

CONSIDERACIONES POR AUSENCIA DE TRABAJADORES DESAPARECIDOS

C.P.C. Juan Ramón Medina García de León



El pasado 22 de junio de 2018 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Declaración Especial de Ausencia para Personas Desaparecidas (LFDEAPD), de la cual en este trabajo se pretende hacer énfasis en la implicación que tiene para las empresas, las obligaciones y los aspectos que se deben considerar en el caso de tener ausencias de empleados a los que les llegara a ser aplicable los supuestos previstos en esta nueva ley, por lo que resulta necesario establecer las medidas de control interno a través de políticas y procedimientos que definan lo que debe hacer la empresa para identificar, evaluar y dar el debido cumplimiento y seguimiento en esta materia.

Antecedentes

Derivado de los problemas de inseguridad que existen en el país, la sociedad civil mexicana había venido pugnando por la expedición de legislación en materia de protección a las víctimas de delitos. El 9 de enero de 2013 se publica en el Diario Oficial de la Federación La Ley General de Víctimas (LGV), la cual establece un marco de derechos de las víctimas de delitos y de violaciones a los derechos humanos, así como acciones concretas para garantizar su protección, atención y reparación del daño.

El artículo 21 de la Ley General de Víctimas obliga a las entidades federativas a legislar en materia de *declaración de ausencia*, figura jurídica que permite a las víctimas indirectas de la desaparición ejercer de manera expedita los derechos familiares del ausente.

El 17 de noviembre de 2017 se publica en el Diario Oficial de la Federación, la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de

Búsqueda de Personas (LGMDFP), la cual es de orden público, interés social y observancia general en todo el territorio nacional, de conformidad con el mandato establecido en el artículo 73, fracción XXI, inciso a) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, respecto a que el Congreso tiene la facultad para expedir las leyes generales que establezcan como mínimo, los tipos penales y sus sanciones en las materias de secuestro, desaparición forzada de personas, otras formas de privación de la libertad contrarias a la ley, trata de personas, tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como electoral.

El 22 de junio de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se expide la Ley Federal de Declaración Especial de Ausencia para Personas Desaparecidas (LFDEAPD), y se reforman diversas disposiciones de:

- La Ley Federal del Trabajo.
- Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del apartado B) del artículo 123 Constitucional.
- Ley del Seguro Social.
- Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.
- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
- Ley de Instituciones de Crédito y de la Ley Agraria.

La LGMDFP define en el Título cuarto (De los derechos de las víctimas), capítulo tercero (De la Declaración Especial de Ausencia):

- Quienes pueden solicitar ante la autoridad jurisdiccional en materia civil la emisión de la Declaración Especial de Ausencia.

- Los criterios de competencia de la autoridad jurisdiccional.
- Las leyes de la Federación y de las Entidades Federativas deben establecer el procedimiento a que se refiere este capítulo, sin que el plazo para resolver sobre la Declaración Especial de Ausencia exceda de seis meses a partir de iniciado el procedimiento.
- El procedimiento de Declaración Especial de Ausencia podrá solicitarse a partir de los tres meses de que se haya hecho la Denuncia o Reporte de desaparición, o la presentación de queja ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos o ante un organismo público de protección de los derechos humanos de las Entidades Federativas.
- La Declaración Especial de Ausencia tiene como finalidad:
 - Reconocer y proteger la personalidad jurídica y los derechos de la Persona Desaparecida.
 - Otorgar las medidas apropiadas para asegurar la protección más amplia a los familiares de la persona desaparecida.
- Los efectos de la Declaración Especial de Ausencia:
 - Garantizar la conservación de la patria potestad de la persona desaparecida y la protección de los derechos y bienes de las y los hijos menores de 18 años de edad a través de quien pueda ejercer

- la patria potestad o, en su caso, a través de la designación de un tutor, atendiendo al principio del interés superior de la niñez.
- Fijar los derechos de guarda y custodia de las personas menores de 18 años de edad en los términos de la legislación civil aplicable.
 - Proteger el patrimonio de la persona desaparecida, incluyendo los bienes adquiridos a crédito y cuyos plazos de amortización se encuentren vigentes, así como de los bienes sujetos a hipoteca.
 - Fijar la forma y plazos para que los familiares u otras personas legitimadas por la ley, pueden acceder, previo control judicial, al patrimonio de la persona desaparecida.
 - Permitir que los beneficiarios de un régimen de seguridad social derivado de una relación de trabajo de la persona desaparecida continúen gozando de todos los beneficios aplicables a este régimen.
 - Suspender de forma provisional los actos judiciales, mercantiles, civiles o administrativos en contra de los derechos o bienes de la persona desaparecida.
 - Declarar la inexigibilidad temporal de deberes o responsabilidades que la persona desaparecida tenía a su cargo.
- Proveer sobre la representación legal de la persona ausente cuando corresponda.
 - Establecer las reglas aplicables en caso de que la persona sea localizada con vida para el restablecimiento de sus derechos y cumplimiento de obligaciones.
- Efectos de carácter civil, por lo que no produce efectos de prescripción penal ni constituye prueba plena en otros procesos judiciales.
 - Continuidad de la búsqueda de la persona desaparecida por parte de la Comisión Nacional de Búsqueda, así como de las Fiscalías Especializadas.
 - Recuperación de bienes de la persona desaparecida, si ésta es localizada con vida, o en su caso si es encontrada sin vida, sus familiares pueden solicitar al Juez civil competente los procedimientos que conforme a la legislación civil aplicable correspondan.

Generalidades de la Ley Federal de Declaración Especial de Ausencia para Personas Desaparecidas LFDEAPD

Esta Ley es de orden público, interés social y tiene por objeto:

- a) Establecer el procedimiento federal para la emisión de la Declaración Especial de Ausencia, mismo que no podrá exceder el plazo de seis meses a partir del inicio del procedimiento; así como señalar sus efectos hacia la Persona Desaparecida, los Familiares o personas legitimadas por ley, una vez que ésta es emitida por el Órgano Jurisdiccional competente.
- b) Reconocer, proteger y garantizar la continuidad de la personalidad jurídica y los derechos de la Persona Desaparecida.

- c) Brindar certeza jurídica a la representación de los intereses y derechos de la Persona Desaparecida.
- d) Otorgar las medidas apropiadas para asegurar la protección más amplia a los Familiares.

Se integra de 33 artículos en cuatro capítulos:

- Capítulo primero: De las disposiciones generales.
- Capítulo segundo: De la Solicitud.
- Capítulo tercero: Del procedimiento.
- Capítulo cuarto: De los efectos.

IV. Efectos laborales de la persona desaparecida

El Artículo 26 de la LFDEAPD establece que la Declaración Especial de Ausencia protegerá los derechos laborales de la persona desaparecida en los siguientes términos:

- I. Se le tendrá en situación de permiso sin goce de sueldo. En el supuesto de que la víctima fuera localizada con vida, el patrón deberá reinstalarlo en el puesto que ocupaba en su centro de trabajo antes de la desaparición.
- II. Si es localizada con vida, recuperará su posición, escalafón y derechos de antigüedad de conformidad con la legislación aplicable.
- III. A las personas beneficiarias en materia de seguridad social, se les reconocerán y conservarán los derechos y beneficios que establece el orden jurídico aplicable.
- IV. Se suspenderán los pagos con motivo del crédito para la adquisición de viviendas.

V. La medida de protección prevista en la fracción I del presente artículo se mantendrá hasta por cinco años, pasados los cuales no habrá obligación para el empleador. Por lo que hace a lo previsto en las demás fracciones, las medidas de protección se mantendrán hasta la localización, con o sin vida, de la persona desaparecida.

VI. Por lo que hace a las fracciones III y IV del presente artículo, la Federación será la encargada de garantizar que dichas protecciones continúen, en términos de la legislación aplicable.

VII. Si la persona desaparecida laboraba al servicio de la Federación, la Declaración Especial de Ausencia protegerá los derechos laborales en el mismo sentido que establece este artículo hasta su localización con o sin vida.

VIII. Reformas a la Ley Federal del Trabajo y Ley del Seguro Social derivada de la LFDEAPD.

V. Reformas a la Ley Federal del Trabajo y Ley del Seguro Social derivada de la LFDEAPD

Derivado de la publicación de esta nueva ley, se hicieron las reformas pertinentes en las leyes laborales, que se resumen a continuación:

1.- Ley Federal del Trabajo

Título cuarto derechos y obligaciones de los trabajadores y de los patrones.

Capítulo I. Obligaciones de los patrones

Artículo 132. Son obligaciones de los patrones:

XXIX.- Otorgar permiso sin goce de sueldo a las y los trabajadores declarados desaparecidos que cuenten con Declaración Especial de Ausencia, en los términos de lo establecido en la legislación especial en la materia.

Artículo 133. Queda prohibido a los patrones o a sus representantes:

XVI. Dar de baja o terminar la relación laboral de un trabajador que tenga la calidad de persona desaparecida y cuente con Declaración Especial de Ausencia, en los términos de lo establecido en la legislación especial en la materia.

Capítulo III. Habitaciones para los trabajadores

Artículo 141. Las aportaciones al Fondo

Nacional de la Vivienda son gastos de previsión social de las empresas y se aplicarán en su totalidad a constituir depósitos en favor de los trabajadores que se sujetarán a las bases siguientes:

I. En los casos de incapacidad total

permanente, de incapacidad parcial permanente, cuando ésta sea del 50 % o más; de invalidez definitiva, en los términos de la Ley del Seguro Social; de jubilación; o de muerte del trabajador, se entregará el total de los depósitos constituidos, a él o sus beneficiarios, con una cantidad adicional igual a dichos depósitos, en los términos de la Ley, a que se refiere el artículo 139.

En caso de que el trabajador tenga la calidad de persona desaparecida y cuente con Declaración Especial de Ausencia, se procederá de la misma forma observando lo establecido en la legislación especial en la materia.

III. En caso de que el trabajador hubiere recibido crédito del Instituto, las cantidades a que tuviere derecho en los términos de las fracciones anteriores, se aplicarán a la amortización del crédito, salvo en los casos de incapacidad total permanente o de muerte, en los términos del artículo 145 si después de hacer la aplicación de dichas cantidades a la amortización del crédito quedare saldo a favor del trabajador se le entregará a éste el monto correspondiente.

Para la devolución de los depósitos y cantidades adicionales bastará que la solicitud por escrito se acompañe con las pruebas pertinentes.

En caso de que el trabajador tenga la calidad de persona desaparecida y cuente con Declaración Especial de Ausencia, en términos de la legislación especial en la materia, el pago del crédito solicitado deberá ser suspendido hasta en tanto no se haya localizado con o sin vida.

Título noveno. Riesgos de trabajo

Artículo 474.- Accidente de trabajo es toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, la muerte o la desaparición derivada de un acto delincencial, producida repentinamente en ejercicio o con motivo del trabajo, cualesquiera que sean el lugar y el tiempo en que se preste.

Artículo 477. Cuando los riesgos se realizan pueden producir:

- I. Incapacidad temporal.
- II. Incapacidad permanente parcial.
- III. Incapacidad permanente total.
- IV. La muerte.
- V. Desaparición derivada de un acto delincencial.

Artículo 500.- Cuando el riesgo traiga como consecuencia la muerte o la desaparición derivada de un acto delincencial del trabajador, la indemnización comprenderá:

- I. Dos meses de salario por concepto de gastos funerarios.
- II. El pago de la cantidad que fija el artículo 502.

Artículo 501.- Tendrán derecho a recibir indemnización en los casos de muerte o desaparición derivada de un acto delincencial.

Artículo 502.- En caso de muerte o por desaparición derivada de un acto delincencial del trabajador, la indemnización que corresponda a las personas a que se refiere el artículo anterior será la cantidad equivalente al importe de cinco mil días de salario, sin deducir la indemnización que percibió el trabajador durante el tiempo en que estuvo sometido al

régimen de incapacidad temporal.

Artículo 503.- Para el pago de la indemnización en los casos de muerte o desaparición derivada de actos delincenciales, por riesgo de trabajo, se observarán las normas siguientes:

I. El inspector del trabajo que reciba el aviso de la muerte o de la desaparición por actos delincenciales, o la junta de conciliación y arbitraje ante la que se reclame el pago de la indemnización, mandará practicar dentro de las veinticuatro horas siguientes una investigación encaminada a averiguar qué personas dependían económicamente del trabajador y ordenará se fije un aviso en lugar visible del establecimiento donde prestaba sus servicios, convocando a los beneficiarios para que comparezcan ante la junta de conciliación y arbitraje, dentro de un término de treinta días, a ejercitar sus derechos.

II. Si la residencia del trabajador en el lugar de su muerte o cuando sucedió la desaparición por actos delincenciales era menor de seis meses, se girará exhorto a la Junta de Conciliación y Arbitraje o al Inspector del Trabajo del lugar de la última residencia, a fin de que se practique la investigación y se fije el aviso mencionado en la fracción anterior.

2.- Ley del Seguro Social

TITULO SEGUNDO DEL REGIMEN OBLIGATORIO
CAPÍTULO IV
DEL SEGURO DE ENFERMEDADES Y MATERNIDAD
SECCIÓN QUINTA
DE LA CONSERVACION DE DERECHOS

Artículo 109 Bis. Cuando el trabajador tenga la calidad de persona desaparecida y cuente con Declaración Especial de Ausencia, en términos de la legislación especial en la materia, los beneficiarios conservarán el derecho a recibir la asistencia médica y de maternidad, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria que

sea necesaria.

CAPÍTULO VI
DEL SEGURO DE RETIRO, CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ
SECCIÓN SÉPTIMA
DE LA CUENTA INDIVIDUAL Y DE LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

Artículo 193 Bis. Cuando el trabajador tenga la calidad de persona desaparecida y cuente con Declaración Especial de Ausencia, en términos de la legislación especial en la materia, los recursos de su cuenta individual serán puestos a disposición de sus beneficiarios, en los términos en que se establezcan en resolución que se haya emitido para ese fin.

Conclusión

Es necesario que las empresas definan las medidas de control interno a través de políticas y procedimientos que aseguren el seguimiento adecuado para las faltas injustificadas de los empleados para comprobar si se trata de un caso que pudiera considerarse como tipificado en la Ley Federal de Declaración Especial de Ausencia para Personas Desaparecidas. Entre otros aspectos, es importante estar en contacto continuo con los familiares del trabajador y, en su caso, orientarlos en aspectos como la obtención de la Declaración Especial de Ausencia, la cual puede solicitarse a partir de los tres meses de que se haya hecho la denuncia de desaparición o la presentación de queja ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (artículo 8 LFDEAPD) y obtener de los familiares copia de la mencionada declaración para el expediente del trabajador, considerando algún procedimiento para identificar en su caso que se tendrá al trabajador desaparecido en situación de permiso sin goce de sueldo hasta por cinco años.