

REFORMA LABORAL EN MÉXICO

Labor Reform in Mexico

Recepción: 01/08/2019

Aceptado para su publicación: 18/09/2019

MARTHA ELISA MONSALVE CUELLAR*

RESUMEN: Se presenta un análisis sobre los cambios que ha tenido el Derecho Laboral en los últimos cuarenta años, enfocándose en la forma en que este se oferta a los trabajadores a partir del uso de las nuevas tecnologías, y la forma en que los trabajadores acceden a él, tomando en consideración la afectación que puedan tener sus derechos laborales dentro de este nuevo paradigma. Se establece un marco legal dentro del sistema jurídico mexicano, señalando las reformas más importantes y la influencia que tuvo la Organización Internacional del Trabajo para lograrlas, destacando las victorias en favor de los trabajadores. Por último, se compara el marco legal del Derecho Laboral en diversas latitudes de América Latina.

PALABRAS CLAVE: Organización Internacional del Trabajo, derechos de los trabajadores, medios alternos de solución de conflictos.

ABSTRACT: This text presents an analysis on the changes that labor law has had in the last forty years, focusing on the way in which it is offered to workers through the use of new technologies, and the way in which workers access it, taking into consideration the impact that their labor rights may have within this new paradigm. The Mexican legal system establishes a legal framework that indicates the most important reforms and the influence that the International Labor Organization had to achieve them, highlighting the victories in favor of the workers. Finally, the legal frameworks of labor law are compared in diverse regions of Latin America.

KEY WORDS: International Labor Organization, workers' rights, alternative means of conflict resolution.

* Doctora en Derecho y Ciencias Políticas por la Universidad La Gran Colombia, Doctora Honoris Causa de la Universidad Paulo Freire de Nicaragua, Presidenta del Instituto Latinoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ILTRAS, miembro de número de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, docente nacional e internacional, autora de innumerables artículos y coordinadora de más de 30 libros de Derecho colectivo, consejera técnica del sector empleador de Colombia, asistente a las reuniones de la OIT desde 1989, especializada en Derecho laboral colectivo, seguridad social, normas internacionales del trabajo y derechos humanos.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. 3. DERECHO DEL TRABAJO, SUS AVANCES EN DIFERENTES LATITUDES. 4. BIBLIOHEMEROGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

Durante los últimos 40 años, el mundo ha tenido cambios fundamentales, especialmente en el tema que nos convoca: el trabajo, donde la forma de ofertarlo y realizarlo, la segmentación de las empresas, la externalización de procesos productivos y de comercialización; donde fenómenos como la globalización, la internacionalización de las economías, que sin ser fenómenos nuevos, en esa evolución cíclica presentaron grandes repercusiones en la oferta y demanda del trabajo, agravados por fenómenos demográficos de alta significación, movimientos migratorios originados por causas políticas, económicas y religiosas, potencializados por las guerras, la baja tasa de natalidad y la consecuencia del envejecimiento poblacional que han traído cambios significativos en los cálculos de vida probable, llevando a las compañías de seguros a calcular en 110 años de vida, para fijación de las primas que cubren el riesgo de vida. Sin olvidar el triunfo de los programas de salud que con una concientización sobre la importancia de la medicina preventiva, cuidado de la alimentación y la práctica de ejercicio regular, están llevando a fenómenos de longevidad no vistos en otras épocas, extendiendo la vida laboral de las personas, pero que nos ponen alerta ante el hecho de que para 2050, aquí cercano, el 85 % de la población será una población envejecida, con las consecuencias de no contar con una formación técnica y profesional de los cuidadores.

Las crisis económicas, entre ellas la del 2008, de la cual no terminamos de reponernos, han cambiado la visión frente al mundo del trabajo, y desde ese marco, en 2014, en la 18ª Reunión Regional de las Américas en Lima,¹ el director de la OIT, Guy Ryder, esbozó el futuro del trabajo; tema que ha ocupado los escenarios, no solo del Foro Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la OIT, sino que se ha convertido en

¹ 18.a Reunión Regional Americana, 13-16 de octubre de 2014, <https://www.ilo.org/global/meetings-and-events/regional-meetings/americas/amrm-18/lang-es/index.htm>

el tema obligado de los eventos, que, como este, invitan a pensar, opinar y proponer formulas frente al reto planteado por la incrementación de las altas tecnologías a través de la revolución 4.0, que ha cambiado completamente el concepto de relación de trabajo y los derechos y garantías que de ella se deducen, afectando obviamente a las organizaciones sindicales que han decrecido, y consecuentemente la negociación colectiva, y ni que decir de la seguridad social, tremendamente afectada en su sostenibilidad.

De allí la preocupación y la dinámica aparición de reformas laborales y de la seguridad social, que se han ido sucediendo y se proyectan a lo largo y ancho en los más importantes países de América Latina, y de los cuales México no ha sido la excepción.

Creemos que el estudio de la reforma constitucional del año 2017, nos puede ayudar a en nos lleven a entender su trascendencia, así como le cambio en materia laboral y de seguridad social en otros países como Chile y Brasil, develar el contexto de las tendencias reformatorias en nuestra América morena, como la llama el ilustre segurólogo mexicano, doctor Ángel Guillermo Ruiz Moreno, y que identifica nuestra América Latina.

2. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO

Siendo bien conocido el carácter precursor de las normas mexicanas en el conglomerado normativo internacional, la magna Constitución de Querétaro de 1917, previo a la constitución de la OIT, donde se planteó el tripartismo ya mencionado en la mexicana y que ha sido uno de los pilares del organismo asesor de Naciones Unidas. De la reforma de mayo de 2019, de la cual nos ocuparemos en estos días, en su artículo 3º, mediante la cual se anticiparon a los instrumentos internacionales adoptados por la OIT, en su reunión 108ª del centenario, encontramos similitudes con la protección al salario consignada en el artículo 33 con la prevista en la reforma brasilera, así como en su artículo 48, al calificar como improcedentes las acciones, en nuestro sentir abusivas, del derecho de reclamo que atentan contra el derecho de otros; que también considera la reforma brasilera, y que desde nuestra óptica de país, por sufrir el flagelo, encontramos benéficas, pero que las voces autorizadas nos indicarán si son convenientes en su práctica o no.

El diálogo social potencializado por la OIT en otro de los instrumentos internacionales promulgados en el centenario de la organización, el informe mundial presentado por la comisión de alto nivel el 22 de enero, relativo al futuro del trabajo, es ya una figura común para los mexicanos en su Constitución de 1917² y ahora en la reforma.

Especial atención suscita el artículo 164 del Decreto derogatorio de la Ley Federal, en cuanto a la igualdad de género, referido a los trabajadores con responsabilidades familiares que desarrolla el Convenio 156 de 1981 de OIT³ y reitera la igualdad de trato y oportunidades, especialmente en el marco salarial, ya que las mujeres en el mundo, en un 71%, ganamos menos que los hombres, como lo escuchamos recientemente del director de la Oficina de OIT en Bogotá, Doctor Italo Cardona, en un seminario sobre aplicación de normas internacionales de OIT y el futuro del trabajo, que llevamos a cabo en julio de este año en nuestra capital.

Encontramos en el capítulo XIII de la reforma el desarrollo del Convenio 189 de 2011,⁴ y en la recomendación 201 del mismo año de la OIT sobre trabajadores domésticos, lo que nos indica el compromiso mexicano en desarrollar como país miembro estos convenios adoptados y ratificados recientemente por 14 países.

Pero, definitivamente, lo que nos sorprende, y de allí nuestro enorme interés en conocer en detalle las razones de la creación, mediante la reforma del Centro federal de conciliación y registro laboral, a partir del capítulo XII sobre resolución de conflictos, conciliación prejudicial y practica probatoria por el Tribunal, en lo que sin haber podido adentrarnos en la reforma, consideramos se traslada a la jurisdicción ordinaria.

La institución de las juntas de conciliación y arbitraje fueron tomadas en mi país como un medio efectivo para la resolución de conflictos, iniciándose la actividad por las Cámaras de Comercio en las controversias de tipo civil y comercial, y se ampliaron a las otras ramas del Derecho, por considerarse una justicia más rápida, debido al colapso sufrido por nuestra administración de justicia frente a la tutela; institución consagra-

² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 5 de agosto de 1917. Última Reforma publicada el 9 de agosto de 2019.

³ Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981.

⁴ Trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011.

da en la Constitución Política de 1991 que, no contando con jueces especializados, convirtió a la totalidad de los jueces en falladores de tutelas, con el represamiento de las acciones ordinarias propias de cada área.

El modelo mexicano fue para nosotros un instrumento efectivo, y hoy frente a este cambio tenemos que estudiar de manera muy detallada este paso que, frente al ejemplo de progresividad y grandes avances propuestos en la normatividad mexicana, nos llevan necesariamente a un análisis profundo del tema para debatirlo en los escenarios académicos de nuestro país, siendo definitivamente México, y sus legislaciones de avanzada, un hito en Latinoamérica, lo que consecuentemente nos lleva a la obligación de estudiar sus reformas con toda la profundidad del caso.

3. DERECHO DEL TRABAJO, SUS AVANCES EN DIFERENTES LATITUDES

Con fundamento en lo anterior, resulta pertinente compartir la experiencia colombiana respecto a la conciliación en el procedimiento laboral, de la cual conoce la jurisdicción laboral desde la entrada en vigencia del Código Procesal del Trabajo, Decreto 2158 de 1948,⁵ primero en América Latina en señalar, en su artículo 19 del capítulo IV, la conciliación como un mecanismo para intentar una resolución amigable de los conflictos laborales antes y después de la presentación de la demanda, que sin duda es una herramienta valiosa que contribuye a la materialización del principio de celeridad y económica procesal de la administración de justicia laboral colombiana.

Para mayor precisión, resulta pertinente citar la forma como se ha venido desarrollando este mecanismo en la normatividad laboral colombiana; el artículo 20 del citado Código establecía la conciliación antes del proceso, pero fue derogado por el artículo 53 de la Ley 712, de 2001.

En el Derecho colombiano la conciliación ha sido un mecanismo importante, la Ley 446 de 1998 la estableció en su artículo 64 como “un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador”.

⁵ Código Procesal del Trabajo, Decreto 2158 de 1948.

Y la Ley 640 de 2001, que es la norma que regula la conciliación y que está vigente, en su artículo 3º, establece las clases de conciliación judicial y extrajudicial, siendo la conciliación extrajudicial o prejudicial de la que conocen las autoridades administrativas (para el caso laboral los inspectores de trabajo), pero sin que esta sea un requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción laboral, sino como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos laborales, puesto que el requisito de procedibilidad de las acciones judiciales solo está consagrado en asuntos contenciosos administrativos, civiles y de familia, quedando por fuera los presentados en materia laboral, donde los niveles de conflictividad son muy altos.

Entonces, el artículo 10 de la citada ley dio origen a los centros de conciliación; pero, en virtud de la sentencia C-893 de 2001, la Corte Constitucional declaró inexecutable la posibilidad de acudir a estos centros en materia laboral, por cuanto consideró que se viola el principio de gratuidad, decisión que criticamos y no compartimos, por cuanto quitó la posibilidad de descongestión de los juzgados laborales y una mayor celeridad en la decisión de controversias, especialmente cuando se trata de simples operaciones aritméticas y que no se refiera a declaratoria de derechos.

En la reforma consagrada en la ley 1149 de 2007, que modificó sustancialmente el proceso laboral en cuanto al número de audiencias, reduciéndolas a dos, la primera es la de conciliación, establecida en el artículo 77, con carácter obligatorio de realización con asistencia de las partes; omitir esta etapa puede ser causa de nulidad procesal, la no asistencia de los apoderados y las partes acarrea sanciones a los primeros de carácter pecuniario y a las partes de dar por ciertos los hechos susceptibles de confesión, esto, buscando terminar de manera anticipada los conflictos laborales y descongestionar la justicia.

En cuanto a mecanismos de descongestión judicial, la reforma introducida por la ley 1395 de 2010 abrió paso a nivel de los juzgados laborales de circuito, designando jueces de descongestión, lo que se extiende a los tribunales superiores y posteriormente a la Corte Suprema de Justicia. Sobre esta figura tenemos seria objeción con respecto a uno de los poderes del Juez enfatizados en la ley 1149 de 2010, que como director del proceso debe intermediar en la práctica de todas las pruebas solicitadas en la demanda y su contestación, puesto que el Juez de descongestión no estará en esa intermediación, con lo cual esa finalidad no se cumplirá,

toda vez que el conocimiento del proceso lo tendrá a través de medios tecnológicos, transcripciones y relato de las audiencias, pero no podrá, por ejemplo, conocer las reacciones del testigo que miente durante su testimonio. Siendo lo anterior, una rápida relación a mecanismos de descongestión de nuestra justicia.

Sin embargo, no quiero terminar estas breves palabras sin referirme a lo expresado por la señora Secretaria del Trabajo y Previsión Social, Dra. Luisa María Alcalde, a quien escuché hablar, en una entrevista televisiva, del programa Jóvenes Construyendo Futuro y la formación de aprendices, precisamente para combatir el desempleo de los jóvenes que ha sido motivo de gran preocupación por la falta de oportunidades para ellos, teniendo relación con lo esbozado al comienzo de esta intervención sobre la carencia de formación técnica y profesional de cuidadores, frente al fenómeno demográfico del envejecimiento poblacional; esta puede ser otra oportunidad de trabajo digno y decente, y además eliminar la discriminación que se comete al señalar a la mujer como única cuidadora de las personas adultas en la familia, sin formación, sin salario y sin protección social y además de negarle las posibilidades de una realización personal.

Esto es una insinuación muy respetuosa a la señora secretaria para que se incluyan en esos planes de formación una profesión para la cual no estamos preparando suficientemente frente a una necesidad latente, siendo diferente a la que se imparte para el cuidado de personas con capacidades diferentes, los niños o enfermos.

En el Congreso de Seguridad Informática, al cual tuvimos oportunidad de asistir en Bogotá, se afirmó que serán necesarios 30 millones de programadores para atender la demanda que la revolución 4.0 generará; y con gran agrado, y dando precisamente prueba de que México es un país de gran avanzada en financiar nuevos negocios, en el Times Milenio, del domingo 15 de septiembre de 2019, aquí en Toluca leí un titular que precisamente enfoca el problema denunciado, cuando la *School of Code*, una *startup* del Reino Unido, ofrece 16 semanas de capacitación gratuita en su campo de entrenamiento, el titular del periódico señala: “Muestran cómo ‘cualquiera puede ser un programador’”.

Esto, para revelar como este país, grande entre los grandes, que ha sido faro normativo para el resto de países latinoamericanos, está vigilante frente al reto del futuro del trabajo y el trabajo futuro, siendo

precisamente estos jóvenes que nos acompañan, en quienes recaerá la responsabilidad de construir un nuevo Derecho del Trabajo y de la seguridad social, que garantice los derechos de los trabajadores como seres humanos, creativos e innovativos mediante la efectividad de los derechos humanos.

4. BIBLIOHEMEROGRAFÍA

Documentos publicados en Internet

18.a Reunión Regional Americana, 13-16 de octubre de 2014, <https://www.ilo.org/global/meetings-and-events/regional-meetings/americas/amrm-18/lang--es/index.htm>

Legislación

Código Procesal del Trabajo, Decreto 2158 de 1948.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 5 de agosto de 1917. Última Reforma publicada el 9 de agosto de 2019.

Tratados y convenios internacionales

Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981.

Trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011.