

HACIA UNA DEFINICIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL TRABAJO Y SU EXIGIBILIDAD

Alfredo SÁNCHEZ-CASTAÑEDA*

*Para el doctor Héctor Fix-Zamudio:
jurista paradigmático,
maestro inolvidable*

SUMARIO: I. *Preámbulo*. II. *La noción de derechos sociales fundamentales*. III. *La indivisibilidad de los derechos sociales e individuales*. IV. *La consolidación de los derechos fundamentales en el derecho internacional*. V. *¿Hacia una noción de derechos fundamentales del trabajo?* VI. *Las razones que hacen firme la existencia de los derechos fundamentales en el mundo del trabajo*. VII. *Los avances en la exigibilidad de los derechos fundamentales del trabajo en el orden interno e internacional*. VIII. *Consideraciones finales*.

I. PREÁMBULO

La obra del maestro Héctor Fix-Zamudio inicia en 1956 con su tesis de licenciatura *La garantía jurisdiccional de la Constitución mexicana*. A lo largo de su extensa obra, Fix-Zamudio ha realizado importantes estudios y aportaciones en el ámbito de derecho social, para fortuna de quienes nos dedicamos al estudio de dicha materia. Toda su obra, además de su rigor científico y orientación paradigmática en la ciencia jurídica, se caracteriza por lo que atinadamente señaló Diego Valadés en el prefacio

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

del libro *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*: “Quien lea las páginas que siguen debe tener en cuenta que fueron escritas por un hombre que, por encima de todo, piensa en el bien de sus semejantes”.¹

II. LA NOCIÓN DE DERECHOS SOCIALES FUNDAMENTALES

Se puede entender por fundamentales, aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados de estatus de personas, de ciudadanos o personas con capacidad para obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por estatus, la condición de un sujeto, prevista, asimismo, por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas o autor de los actos que son ejercicios de éstas.²

Los derechos fundamentales son derechos subjetivos públicos que, puestos al servicio del ciudadano, pretenden garantizar tanto un espacio de libertad como la existencia de prestaciones por parte del Estado, representan un conjunto de normas objetivas que expresan un contenido axiológico de validez universal.³

En estricto sentido, sería más adecuado sólo hablar de derechos fundamentales y no de derechos fundamentales sociales, ya que toda clasificación de los mismos, no sólo en sociales, sino también en económicos, civiles y políticos, así como el alcance de los mismos, conlleva cierta arbitrariedad.⁴

¹ Prefacio al libro: Fix-Zamudio, Héctor, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, Porrúa-UNAM, 2005.

² Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías*, Madrid, Trotta, 1999, p. 37.

³ Natarén Nandayapa, Carlos F., *La tutela de los derechos fundamentales de naturaleza procesal. En torno a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000*, México, UNAM, 2006, p. 5.

⁴ Cruz Parceró, Juan Antonio, “Derechos sociales: clasificaciones sospechosas y delimitación conceptual”, en Cantón, Octavio y Concuera, Santiago (coords.), *Derechos económicos sociales y culturales*, México, Porrúa-Universidad Iberoamericana, 2004, pp. 3-14.

Por otro lado, no consideramos que la dificultad de garantizar los derechos sociales a toda la población⁵ sea un obstáculo para abordar el estudio de los mismos. Al respecto, se parte de la falacia de que existe una plena garantía de los derechos civiles y políticos. Además, como ha sido señalado, por algunos autores, las libertades de expresión o de sufragio no absuelven ni compensan la ignorancia, la insalubridad y la miseria.⁶

Las nociones que se han desarrollado en torno de los derechos sociales son amplias y variadas. Su pluralidad refleja la dificultad de contar con una definición que genere consenso.⁷ Se suele hablar de derechos prestacionales⁸ o de igualdad,⁹ en la medida que implica una obligación positiva de dar o hacer del Estado, así como a la superación de una desigualdad de hecho. Sin embargo, se olvida que para garantizar el pleno respeto de los derechos civiles o políticos, el Estado también debe “hacer” determinadas conductas,¹⁰ asimismo, en estricto sentido, la igualdad de derechos civiles y políticos es nuevamente otra ficción del Estado, que debe convertirla en real, a partir de la regulación de dichos derechos y de establecer instancias que supervisen el cumplimiento de los mismos.¹¹

En realidad, entre los derechos fundamentales de libertad y de prestación hay una continuidad, porque existe un vínculo de necesidad, entre

⁵ Aunque, debe reconocerse que la crisis mundial de los años ochenta frenó el crecimiento de los derechos sociales prestacionales; sin embargo, los Estados más desarrollados parecen salir de la encrucijada procurando reducir el aparato del Estado y racionalizando en lo posible sus servicios sociales, creando o ampliando al tiempo los mecanismos de participación e integración social que fortalecen los derechos sociales. Cfr. Gordillo, Agustín *et al.*, *Derechos humanos*, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2005, pp. XI-3-XI-6.

⁶ García Ramírez, Sergio, “Protección jurisdiccional de los derechos económicos, sociales y culturales”, *Cuestiones Constitucionales*, México, núm. 9, julio-diciembre de 2003, p. 130.

⁷ Bidar Campos, *Teoría general de los derechos humanos*, México, UNAM, 1989, y Nogueira Alcalá, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*, México, UNAM, 2003.

⁸ Alexy, Robert, “Derechos sociales fundamentales”, en Carbonell, Miguel *et al.*, *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, Porrúa-UNAM, 2001.

⁹ Prieto Sanchís, Luis, “Los derechos sociales y el principio de igualdad”, en Carbonell, Miguel *et al.*, *Derechos sociales y derechos de las minorías*, *cit.*, nota anterior.

¹⁰ La sola regulación del derecho de libertad de expresión y de garantizar el acceso al mismo ya implica una obligación de hacer del Estado.

¹¹ Por ejemplo, el establecimiento de comisiones de derechos humanos para combatir la desigualdad y la discriminación.

ellos, para poder existir.¹² Implica, desde la perspectiva de Norberto Bobbio, el paso de la persona considerada en abstracto a la persona considerada en concreto,¹³ es decir, el necesario salto cuántico que debe dar el derecho moderno para dejar de pensar a la persona en los términos abstractos en que fue concebida por los primeros liberales, particularmente por Kant.¹⁴

En el mismo tenor de ideas, hablar de derechos de primera, segunda o tercera generación puede ser una división peligrosa, porque implicaría reconocer la primacía de cierto tipo de derechos sobre otros o la necesaria garantía primaria de algunos de ellos, olvidando la unidad y continuidad de todos los derechos fundamentales.¹⁵ Sólo se puede pensar en derechos de primera, segunda o tercera generación si no implican la sustitución de unos por otros, ya que en ocasiones las generaciones posteriores de derechos son la redimensión de los derechos anteriores para adaptarse a nuevos contextos.¹⁶

III. LA INDIVISIBILIDAD DE LOS DERECHOS SOCIALES E INDIVIDUALES

Robert Alexy, desde el análisis teórico, ha señalado que los derechos sociales fundamentales no pueden verse como obstáculos de la libertad ni de los derechos civiles y políticos, ya que los derechos sociales también se fundan en la libertad, en donde los derechos civiles y políticos deben asegurar la igualdad jurídica, mientras que los derechos sociales deben asegurar la libertad fáctica.¹⁷

Asimismo, para Carlos Santiago Nino los derechos sociales son una extensión de los derechos individuales. Nino señala tres confusiones en

¹² Otto Pardo, Ignacio de, *Derecho constitucional. Sistemas de fuentes*, Barcelona, Ariel, 1999, p. 107.

¹³ Bobbio, Norberto, *El tiempo de los derechos*, Madrid, Sistema, 1991.

¹⁴ Recordemos que para Kant, sólo era libre el propietario, quien, no era propietario, no podía ser considerado como hombre libre.

¹⁵ Gros Espiell, Héctor, *Estudios sobre derechos humanos*, Caracas, Editora Jurídica Venezolana, 1985, pp. 10-22.

¹⁶ Ruiz Miguel, Carlos, "La tercera generación de los derechos fundamentales", *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, nueva época, núm. 72, abril-junio de 1991, p. 303.

¹⁷ Alexy, Robert, "Derechos sociales fundamentales", en Carbonell, Miguel *et al.*, *Derechos sociales y derechos de las minorías, cit.*, nota 8.

las que suelen incurrir algunos ideólogos del liberalismo conservador para oponerse a los derechos sociales: en primer lugar, suponer que el orden del mercado es espontáneo¹⁸ y, por lo tanto, existir el adelgazamiento del Estado; en segundo lugar, suponer que la autonomía está constituida por condiciones de no interferir; olvidando que la autonomía requiere derechos para exigirla; en tercer lugar, presentar la distinción entre condiciones normativas y materiales de la libertad como una jerarquía, en donde el principio formal de libertad está por encima de la libertad material. Confusión en la que suelen caer también algunos análisis marxistas, sostiene Santiago Nino.¹⁹

Es un error considerar que los derechos sociales y los derechos individuales no pueden equiparse y considerar que pertenecen a esferas diferentes.²⁰ Igualmente es inexacto considerar que las garantías individuales son atributos exclusivos de los individuos, mientras que las garantías sociales corresponden al hombre visto desde la perspectiva social.²¹

Se olvida que el individuo como tal, sólo puede tener garantías o derechos “individuales” conviviendo en sociedad, y que los derechos o garantías sociales en el fondo tienen como destinatario al “individuo”.

IV. LA CONSOLIDACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL DERECHO INTERNACIONAL

En el derecho internacional, la relación entre las normas internacionales del trabajo y la seguridad social con las normas internacionales de derechos humanos es de complementariedad y de especialidad. No existe oposición alguna, tal como se desprende de un convenio celebrado en 1945 entre la ONU y la OIT. Las únicas limitaciones a un derecho se presentan cuando así lo contemple la ley, en atención a las necesidades de una sociedad democrática, a la seguridad nacional, al orden público, a

¹⁸ Ya Michelle Aglietta, con su obra *Las regulaciones del capitalismo*, nos ha demostrado que si existe una economía regulada, es justamente la de mercado, *Régulation et crises du capitalisme. L'expérience des Etats-Unis*, París, Calmann-Lévy, 1982.

¹⁹ Nino, Carlos S., “Sobre los derechos sociales”, en Carbonell, Miguel *et al.*, *Derechos sociales y derechos de las minorías*, *cit.*, nota 8.

²⁰ Trueba, Urbina, Alberto, *La primera Constitución político-social del mundo. Teoría y proyección*, México, Porrúa, 1971, p. 29.

²¹ Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las garantías sociales*, México, SCJN, 2005, p. 45.

la moral o a la preservación de la salud pública y el reconocimiento de los derechos y libertades de los demás ciudadanos.²²

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada en 1948, se refiere a los derechos económicos, sociales y culturales, así como a los civiles y políticos. Sin embargo, con el Pacto Internacional de Derecho Civil y Político, de 1966, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, se estableció una dualidad y una división, que como ya se dijo, no se encuentra en la Declaración Universal. División que quizá se justifique más por razones políticas que jurídicas.

El ser humano convive en sociedad y su realización plena está en función del ejercicio pleno y paralelo de la totalidad de sus derechos humanos, tal y como lo estableció originalmente la Declaración de 1948 de la ONU, ya que no se pueden entender o ejercer los derechos civiles y políticos si no se ejercen o entienden de manera paralela con los derechos económicos, sociales y culturales, lo mismo ocurre a la inversa.

Por otro lado, debe resaltarse, que si bien en muchos países el reconocimiento de los derechos sociales fue posterior al de los derechos civiles, en el orden internacional, a partir de 1919, gracias a la Organización Internacional del Trabajo, muchos convenios internacionales de la Organización precedieron a tratados dedicados a los derechos civiles y políticos.²³

V. ¿HACIA UNA NOCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES DEL TRABAJO?

Las normas internacionales del trabajo en materia de derechos humanos son un claro ejemplo de que los derechos humanos sólo pueden entenderse si se atiende de manera conjunta tanto a los derechos políticos y civiles como los económicos, sociales y culturales.

En el presente estudio quiere especificarse cuáles son los derechos sociales fundamentales²⁴ y, en particular, cuáles pueden ser considera-

²² Artículos 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU, y 29 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos.

²³ Cancado Trindade, Antônio A., *ONG*, San José de Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, núm. 8, 1993, pp. 42 y 43.

²⁴ Para un estudio sobre la pluralidad de derechos fundamentales que han sido señalados por la doctrina, así como la historia de los mismos, véase Carbonell, Miguel, *Los*

dos los derechos fundamentales de los trabajadores o en el mundo del trabajo.²⁵

Por derechos fundamentales del trabajo entendemos el derecho de toda persona al trabajo, de llevar una vida de acuerdo con la dignidad humana, a una formación profesional de por vida y de contar con una protección social adecuada.

1. *El derecho de toda persona al trabajo*

En relación con el derecho al trabajo, resalta la observación general denominada Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales,²⁶ que clarifica los alcances de la misma. La observación general parte de de las siguientes premisas:

- El derecho al trabajo es un derecho fundamental, reconocido en diversos instrumentos de derecho internacional. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a través de su artículo 6o., trata este derecho más extensamente que cualquier otro instrumento.

derechos fundamentales en México, México, Porrúa-CNDH-UNAM, 2005, y *id.*, *Una historia de los derechos fundamentales*, México, Porrúa-CNDH-UNAM, 2005. Asimismo, se puede ver una primer aproximación a los derechos fundamentales del trabajo en Charis Gómez, Roberto, *Introducción a los derechos fundamentales del trabajo*, México, Porrúa, 2003.

²⁵ Se habla en el mundo de trabajo en la medida en que la reconfiguración del derecho del trabajo, implica hablar, de “derechos laborales”, antes de contar con un empleo, lo que ha llevado a algunos teóricos de plantearse la transformación del derecho del trabajo, por un derecho de la actividad. *Cfr.* Lyon-Caen, Gérard, *Le droit du travail. Une technique réversible*, París, Dalloz, 1995; Benoit, Aude, *Droit de l'emploi*, PUG, 1995; Supiot, Alain, *Au-delà de l'emploi. Transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe (Rapport pour la commission européenne)*, París, Flammarion, 1999; Sánchez-Castañeda, Alfredo, *Las trasformaciones del derecho del trabajo*, México, UNAM, 2006.

²⁶ Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general 18, El derecho al Trabajo (35 periodo de sesiones, 1999), U. N. Doc. E/C.12/GC/18 (2006). Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales 35 periodo de sesiones, Ginebra, 7-25 de noviembre de 2005. *El derecho al trabajo*. Observación General núm. 18, aprobada el 24 de noviembre de 2005. Artículo 6o. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

- El derecho al trabajo es esencial para la realización de otros derechos humanos, y constituye una parte inseparable e inherente de la dignidad humana.
- Toda persona tiene el derecho a trabajar para poder vivir con dignidad.
- El derecho al trabajo sirve, al mismo tiempo, a la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, en tanto que el trabajo es libremente escogido o aceptado, a su plena realización y a su reconocimiento en el seno de la comunidad.
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales proclama el derecho al trabajo en un sentido general en su artículo 6o. y desarrolla explícitamente la dimensión individual del derecho al trabajo mediante el reconocimiento, en el artículo 7o., del derecho de toda persona a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, en especial la seguridad de las condiciones de trabajo.
- La dimensión colectiva del derecho al trabajo se aborda en el artículo 8o., que estipula el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al sindicato de su elección, así como el derecho de los sindicatos a funcionar libremente. Cuando se redactó el artículo 6o. del Pacto, la Comisión de Derechos Humanos afirmó la necesidad de reconocer el derecho al trabajo en sentido lato estipulando obligaciones jurídicas precisas y no un simple principio de alcance filosófico.
- El artículo 6o. define el derecho al trabajo de manera general y no exhaustiva. En el párrafo 1o. del artículo 6o., los Estados partes 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”. En el párrafo 2o., los Estados partes reconocen que “para lograr la plena efectividad de este derecho”, habrán de adoptar medidas entre las que deberán 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”.
- En estos objetivos se reflejan los propósitos y principios fundamentales de las Naciones Unidas, tal como se definen en el párra-

fo 3o. del artículo 1o. de la Carta de la Organización. Tales objetivos se recogen también en lo esencial en el párrafo 1o. del artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Desde la aprobación del Pacto por la Asamblea General en 1966, diversos instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos han reconocido el derecho al trabajo. A nivel internacional, el derecho al trabajo figura en el apartado a del párrafo 3o. del artículo 8o. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en el inciso i del párrafo e del artículo 5o. de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; en el apartado a del párrafo 1o. del artículo 11 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; en el artículo 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño; y en los artículos 11, 25, 26, 40, 52 y 54 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares. Diversos instrumentos regionales reconocen el derecho al trabajo en su dimensión general, entre ellos la Carta Social Europea, de 1961, y la Carta Social Europea Revisada, de 1996 (parte II, artículo 1o.), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 15) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1988 (artículo 6o.), y reafirman el principio de que el respeto al derecho al trabajo impone a los Estados partes la obligación de adoptar medidas dirigidas al logro del pleno empleo. De forma similar, el derecho al trabajo ha sido proclamado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social, aprobada mediante la Resolución 2542 (XXIV), del 11 de diciembre de 1969 (artículo 6o.).

- El derecho al trabajo, amparado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, afirma la obligación de los Estados partes de garantizar a las personas su derecho al trabajo libremente elegido o aceptado, en particular el derecho a no ser privado de trabajo de forma injusta. Esta definición subraya el hecho de que el respeto a la persona y su dignidad se expresa a través de la libertad del individuo para elegir un trabajo, haciendo hincapié al tiempo en la importancia del trabajo para el desarrollo

personal, así como para la integración social y económica. El Convenio núm. 122 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la política del empleo (1964), habla de “empleo pleno, productivo y libremente elegido”, vinculando la obligación de los Estados partes en lo relativo a crear las condiciones de pleno empleo con la obligación de velar por la eliminación del trabajo forzado. Ahora bien, para millones de seres humanos de todo el mundo, el disfrute pleno del derecho a un trabajo libremente escogido o aceptado sigue siendo un objetivo lejano. El Comité reconoce la existencia de obstáculos estructurales y de otra naturaleza resultantes de factores internacionales y otros factores ajenos a la voluntad de los Estados que obstaculizan la plena aplicación del artículo 6o. en gran número de Estados partes.

Inspirada por el deseo de ayudar a los Estados partes a aplicar el Pacto y a cumplir con sus obligaciones en materia de elaboración de informes, la observación general trata del contenido normativo del artículo 6o. (sección II), las obligaciones de los Estados partes (sección III), los incumplimientos (sección IV), y la aplicación en el plano nacional (sección V), mientras que las obligaciones de los actores que no sean Estados partes son tema de la sección VI. La observación general se funda en la experiencia adquirida por el Comité tras años dedicados al examen de los informes de los Estados partes.

2. El derecho de llevar una vida en el trabajo de acuerdo con la dignidad humana

El preámbulo de la parte XIII del Tratado de Versalles (1919), que terminó la Primera Guerra Mundial, señaló las tres razones que fundaron el nacimiento de la OIT, y que a su vez han sido el punto de partida para reconocer la importancia, no sólo de los derechos civiles y políticos, sino, también, los de naturaleza social y económica:

- La Sociedad de Naciones tiene por objeto la paz universal, pero tal paz puede únicamente darse en la justicia social.
- Existen en el mundo condiciones de trabajo que implican, para gran número de personas, la injusticia y la miseria, situación que

pone en peligro la paz y la armonía universales, por lo que es urgente mejorar las condiciones de trabajo.

- La no adopción por una nación cualquiera de un régimen de trabajo realmente humano es un obstáculo a los esfuerzos de los pueblos deseosos de mejorar las condiciones de vida de sus trabajadores.

La Constitución, la Declaración de Filadelfia acerca de los fines y objetivos, así como los convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) contienen los principios rectores y las normas internacionales. La Declaración de Filadelfia resulta fundamental, en la medida que establece la obligación de secundar la realización de programas aptos para lograr: la plenitud del empleo y la elevación de los niveles de vida; el empleo de los trabajadores en ocupaciones que les permitan desarrollar sus habilidades y conocimientos; una participación equitativa en los frutos del progreso en materia de salarios y utilidades, de duración del trabajo y un salario mínimo vital para todos aquellos que tengan un empleo; la extensión de medidas de seguridad social; una protección adecuada de la vida y de la salud de los trabajadores; la protección de la niñez y de la maternidad; un nivel adecuado de alimentación, de habitación y de medios de recreo y cultura; así como la garantía de posibilidades iguales en el terreno educativo y profesional.

Declaración que sentó la base para pasar de *programas* hacia la consolidación de una serie de derechos fundamentales, reconocidos en un conjunto de tratados internacionales de la OIT, en materia de trabajo forzoso, libertad sindical y no discriminación.

A. *La prohibición del trabajo forzoso*

El Convenio número 29 de la OIT relativo al trabajo forzoso u obligatorio (ratificado por México en 1934),²⁷ adoptado el 28 de junio de 1930 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su decimocuarta reunión, establece que todo miembro de la OIT que ratifique el Convenio “se obliga a suprimir, lo más pronto posible, el empleo del trabajo forzoso u obligatorio en todas sus formas”.

²⁷ Que se entiende como 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.

En 1957 se adoptó el Convenio número 105, relativo a la abolición de trabajo forzoso (ratificado por México en 1959), adoptado el 25 de junio de 1957 por la Conferencia General de la OIT, en su cuadragésima reunión, con el fin de combatir determinadas formas de trabajo forzoso. En dicho Convenio se establece que todo país integrante de la OIT que ratifique el Convenio se obliga a suprimir y a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio.

La dignidad del ser humano en el trabajo o en el mundo del trabajo debe implicar, necesariamente, la eliminación de todo tipo de trabajo forzoso u obligatorio:

- Como medio de coerción o de educación política.
- Como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido.
- Como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico.
- Como medida de disciplina en el trabajo.
- Como castigo por haber participado en huelgas.
- Como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa.

B. *La libertad sindical*

En materia de libertad sindical existen cuatro convenios internacionales: Convenio sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación (Convenio número 87); Convenio sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva (Convenio número 98); Convenio sobre los Representantes de los Trabajadores (Convenio número 135), y el Convenio sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública (Convenio número 151).

El Convenio número 87 (ratificado por México en 1950) fue adoptado el 9 de julio de 1948 por la Conferencia General de la OIT en su trigésima primera reunión. El Convenio establece que los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas. Asimismo, señala que las organizacio-

nes de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción. Por tal motivo, las autoridades deben abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

El Convenio número 98 (no ratificado por México), adoptado el 1o. de julio de 1949 por la Conferencia General de la OIT, establece que los trabajadores deben gozar de una adecuada protección contra todo acto de discriminación, tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo. Dicha protección debe ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato o despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador durante las horas de trabajo. Se establece también que las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, y se realice directa o indirectamente.²⁸

Por su parte, el Convenio número 135 (ratificado por México en 1974), adoptado el 23 de junio de 1971 por la Conferencia General de la OIT, establece que los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de la protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor.

Finalmente, el Convenio número 151 (que no ha sido ratificado por México), adoptado el 27 de junio de 1978 por la Conferencia General de la OIT, rige a todas las personas empleadas por la administración públi-

²⁸ Se consideran actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores.

ca, en la medida en que no les sean aplicables las disposiciones más favorables de otros convenios internacionales del trabajo. Correspondiéndole a la legislación nacional, determinar hasta qué punto las garantías previstas en el Convenio se aplican a los empleados de alto nivel, que por sus funciones poseen poder decisorio o desempeñan cargos directivos y a los empleados cuyas obligaciones son de naturaleza altamente confidencial. También establece que corresponde a la legislación nacional determinar hasta qué punto las garantías previstas en el presente Convenio son aplicables a las fuerzas armadas y a la policía.

El Convenio número 151, con relación al derecho de sindicalización, señala que los empleados públicos deben gozar de protección adecuada contra todo acto de discriminación antisindical en relación con su empleo.²⁹ Asimismo, establece que las organizaciones de empleados públicos gozarán de completa independencia, respecto de las autoridades públicas, y que deben gozar de la adecuada protección contra todo acto de injerencia de una autoridad pública en su constitución, funcionamiento o administración.³⁰

La dignidad del ser humano en el trabajo o en el mundo del trabajo, en materia de libertad sindical implica que:

- Los trabajadores deben contar con la libertad de constituir sindicatos, federaciones o confederaciones, sin más requisitos que los establecidos en las leyes de cada país y en las formalidades administrativas.
- Las autoridades no deben intervenir en la manifestación personal y en la organización colectiva de los trabajadores.
- La vía administrativa no puede ser utilizada para suprimir o disolver un sindicato, lo cual sólo puede ocurrir mediante la intervención de la autoridad judicial competente.

²⁹ Sujetar el empleo del empleado público a la condición que no se afilie a una organización de empleados públicos, que deje de ser miembro de ella, despedir a un empleado público, o perjudicarlo de cualquier otra forma a causa de su afiliación a una organización de empleados públicos o de su participación en las actividades normales de tal organización.

³⁰ Se consideran actos de injerencia a los efectos de este artículo, principalmente los destinados a fomentar la constitución de organizaciones de empleados públicos dominadas por la autoridad pública, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de empleados públicos con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de la autoridad pública.

- El acto administrativo del registro sindical debe tener únicamente finalidades declarativas y no constitutivas.
- La personalidad jurídica de los sindicatos no debe quedar sujeta a condiciones previas impuestas por la autoridad.
- Las garantías otorgadas a la libertad sindical no podrán afectar el orden público, cuyo respeto merece atención primaria.
- Los empleadores, trabajadores, sindicatos y autoridades deben garantizar y respetar la libertad sindical positiva y negativa del trabajador.
- La autonomía sindical no debe entenderse como impunidad sindical.
- La transparencia en la organización, financiamiento y manejo de cuotas y patrimonio sindical.
- El derecho de utilización de la acción colectiva en los casos de conflictos de intereses.
- El derecho de información, consulta y participación en relación con las decisiones que afecten a los intereses de los trabajadores.

C. Prohibición de todo tipo de discriminación

En materia de discriminación, existe una amplia gama de instrumentos internacionales: Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid; Convención Internacional contra el Apartheid en los Deportes; Convenio Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación; Convención Relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza; Protocolo para instituir una Comisión de Conciliación y Buenos Oficios facultada para resolver las controversias a que pueda dar lugar la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza; Convenio sobre Igualdad de Remuneración; Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones; Declaración sobre los Principios Fundamentales, relativos a la contribución de los medios de comunicación, de masas al fortalecimiento de la paz y la comprensión internacional, a la promoción de los derechos hu-

manos y a la lucha contra el racismo, el apartheid y la incitación a la guerra; Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales; y la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas.

En nuestro estudio resulta importante resaltar el Convenio número 111 relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación (ratificado por México en 1961), adoptado el 25 de junio de 1958 por la Conferencia General de la OIT. Dicho Convenio obliga a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación.

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, que podrá ser especificada por el miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.
- c) 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, 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.
 1. Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.
 2. A los efectos de este Convenio, los términos empleo y ocupación incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones, así como las condiciones de trabajo.

En tal sentido, el respecto a la dignidad del trabajador en materia de no discriminación implica:

- La eliminación de todo tipo de discriminación fundada en la 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.
- La abolición de cualquier distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo.

3. El derecho a una formación profesional de por vida

La posibilidad de contar con un empleo ha sido denominada recientemente como “empleabilidad”, que implica contar con las “calificaciones, conocimientos y las competencias que aumentan la capacidad de los trabajadores para conseguir y conservar un empleo, mejorar su trabajo y adaptarse al cambio, elegir otro empleo cuando lo deseen o pierdan el que tenían e integrarse más fácilmente en el mercado de trabajo en diferentes períodos de su vida”.³¹

Al respecto, la Recomendación 195 de la Organización Internacional del Trabajo establece que los países miembros deberían:³²

- Reconocer que la educación y la formación son un derecho para todos y, en colaboración con los interlocutores sociales, esforzarse por asegurar el acceso de todos al aprendizaje permanente.
- Reconocer que la consecución del aprendizaje permanente debería basarse en un compromiso explícito: por parte de los gobiernos, de invertir y crear las condiciones necesarias para mejorar la educación y la formación en todos los niveles; por parte de las empresas, de formar a sus trabajadores; y, por parte de las personas, de desarrollar sus competencias y trayectorias profesionales.

³¹ Resolución sobre el Desarrollo de Recursos Humanos. Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, 88 reunión, Ginebra, junio de 2000, párrafo 9o.

³² Recomendación 195 sobre el Desarrollo de los Recursos Humanos: Educación, Formación y Aprendizaje Permanente, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo, en su 90 reunión, Ginebra, 17 de junio de 2004.

- La adopción de nuevos enfoques en materia de educación y formación que permitan satisfacer la demanda de nuevas competencias.

La misma Recomendación, también, señala que los Estados miembros de la OIT deberían definir políticas de desarrollo de los recursos humanos, de educación, de formación y de aprendizaje permanente que:

- a) Faciliten el aprendizaje permanente y la empleabilidad, y formen parte de una gama de medidas de orden político destinadas a crear empleos decentes y a alcanzar un desarrollo económico y social sostenible.
- b) Atiendan por igual los objetivos económicos y sociales, hagan hincapié en el desarrollo económico sostenible en el contexto de una economía en proceso de globalización y de una sociedad basada en el saber y la adquisición de conocimientos y hagan también hincapié en el desarrollo de las competencias, la promoción del trabajo decente, la conservación del empleo, el desarrollo social, la inclusión social y la reducción de la pobreza.
- c) Concedan gran importancia a la innovación, la competitividad, la productividad, el crecimiento económico, a la creación de trabajo decente y a la empleabilidad de las personas, considerando que la innovación crea nuevas oportunidades de empleo, pero también exige nuevos enfoques en materia de educación y formación que permitan satisfacer la demanda de nuevas competencias.
- d) Respondan al reto de transformar las actividades de la economía informal en trabajos decentes plenamente integrados en la vida económica; las políticas y programas deberían formularse con el fin de crear empleos decentes y ofrecer oportunidades de educación y de formación, así como la validación de los conocimientos y las competencias adquiridos anteriormente, a fin de ayudar a los trabajadores y los empleadores a integrarse en la economía formal.
- e) Fomenten y mantengan las inversiones públicas y privadas en las infraestructuras necesarias para la utilización de las tecnologías de la información y la comunicación en el ámbito de la educación y la formación, así como en la formación de docentes e instructores, recurriendo para ello a redes de colaboración de ámbito local, nacional e internacional.
- f) Reduzcan la desigualdad en lo que respecta a la participación en la educación y la formación.

En el caso de México, ya algunos autores han señalado la importancia de la educación basada en competencias (EBC), la cual es la base del Proyecto de modernización de la educación técnica y la capacitación.³³

Los ajustes sociales, culturales, económicos y tecnológicos son de tal magnitud y celeridad que demandan de los individuos, las organizaciones y las sociedades un esfuerzo de aprendizaje continuo. De suerte que el “aprendizaje a lo largo de la vida para todos” deja de ser un concepto abstracto, para convertirse en un proyecto social concreto.

El aprendizaje a lo largo de la vida presupone la ampliación del horizonte de formación de la población, ya que, bajo un mismo concepto, se da cabida a distintas modalidades formativas (formal y no formal, tradicional e innovadora), de cualquier nivel (básico, secundario, superior) y orientación (académica, vocacional general, vocacional técnica); para todo tipo de gente (jóvenes, adultos, hombres, mujeres, estudiantes, trabajadores) y necesidades educativas (personales, sociales, profesionales).³⁴

Como se ha comentado, las condiciones actuales del mercado de trabajo requieren de la formación de personas con una gran capacidad de adaptación, aprendizaje, conocimientos. Evidentemente, los niveles de exigencia del mercado de trabajo hacen necesario, desde nuestro punto de vista, pensar en una formación profesional en tres niveles, estrechamente unidos y con una interrelación permanente:

Primer nivel: una formación profesional adquirida a través del sistema educativo técnico o profesional. Es necesario contar con instituciones de educación superior, también, con instituciones de formación profesional

³³ Los sistemas de evaluación y certificación de competencias laborales, como los modelos de que son parte, pueden clasificarse en dos grandes grupos: *a)* los que se ajustan a los esquemas de educación técnica y capacitación vigentes, y *b)* a los que se ajustan dichos esquemas, por cuanto a enfoques, estructuras, funciones y enlaces. En la primera categoría, los sistemas de evaluación y certificación se adaptan más fácil y rápidamente, aunque cabe esperar que sus propiedades tengan efectos relativamente variables. Por el contrario, la solución de los sistemas de la segunda categoría implica mayores desafíos y problemas, pero a cambio, estos sistemas poseen atributos que permiten inducir procesos de transformación social, de muy considerable escala y grado de sofisticación. Tamayo Taype, Miguel Ángel y Climent Bonilla, Juan B., *La evaluación y certificación de competencias laborales en el contexto de América Latina. Algunas reflexiones en el caso de México. Evaluación y certificación de competencias profesionales*, II Foro Iberoamericano sobre Formación y Empleo, Río de Janeiro, 12-14 de julio de 1999.

³⁴ *Idem.*

a nivel bachillerato, enfocadas a la formación de técnicos, las cuales pueden orientar sus esfuerzos de una manera coordinada.

La misma Recomendación 195 de la OIT es orientadora en materia de educación y formación previa al empleo, al señalar que los Estados miembros deberían:

- a) Reconocer la responsabilidad que les incumbe en materia de educación y formación previa al empleo y, en colaboración con los interlocutores sociales, mejorar el acceso de todos a éstas, con el fin de incrementar la empleabilidad y facilitar la inclusión social.
- b) Desarrollar enfoques no formales en materia de educación y formación, en especial para los adultos que no tuvieron acceso a las oportunidades de educación y formación cuando eran jóvenes.
- c) Fomentar, en la medida de lo posible, el uso de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación aplicadas a la adquisición de conocimientos y la formación.
- d) Asegurar la provisión de información y orientación profesional, información sobre mercados de trabajo, trayectorias profesionales, y asesoramiento sobre el empleo, complementada con información relativa a los derechos y obligaciones de todas las partes, en virtud de la legislación del trabajo y otras formas de reglamentación laboral.
- e) Asegurar la pertinencia y el mantenimiento de la calidad de los programas de educación y formación previa al empleo.
- f) Asegurar el desarrollo y la consolidación de sistemas de educación y formación profesional que ofrezcan oportunidades adecuadas para el desarrollo y la certificación de las competencias que requiere el mercado de trabajo.

Segundo nivel: una formación profesional durante todo el tiempo de actividad laboral activa del trabajador que le permita perfeccionar su trabajo o que lo posibilite a desarrollar otra actividad profesional.

Tercer nivel: una formación profesional en caso de pérdida de empleo, que posibilite a una persona que se encuentra en situación de desempleo en la posibilidad de retomar su actividad laboral o iniciar una nueva.

Los tres niveles señalados, desde el punto de vista jurídico, en el fondo, vendrían a configurar nuevos contenidos para el derecho del trabajo, o darían lugar, al desarrollo, de un derecho de la formación profesional.

La formación profesional (capacitación y adiestramiento) debe ser un instrumento fundamental de las políticas públicas para garantizar el ingreso al empleo, la permanencia en el mismo o la reconversión en otra actividad en caso de pérdida de empleo. En tal sentido, necesariamente cada vez se va a presentar una vinculación mayor entre el derecho del trabajo y el derecho de la formación profesional, en la medida en que este último, aparece antes de que una persona ingrese al mercado de trabajo y al mismo tiempo acude en su auxilio ante la pérdida de empleo.

El derecho del trabajo o mundo del trabajo no puede prescindir de la formación profesional, ya que necesariamente implicará el reconocimiento de la existencia de un derecho a la formación profesional, como un derecho fundamental.³⁵

4. El derecho de contar con una protección social adecuada

El derecho a la seguridad social se puede entender como garantía y como principio. Constituye la garantía al acceso que debe tener todo ser humano a la seguridad y a los seguros sociales. El principio rector de la seguridad social se apoya, a su vez, en cuatro principios funcionales u operativos que le dan contenido a ese derecho del ser humano: asistencia médica, ingreso social alternativo o sustituto, ingresos de base, y de inserción, reinserción y valorización de los recursos humanos. Asimismo, el derecho a la seguridad social se apoya en cuatro principios generales que se encuentran al servicio de los anteriores: igualdad de tratamiento (entre nacionales y no nacionales, entre hombres y mujeres), solidaridad, afiliación obligatoria, y responsabilidad del Estado y participación de los individuos.

El preámbulo de la Constitución de la OIT y la declaración anexa a su Constitución fueron la base y el antecedente del pleno reconocimiento del derecho a la seguridad social como un derecho del ser humano por la Organización de las Naciones Unidas. En primer lugar, la ONU por medio de la adopción de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de 1948, en su artículo 22 establece que todo miembro de la so-

³⁵ Véase el prólogo realizado por Óscar Ermida Uriarte a la obra de Barreto Ghione, Hugo, *La obligación de formar a cargo del empleador. Una relectura del derecho del trabajo en clave de formación*, Montevideo, FCU, 2001.

ciudad tiene derecho a la seguridad social. Por su parte, los artículos 23 y 25, de la Declaración, precisan el derecho a la asistencia médica, a la seguridad en caso de enfermedad, de maternidad, de invalidez, de deceso y de vejez. Otro instrumento internacional de la ONU, que resulta importante, es el Pacto Internacional Relativo a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966. Dicho Pacto establece en su artículo 9o. el derecho de toda persona a la seguridad social. Finalmente, el Convenio 102 de la OIT (ratificado por México) establece las normas mínimas en materia de seguridad social.

Se podría señalar que el derecho fundamental de los trabajadores en materia de protección social implica:

- a) El derecho a la seguridad social le pertenece a toda persona por el simple hecho de ser humanos.
- b) El derecho a la seguridad social comprende principios operativos:
 - Asistencia médica.
 - Ingreso social alternativo o sustituto.
 - Ingresos de base.
 - Inserción, reinserción y valorización de los recursos humanos.
- c) El derecho a la seguridad social comprende cuatro principios generales que se encuentran al servicio de los principios operativos:
 - Igualdad de tratamiento (entre nacionales y no nacionales, entre hombres y mujeres).
 - Solidaridad intergeneracional.
 - Afiliación obligatoria (al menos en materia de riesgos de trabajo, según establece el Convenio 102 de la OIT).
 - Responsabilidad del Estado y participación de los individuos.

VI. LAS RAZONES QUE HACEN FIRME LA EXISTENCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Algunas razones por las que consideramos que el derecho al trabajo, el llevar una vida de acuerdo con la dignidad humana, a una formación profesional de por vida, así como contar con una protección social ade-

cuada, se pueden fundamentar en su universalidad, transnacionalidad, irreversibilidad, progresividad, y consensualidad:

- a. Son universales, en la medida en que son propios de todos los seres humanos sin discriminación por sexo, raza, color, idioma, religión, origen ni condición social; acompañan a los seres humanos en todo tiempo, sin más limitaciones que las señaladas en la ley, porque pertenecen en todas partes, sin distinción de fronteras ni de geografías.³⁶
- b. Su reconocimiento no depende de ni de la nacionalidad ni del territorio (transnacionalidad).³⁷ Las naciones de todos los Estados tienen, en principio, los mismos derechos, como lo expresa el preámbulo del Pacto de San José de Costa Rica: “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”.
- c. Son irreversibles, puesto que son inherentes a la persona, reconocidos y garantizados por el Estado. Irreversibilidad ha sido declarada por algunas Constituciones, en particular la española y la alemana. Particularmente, la Ley Fundamental de Alemania prohíbe en su artículo 79-3 la modificación del sistema federal, de los artículos 1o. (derechos fundamentales) y 20 (De la Federación y de los Estados regionales).³⁸ Es el mismo caso de la Constitución de Italia, la cual no sólo establece el principio de la primacía de la persona humana y del principio de la igualdad formal y sustancial de los sujetos que tienen su instrumento formal de garantía en la recepción por la Constitución de los derechos sociales, sino que también establece que la Constitución no admite ni permite negociar los principios supremos del sistema constitucional.³⁹

³⁶ Peces-Barba, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Madrid, Editorial Carlos III-Boletín Oficial del Estado, 1995, p. 299. Citado por Dermizaky Peredo, Pablo, “Estado actual de los derechos fundamentales en Europa y América (breve estudio de derecho comparado)”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, núm. 9, p. 54.

³⁷ Dermizaky Peredo, Pablo, *op. cit.*, nota anterior, p. 54.

³⁸ *Ibidem*, p. 56.

³⁹ La Corte Constitucional ha confirmado reiteradamente la existencia de los límites implícitos en la reforma de la Constitución, particularmente en la sentencia 1146/1998,

- d. Son progresivos, en la medida en que su aplicación, según lo establece el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo segundo, párrafo primero: “Cada uno de los Estados partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”. Progresividad que ha sido aclarada por la Observación General, número 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y culturales de la ONU, en su apartado 9, al señalar que la principal obligación de resultado que se refleja en el artículo 2o., párrafo 1o., del Pacto es la de adoptar medidas para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos reconocidos en aquél. La expresión progresividad se usa, añade, para describir la intención de dicha frase, al tiempo de indicar que el concepto de “progresividad efectiva” constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general, no podrá lograrse e un breve periodo de tiempo, por lo que se requiere de flexibilidad, para asegurar, en cada país, la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales.
- e. Son consensuales porque han sido objeto de numerosos pactos, declaraciones y convenios internacionales, a saber: los pactos de las Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos y sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo en materia de derechos humanos, así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

afirma que “la Constitución italiana contiene ciertos principios fundamentales que no pueden ser afectados o modificados en su contenido esencial, ni siquiera mediante leyes de reforma constitucional u otras leyes constitucionales”. Gambio, Silvio, “Derechos fundamentales y formas de Estado: reflexiones sobre el constitucionalismo y los derechos sociales en los albores del siglo XXI”, *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, nueva época, núm. 117, julio-septiembre de 2002, p.11.

VII. LOS AVANCES EN LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS
FUNDAMENTALES DEL TRABAJO EN EL ORDEN INTERNO
E INTERNACIONAL

La exigibilidad de los derechos fundamentales del trabajo se puede dar a partir del ordenamiento nacional o de las normas supranacionales.

1. *Las normas nacionales*

La Constitución prevé como garantías constitucionales: el juicio de amparo, la controversia constitucional, la acción de inconstitucionalidad, la facultad de investigación de la Suprema Corte, el juicio para la protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos, el juicio político y el procedimiento ante los organismos autónomos protectores de los derechos humanos.⁴⁰

En materia de protección constitucional de los derechos humanos destacan dos instituciones: el juicio de amparo y la Comisión Nacional de Derechos Humanos,⁴¹ así como las comisiones estatales de derechos humanos.

El juicio de amparo ha sido un instrumento fundamental para reafirmar los derechos fundamentales de los trabajadores, los convenios internacionales en materia de trabajo y su supremacía en relación con la Ley Federal del Trabajo,⁴² al menos, así ha sido demostrado en materia de libertad sindical⁴³

⁴⁰ Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la defensa de la Constitución*, México, UNAM, 1994.

⁴¹ Aunque en estricto sentido, el sistema de organismos de protección de los derechos humanos lo integran la Comisión Nacional de Derechos Humanos, las comisiones estatales de derechos humanos, el juicio político y la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia.

⁴² Sánchez-Castañeda, Alfredo, *Las transformaciones del derecho del trabajo*, México, UNAM, 2006. Véase en particular los capítulos referentes a la libertad sindical y la cláusula de exclusión.

⁴³ AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1124/2000. QUEJOSOS: ABEL HERNÁNDEZ RIVERA Y OTROS. RECURRENTE: SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA AZUCARERA Y SIMILARES DE LA REPÚBLICA MEXICANA.

y sindicación única.⁴⁴ En el mismo sentido se ha reafirmado la libertad de asociación para los empleadores.⁴⁵

Sin embargo, en el caso de México se ha señalado que el Poder Judicial ha sido un tanto renuente a construir una línea garantista en relación con los derechos sociales. Situación que contrasta con lo que ha venido

⁴⁴ Sindicación única. Las leyes o estatutos que la prevén, violan la libertad sindical consagrada en el artículo 123, apartado b, fracción X, constitucional. El artículo 123 constitucional consagra la libertad sindical con un sentido pleno de universalidad, partiendo del derecho personal de cada trabajador a asociarse y reconociendo un derecho colectivo, una vez que el sindicato adquiere existencia y personalidad propia. Dicha libertad debe entenderse en sus tres aspectos fundamentales: 1. Un aspecto positivo que consiste en la facultad del trabajador para ingresar a un sindicato ya integrado o constituir uno nuevo. 2. Un aspecto negativo, que implica la posibilidad de no ingresar a un sindicato determinado y la de no afiliarse a sindicato alguno. 3. La libertad de separación o renuncia de formar parte de la asociación. Ahora bien, el mandamiento de un solo sindicato de burócratas por dependencia gubernativa que establezcan las leyes o estatutos laborales, viola la garantía social de libre sindicación de los trabajadores prevista en el artículo 123, apartado B, fracción X, de la Constitución Federal de la República, toda vez que al regular la sindicación única restringe la libertad de asociación de los trabajadores para la defensa de sus intereses. (Tesis P./J. 43/99, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. IX, mayo de 1999, p. 5).

⁴⁵ “Cámaras de comercio e industria, afiliación obligatoria. el artículo 5o. de la ley de la materia viola la libertad de asociación establecida por el artículo 9o. constitucional. La libertad de asociación consagrada por el artículo 9o. constitucional es el derecho de que gozan los particulares, tanto personas físicas como personas jurídico-colectivas, para crear uno nuevo ente jurídico que tendrá personalidad propia y distinta de sus asociados. Tal derecho es violado por el artículo 5o. de la Ley de las Cámaras de Comercio y de la Industria, al imponer a los comerciantes e industriales cuyo capital manifestado ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público sea de dos mil quinientos pesos en adelante, la obligación de inscribirse en la Cámara correspondiente en el curso del mes siguiente a la iniciación de sus actividades o dentro del mes de enero de cada año, advertidos de que, de no hacerlo, se les sancionará con una multa que en caso de reincidencia será duplicada y que no les liberará del cumplimiento de esa obligación. Ahora bien, si la libertad de asociación establecida por el artículo 9o. de la Constitución es un derecho de los gobernados, la esfera de protección derivada de la garantía constitucional de que se trata puede operar en tres posibles direcciones: 1o. derecho de asociarse formando una organización o incorporándose a una ya existente; 2o. derecho a permanecer en la asociación o a renunciar a ella; y 3o. derecho de no asociarse. Correlativamente, la autoridad no podrá prohibir que el particular se asocie; no podrá restringir su derecho a permanecer en la asociación o a renunciar a ella, ni, tampoco, podrá obligarlo a asociarse. Consecuentemente, el artículo 5o. de la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria al imponer la obligación a los comerciantes e industriales a afiliarse a la cámara correspondiente, viola la libertad de asociación establecida por el artículo 9o. constitucional”. (Tesis P./J. 28/95, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. II, octubre de 1995, p. 5).

ocurriendo en otros países. Particularmente en el caso de Colombia, en donde se ha implementado una política garantista de derechos sociales por parte de la Corte Constitucional a partir de 1991.⁴⁶ Otro sector de la doctrina ha señalado que la tradición constitucional del siglo XX si en algún momento pretendió hacer efectivos los derechos sociales fracasó en su intento, ya que en el fondo estaba llena de retórica.⁴⁷

Se ha dicho también que en el caso mexicano, el horizonte ambicioso de la Constitución, la convierte en una Constitución nominal: un texto que no se traslada integralmente a la realidad. Aspira a organizar a la sociedad, pero no lo consigue. Su función primaria es “educativa” y su pretensión última “normativa”.⁴⁸ Terminan siendo meros instrumentos “junto a las partes dogmática y orgánica, se alzan las declaraciones de los derechos sociales... este fenómeno se halla presente en las Constituciones modernas, que a menudo son frondosos instrumentos declarativos de derecho sociales”.⁴⁹

Finalmente, en el caso de la Suprema Corte, la imposibilidad de incorporar los derechos humanos establecidos en instrumentos internacionales a nuestro ordenamiento jurídico interno y a su consiguiente protección, así como la eficacia de los derechos humanos entre particulares y la protección de los intereses (derechos) difusos o transpersonales son algunas limitantes de la exigibilidad de los derechos fundamentales de los trabajadores en el mundo del trabajo.

Aunque una interpretación progresista de la tutela de los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales por medio del amparo es posible en el derecho mexicano, según señala el doctor Fix-Zamudio, en la medida en que no limiten o contradigan, sino por el contrario, com-

⁴⁶ Caballero Ochoa, José Luis, “El derecho internacional en la integración constitucional”, en Valadés, Diego y Carbonell, Miguel, *El sistema constitucional contemporáneo. Culturas y sistemas jurídicos*, México, UNAM, 2006, t. I, pp. 48 y 49 y García Matamoros, Laura Victoria, “Los derechos sociales desde la perspectiva de los derechos fundamentales”, *Opinión Jurídica*, Univesidad de Medellín, vol. 3, núm. 6, pp. 59-80.

⁴⁷ Cruz Parceró, Juan Antonio, “Los derechos sociales como técnica de protección jurídica”, en Carbonell, Miguel *et al.*, *Derechos sociales y derechos de las minorías*, cit., nota 8.

⁴⁸ García Ramírez, Sergio, “Raíz y horizonte de los derechos sociales en la Constitución mexicana”, *Derechos humanos. Órgano informativo de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México*, núm. 61, junio-mayo de 2003, p. 88.

⁴⁹ Cfr. García Ramírez, Sergio, “Tres textos precursores en el constitucionalismo social”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año I, núm. 23, mayo-diciembre de 1968, p. 472.

plementen o desarrollen los preceptos constitucionales que consagran los derechos fundamentales. Aunque, como señala el doctor Fix-Zamudio, existe la ausencia de juicios de amparo contra la violación de derechos de carácter internacional incorporados al derecho interno, si existe la protección de los derechos humanos de fuente internacional por conducto de los órganos no jurisdiccionales, CNDH y comisiones estatales de derechos humanos. Específicamente, el artículo primero del reglamento de la CNDH dispone que la tutela se extiende a los “derechos humanos previstos por el orden jurídico mexicano y en los instrumentos jurídicos internacionales que México ha ratificado”.⁵⁰

Sobre el mismo punto, quizá, se podría pensar en lo que la doctrina comunitaria denomina los efectos indirectos de los derechos sociales fundamentales. Al señalar los tribunales nacionales están obligados a interpretar el derecho interno hasta el máximo, con la única limitación de los principios de seguridad jurídica y retroactividad. Al respecto, el Tribunal Europeo de Justicia, según los principios utilizados en el caso 26/62, *Van Gend and Loos* (1963), sintetizados en casos posteriores, son:⁵¹

- Que la formulación del derecho sea lo suficientemente clara y precisa para permitir su aplicación judicial.
- Que establezca una obligación no sometida a condición.
- Que su efectividad no se haga depender de medidas posteriores a cargo de las instituciones comunitarias o de los Estados miembros.

En el caso de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es un organismo no jurisdiccional de protección de los derechos humanos.⁵² Si bien es cierto, no tiene competencia para conocer de denuncias de violaciones a los derechos humanos en materia laboral,⁵³ sin embargo, la Comisión Na-

⁵⁰ Fix-Zamudio, Héctor, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, México, Porrúa-UNAM, 2003, pp. 781 y ss.

⁵¹ Blanpain, Roger, Hepple *et al.*, “Derechos sociales fundamentales: propuestas para la Unión Europea”, *Civitas. Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 74, noviembre-diciembre de 1995, pp. 799 y 800.

⁵² Fix-Zamudio, Héctor, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, Porrúa-UNAM, 2005, pp. 325 y ss.

⁵³ Debe recordarse que cuando nació la CNDH sí tenía competencia en materia laboral, pero con la reforma constitucional de 1992 se la quitaron. El estado de Coahuila es el único caso en que la ley que rige a la Comisión Estatal de Derechos Humanos faculta a su presidente, entre otras, “para intervenir en juicios de carácter laboral” (artículo 27).

cional sí es competente cuando en la relación laboral una de las partes es el Estado y actúa como patrón, por ejemplo, en la no ejecución de los laudos.

2. *Las normas supracionales*

En la actualidad existen dos categorías de sistemas de protección de derechos humanos a nivel internacional: el universal y los de carácter regional, que se dividen en tres: europeo, interamericano, considerado como latinoamericano, y africano, en periodo de consolidación.⁵⁴ Para efectos del presente estudio, interesa estudiar los sistemas internacional e interamericano de derechos humanos.

A. *El sistema universal*

El artículo 8o. establece que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.

El sistema universal comprende un conjunto de tratados, declaraciones y numerosos organismos calificados como comités. Además de la Comisión y Subcomisión de Promoción y Protección, de los Derechos Humanos que dependen del Consejo Económico y Social de la ONU.

En el ámbito de los derechos de los trabajadores, si bien en estricto sentido no propiamente tribunales, pueden conocer de la violación de derechos de los trabajadores, el comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Comisión de Expertos y el Comité de Libertad Sindical de la OIT.

B. *El sistema interamericano de derechos humanos*

La Declaración Americana de los Deberes y Derechos del Hombre, en su artículo XVIII, señala que toda persona puede concurrir a los tribuna-

⁵⁴ Fix-Zamudio, Héctor, “La Corte Europea de Derechos Humanos y el derecho de amparo internacional”, en Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), *El derecho de amparo en el mundo*, México, Porrúa-UNAM-Honrad-Adenauer-Stiftung, 2006, pp. 1107 y ss.

les para hacer valer sus derechos, disponiendo de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de autoridad que violen sus derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 25, dispone que toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que le permita protegerse contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, la ley o la presente Convención. Por lo que las autoridades se comprometen a garantizar que la autoridad competente decida sobre los derechos de toda persona que interponga un recurso, a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, así como garantizar el cumplimiento de toda decisión.

El Pacto Internacional de Derechos Culturales, Civiles y Políticos, en su artículo 2o., inciso 3, establece que cada uno de los Estados partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: *a)* toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo aun cuando tal violación hubiera sido realizada por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; *b)* la autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y a desarrollar las posibilidades de recurso judicial; *c)* las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

El sistema interamericano de derechos humanos se estableció con posterioridad al europeo. Como ocurrió con el sistema europeo, el sistema interamericano se integra por dos organismos, la Comisión y la Corte interamericanas, que actúan de manera paralela e interrelacionada.

En el ámbito interamericano, la protección de los derechos económicos, sociales y culturales abre la posibilidad de denunciar a los Estados mediante la vía de las peticiones individuales. Sin embargo, la praxis de la Comisión y la Corte interamericanas es incipiente y el número de casos tanto cualitativa como cuantitativamente hablando es reducido. Esta situación hace imposible hablar de pautas cuasijurisidiccionales y jurisprudenciales que sistematicen los contenidos y el alcance de los derechos económicos, sociales y culturales. Lo expuesto no impide observar la reciente apertura de una línea jurisprudencial que denota una cierta permeabilidad de la Corte —perceptible también en precedentes de la Comi-

sión— para analizar algunos derechos que operan como “conectores” entre los civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales.⁵⁵

En el caso Villagrán Morales y otros (caso los niños de la calle’) c/ Guatemala, la sentencia emitida el 19 de noviembre de 1999, al tratar el derecho a la vida estableció que:

Es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también, el derecho de que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atentes contra él.

Tal y como ha sido señalado, la reflexión es trascendental porque coloca al lado del derecho a la vida, estricta o tradicionalmente, un derecho que se relaciona con la calidad de la vida. Asimismo, al referirse a las condiciones que garantizan una existencia digna, subyace la necesidad de valorar la vigencia y la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales.⁵⁶

VIII. CONSIDERACIONES FINALES

En el presente estudio hemos pretendido hacer referencia al nexo indisoluble entre todos los derechos fundamentales, así como a la necesaria complementariedad que existe entre ellos.

En materia de derechos fundamentales en el mundo del trabajo, hemos apuntado una definición sobre lo que debe entenderse como tales: el derecho de toda persona al trabajo, de llevar una vida de acuerdo con la

⁵⁵ Bazán, Víctor, “En torno de la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales en los ámbitos, interno, interamericano y universal”, en Carbonell, Miguel (coord.), *Derecho constitucional. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2004, pp. 117 y ss.

⁵⁶ García Ramírez, Sergio, “Protección jurisdiccional de los derechos económicos, sociales y culturales”, *Cuestiones Constitucionales*, México, núm. 9, julio-diciembre de 2003.

dignidad humana —trabajo forzoso, libertad sindical y no discriminación—, a una formación profesional de por vida y de contar con una protección social adecuada. Derechos que pueden ser considerados como fundamentales en la medida en que se caracterizan por su universalidad, transnacionalidad, irreversibilidad, progresividad y consensualidad.

En materia de exigibilidad, ésta puede hacerse en el plano interno e internacional tanto en los órganos jurisdiccionales como en los no jurisdiccionales. Resaltando la necesidad de que las instituciones internacionales y nacionales hagan valer el pleno respeto de los derechos fundamentales en el mundo del trabajo, de otra manera, como se ha señalado más arriba, continuaremos olvidando que el individuo como tal, sólo puede tener garantías o derechos individuales conviviendo en sociedad, y que los derechos o garantías sociales en el fondo tienen como destinatario al individuo.