

## CAPÍTULO 42

### INTRODUCCIÓN

James F. SMITH

#### ASPECTOS COMPARATIVOS DE ESTA PARTE

Quizás encontremos en la materia relacionada con el derecho del trabajo el contraste más dramático entre las Constituciones de México y Estados Unidos. Empezamos con el capítulo “La Constitución y el derecho del trabajo” por el profesor Néstor de Buen, quien nos presenta un breve resumen de la disposición constitucional mexicana sobre los derechos de los trabajadores (sobre todo del artículo 123) y de los antecedentes históricos y rasgos políticos e internacionales de éste. El profesor De Buen empieza su ponencia con la observación de que, “si algo diferente trajo el proceso revolucionario que se inició en 1910 fue precisamente la incorporación a una Constitución de sus derechos sociales”.<sup>1</sup>

El autor opina que “el art. 123 de la Constitución de 1917 nació de un compromiso entre Carranza y los jacobinos en virtud del cual el grupo radical aceptaría que se otorgaran al Poder Ejecutivo facultades superiores, en perjuicio sobre todo del Legislativo, a cambio de unas medidas sociales que tenían más valores teóricos e idealistas que prácticos”. Por lo tanto, vemos en el artículo un ejemplo clásico de la naturaleza dogmática, es decir, ideológica, de la Constitución mexicana.

En cambio la Constitución norteamericana, congruente con su naturaleza esquemática y liberal, no contiene disposición alguna en materia relacionada con el derecho del trabajo. Claro que la Constitución de 1787 nació en otra época que estaba lejos de considerar los derechos sociales como libertades fundamentales. Además, la cláusula de la libertad de contactos de esta Constitución fue la base para una serie de fallos de la Suprema Corte en contra

<sup>1</sup> Este artículo ya detallado no es la única disposición constitucional mexicana, según el profesor De Buen, sino los artículos 4º, 5º, 9º, 18, 32 y quizá la fracción VIII del art. 3º en materia de trabajo de los universitarios.

de la constitucionalidad de la legislación estatal para proteger a los trabajadores en el mismo sentido del artículo 123 de la Constitución mexicana. Hay otros contrastes en cuanto al federalismo. La Constitución mexicana establece que la materia laboral es federal (artículo 73, fracción X). En los Estados Unidos, si no hay legislación federal en la materia las legislaturas estatales dominan este campo de derecho. También el profesor De Buen nos explica la diferencia entre la protección para los trabajadores de empresas privadas y de algunas paraestatales (apartado A del artículo 123), y los trabajadores al servicio del Estado (apartado B del artículo 123). Esta diferencia existe también en los Estados Unidos pero como asunto legislativo, no constitucional.

En el capítulo 44, “La libertad de trabajo, garantía constitucional”, el maestro Santiago Barajás Montes de Oca describe los antecedentes constitucionales del artículo 123.<sup>2</sup> Su ponencia describe los principios primordiales de la libertad de trabajo y la del contrato de trabajo según los artículos 4º y 5º de la Constitución mexicana vigente. El maestro Montes de Oca señaló que la disposición del artículo 5º que prohíbe la obligación “a prestar trabajos personales sin la justa retribución” sino en casos de pena impuesta por la autoridad judicial, es el único principio donde se encuentra “alguna coincidencia con la Constitución norteamericana” (enmienda 13 del 1865). Además, describe la naturaleza jurídica de los casos especiales del jurado (ya en desuso) y servicio militar obligatorio.

En el capítulo 45, “Impacto de la Constitución de los Estados Unidos sobre las pruebas del uso de drogas entre empleados. Una perspectiva para análisis comparativo”, el profesor Alvin Goldman presenta un estudio muy específico y contemporáneo. Para empezar el autor plantea que aparte de la enmienda 13 “la Constitución de los Estados Unidos no intenta inmiscuirse directamente en asuntos que tratan con el trabajo”. Explica que algunas garantías constitucionales si pudieran tener algo que ver con tales pruebas, inclusive el derecho de privacidad de la enmienda cuarta que se considera una intrusión indebida y por lo tanto anticonstitucional. Se refiere al requisito que exige “probable causa” ante un juez antes de proceder a un registro forzoso. Sin embargo, él describe una serie de casos de los tribunales federales inferiores (del distrito y de los circuitos) de pruebas de drogas en los lugares de empleo, en los cuales los tribunales han fallado en el sentido de relajar la protección de dicha enmienda. De esta manera, los tribunales están modificando la jurisprudencia y creando nuevas excepciones en el campo laboral

<sup>2</sup> Se menciona la Constitución Política de 1857 (artículo 4º) y el Decreto Constitucional sancionado en Apatzingán en 1814 (artículos 26, 38 y 56).

a este principio constitucional. Aunque, denotó el profesor Goldman, los tribunales no han tomado en consideración la cuestión de la confiabilidad de estas pruebas de drogas. Asimismo, el derecho de no autoincriminación sería otra garantía constitucional que pudiera restringir dichas pruebas, pero por lo general los tribunales han fundido este derecho con el de la enmienda cuarta. Se aplican estas pruebas a aproximadamente el 15 por ciento de los trabajadores empleados por el gobierno, y quizás otro 5 a 12 por ciento de empleados industriales probablemente sometidas a los mismos requisitos.

Después de la redacción de este artículo, la Suprema Corte ha fallado en dos casos en que se trató de las pruebas obligatorias de drogas a algunos empleados públicos. En el primer caso,<sup>3</sup> ciertos aduaneros tenían que someterse a tales pruebas si ellos estaban involucrados en la interdicción de drogas, portaban armas o tenían que tratar con información clasificada como confidencial. La Suprema Corte falló que dichas pruebas obligatorias fueron cateos bajo la protección de la cuarta enmienda, y que fueron razonables dado el interés del público protegido por el gobierno. La Corte equilibró el interés de la privacidad de los aduaneros, quienes estaban encargados de deberes "sensitivos", contra el del público en la administración y seguridad de las actividades oficiales. Por eso, la Corte concluyó que el interés público era más importante que la privacidad de un particular y por lo tanto no había requisito alguno de una orden de registro ni de causa probable para dichos cateos.

En el segundo caso,<sup>4</sup> los reglamentos de la Administración Ferrocarril Federal establecen que todos los empleados que estuvieron involucrados en un accidente grave tendrían que someterse a tales pruebas. También el reglamento autorizó pruebas en caso de que el supervisor tenga "sospecha razonable" de que el comportamiento del empleado contribuyó a un accidente, o cuando un empleado ha violado una regulación ferroviaria. La Suprema Corte falló que tales pruebas fueron razonables dado el interés del público en la seguridad de los ferrocarriles, y aprobó el reglamento. Otra vez la Corte analizó la prueba como un cateo, bajo la protección de la cuarta enmienda. Sin embargo, el máximo tribunal utilizó una fórmula de equilibrio de los intereses y decidió en favor de la prueba. La Corte encontró la invasión de la privacidad de un empleado "limitada" y el interés público "apremiante".

En los aspectos comparativos, el profesor Goldman sugiere que el artículo 123 de la Constitución mexicana es tal vez una muestra de la personalidad del estado mexicano como el padre que cría o protege al pueblo. En contraste, la Constitución norteamericana no contiene nada de esto y en cambio su enfoque estriba en las restricciones sobre la autoridad gubernamental. Por

<sup>3</sup> *National Treasury Employees Union v. Von Raab*, U.S. 109 S.Ct. 1384 (1989).

<sup>4</sup> *Skinner v. Railway Labor Executives Assoc.* U.S. 109 S.Ct. 1402 (1989).

eso no es sorprendente que entre las naciones industriales más desarrolladas, este queda entre las últimas en adoptar en forma legislativa, el seguro de compensación de trabajadores, el seguro de empleo, y los requisitos de salario mínimo.

#### EL PAPEL LIMITADO DE LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS EN EL DERECHO PENAL AMERICANO

Martha S. WEST

La Constitución de los Estados Unidos no contiene disposición alguna que trate directamente de las relaciones laborales, excepto las disposiciones que protegen los derechos de los propietarios de esclavos y los derechos de los patrones de los sirvientes, las cuales fueron derogadas por la enmienda decimotercera en 1865. El artículo I, sección 9 dispone:

La migración o la importación de tales personas como cualquiera de los estados que ahora existen piense propio admitir, no debe ser prohibida por el Congreso antes del año 1808, pero se le puede imponer un impuesto o derecho sobre dicha importación, que no exceda de diez dólares por persona.

El artículo IV, sección 2 [3] dispone:

Ninguna persona obligada a proveer un servicio o a trabajar en un estado, bajo las leyes del mismo, quien se escape a otro estado, quedará como consecuencia de cualquier ley o regulación de dicho estado, ser absuelta de tal servicio o trabajo, sino que deberá ser entregada a petición de parte a la cual se le debe tal servicio o trabajo.

La enmienda decimotercera dispone:

Ni la esclavitud ni la servidumbre involuntaria, excepto como castigo por un delito [...] deberá existir dentro de los Estados Unidos, o en cualquier lugar sujeto a su jurisdicción.

La Constitución de los Estados Unidos no les da a los empleados el derecho a la huelga ni el derecho a pactar negociaciones colectivas con los patrones. Asimismo, conforme a la ley consuetudinaria, los empleados no tenían el derecho a la huelga ni tenían el derecho a organizarse en sindicatos ni a llevar a cabo negociaciones colectivas con los patrones. En virtud de que

la Constitución no garantizaba estos derechos, tuvieron que ser garantizados por ley. Por lo tanto, el derecho laboral sustantivo de los Estados Unidos está dispuesto por los estatutos.

## I. LOS EMPLEADOS PRIVADOS Y EL DERECHO DE ORGANIZARSE

El primer grupo de empleados en obtener el derecho a la huelga, a organizarse y a las negociaciones colectivas, fue el de los empleados ferroviarios en el 1926, cuando el Acta laboral ferroviaria federal se aprobó.<sup>5</sup> Actualmente incluye también a los empleados de aerolíneas. El *Acta Nacional de Relaciones Laborales*<sup>6</sup> (mejor conocida por sus siglas en inglés, NLRA) fue promulgada en 1935 por el Congreso federal y fue confirmada por la Suprema Corte de los Estados Unidos en 1937 como constitucional bajo el poder del Congreso para reglamentar el comercio entre los estados otorgado por el artículo I, sección 8 [cláusula 3]. Hasta que este planteamiento constitucional fue decidido, no estaba claro si cualquier legislación federal podía controlar las relaciones laborales en el sector privado fuera de la industria del transporte.

El NLRA sólo se aplica al empleo en el sector privado. Cubre a los patrones particulares fuera de la industria del transporte cuyo negocio “afecte al comercio”, pero no se aplica a los empleados del sector público, a aquellos que trabajan para el gobierno federal o para gobiernos estatales o locales. El NLRA le garantiza a los empleados particulares el derecho a hacer huelga, a organizarse y a vincularse a sindicatos, y a llevar a cabo negociaciones colectivas con los patrones a través de representantes sindicales. También le garantiza a los empleados el derecho de abstenerse de participar en actividades laborales.

El NLRA le prohíbe a los patrones interferir en el ejercicio de estos derechos por parte de los empleados. También se les prohíbe a los patrones discriminar en contra de los empleados debido a sus actividades sindicales. Asimismo, se les prohíbe a los patrones dominar o darle asistencia a los sindicatos laborales. Además, se les prohíbe a los patrones negarse a negociar de buena fe con los sindicatos que representan a los empleados.

El NLRA también rige las actividades de los sindicatos laborales, en cuanto a que les prohíbe a estas organizaciones restringir o coartar a los empleados a que ejerzan sus derechos bajo el Acta. El NLRA prohíbe a los sindicatos:

Causar que los patrones discriminen en contra de los empleados debido a actividades sindicales o la falta de ésta.

<sup>5</sup> 45 U.S.C.A. (United States Codes Annotated) §§ 151-188 (1989) (Code of Federal Regulations).

<sup>6</sup> U.S.C.A. §§ 151-169 (1989).

Negarse a negociar de buena fe con los patrones.

Involucrarse en actividades secundarias de boicot durante las huelgas.

Irse a la huelga para ser reconocidos, a menos que el sindicato también presente una solicitud de conformidad con la ley.

La Junta Nacional de Relaciones Laborales hace cumplir el Acta. Los miembros y el asesor general de la Junta son nombrados por el presidente. La meta del NLRA era permitirle a los empleados organizarse y a negociar con los patrones a fin de obtener acuerdos de contratos colectivos. Un acuerdo de contrato colectivo es un contrato voluntario entre el patrón y el sindicato que representa a los empleados y generalmente se hace cumplir a través del arbitraje laboral privado. El laudo de un árbitro puede entonces hacerse cumplir en una corte federal. Para 1987 sólo el 15% de los empleados privados eran representados por sindicatos de conformidad con contratos colectivos.

## II. EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO Y EL DERECHO DE ORGANIZARSE

Las leyes estatales y federales más recientes les dan a los empleados públicos el derecho a organizarse y a pactar contratos colectivos, pero no les dan el derecho a la huelga. Para 1987 aproximadamente el 43% de los empleados públicos eran representados por sindicatos. A los empleados del gobierno federal se les concedió el derecho a organizarse y a negociar contratos colectivos primero mediante un acuerdo presidencial en el 1969<sup>7</sup> y luego por una ley federal en 1979.<sup>8</sup> Los empleados federales no pueden declararse en huelga porque es considerado un delito.

A los empleados locales y estatales del gobierno se les garantizan los derechos de negociar contratos colectivos según cada estado.<sup>9</sup> Actualmente, 29 estados garantizan el derecho a contratos colectivos a la mayoría de los empleados públicos; otros diez estados les garantizan este derecho a los empleados de las escuelas públicas, a los bomberos o a la policía. Algunos estados, por ley o por decisión de la corte, les permiten a algunos empleados públicos declararse en huelga.<sup>10</sup> Sin embargo las huelgas ilícitas de los empleados públicos son bastante comunes.

<sup>7</sup> Exec. Order (orden ejecutivo) No. 11, 491, 3 C.F.R. 254 (1969).

<sup>8</sup> U.S.C.A. §§ 7101-7123 (1989).

<sup>9</sup> En California, por ejemplo, véase Cal. Gov't. Code (código del gobierno californiano), §§ 3500-3510; §§ 3512-3524; y §§ 4540-3549.3 (1989).

<sup>10</sup> Véanse, por ejemplo, Hawaii Rev. Stat. (estatuto del estado de Hawaii), §§ 89-1 a 89-20 (1982); Ill. Ann. Stat., Ch. 48 §§ 1601-1625) (estatuto del estado de Illinois) (1983).

### III. LOS DERECHOS DE UN EMPLEADO DESPEDIDO (SECTOR PRIVADO)

A falta de un contrato colectivo, los empleados particulares son contratados a voluntad del patrón. El patrón puede despedir a un empleado en cualquier momento sin notificación y por cualquier razón, excepto por una razón ilegal. Los motivos ilegales para el despido incluyen la actividad sindical o la discriminación basada en la raza, el sexo, el origen nacional, la religión o la edad del empleado. El patrón debe cumplir las normas mínimas de empleo conforme a las leyes federales o estatales en cuanto al salario mínimo, horario, o requisitos de salud y de seguridad, pero por otro lado tiene la libertad de establecer cualquier otro término y condiciones que el patrón quiera. Conforme a la ley común de los estados, algunas cortes estatales han creado recientemente un nuevo concepto de “despido malicioso” para proteger a los empleados a largo plazo de un despido súbito y para proteger a otros de despido por razones que violan la política pública del estado.<sup>11</sup>

### IV. PROTECCIONES CONSTITUCIONALES PARA LOS EMPLEADOS PÚBLICOS

Puesto que la Constitución limita el poder del gobierno para actuar en una forma arbitraria, los empleados públicos no pueden ser despedidos a voluntad, sino que se les tiene que conceder el “debido proceso”. La quinta enmienda de la Constitución norteamericana dispone: “Ninguna persona deberá [...] ser privada de [...] propiedad, sin el debido proceso legal [...]”. Esta disposición se aplica a las acciones que pueda tomar el gobierno federal. Asimismo, la decimocuarta enmienda dispone: “ni debe ningún estado privar a ninguna persona de [...] propiedad, sin el debido proceso legal [...]”. Esta disposición se aplica a las acciones tomadas por el gobierno estatal o local.

Puesto que el empleo se considera como un derecho de propiedad del empleado público, el empleado no deberá ser despedido, o en algunos casos recibir sanciones disciplinarias o ser degradado sin el debido proceso de ley. El debido proceso incluye la notificación de la acción adversa, el derecho a responder en alguna clase de audiencia antes de que se decida la acción adversa, y una audiencia para presentar toda la evidencia completa dentro de un tiempo razonable después de la acción.<sup>12</sup>

### V. LA LEY CONTRA LA DISCRIMINACIÓN EN EL EMPLEO

El título VII del Acta federal de derechos civiles de 1964<sup>13</sup> prohíbe la discriminación en el empleo tanto privado como público, debido a la raza,

<sup>11</sup> En California, por ejemplo, véase *Foley vs. Interactive Data Corp.*, 254 Cal. Rptr. 211 (Cal. 1988).

<sup>12</sup> *Cleveland Board of Education vs. Loudermill*, 470 U.S. 532 (1985).

<sup>13</sup> 42 U.S.C.A. §§ 2000c a 2000e-7 (1989).

el origen nacional, el sexo o la religión del empleado. El Acta contra la discriminación por edad en el empleo<sup>14</sup> prohíbe la discriminación en el empleo tanto particular como público a causa de la edad del empleado, si el empleado tiene cuarenta años o más. Aproximadamente cuarenta estados tienen también leyes que prohíben la discriminación en el empleo basada en la raza, la religión, el origen nacional, el sexo o la edad de un empleado.

#### VI. LAS LEYES FEDERALES SOBRE LAS CONDICIONES DE EMPLEO

El Acta de Normas Imparciales de Trabajo (FLSA)<sup>15</sup> se aplica tanto a empleados del sector privado como del sector público y ordena las limitaciones en el salario federal mínimo y en el número máximo de horas. El Acta de Salud y Seguridad en el Trabajo (OSHA)<sup>16</sup> cubre a los empleados particulares y establece las normas mínimas de salud y seguridad para los trabajadores. El Acta de Seguridad de Ingresos del Empleado Retirado (ERISA)<sup>17</sup> rige los planes de pensión del sector privado para proteger los derechos de los empleados a una pensión.

#### VII. LAS LEYES ESTATALES SOBRE LAS CONDICIONES DE EMPLEO

El cumplimiento de la compensación de los trabajadores y los estatutos es un asunto de la ley estatal, que provee beneficios para los empleados por motivos de lesiones relacionadas con el trabajo.<sup>18</sup> El seguro de desempleo también se dispone en las leyes estatales. Se les otorgan indemnizaciones semanales a los trabajadores cuando son despedidos.<sup>19</sup> Los trabajadores que voluntariamente renuncian a sus empleos no tienen derecho a los beneficios del desempleo.

#### VIII. OTROS ASPECTOS CONSTITUCIONALES DE LA LEY DE EMPLEO

La Constitución limita de otras formas la reglamentación gubernamental de las relaciones laborales. Ya que la Constitución limita el poder del gobierno, cada vez que haya una "acción estatal", algunos asuntos constitucionales pueden estar involucrados. Bajo la primera enmienda de la Constitución norteamericana, los empleados tienen el mismo derecho constitucional a la

<sup>14</sup> 29. U.S.C.A. §§ 621-634 (1989).

<sup>15</sup> 29. U.S.C.A. §§ 201-219 (1989).

<sup>16</sup> 29. U.S.C.A. §§ 651-678 (1989).

<sup>17</sup> 29. U.S.C.A. §§ 1001-1461 (1989).

<sup>18</sup> Véase, por ejemplo, Calif. Labor Code, §§ 3200-6002 (1985).

<sup>19</sup> Véase, por ejemplo, Calif. Unemployment Ins. Code (código californiano del desempleo) §§ 1-2600 (1985).



libre expresión y a asociarse libremente, como tienen el resto de los ciudadanos. Por consiguiente, aunque un patrono privado puede limitar el derecho de sus empleados a hablar en el trabajo en su propiedad privada, las autoridades gubernamentales no pueden prohibir la expresión en el trabajo.

Los empleados tienen el derecho a informarle al público sobre disputas laborales. El distribuir folletos y volantes en propiedad pública se considera como parte del derecho a la expresión y está completamente protegido. Sin embargo, el llevar pancartas es “expresarse y algo más”. Puede ser reglamentado, y en ocasiones, prohibido.<sup>20</sup> Los empleados tienen el derecho constitucional a vincularse a sindicatos laborales de su elección.<sup>21</sup> Ni el gobierno federal, ni el estatal o local, pueden prohibirles a los empleados que se vinculen a los sindicatos. Sin embargo, el derecho a vincularse a un sindicato no incluye el derecho a las huelgas o el derecho a exigir que un patrono gubernamental participe en negociaciones colectivas con el sindicato.<sup>22</sup> Bajo la cuarta enmienda, los empleados públicos tienen el derecho a no estar sujetos a registros e incautaciones no razonables.<sup>23</sup>

Aunque los principios constitucionales conforman un marco histórico del derecho laboral del sector privado, las reglas legales dentro de las cuales las relaciones laborales operan son de origen legislativo. Solamente en el sector público los requisitos constitucionales sí controlan directamente ciertos aspectos de las relaciones del empleo.

<sup>20</sup> Véanse *Teamster, Local 695 vs. Vogt, Inc.*, 354 U.S. 284 (1957); *NLRB vs. Retail Store Employees Union Local 1001 (Safeco Title Ins. Co.)*, 447 U.S. 607 (1980).

<sup>21</sup> *Shelton vs. Tucker*, 364 U.S. 479 (1960).

<sup>22</sup> *Smith vs. Arkansas State Highway Employees, Local 1315*, 441 U.S. 463 (1979).

<sup>23</sup> Véase *O'Connor vs. Ortega*, 107 S. Ct. 1492 (1987).