\_work/ii.htm](http://www.cinterfor.org.uy/public/english/region/ampro/cinterfor/publ/sala/dec_work/ii.htm) y <http://www.ilo.org/public/libdoc/ILO-Thesaurus/spanish/tr2453.htm>
- U.S.Department of Labor Law: <http://www.dol.gov>
- World Migration 2005: Costs and Benefits of International Migration, Vol. 3, IOM World Migration Report Series, Switzerland, 2005, 494 p.  
<http://www.iom.int/iomwebsite/Publication/ServletSearchPublication?event=detail&id=4171>
- 2005 Yearbook of Immigration Statistics  
[www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/yearbook/2005/OIS\\_2005\\_Yearbook.pdf](http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/yearbook/2005/OIS_2005_Yearbook.pdf)
- <http://www.conapo.gob.mx>
- <http://www.elsoldetorreon.com.mx>
- <http://www.eluniversal.com.mx>
- <http://www.ilo.org>
- <http://www.inegi.gob.mx>
- <http://www.iom.int>

- <http://www.stps.gob.mx>
- <http://www.un.org>
- <http://www.wto.org>