



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**  
**FACULTAD DE DERECHO**

**LAS CLAUSULAS DE ADMISION  
Y EXCLUSION EN EL DERECHO  
LABORAL MEXICANO**

**TESIS PROFESIONAL**  
QUE PRESENTA  
**JORGE L. ALVAREZ GAMEZ**  
PARA OBTENER EL TITULO  
DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**

- 11724

1979



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## A MANERA DE INTRODUCCION

Muchos tratadistas de Derecho, han abordado el tema que escogimos para desarrollar nuestra Tesis Profesional. Brillantes y acaloradas opiniones con relación a las Cláusulas de Admisión y de Exclusión han sido expuestas por Docentes del Derecho Laboral.

Por nuestra parte, y recibiendo la preparación en el tema, precisamente de dichas Tesis y de lo que en la práctica hemos podido analizar, pretendemos exponer nuestro punto de vista, quizá coincidamos con algunas Tesis o quizá estamos en oposición a muchas otras. Pero he de señalar que nos mueve únicamente el propósito de aportar algo más, en esta apasionante materia del Derecho Laboral- El Derecho del futuro.

J. L. A. G.

**"LAS CLAUSULAS DE ADMISION Y EXCLUSION  
EN EL DERECHO LABORAL MEXICANO"**

**T E M A R I O**

**CAPITULO I**

**EL SINDICALISMO:**

- 1.- Etimología y Definición.,
- 2.- Evolución Histórica del Sindicato.,
- 3.- El Derecho de Sindicalización frente al derecho de asociación.,
- 4.- Derecho de Sindicalización.,
- 5.- Libertad de Afiliación.,
- 6.- Diferencia entre el Derecho de Sindicalización y la libertad de Afiliación Sindical.

**CAPITULO II**

**EL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO:**

- 1.- Su Origen.,
- 2.- Su Composición.,
- 3.- Análisis del Elemento Obligatorio.

**CAPITULO III**

**EL PROBLEMA JURIDICO DE LAS CLAUSULAS DE EXCLUSION Y ADMISION:**

- 1.- Marco de referencia del problema.,
- 2.- La libertad de afiliación sindical y el sindicalismo.
- 3.- Fórmula legal de la Cláusula de Exclusión.,
- 4.- La Cláusula de Exclusión y el principio de la libertad de afiliación sindical.,
- 5.- Una contradicción en la Ley Federal del Trabajo.,
- 6.- La Doctrina Mexicana.,
- 7.- La Jurisprudencia Mexicana.

## CAPITULO IV

### LEGITIMIDAD Y JURICIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION:

- 1.- La libertad individual en el Derecho del Trabajo.,
- 2.- Legitimidad de la Cláusula de Exclusión.,
- 3.- El Derecho Colectivo de Sindicalización.,
- 4.- Ubicación Jurídica de la Libertad de Afiliación Sindical.,
- 5.- Solución de la Antitesis entre Cláusula de Exclusión y Libertad de Afiliación.,
- 6.- Juricidad de la Cláusula de Exclusión para despido.

### CONCLUSIONES:

## CAPITULO I EL SINDICALISMO.

1.- Etimología y Definición., 2.- Evolución Histórica del Sindicato., 3.- El Derecho de Sindicalización frente al Derecho de Asociación., 4.- Derecho de Sindicalización., 5.- Libertad de Afiliación., 6.- Diferencia entre el Derecho de Sindicalización y la Libertad de Afiliación Sindical.

I.- ETIMOLOGIA Y DEFINICION.- "La raíz -- idiomática de sindicato, deriva de síndico, y de su equivalencia latina syndicus, se encuentra en el griego syndicos, vocablo compuesto de otros dos, que significa "con justicia". Se designaba -- con tal palabra, que ha conservado su sentido primigenio, a la -- persona encargada de representar los intereses de un grupo de individuos; esto es, el procurador que defendía los derechos de una corporación, de ahí, la voz de síndico retuvo, en las lenguas romances, el concepto de procuración y representación. Por traslación del representante a los representados, surgió el Syndicat -- Francés, del cual es traducción adaptada Sindicato". (1) En el -- Derecho Laboral, por sindicato se entiende toda organización o -- asociación profesional compuesta o integrada por personas que, -- ejerciendo el mismo oficio o profesión, u oficio o profesión similares, se unen para el estudio o protección de los intereses que -- les son comunes.

En nuestro derecho positivo, la Ley Federal del Trabajo de 1931 en su Artículo 232, establecía "sindicato es la Asociación de Trabajadores o Patrones de una misma profesión, oficio o especialidad, o de profesiones, oficios o especialidades similares o conexos, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus intereses comunes". Por su parte la nueva Ley Federal del Trabajo de 1970 establece en el título séptimo, -- capítulo segundo, Artículo 356 "Sindicato es la Asociación de Trabajadores o Patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses".

II.- EVOLUCION HISTORICA DEL SINDICATO.- -- No habían transcurrido más de varias décadas, desde que la Revolución Francesa inauguró en escala universal la etapa del Constitucionalismo individualista, cuando se iniciaron en Europa las -- primeras manifestaciones del Derecho del Trabajo, contradictorias

1.- Cabanellas Guillermo-Compendio de Derecho Laboral-Tomo II Pág. 151

con el Sistema Jurídico Liberal Burgués, cuyo reinado databa de -- unas pocas decenas de años, como superestructura, ese nuevo derecho era el resultado de profundas realidades económico-sociales -- que había venido engendrando el desarrollo del capitalismo Europeo.

Guillermo Cabanellas sostiene 'Que para -- llegar al advenimiento del régimen sindical, los grupos han debido pasar por una serie de etapas cuyo comienzo fué la de simples turbas tumultosas de rebeldes, para -después- formarse los sindicatos efímeros llamados hongos o setas, que nacían de súbito con ocasión de una huelga". (2)

Dentro del proceso evolutivo a que hace -- mención Cabanellas, encontramos lo que se ha denominado el régimen corporativo, aparece como un organismo dotado de facultades delegadas por el poder público, por el ejercicio de potestades de policía y Reglamentación y cual entidad privada, con funciones complejas de índole social política, y económica. Las corporaciones eran agrupaciones de hombres del mismo oficio, para defensa de sus intereses gremiales, contaban con domicilio social y lucían sus propias banderas y escudos de armas. "Una Sociedad no puede permanecer bajo el yugo de Instituciones que han perdido su razón de ser; -- pues las Leyes de la Historia tienen su precio y no pueden prevalecer contra los cambios necesarios y progresos naturales". (3) Las corporaciones dejaron de ser lo que habían sido y no ejercieron ya sobre el mundo del trabajo la benéfica tutela de otros tiempos.

La producción industrial que a partir de -- la segunda mitad del siglo XVIII conduciría rápidamente a la gran-fábrica, selló la muerte del sistema feudal de producción; las -- corporaciones ya no cumplían función en el nuevo régimen febril Capitalista. El desarrollo del Capitalismo exigía el libre juego de las fuerzas económicas industriales. Pero la monarquía francesa de rivaba derechos tributarios de los gremios, y debido al cambio -- económico de la producción hubo de desplazarse directamente la fuente de percepción impositiva a cada industrial, el régimen corporativo hizo más y más honda su decadencia, por efectos del desarrollo industrial hasta el Edicto de Turgot, de 1776, "Turgot Ministro de Luis XVI, había señalado en sus reflexiones sobre la formación y la distribución de la riqueza (París 1776), que la fuente -- de los males industriales y comerciales de Francia radicaba en la facultad concedida a los artesanos de cada oficio para unirse y -- reunirse en grupo..

El 12 de Marzo de 1776, el Parlamento aprobó su edicto en el que proclamaba el derecho del hombre al trabajo,

2.- Cabanellas Guillermo.- Op. Cit. Pág. 101

3.- Paúl Janet Citado por Guillermo Cabanellas Op. Cit. Pág. 78.

la libertad de ejercer la especie de comercio y profesión que le plazca, y hasta ejercer varias a la vez. (4). Pocos meses después del Edicto de Turgot, fueron restablecidas jurídicamente las corporaciones, en virtud del Edicto de Clugny.

El ascenso de la burguesía Europea al poder político y su necesidad de libre desarrollo capitalista, llevarían al Estado a la promulgación de un decreto cónsono con tales demandas económicas. El 4 de Agosto de 1789, las corporaciones fueron suprimidas por los Estados Generales Franceses convertidos en asamblea nacional. La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, jurada por esa asamblea, guardó silencio con respecto al derecho de asociación, pero un decreto de 1790 aceptó los derechos de reunión pacífica y de constituir sociedades libres según las leyes comunes, lo que suscitó el temor de que indirectamente pudieran renacer las corporaciones. "La asamblea constituyente francesa -dice Guillermo Cabanellas por decreto de 2-17 de marzo de 1791, suprimió los gremios y proclamó la libertad al trabajo" (5). Sin embargo la agitación de los obreros parisinos por sus sociedades no se detuvo. Fué necesario que se legislara de modo enérgico. El consejero Chapelier defensor del proyecto de Ley que fué aprobada el 14 de junio de 1791, por la asamblea constituyente denunciaba "que varias personas han intentado revivir las corporaciones formando asambleas de artes y oficios, en las que se han designado Presidente, Secretario y otros empleos. El fin de estas asambleas, que se propagan en el reino y que han establecido relaciones con otras localidades, es forzar a los empresarios y a maestros a aumentar precios de la jornada de trabajo, impedir arreglos amistosos y obligar a los obreros a firmar en registros especiales el compromiso de someterse a las tarifas de salarios diarios fijados por las Asambleas y otros Reglamentos que se permiten hacer" (6)

Yves Le Chapelier sostenía "debe, sin duda, permitirse a los ciudadanos de un mismo oficio o profesión celebrar asambleas, pero no se les debe permitir que el objetivo de esas asambleas sea la defensa de supuestos intereses comunes; no existen corporaciones en el Estado y no hay más interés que el particular de cada individuo y el general; no puede permitirse a nadie que inspire a los ciudadanos la creencia de un interés intermedio que separe a los hombres de la cosa pública por un espíritu de corporación".

4.- Guillermo Cabanellas.- Op.Cit.Tomo II Pág. 79-80.

5.- Guillermo Cabanellas.- Derecho Sindical y Corporativo, Pág. 58

6.- Citado por Mario de la Cueva: Derecho Mexicano del Trabajo - Tomo II Pág. 241.- 1969.-



La supresión legal de las corporaciones, o gremios condujo, en la Francia de fines del siglo XVIII y del siglo XIX a la prohibición de las asociaciones profesionales y a la sanción penal de los recursos más efectivos del movimiento obrero: coaliciones y huelgas. La Ley Chapelier rigió por un largo período, hasta 1884. El Estado capitalista, en manos de la burguesía, se adhirió a las tesis de la libertad individual, de la libre concurrencia económica y de abstención absoluta con respecto al trabajo asalariado, intentando impedir la organización de la clase obrera. Parecida evolución tuvo lugar en Gran Bretaña, porque las Leyes de 1799 prohibieron "turbar el órden público".

El movimiento obrero no pudo ser contenido por esta legislación prohibitiva. Durante la primer mitad del siglo pasado, la explotación y la miseria alcanzaron al proletariado de Inglaterra y de Francia al ruedo de una violenta lucha de clases cuyas manifestaciones principales fueron el cartismo inglés y las revoluciones francesas de 1830 y 1848, se luchaba por la disminución de la jornada de trabajo, por el aumento de los salarios y el instrumento de lucha es, en todas partes, la asociación de los trabajadores perseguida, destruída, renaciente de sus propios escombros, por encima de las Leyes. La asociación profesional acompañó, de hecho, en todas sus vicisitudes, al movimiento obrero europeo a lo largo de toda la primera mitad del siglo XIX. La violencia de la lucha social obligó a los parlamentos burgueses a revocar las Leyes prohibitivas en Inglaterra, desde 1824; en Francia desde 1864. La coalición obrera hubo de ser tolerada, en esta primera etapa, porque ya se habían derogado las Leyes que la prohibían, "al ceder los poderes públicos frente a la fuerza avasalladora del sindicato obrero, una primera actitud consistió en remover el carácter penal que pesaba sobre los sindicatos obreros de hecho o clandestinos" (7). Pero sólo hasta 1871, en Inglaterra y 1884 en Francia, las Leyes reconocieron la legitimidad de las asociaciones profesionales, tanto de los obreros como de los patronos, estos últimos nacen como un organizado movimiento de defensa contra el sindicalismo obrero. Así, se inicia el período de reconocimiento legal de las asociaciones profesionales, en que expresamente la Ley acepta el derecho de organizar sindicatos, y considera éstos como personas jurídicas.

El constitucionalismo social del Siglo XX, inaugurado por la Constitución Mexicana de 1917 con indiscutida prioridad, hace lugar en sus cánones al derecho de sindicalización, que las cartas fundamentales garantizan. Pasada la Segunda Guerra Mundial de este Siglo, los derechos civiles y políticos, así como los derechos económicos, sociales y culturales, se transfieren al plano internacional, con el nombre de derechos humanos, y entre - -

7.- Cabanellas Guillermo. Op. Cit. Pág. 102.

ellos se encuentra el derecho de sindicalización. Nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 1917 en su Fra-cción XVI, del Artículo 123, dispuso "Tanto los obreros como los em-presarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respec-tivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc."

III.- EL DERECHO DE SINDICALIZACION FRENTE - AL DERECHO DE ASOCIACION. El Derecho obrero de organizar sindicatos es uno de los eslabones en que el nuevo órden jurídico de los Siglos XIX y XX, quiebra la muralla china del derecho tradicional. Este derecho conocía la asociación y de antiguo la sociedad. Abolió la corporación; y pretextando que el movimiento obrero se orientaba a restaurar las corporaciones, prohibió toda forma de organización y acción obrera: Las coaliciones, las sociedades de tra-bajadores, los acuerdos o tarifas salariales, las huelgas. Pero como hemos apuntado la violencia revolucionaria y la fuerza social del movimiento obrero presionaron al Estado Burgués, y lo obligaron a reconocer la legalidad de los sindicatos. Por ello interesa contrastar el derecho de asociación y el derecho de sindicalización.

El derecho individualista de la revolución francesa no se interesó por concebir el problema jurídico de la asociación. Entre los derechos del hombre y del ciudadano la famosa declaración de 1789 no mencionó el de formar sociedades o asociaciones, porque la preocupación jurídica de esa declaración radica en exaltar y glorificar al individuo como persona, como protagonista del órden jurídico; del grupo, la sociedad, la asociación te-nían que ser soslayados.

En la Constitución Norteamericana de 1787, - las primeras enmiendas de 1791 sólo consignaron el derecho del pueblo para reunirse pacíficamente y para pedir al Gobierno las reparaciones, de agravios, otro tanto hizo la Constitución Francesa de 1791. Por ello los documentos más importantes del Constitucionalismo finisecular del Siglo XVIII no consagraron el derecho individual de asociaciones sino el de reunión pacífica. Fué la Constitución Belga de 1830 la que con toda exactitud definió el derecho de asociación. El Maestro de la Cueva, sostiene "que la asociación profesional fué la respuesta al liberalismo económico y al capitalismo y es un esfuerzo por elevar la dignidad humana". (8). Hemos de considerar que la asociación profesional nace de la desigualdad económica operante a fines del Siglo XVIII y principios del Siglo XIX donde se requería para que existiera una justicia económica, - que de forma alguna los factores estuvieran en condiciones iguales de aquí que la clase obrera marginada entrelazada únicamente por -

S.- Op. Cit. Pág. 277

el empeoramiento de su condición de trabajadores, diera origen a que existiera una asociación, cierto es que como en todo movimiento de masas el derecho procedió a la fuerza de los hechos.

En México encontramos que la Constitución - de 1857 involucró en su Artículo 9 los derechos de reunión y asociación, al disponer que a nadie se le puede coartar el derecho - de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito". Y en 1917, el constituyente de Querétaro recogió la misma fórmula: "no se podrá coartar el derecho de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito". Y en el Artículo 123 apartado A Fracción XVI, se especifica que "tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho a coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc."

El Doctor Mario de la Cueva, arriba a las siguientes conclusiones ilustrativas: "El derecho general de asociación pertenece a todos los hombres y de él se dice, con razón, que es una garantía individual. El derecho de asociación profesional pertenece a los trabajadores o a los patrones para con los miembros de su misma clase social, esto es, los trabajadores únicamente pueden coaligarse con trabajadores y los patrones con patrones. O lo que es igual el derecho de asociación profesional no es derecho del hombre, o sea de cualquier persona sino únicamente de quien es trabajador o patrón. El derecho de asociación protegido por el Artículo 9 es un derecho general; el derecho de asociación contenido en el Artículo 9 produciría la licitud de la asociación profesional, pero quedaría regida la institución por los principios del derecho común. El Artículo 123 agrega un haz de datos -- que comprende el noveno y que hacen de la asociación profesional un agrupamiento permanente de hombres especiales, o lo que es igual, es únicamente en virtud del Artículo 123 que adquirió la asociación profesional las características que le hemos atribuido; derecho de clase cuya finalidad es conseguir el mejoramiento en las condiciones debidas de los trabajadores". (9). Este criterio ecléctico de que son efectivamente derechos distintos, pero hay una indudable relación entre ellos, de que el derecho de asociación es un derecho general; y de que el derecho de sindicalización es particular, criterio lindante con el de que se trata de una relación de género y especie, no lo comparte Juan -- García Abellán quien enjuiciando la naturaleza del sindicato en toda clase de regímenes y sin inspirarse en concepciones derivadas del sindicalismo corporativista español, considera que "ni el carácter inmanente del sindicato, ni los específicos fines que le son atribuidos --aún admitiendo diversidad de doctrina al respecto, 9.- Op. Cit. Tomo II página 324, 325, 357.

ni la naturaleza de las peculiares relaciones que, en su seno, unen a miembros entre sí, ni tampoco las que vinculan a la Entidad Sindical con terceras personas, y por supuesto, con el estado, autorizan una fácil atribución de similitud a la libertad sindical respecto de la libertad de asociación. Ambas son diversas e inenlazables, -- porque las entidades de la que una y otra se predicen son diversas -- tanto en su finalidad como en su consideración política, como por -- su estructura jurídica" (10). García Abellán continúa sosteniendo -- "que tal independencia no se deriva sólo de esa especificación formal aludida, sino de la profunda raigambre institucional del sindicato, que lo sitúa, sociológicamente, como fenómeno necesario entre los aconteceres humanos".

Históricamente, las coaliciones y agrupamientos obreros y patronales, surgen de manera inevitable, como --- fenómenos económico-sociales del desarrollo industrial capitalista. El sindicato obrero, según lo hemos apuntado con anterioridad nace con la formación del proletariado y con sus grandes luchas de clase frente a la burguesía. "El proletariado pasa por diferentes etapas de desarrollo, dice Carlos Marx, al principio la lucha es entablada por obreros aislados, después por los obreros de una misma fábrica, más tarde por los obreros del mismo oficio de la localidad contra -- el burgués aislado que los explota directamente, los obreros empiezan a formar coaliciones contra los burgueses, señala Carlos Marx -- en el manifiesto comunista, y actúan en común para la defensa de -- sus salarios. Llegan hasta formar asociaciones permanentes para asegurarse de los medios necesarios en previsión de estos choques circunstanciales. Aquí y allá la lucha estalla en sublevación". (11)

Las luchas del proletariado europeo obligan al estado burgués, primero, a derogar la legislación prohibitiva; y después, a reconocer la personalidad jurídica del sindicato. Los organismos sindicales obreros constituyen así un instrumento de lucha de la clase trabajadora con caracteres propios con fines específicos, con tácticas autónomas de acción; en una palabra, con una naturaleza general bien distinta a cualquier otra forma de agrupamiento, simultáneamente, el capitalismo industrial desarrolla una -- serie de grupos empresariales que en sus primeros tiempos se proponen finalidades económicas de protección aduanera de limitación de la concurrencia entre empresas de control de la industria, y que al mismo tiempo derivan hacia actividades frontales en el movimiento -- obrero, y llegando a especializarse como grupos de neta finalidad -- laboral, frente a los sindicatos obreros. Pero éstos organismos pa-

10.- Introducción al Derecho Sindical. Pág. 82 y 83. 1961

11.- El manifiesto comunista.

tronales registran importantes diferencias con respecto a los de la clase trabajadora: No son producto de la acción de lucha masiva de una clase social, sino de un concierto económico en defensa de intereses empresariales; sus tácticas son distintas; pues sus objetivos se relacionan con el mantenimiento y el desarrollo del poder económico de la burguesía. Sin embargo, no pocas leyes adoptaron la solución de reconocerles personalidad jurídica social a las agrupaciones patronales, partiendo del principio jurídico general de igualdad, tan caro al individualismo, y fundándose también en razones prácticas relativas a la equiparación de régimen legal de organismos obreros y patronales. No obstante, aún subsiste en no pocos países muchas organizaciones patronales que rehusan adoptar la forma de organismos sindicales, y se mantienen como personas morales del derecho civil, (Cámaras de Comercio, Asociaciones Bancarias etc.) Llevando a cabo actividades laborales y económicas al mismo tiempo. Sociológicamente, la asociación es una categoría o agrupamiento en que predomina una voluntad más o menos libre. Es la simple voluntad individual espontánea la que concurre a determinar el funcionamiento de asociaciones deportivas, culturales, religiosas, etc. La pertenencia al sindicato es el resultado de una condición económica, de fuerza social obligante, y no puede ser miembro de un sindicato quien voluntaria y libremente quiera organizarlo con otros, o afiliarse él sino aquellas personas que están en las categorías profesionales correspondientes. En el derecho de asociación imperaría la relación de tipo societario; en el de sindicalización la de tipo comunitario.

Si históricamente la organización sindical, tanto obrera como de patronos, pero principalmente la obrera, no se vincula al derecho general de asociación, jurídicamente la distinción no es menos rotunda. En primer término, hay constituciones que destinan dos normas diferentes para estos derechos, como es el caso de nuestra constitución, y una consecuencia obvia de esta separación reside en que la suspensión de garantías afecta al derecho de asociación, pero no al derecho de sindicalización, porque la suspensión únicamente se haya prevista para las garantías individuales el derecho de asociación corresponde a los habitantes de un País, legalmente capaces; es un derecho o garantía individual. El derecho de sindicalización sólo se reconoce a trabajadores, patronos, y a veces a profesionales, es decir, a categorías económicas. La mayor edad, que está en la base del ejercicio del derecho de asociación, no requiere existir en el derecho de sindicalización, porque un menor que sea trabajador((desde los 14 años)) puede pertenecer a un sindicato, lo anterior en los términos que lo contempla el Artículo 362 de la Nueva Ley Federal del Trabajo. El derecho de Asociación comprende los más diversos fines; sólo se exige que el fin sea lícito; puede ser cultural, deportivo, científico, artístico, etc.

Los fines del sindicato son limitados concierne casi siempre a la actividad profesional y sólo por extensión se admiten fines conexos, como los de educación, de fomento cooperativo, etc.

El derecho de asociación está regido por el derecho común; el derecho de sindicalización es un instituto del derecho de trabajo, reglamento específica y peculiarmente. En general, los actos de la asociación sólo repercuten sobre sus miembros, o sobre los terceros que entran con ella en relación, -- Hay actos sindicales que obligan o comprenden a trabajadores que no pertenecen al sindicato como ocurre con el contrato colectivo -- que se aplica a trabajadores no sindicalizados, en la empresa. En síntesis, son fundamentalmente los caracteres diversos que afectan los derechos que estamos contrastando. Histórica y jurídicamente, se trata de derechos distintos; y a causa de ello, hemos preferido la denominación de derecho de sindicalización, en lugar de la de derecho de asociación profesional, que tiende a confundirlo con el derecho de asociación.

IV.- DERECHO DE SINDICALIZACION. Uno de los objetivos de lucha que enarbó el movimiento obrero europeo o del siglo pasado, fué el reconocimiento legal del sindicato. Pero el Estado democrático-burgués, marcadamente individualista, que se vió forzado a reconocer la personalidad jurídica del sindicato, como ente colectivo sui géneris, agregó, en el texto de la Ley y de la Constitución, al catálogo de los derechos del hombre, el fundar sindicatos.

Los trabajadores eran los miembros -- del sindicato, pero no lo eran como hombres, como individuos, sino como asalariados; como obreros desposeídos de los instrumentos de trabajo, de los medios de producción, y como miembros del proletariado, de la clase trabajadora, sólo a título de miembros de esta clase, los trabajadores integraban el sindicato. No podía haber -- ningún interés en que la persona humana aislada, en que el individuo aislado -- esa enteliquia del dogmatismo individualista fuera titular de un derecho abstracto, particular, para organizar sindicatos.

Más como éstos necesariamente debían formarse con el concurso de los obreros, el Derecho del Siglo XIX, de fuertes raíces individualistas, le adscribió al trabajador, al obrero, en la letra del texto jurídico, un derecho análogo a los -- derechos de tipo individual; el derecho de formar sindicatos, concebido como resorte del individuo obrero, de igual modo que concebía el derecho de tránsito, el derecho de libre expresión y el derecho de propiedad, como facultades inmanentes al individuo. En -- ello, la legislación del siglo pasado siguió el precedente del de-

recho de asociación, que apareció formulado ya al aproximarse la mitad cronológica de este siglo. Y una Constitución liberal e individualista, como la mexicana de 1857, disponía en su Artículo - 9o. como lo repetimos que "a nadie se le puede coartar el derecho de asociarse", lo que equivalía a establecer el derecho de asociación en favor de toda persona.

La transposición a que nos referimos (derecho textualmente individual de sindicalización a consecuencia del reconocimiento jurídico del sindicato) tuvo gran fortuna en el régimen jurídico universal, y ya hemos revisado cómo las -- Constituciones, los Códigos de Trabajo y las Convenciones Internacionales de Derecho han consagrado el derecho de sindicalización, señalando como titulares del mismo a trabajadores y patrones.

Sobre todo los textos internacionales aludidos han llegado al extremo de reconocerle ese derecho a toda persona, lo que si jurídicamente no es muy exacto, demuestra el - resurgimiento de las tendencias jusnaturalistas del individualismo en tales documentos, por reacción explicable frente a la degradación del ser humano consumada por el totalitarismo nazifascistas.

Pero esa afirmación jurídica de individualista en la concepción del derecho de organización -- sindical, es una característica de forma textual que se contrapone a la naturaleza clasista y colectiva, de tal derecho. Que éste, en la letra de los textos jurídicos, se reconozca a trabajadores, a patrones, o genéricamente a las personas no significa que el derecho de sindicalización esté privado de sus elementos sustantivos de ser un derecho, sociológicamente, de grupo; históricamente, de clase; y jurídicamente distinto al derecho de asociación. Estos caracteres sustantivos influyen, con gran fuerza, en las concreciones del Derecho Sindical, las que atienden más al grupo, al sindicato obrero, que a los individuos integrantes del mismo, y - mucho menos los patrones. Por tanto, al examinar las instituciones jurídicas sindicales, es más acertado enfatizar sus aspectos colectivos, dotados de sustantividad, que entenderlas a la luz de sus exterioridades formales, de ascendencia individualista. Y es en el Derecho Sindical en donde se hace más categórica la condición del Derecho Colectivo del Trabajo, de ser, como lo señala -- certeramente Mario de La Cueva, "el derecho de una clase social - frente a la otra, o sea un derecho de la clase trabajadora frente al empresario". (12)

12.- Op. Cit. Tomo II Pág. 270.-

Muchos Autores consideran que la norma constitucional respectiva (en el caso de la Constitución Mexicana, la Fracción XVI del Artículo 123), tiene una doble característica; positiva (fundar un sindicato o ingresar en él) y negativa - (no sindicalizarse o renunciar del sindicato). Algunos tratadistas subdividen esta última característica en negativa para sindicalizarse y en facultad de renuncia, considerando que son tres las notas del derecho constitucional, que califican de derecho de libertad - de asociación profesional. Nosotros estimamos que el derecho constitucional de sindicalización es sólo de índole positiva. No existe el supuesto "derecho negativo", porque se trata de una abstención simple, como cuando un individuo no quiere ejercer el derecho de expresar sus ideas, y en este caso ningún jurista diría que hay aquí un "derecho negativo de libre opinión"; no hay "derecho negativo de expresión del pensamiento" o "derecho a no expresar opinión". Si se interpretara la Fracción XVI como expresiva de un derecho de libre afiliación sindical, entonces el Artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo contendría una reiteración jurídica inútil, porque este texto sí se establece esa libertad.

V.- LIBERTAD DE AFILIACION. A más de concebir formalmente el derecho de sindicalización como una facultad individualista, adscrita a la persona, la mayor parte de las leyes del trabajo derivan de esa concepción la consecuencia relativa al grado de libertad del individuo para afiliarse a un Sindicato, o para renunciar al mismo. Se distingue claramente el derecho de fundar sindicatos, de la libertad reconocida al trabajador para afiliarse a no (incluso para renunciar) a un organismo Sindical.

De conformidad con la teoría que deriva de los textos constitucionales y legales, quien concurre a fundar un sindicato está ejerciendo lo que formalmente es concebido y configurado jurídicamente como un derecho, se desenvuelve en este caso, una actividad concreta, exterior. El trabajador o el patrón, se suma a otros, para darle existencia jurídica al sindicato; se lleva a cabo una conducta, una acción, que la Ley define como derecho, por cuanto se materialice en la praxis de una facultad, de un Poder Jurídico.

El Doctor en derecho y ciencias sociales Guillermo Cabanellas, sostiene "Que la libertad sindical o desasociación profesional puede enfocarse en dos sentidos: -Colectivamente consiste en la facultad legal para constituir asociaciones profesionales, representativas de una o más actividades para defensa, organización o mejora del sector o sectores agremiados; individualmente se refiere a la facultad de cada uno de los que intervienen en la esfera laboral, como empresarios o trabajadores, para afiliarse a una asociación profesional o para abstenerse de perte-



necer a entidades de tal carácter, sin trascendencia positiva ni-- negativa para los derechos y deberes de quien se asocia o de quien se incorpora" (13).

Nuestra Ley Federal del Trabajo contiene - expresamente dispositivos relacionados con la libertad de afiliación sindical, y encontramos que el Artículo 358 establece: "A nadie se puede obligar a formar parte de un Sindicato o a no formar parte de él".

Cualquier estipulación que establezca multa convencional en caso de separación del sindicato o que desvirtúe de algún modo la disposición contenida en el párrafo anterior se - tendrá por no puesta".

Por otra parte el Artículo 133 de la Ley - Laboral señala "Queda prohibido a los patrones:

I.-

II.-

III.-

IV.- Obligar a los trabajadores por coacción o por cualquier otro medio, a afiliarse o retirarse del Sindicato o agrupación a que pertenezcan, o a que voten por determinada candidatura".

Cuando las Leyes del Trabajo declaren que no es legítimo obligar a una persona a formar parte de un sindicato; o a no formar parte de él no hacen otra cosa que consagrar un régimen libre de afiliación sindical, que comprende las siguientes facultades: a).- el trabajador o el patrón puede afiliarse voluntariamente al Sindicato; b).- pueden renunciar al mismo voluntariamente.

Esta libertad de afiliación sindical es un aspecto de lo que algunos dominan como democracia Sindical; pero - no resulta otra cosa que la reafirmación de la tendencia individualista del sindicalismo aceptado por el Estado, pues confirma en el individuo, en el obrero, en el patrón, su libre y personal determinación de formar o no parte del Sindicato.

VI.- DIFERENCIA ENTRE EL DERECHO DE SINDICALIZACION Y LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL. Si confrontamos - el texto constitucional, incluyendo el texto que en la Ley Federal del Trabajo repite la norma fundamental, relativa al derecho de -- sindicalización, con la pauta legal secundaria referida a la libertad de afiliación sindical, advertimos que esa diversidad de textos jurídicos ya está requiriendo de un exámen descriminado.

En efecto, las normas básicas declaran el derecho de organizar sindicatos, según lo establecido en la Fracción XVI del Apartado "A" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del Artículo 357 de la Ley Federal del Trabajo, utilizando los verbos, formar, organizar, constituir, fundar, o términos análogos. Lo que tipifican estas normas cobra realidad como un proceso de constitución, de formación, de nacimiento originario del organismo, en el que intervienen un número plural de individuos.

El ejercicio del derecho de sindicalización constituye un acto colectivo, del grupo, que dá origen al organismo; es un acto constitutivo. Por su lado, la libertad de afiliación sindical se concreta en una conducta individual, en una potestad jurídica para cuya producción no se requiera directamente la unión con otro u otros individuos, sino la decisión personal, aislada, del trabajador o del patrón. Es un acto de adhesión, o de independencia positiva o negativa. En hay producción del ente jurídico; la otra presupone la existencia anterior de ese ente, del sindicato.

Si bien es discernible la diferencia clara entre aquél derecho y esta libertad, derecho y libertad que pueden conformarse en momentos distintos (por ejemplo, cuando un trabajador ingresa al sindicato ya fundado, sólo ejerce la libre adhesión; y con anterioridad, otros trabajadores habían ejercitado el derecho de organización sindical), hay un caso en que puede decirse que las dos instituciones se confunden, porque al constituirse el sindicato, los organizadores están ejerciendo el derecho de sindicalización, pero, a la vez automáticamente quedan afiliados al mismo.

Tal vez esta última circunstancia se deba que muchos tratadistas no distinguen entre el derecho de sindicalización y la libertad de afiliación sindical, llegando incluso a referirse al derecho de asociación profesional, como lo señala el Maestro Mario de La Cueva, o al principio de libertad sindical como lo hace Juan García Abellán, expresiones dentro de las cuales involucran el derecho de sindicalización y la libertad de afiliación sindical. Como prueba de que en la doctrina la terminología respectiva no es muy precisa, citaremos el primero de los autores nombrados, para quien, refiriéndose a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (el Artículo 123, Fracción XVI) a su vez reconoció la libertad de asociación profesional correspondiente originalmente a los individuos, trabajadores y patrones, y que la libertad positiva de asociación profesional, para que exista, debe ser ante todo un derecho frente al Estado, o lo que es igual, no podrá estorbar al Estado la libre formación de los sindicatos.

Es evidente que de la Cueva Mario, a veces no distingue entre la libre formación de los Sindicatos y la facultad de ingresar a un sindicato, y que involucra, en la libertad de ingresar al sindicato, el derecho de concurrir a su formación.

Para García Abellán, tratándose de los -- "alcances del principio de libertad sindical", "los sujetos individuales o presuntos miembros realizan, al amparo del principio, el -- derecho de crear sindicatos, de adherirse a los creados, de disol-- ver los existentes o causar baja en los mismos, y por último, de -- abstenerse de la incorporación".

Este Autor incluye todas las situaciones-- jurídicas enumeradas dentro de lo que él denomina principio de liber-- tad sindical, como sinónimo del derecho de libre asociación profes-- sional, expresión que también usa.

## CAPITULO II

### CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO .

1.- Su Origen., 2.- Su composición., 3.- Análisis del Elemento Obligatorio.

El Contrato Colectivo de Trabajo hace su aparición a fines del siglo XIX, como una respuesta necesaria e inminente de la clase trabajadora frente al abstencionismo del Estado, para la resolución de los problemas económicos; pero esta aparición desde luego, es posterior al reconocimiento de la libertad de coalición y de asociación profesional. Como señalámos en el capítulo anterior las asociaciones profesionales se formaron al lado de las corporaciones y en algún momento de la historia y de su evolución se encontraron en plena lucha, así pues los maestros que constituían los paterfamilias del taller, dejan de serlo y se convierten en vendedores propietarios de pequeñas industrias, pretendiendo obtener grandes cambios y ganancias, por lo que a cambio de esta ganancia los compañeros se vieron en la imperiosa necesidad de exigirles respeto a sus derechos y condiciones humanas, originando de esta forma los pactos entre corporación y asociación de compañeros, - esto derivado de que el Estado protegía a la corporación, quién fijaba las condiciones de trabajo de los compañeros y aprendices por lo que era lógico el surgimiento de controversias de trabajo, culminando con la firma de un pacto que ponía fin a la pugna. "Las cláusulas principales se referían a las condiciones de admisión de aprendices y compañeros; se prescribía normalmente que se utilizaría a los miembros de la asociación de compañeros en los talleres de los maestros, lo que puede indicar un antecedente de las cláusulas de exclusión, se fijaban los salarios que habrían de pagar los maestros; y, finalmente se consigné casi siempre el descanso en los lunes". (1)

SU ORIGEN: Diversos tratadistas de Derecho del Trabajo aseguran que el Contrato Colectivo de Trabajo, nació en Inglaterra en el año de 1862, firmado por los tejedores de la lana -- del citado País, inclusive la O.I.T., así lo reconoce. La Institución nace como producto de que el Estado protegía al capital y a la farsa del Contrato Individual de Trabajo. El Contrato Colectivo de Trabajo supone necesariamente la existencia de una comunidad obrera, por lo que es imposible que naciera durante la vigencia de la Ley - Chapellier, requería además, para su existencia de la asociación profesional, aún cuando ésta no fuera reconocida legalmente pero que tampoco figurara un hecho ilícito. El Contrato Colectivo de Trabajo es respuesta a la clase trabajadora el abstencionismo del Estado, - nace para democratizar la economía y romper la farsa de Contrato Individual.

1.- De la Cueva Mario.- Derecho Mexicano del Trabajo. Pág. 472.- -- Editorial Porrúa, S. A.

SU COMPOSICION: El Contrato Colectivo de trabajo es la cúspide más alta, que alcanza el derecho colectivo dentro de campo jurídico, en él se fijan las condiciones de trabajo que tendrán vigencia y aplicación en una fuente de trabajo, y regula la b. lanza económica de los factores de la producción, capital y trabajo adecuando la realidad histórica del momento en que se desenvuelven

Es sin lugar a dudas, producto de un verdadero - movimiento de democratización en el campo laboral, evitando el trato inhumano, anárquico y preferencial.

La Doctrina Mexicana, inspirada en la producción jurídica del Maestro Mario de la Cueva, que sobre la composición -- del Contrato Colectivo sigue los lineamientos de la Escuela Alemana, acepta generalmente, que se encuentra integrado por tres elementos-- distintos: su envoltura; el elemento normativo y el elemento obliga-- torio. Todo pacto profesional de trabajo contempla una doble rela-- ción jurídica: por una parte, la que vincula en la individual al - patrón con cada trabajador, y por la otra; la que se une al sindica-- to con la empresa. La primera vinculación se encuentra integrada -- por las relaciones derivadas de los contratos particulares, y la se-- gunda en el demás clausulado referente a los aspectos de carácter - general colectivo o profesional y a las llamadas cláusulas de exclu-- sión de ingreso y separación, y al Reglamento Interior de Trabajo.-- Con el anterior planteamiento dejamos establecida la forma de compo-- sición del Contrato Colectivo de Trabajo, a continuación, analizare-- mos en forma enunciativa los elementos que lo configuran y que reco-- noce la Doctrina, pero entraremos particularmente al estudio del se-- gundo vínculo que se esbozó en cuanto al pacto profesional, ya que-- es de dicho campo de donde derivaremos nuestro trabajo, relativo a-- las cláusulas de exclusión por separación o por ingreso.

La envoltura del Contrato Colectivo de Trabajo, - "son las normas que se refieren a la vida e imperio de la institu-- ción" (2) según Lotmar", el elemento que consideramos se descompone en dos partes, normas sobre la vida y normas sobre el imperio del - Contrato Colectivo: se relacionan con el principio, duración, revisi-- ón y terminación del Contrato Colectivo, señaladas por Lotmar, -- Kaskel y Hueck-Nipperdey, las segundas comprenden el campo de acción de nuestra figura jurídica, o sea, la empresa o empresas en que - - habrá de regir, o los departamentos de la empresa cuando el Contra-- to Colectivo se celebre por un sindicato gremial.

2,- Citado por de La Cueva Mario -Op-Cit-Pág. 597.

La envoltura existirá necesariamente - en todo Contrato Colectivo, aún cuando no se señale expresamente - en su texto, opera lo establecido por la Ley Federal del Trabajo, - V. Gr. si el documento no señala la fecha en que empezará a surtir efectos operará lo establecido en el Artículo 390 de la Ley Laboral, es decir, que el Contrato surtirá efectos desde la fecha y hora de su depósito ante la Junta de Conciliación y Arbitraje; o en su caso la duración máxima y los procedimientos de revisión, según lo establecen los Artículos: 397, 398, 399, 399 Bis, y 400 del Código Laboral.

En la envoltura encontramos todas las cláusulas que constituyen el aspecto externo del Contrato, por ello es interesante puntualizar las formas en que nace un Contrato Colectivo de Trabajo. Conforme a lo que establece nuestra Legislación en vigor para que a un patrón puede obligarse a firmar un Contrato Colectivo, se requiere que cuando menos tenga dos trabajadores sindicalizados y que el sindicato al que pertenezcan, solicite su titularidad.

Lo anterior se desprende de lo señalado por el Artículo 387 de la Ley Laboral, pero desde luego y como es lógico suponer el dispositivo en cuestión debe entenderse como un supuesto que en la vida práctica jamás se dá, puesto que al demandar la titularidad de un Contrato, el Sindicato solicitante debe contar dentro de sus agremiados con la mayoría de los trabajadores de la empresa para lograr tal titularidad; es decir pues, que al señalar nosotros que el patrón tiene obligación de firmar contrato colectivo cuando cuente con dos trabajadores sindicalizados, pretendemos establecer lo que del texto gramatical, "Trabajadores", debe entenderse. Por otra parte, el Contrato puede nacer por la vía de huelga, según lo establece el Artículo 450 fracción II (3), requiriéndose que el sindicato emplazante cubra además de los requisitos de forma y de fondo que señala la Ley, el requisito de mayoría pues su falta genera una declaración de inexistencia.

"El elemento obligatorio está formado por las normas que tratan de asegurar la efectividad del elemento normativo y por las reglas que, al decir de Hueck-Nipperdey fijan las obligaciones que contraen hacia la otra, cada una de las partes que celebraron el Contrato Colectivo de Trabajo" (4). En consecuencia el elemento obligatorio se desenvuelve en dos grados: las normas que tratan de asegurar la efectividad del Contrato Colectivo y las reglas que fijan las obligaciones concretas de las partes. Dentro del primer grupo encontramos por ejemplo las cláusulas de exclusión por admisión o separación; estas cláusulas representan la garantía de efectividad del Contrato y por otra parte en el segundo grupo encontramos las prestaciones sociales que pactan las - 3.- La Ley Federal del Trabajo.

partes como podrán ser el hecho de que la empresa proporcione al - sindicato un local para sesionar, estas son como señala el Maestro de La Cueva "Derechos subjetivos del Sindicato", que no afectan directamente a la comunidad obrera, en tanto que aquellas afectan a la vida misma del contrato y en consecuencia, al interés profesional que representara el sindicato.

El elemento normativo comprende las condiciones de trabajo de la empresa, es decir que en dicho elemento en cuadran lo relativo a las prestaciones como jornadas de trabajo, - vacaciones, descanso, salarios, pudiendo considerar éstas como - - obligaciones de la empresa con el trabajador en lo individual, pero por otra parte encontramos obligación del patrón para con la comunidad obrera, como sería el servicio médico, hospitales, campos-deportivos, centros recreativos, etc., la anterior división la encontramos de lo establecido por el Artículo 391 de la Ley Laboral.

ANALISIS DEL ELEMENTO OBLIGATORIO: Como anteriormente quedó apuntado el elemento obligatorio está formado -- por las normas que tratan de asegurar la efectividad del elemento-normativo y por las reglas que fijan las obligaciones que contrae-hacia la otra, cada una de las partes que celebraron el Contrato - Colectivo de Trabajo. Nuestro estudio se basa fundamentalmente en el primer grupo de normas que integran el elemento obligatorio - - puesto que las cláusulas de exclusión por admisión y por separación encuadran precisamente en ese grupo ya que representan sin lugar a dudas y conforme a lo establecido por la Ley Laboral, una garantía para la efectividad del Contrato, puesto que con ellas los sindicatos preservan el interés por el pacto profesional.

Al establecer el Artículo 395 de la Ley Fe-deral del Trabajo, que "en el Contrato Colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otra que establezca privilegios a su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del Contrato Colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión. Podrá también establecerse que el patrón separará del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante", está situando a las mencionadas cláusulas dentro del elemento obligatorio del Contrato Colectivo, desde luego que no representa una condición de trabajo, sino - un pacto que celebran el sindicato y el patrón para la selección - del personal. Del dicho pacto nace un derecho para el sindicato y una obligación para el patrón.

No podríamos considerar que las cláusulas de exclusión puedan formar parte del elemento normativo, puesto que no integran la regulación de las relaciones individuales -- del trabajo, puesto que la cláusula actúa antes de que se genere la relación individual, podemos decir que la admisión de un trabajador, en una empresa que tenga firmado contrato colectivo y que en su texto aparezcan las cláusulas de exclusión, está sujeto a -- que dicho trabajador primero ingrese al sindicato y posteriormente a la empresa.

De esta situación nacen varias interrogantes:

¿ Las cláusulas de admisión, van en -- contra de lo establecido en el Artículo 4 de la Constitución General de la República y el Artículo 4 de la Ley Federal del Trabajo?

¿ Son inconstitucionales las cláusulas de exclusión ?

¿ Restringen las cláusulas de exclusión la libertad de trabajo ?

Aquí es precisamente donde enfocaremos nuestro modesto trabajo. Como es de suponer para llegar a él, requerimos plantear dos grandes figuras del Derecho Laboral, como -- son el sindicato y Contrato Colectivo, pues la primera es la institución que genera las cláusulas y la segunda el documento en donde se plasman, por ello a continuación analizaremos la naturaleza de las cláusulas y su constitucionalidad o inconstitucionalidad.



## CAPITULO III

### EL PROBLEMA JURIDICO DE LAS CLAUSULAS DE EXCLUSION Y DE ADMISION.

1.- Marco de referencia del problema., 2.- La Libertad de Afiliación sindical., 3.- Fórmula legal de la cláusula de exclusión., -- 4.- La Cláusula de Exclusión y el principio de la Libertad de Afiliación Sindical., 5.- Una contradicción en la Ley Federal del Trabajo., 6.- La Doctrina Mexicana., 7.- La Jurisprudencia Mexicana.

1.- Marco de referencia del problema: La Doctrina y la Legislaciones más extendidas muestran una hostilidad notoria con respecto a las cláusulas de exclusión. Se les tiene por contrarias al sistema de libre afiliación sindical, e indirectamente, como limitativas de la amplitud del derecho de sindicalización.

De ahí que el debate jurídico en -- torno a las cláusulas de exclusión no pueda prescindir de su encuadramiento en el ámbito más amplio del derecho de sindicalización y de la libertad de afiliación sindical. La Juridicidad de las cláusulas de exclusión y su mayor o menor legitimidad para el sindicalismo, no pueden ser consideradas, como problema del ordenamiento positivo, con independencia del derecho y de la libertad, como lo señalamos al tratar en el capítulo I, de este trabajo referente a la libertad de sindicalización. Cláusulas de exclusión, libertad de afiliación sindical y derecho de sindicalización forman aspectos de necesaria vinculación en el campo del derecho sindical, Como fenómeno político social, el sindicalismo representa una perspectiva de enfoque sociológico, de indudable influencia en el análisis jurídico, ya que el hecho social del sindicalismo se integra como conjunto de diversas aristas económicas, políticas, ideológicas, jurídicas, etc. Las instituciones jurídicas no son meras creaciones abstractas del derecho, sino formas especiales en que se expresa la vida humana social, por lo que se impone al jurista el examen de lo que ésta, como realidad colectiva significa para esas instituciones, debido a la influencia recíproca entre ella y la vida de los hombres en sociedad.

II.- LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL Y EL SINDICALISMO. Según las leyes y los convenios internacionales, el trabajador y el patrón gozan de la libertad de afiliación sindical, en sus varias formas. No obstante el movimiento se ha pronunciado casi uniformemente, en el tiempo y en el espacio, en contra de esta libertad. El sindicalismo inglés de mediados del siglo XIX, el sindicalismo francés sobre todo a principios de este siglo; el sindicalismo norteamericano también desde la mitad del siglo pasado, hay luchado por obligar a los patronos para que sólo reciban la mano de obra sindicalizada. No pocas veces esta conquista figuró como una de las cláusulas de los contratos colectivos y es -

obvio que una norma de tal naturaleza contribuye en mucho, al fortalecimiento de los sindicatos y del sindicalismo.

Como ejemplo de interés en cuanto a esa contraposición entre la tendencia de los sindicatos y la política del legislador, sintetizamos con experiencia norteamericana, la lucha por obtener del patrono una preferencia obligatoria en favor de los miembros del sindicato, para contratar al personal, rindió sus frutos desde los primeros tiempos del sindicalismo norteamericano. Se generalizó el sistema de "TALLER CERRADO" o "CLOSED -- SHOP", conforme al cual, el patrono aceptaba la cláusula de que sólo daría trabajo a los sindicalizados. Una de las Leyes Federales más importantes en la materia La Ley Warner, de 1935, no contenía ninguna disposición contraria al régimen de "TALLER CERRADO". Sin embargo la llamada Ley TAFT-HARTLEY, de 1947, pasada por insistencia del Congreso ante el veto presidencial, prohibió ese régimen, permitiendo el de "TALLER SINDICAL", o "UNION SHOP" (el trabajador debía afiliarse al sindicato después de ser contratado por el patrón, si una mayoría de los trabajadores votaban en favor del "TALLER SINDICAL", una fórmula moderada para que el sindicato contone la mano de obra. Como el pronunciamiento de la mayoría de los trabajadores obligaba automáticamente a la empresa, entonces los patronos norteamericanos se interesaron por la eliminación de esta norma legal, y lo consiguieron, para que la exigencia del "TALLER SINDICAL" fuera decidida, no por votación de los trabajadores con obligación patronal, sino por la vía de la contratación colectiva.

La libertad de afiliación sindical, que el movimiento obrero siempre ha rechazado, es una manifestación del principio de la libertad individual. El movimiento sindical para contrarrestar los efectos de la libertad de afiliación al sindicato, exigía que en el Contrato Colectivo, el patrón se obligara a contratar únicamente al personal sindicalizado, lo que dió lugar a las denominadas cláusulas de exclusión.

III.- FORMULA LEGAL DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION. La Ley Federal del Trabajo en nuestro País, es una de las nada numerosas Leyes que aceptan la cláusula de exclusión.- Ya existían las disposiciones respectivas en la Ley de 1931 (Artículo 49 y 236); y la de 1970 reitera la institución de este modo:

"ARTICULO 395.- En el Contrato Colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otra que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no forman parte del sindicato y que ya presten sus servicios -

en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del Contrato Colectivo y la inclusión en él de una cláusula de exclusión. Podrá también establecerse que el patrón separará del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante". En la primera parte de la norma antes citada se configura la llamada - - cláusula de exclusión de ingreso o de admisión; y en la segunda, la cláusula de exclusión por separación. Conforme al Artículo 413 del numeral legal antes citado, "En el Contrato Ley podrán establecerse las cláusulas que se refiere el Artículo 395".

Los tratadistas mexicanos también mencionan como un caso de cláusula de exclusión o de preferencia, lo que dispone el Artículo 251 de la pre-citada Ley, para los trabajadores ferrocarrileros, en los términos siguientes: "Los trabajadores que hayan sido separados por reducción de personal o de puesto, aún - - cuando reciban las indemnizaciones que en derecho procedan, seguirán conservando los derechos que hayan adquirido antes de su separación, para regresar a sus puestos si éstos vuelven a crearse y también para que se les llame al servicio en el ramo de trabajo de donde salieron, siempre que continúen perteneciendo a los sindicatos que celebraron Contratos Colectivos". A este respecto y a guisa de comentario personal consideramos que pueda sostenerse que la norma antes anotada contiene una cláusula de exclusión, si se toma en cuenta su última parte, referida a los sindicatos titulares de los Contratos Colectivos; pero si se considera que el artículo dispone que ciertos ferrocarrileros seguirán conservando los derechos adquiridos para regresar a sus puestos, entonces resulta legítimo entender que se trata de una cláusula de preferencia y no de exclusión.

En los Contratos Colectivos que celebran los sindicatos en México, se ha generalizado la cláusula de exclusión. Consideramos de importancia incluir en nuestro trabajo un - - ejemplo práctico, mediante el cual se pone de manifiesto la forma en que se desarrolla en nuestro derecho el uso de las cláusulas de exclusión.

El Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre Transportadora de Sal, S. A. y el Sindicato Industrial de Trabajadores Salineros, Marineros, Maquinistas, Similares y Conexos de la Baja California Sur, (C.R.O.C.) establece:

#### RELACIONES PROFESIONALES

CLAUSULA 9.- Para ser trabajador de la Empresa, es requisito indispensable ser miembro del Sindicato, con excepción de los puestos que se mencionan en la cláusula 5.

Para contratar el personal que necesite la Empresa para cubrir vacaciones o puestos de nueva creación se seguirán las siguientes normas:

a) Para cubrir los puestos de nueva creación que correspondan al Sindicato, las vacantes temporales o definitivas que se presenten, la Empresa está obligada a utilizar exclusivamente, los servicios de trabajadores miembros del Sindicato.

b) Tratándose de puestos de nueva creación, dentro de la operación que actualmente se está usando en la Empresa para su transporte, ésta y el Sindicato fijarán de común acuerdo el salario correspondiente a tales puestos.

c) La Empresa solicitó al Sindicato el personal de nuevo ingreso que necesite. En caso de que el Sindicato no proporcione al trabajador o trabajadores de nuevo ingreso en un término de cinco días, ésta podrá contratar a otros trabajadores.

d) Todo trabajador de nuevo ingreso deberá afiliarse al Sindicato en la inteligencia de que de no afiliarse dentro de un término de quince días, la Empresa o petición del Sindicato está obligada a dar por terminado, sin responsabilidad para ella, el contrato individual de trabajo, teniendo un término de diez días para efectuar la separación.

e) Los trabajadores de nuevo ingreso -- proporcionados por el Sindicato gozarán de un plazo de veinte días para demostrar aptitud en el trabajo para el cual fueron contratados, demostrada su competencia a la Empresa y al Sindicato, los -- trabajadores quedarán automáticamente de planta.

f) Empresa y Sindicato de acuerdo con -- las Leyes de Marina determinarán el número de tripulantes de cada -- embarcación a su servicio.

CLÁUSULA 10.- La Empresa está obligada -- a aplicar las sanciones que como disciplina imponga el Sindicato -- a sus agremiados. El Sindicato está obligado a cumplir con los -- requisitos legales y a solicitarlas por escrito, pudiendo ser éstas: -- la separación temporal o la aplicación de la cláusula de exclusión, -- según el caso, y a proporcionar a la Empresa, previamente, los sub -- titutos capacitados para suplir a los sancionados. La Empresa care -- ce de facultad para calificar las resoluciones internas del Sindi -- cato, siendo el cumplimiento de éstas sin responsabilidad alguna -- para la mencionada Empresa. Si el Sindicato, como sanción, aplica --

suspensiones temporales a varios de sus miembros, deberá avisar a la Empresa para que se programen y se cumplan en forma escalonada y gradual a cada uno de los sancionados, a fin de evitar aplicaciones colectivas que dañen el buen funcionamiento de la Empresa.

La Empresa no contratará como trabajador de confianza a ninguna persona a la que el Sindicato hubiere aplicado la cláusula de exclusión.

IV.- LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN Y EL PRINCIPIO DE LA LIBERTAD DE AFILIACIÓN SINDICAL. En el capítulo primero hemos precisado el concepto de libertad de afiliación sindical, y hemos citado los artículos 358 y 133, Fracción IV de la Ley Federal del Trabajo, como ejemplo de la formación legal de esa libertad. Ahora nos estamos ocupando de la cláusula de exclusión, - en cuya virtud, el trabajador no sindicalizado carece de la oportunidad de obtener trabajo en la empresa que ha firmado el Contrato Colectivo que contenga dicha cláusula; y si no acepta o es expulsado, pierde su trabajo.

Para la mayor parte de los autores y de las Leyes la libertad de afiliación sindical es incompatible con la cláusula de exclusión. Si el trabajador tiene libertad para afiliarse o no al Sindicato; o para renunciar a él; si la Ley prohíbe al patrono, obligar o coaccionar en materia de pertenencia o renuncia del Sindicato, quedan prescritos todos los actos y todos los medios que constriñen a un trabajador en cuanto a su libertad de afiliación sindical. Esta prescripción no sólo se refiere a la fuerza física, violencia, sino también a las medidas de coacción económica y social o de grupo (listas negras, presiones morales como campañas de difamación, etc.) Hay legislaciones que, luego de proclamar una amplísima libertad de afiliación sindical llegan a lo que estiman como su necesaria consecuencia frente al problema de la cláusula de exclusión: La prohibición de ésta.

-Cita- Guillermo Cabanellas se pronuncia en forma condenatoria con respecto a la cláusula de exclusión, de la que señala: "Esta cláusula es evidentemente contraria a la libertad de sindicalización. En favor de ella se arguye que los obreros necesitan de la unidad del Sindicato para su defensa y que el atomismo se provoca precisamente como consecuencia de un régimen de libertad sindical mal entendido, este argumento es cierto sólo hasta un punto, ya que no es posible admitir como lícita en los Convenios Colectivos de una cláusula que impone o la sindicalización o el hambre. No se puede en nombre de libertad alguna privar a un trabajador competente y honesto de su derecho de ocupar un puesto en aquellas empresas que hayan suscrito la cláusula

limitando la admisión de sus obreros a los pertenecientes al Sindicato y a la eliminación de los que no estén inscritos en el mismo. Tal cláusula no tiene justificación alguna, por ser injusta y contraria a las mínimas normas morales que han inspirado la Legislación del Trabajo”.

Independientemente de la posición que se adopte con respecto a la cláusula de exclusión, teniéndola por legítima o por ilícita, resulta innegable que el modo más eficaz de constreñir a un trabajador para que se afilie a un Sindicato, consiste en condicionar la obtención del empleo a su pertenencia al organismo sindical, y la peor consecuencia que le puede acarrear al trabajador su indisciplina dentro del Sindicato, a través de su expulsión o de su propia renuncia es la pérdida del empleo. La imposibilidad de conseguir trabajo en una empresa o la pérdida del mismo, por efectos de la cláusula de exclusión, no sólo equivalen a negar la libertad de afiliación sindical que es una situación jurídica, sino que, como privación del sustento económico para un trabajador y su familia, se traducen, según lo expresó el Maestro Mario de la Cueva, en “LA PRESION MAS DURA QUE PUEDE EJERCERSE SOBRE UN OBRERO”.

V.- UNA CONTRADICCION EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Con este rubro, el tratadista Mario de la Cueva, en sucesivas ediciones de su Obra Derecho Mexicano del Trabajo, elaborado sobre la Ley de 1931, subraya que “la introducción del actual Artículo produjo una contradicción evidente con el Artículo 235”, y añade que “nuestra Ley contiene preceptos contradictorios, pero la responsabilidad no corresponde a los autores del proyecto, sino a las Cámaras que introdujeron las Reformas que relatamos con anterioridad” (2) En esta obra se explica muy nítidamente como es costumbre en el ilustre maestro, que las presiones de los Sindicatos Obreros Mexicanos obligaron a insertar en la Ley de 1931 la cláusula de exclusión, en su doble efecto: para ingreso y para despido; y que las peticiones sindicales también incluyeron la supresión del párrafo sobre que “a nadie se le puede obligar a formar parte de un Sindicato o a no formar parte de él”. “Y lo extraordinario de nuestra Ley -concluye de la Cueva- es que subsistió este párrafo y el precepto que prohíbe cualquier estipulación que tienda a desvirtuar la libertad negativa de asociación profesional” (Pág. 375). En realidad la contradicción envolvía, por una parte, los Artículos 234 y 235 (Libertad de Afiliación e Ilícitud de estipulación que desvirtúe de algún modo esa libertad), y por otra, las cláusulas de exclusión (Artículos 99 y 236)

2.- Op. Cit. Tomo II, Página 379 y 380

En la Nueva Ley Federal del Trabajo, la contradicción subsiste, en el mismo plano porque el Artículo 358, sobre la Libertad de Afiliación Sindical, repite las normas de los Artículos 234 y 235 de la Ley anterior, y el Artículo 395 (cláusulas de exclusión) reúne con ciertas alteraciones, el contenido de los Artículos 49 y 236 de la Ley de 1931.

La prohibición patronal de coaccionar a los trabajadores en materia de afiliación sindical, que antes se contenía en el Artículo 112 Fracción III, se reproduce textualmente en el Artículo 153 Fracción IV, de la Ley de 1970. El único cambio que se observa a este respecto, es el de que mientras el Artículo 249 de la Ley derogada prohibía a los sindicatos "usar de la violencia sobre los trabajadores libres para obligarlos a que se sindicalicen", el Artículo correspondiente en la Ley actual, que es el 378, suprimió esta Fracción, tal vez por considerarla innecesaria, en la misma forma que suprimió la Fracción IV del propio Artículo 249 que extendía la prohibición al Frente Sindical de actos delictuosos. También esta última es innecesaria porque los delitos están sancionados en el Código Penal, pero lo cierto es -- que al suprimirse la Fracción prohibitiva para los sindicatos, de usar violencia en los trabajadores obligándolos a la sindicalización, se eliminaba una prohibición que no se compeñaba con la naturaleza coactiva de las cláusulas de exclusión sindical. Ahora se contraponen, pues, el Artículo 358 (Libertad de Afiliación Sindical) y el Artículo 395 (cláusula de exclusión).

VI.- LA DOCTRINA MEXICANA. Los Autores mexicanos que se ocupan de esta materia, se encuentran divididos en sus concepciones. Los hay que favorecen la cláusula de exclusión, pero algunos objetan la cláusula de exclusión para despido. Sería innecesario y demasiado prolijo referirnos a la mayor parte de los autores que examinan este problema, por lo que nos vemos obligados a limitarnos al pensamiento de los que han caracterizado las varias tendencias:

a) En sus comentarios a la Ley Federal del Trabajo de 1931 (Artículo 49 y 236), Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera, sostenían:

"La consagración de la cláusula sindical de admisión al trabajo de obreros sindicalizados, constituye una conquista de proletariado que fortalece al sindicalismo". (Comentario al Artículo 49).

"La cláusula de exclusión ha sido objeto de censuras, se entiende que por enemigos del sindicalismo: por --

que mediante la aplicación de esta sanción sindical a los obreros - carentes de responsabilidad y que olvidan sus deberes sindicales, - se consolida la fuerza de organizaciones de resistencia. La institución es beneficiosa para el movimiento obrero, a pesar de que no ha faltado ocasión en que se cometan a su amparo verdaderas injusticias; sin embargo, es conveniente su regulación legal, para evitar la corrupción e injustos actos de pasión sindical". (comentarios al Artículo 236) (3)

Los mismos Autores, en presencia de los cambios que se contienen en el Artículo 395 de la Ley de 1970, opinan que: "Las cláusulas de exclusión y admisión sindical podrán establecerse en los contratos colectivos de trabajo en forma y términos que crean convenientes las partes; así se elimina el escrúpulo de estimarlas inconstitucionales. En la legislación anterior se consideraban derechos de los sindicatos su petición y su obtención, pero ahora la imposición de éstas cláusulas podrá hacerse valer mediante la huelga, en los casos de celebración o revisión del Contrato Colectivo de Trabajo o Contrato Ley". (4)

b) el Doctor Baltazar Cavazos Flores y el Lic. Francisco Breña Garduño, en su obra Nueva Ley Federal del Trabajo, comentada y concordada, que ha editado la Confederación patronal de la República Mexicana, al comentar el Artículo 358 de la Ley, se expresan del siguiente modo: "Este precepto consagra la libertad Sindical, sin embargo indica ostensiblemente con lo dispuesto por el Artículo 395, que previene la posibilidad de aplicar la cláusula de exclusión al trabajador que renuncia al sindicato al -- que pertenezca" y con respecto al Artículo 395, la opinión de dichos autores es la siguiente: "La primera parte del precepto se refiere a la llamada cláusula de admisión o ingreso. La segunda, a la cláusula de exclusión que sólo puede operar en dichos dos casos: -- cuando los trabajadores renuncien al sindicato o sean expulsados de él. Por lo que hace a la cláusula se ha estimado que es inconstitucional, sobre todo cuando se aplica por renunciar el trabajador al sindicato, ya que se vulnera el derecho de libertad sindical" (5)

3.- Trueba Urbina Alberto, Trueba Barrera Jorge; Ley Federal del -- Trabajo Reformada y Adicionada, pág. 36 y 123. Editorial Porrúa, S.A. 64 Edición. México -1969-

4.- Trueba Urbina Alberto y Trueba Barrera Jorge: Nueva Ley Federal del Trabajo.

5.- Cavazos Flores Baltazar Dr. y Breña Garduño Francisco Lic.- Nueva Ley Federal del Trabajo comentada y concordada Pág. 274,286, Tomo I, Editorial Jus, S. A. México -1970-



Insisten pues, dichos comentaristas en - la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión para despido -- (que ellos denominan cláusulas de exclusión) y en la incompatibilidad "ostensible" entre los Artículos 358 y 395. Ya en su obra *Mater Et Magistra* y la evolución del derecho del trabajo, Cavazos Flores había concluido en que "la cláusula de exclusión por separación es anti-jurídica y viola los derechos de los trabajadores que desean -- ser libres" (Pág. 90), por otra parte, el mismo autor en su nueva - Ley Federal del Trabajo tematizada, al comentar el Artículo 395 sos tiene, "La cláusula de exclusión sólo puede operar en dos casos: -- cuando el trabajador renuncia al sindicato o cuando sea expulsado - por él. Consideramos que el primer supuesto es inconstitucional y - contrario a lo dispuesto por el Artículo 358 de esta misma Ley, que establece que a nadie se le puede obligar a formar parte de un sindicato o no formar parte de él. Asimismo se viola lo dispuesto por los Artículos 4 y 5 Constitucionales ya que a ninguna persona se le puede impedir que se dedique a cualquier actividad que lo desee si ésta es lícita (6)

c) Enfocando el problema desde el ángulo de su relación con el derecho individual de libertad de trabajo, re conocido por el Artículo 4 de la Constitución Mexicana, el Licenciado Ignacio Burgoa se pronuncia por la Constitucionalidad de la Cláusula de Exclusión para ingreso, mediante argumentación que interesa conocer: "No existe contradicción entre la libertad de trabajo que pregona el Artículo 4 Constitucional y la pertenencia forzosa a un sindicato como condición para ingresar como obrero a una empresa de que habla el Artículo 49 (Ley Federal del Trabajo de 1931). En efecto en el primer caso la libertad de trabajo como garantía individual que es, se traduce en un derecho para el gobernado en general de poder exigir que ni el Estado ni sus Autoridades le impiden dedicar se al oficio que más le agrada y de poder evitar que éstos le impongan una actividad determinada, (salvo las excepciones constitucionales), manifestándose por ende, en la obligación correlativa a cargo de la Entidad Estatal y de sus Organos Autoritarios, por el contrario en el segundo caso la condición que menciona el Artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, no es una restricción a la libertad del Trabajo, cuyo respeto es exigible al Estado y a sus Autoridades sino el requisito que una persona debe reunir para poder ingresar - como trabajador a una empresa determinada, y cuya carencia no enjendra la imposibilidad de que esa misma persona se dedique a la actividad que más le convenga" (7).

6.- Cavazos Flores Baltazar -Página 279 Editorial Trillas, México.

7.- Las Garantías Individuales, Página 248, Editorial Porrúa, S. A.

d) El tratadista Mario de la Cueva, ha ce una exhaustiva previsión de los problemas que en el derecho ex--tranjero y el mexicano ha suscitado la cláusula de exclusión. (8) El maestro considera legítima la cláusula de exclusión de ingreso; pero se opone a la cláusula de exclusión de separación, (tal es la terminología que usa), repúndola ilegítima e inconstitucional.

Intentamos sintetizar con las palabras que él emplea sus argumentos fundamentales en las líneas siguientes:

1.- Cláusula de exclusión de ingreso.-  
"Es esencial a la vida de la asociación profesional de nuestros días", "los empresarios prefieren a los trabajadores libres ya que - los usan para debilitar a las Uniones Obreras".

"Tienen pues, como finalidad esta cláusula, restringir la libertad de contratación del empresario y esta finalidad persigue, a su vez, la defensa de los intereses de la Comunidad Obrera".

La cláusula de exclusión de ingreso - no pretende limitar la libertad de trabajo o de asociación profesional de los trabajadores, ni intenta obligar a los obreros a que ingresen a una asociación determinada; su propósito es la defensa del interés colectivo frente al patrono".

A continuación reproducimos el "argumento que nos parece decisivo en esta cuestión: nadie puede afirmar que tiene derecho en una empresa determinada; la negativa de - un empresario a proporcionar trabajo no viola los derechos de las personas que reciben tal negativa. Y para el ordenamiento jurídico es irrelevante la causa de la negativa: entre la cláusula de exclusión de ingreso y la declaración que hiciera un empresario de no - aceptar trabajadores libres no existe diferencia, pues los dos producen los mismos efectos y no creemos que a alguien se le ocurra que exista una vía jurídica para obligar al empresario a que acepte trabajadores libres".

"Afirmamos pues, la legitimidad de la cláusula de exclusión de ingreso y creemos que no hay violación a los Artículos 4, 9, y Fracción XVI del 123 Constitucional".

Formulemos algunas glosas marginales. Si la finalidad de la cláusula de exclusión para ingreso es res---

8.- Op. Cit. Tomo II, Página 369 a 392 y 651 a 691.

tringir la libertad de contratación patronal; sino pretende limitar la libertad de trabajo o de asociación profesional de los trabajadores, son perspectivas teológicas cargadas de subjetivismo lo importante es el resultado. Esta cláusula tiene una doble consecuencia -- inevitable: restringir la libre contratación en el patrono y limita da la libertad de afiliación en el trabajador, porque lo constriñe a afiliarse, so pena de no hallar trabajo en la empresa o empresas obligadas por la cláusula. En cuanto al argumento del Maestro de la Cueva, presenta como decisivo, resulta que la cuestión debe examinarse a la luz de la existencia de la cláusula y no como si el asunto consistiera en la negativa simple de una empresa no obligada por la cláusula. Esa negativa simple en caso de inexistencia de la cláusula, no viola nada, y tal hipótesis no parece ayudar en la dilucidación del problema. Cuando media la cláusula de exclusión no es voluntad incondicionada del patrono la que actúa, sino el cumplimiento de la obligación contractual. Los casos son distintos, en un supuesto, el patrón no se niega a dar trabajo sin que nada lo obligue a esta negativa; en el otro, está obligado jurídicamente a negárselo, nuestro punto de vista es el de muchos Autores:

La libertad de afiliación sindical y la cláusula de exclusión para ingreso son incompatibles y su antitesis no puede superarse como razonamientos formales por brillante que sea la dialéctica que los sustente.

2.- Cláusula de Exclusión por Separación. "En lecciones sustentadas en la Escuela Nacional de Jurisprudencia, sostuvimos la legitimidad de la cláusula de exclusión por separación; siempre nos asaltó la duda, pero también era grave la responsabilidad, alejados del ejercicio profesional, que es interesado y en el retiro de una biblioteca, meditamos cuidadosamente el problema y nos hemos decidido por la inconstitucionalidad de la cláusula". "Podrían aducirle otros argumentos generales, pero preferimos presentar la cuestión fundamental, la evidente contradicción entre la cláusula de exclusión por separación y el principio de libertad individual, positiva y negativa, de asociación profesional; así lo entiende la conciencia jurídica universal y así lo entendió también el proyecto de Ley del Trabajo de la Secretaría de Industria. Nos parece que la cláusula de exclusión por separación se encuentra expresamente prohibida por la Fracción XXII del Artículo 123 de la Constitución. El empresario no puede despedir a un obrero sin causa justificada; no puede considerarse causa justificada de despido la petición de un sindicato, porque la libertad negativa de asociación profesional se encuentra garantizada en la propia Constitución". Muchos argumentos que se emplean contra la cláusula de exclusión para despido (por ejemplo el de que vulnera la libertad de asociación profesional), también podrían usarse contra la cláusula de exclusión para ingreso, por lo que resulta un tour de force sostener la le

gitimidad de esta y la ilicitud de la primera, cuando una y otra se complementan necesariamente. A pesar de que "la conciencia jurídica universal" se opone a la cláusula de exclusión para despido, nuestra Ley Laboral, la ha ratificado en 1970. Si se interpretara la -- Fracción XVI del Artículo 123 Constitucional como contentiva de un derecho individual y si se extiende su alcance a una garantía de libre afiliación sindical, entonces si puede considerarse inconstitucional la cláusula de exclusión para despido, como violatoria de la Fracción XVI. Pero esta debe interpretarse, no como un derecho individual, sino como un derecho de grupo colectivo, en tal virtud no habría esa inconstitucionalidad.

Que la estabilidad reconocida por la Fracción XXII del Artículo 123 Constitucional, se oponga al despido lo produzca sin esa causa es asunto de interpretación. Las justas causas son las que enumeran la Ley; La Constitución no define la justa causa para despedir. Si hay o no esa justa causa es el problema de la cláusula de exclusión para despedir; o si el despido es o no válido jurídicamente, es cosa -- que depende de la confrontación de dos textos legales: el de la justa causa y el de la cláusula de exclusión respectiva. ¿Excluye el uno al otro?, ¿se pueden admitir los dos como normas diferentes pero válidas?, ¿no es un problema de neta oposición entre una pauta constitucional y una legal?.

A más de esas glosas marginales, con posteridad expondremos en detalle un criterio sobre la juridicidad de las cláusulas de exclusión.

VII.- LA JURISPRUDENCIA MEXICANA. Cabe hacer referencia a ciertos aspectos de la cláusula de exclusión, resueltos por los tribunales. Especialmente en cuanto a la cláusula de exclusión para despido, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido una Jurisprudencia evolutiva. En un principio, la Corte exigió que el patrono se cerciorara acerca de la condición de sindicalizado del trabajador (Ejecutoria el 15 de junio de 1938) y sobre el cumplimiento de las formalidades en la expulsión (Ejecutoria de julio 28 de 1938). Después la Corte decidió que el despido, a petición del organismo sindical era automática, sin que el patrono tuviera que indagar nada sobre la expulsión del sindicalizado, porque no debía interferir en el régimen interno de la organización obrera (Ejecutoria de mayo 4 de 1939).

Finalmente la Corte optó por requerir sólo que el patrono revisara la autenticidad de la petición sindical, la existencia de la cláusula de exclusión en el Contrato Colectivo y la pertenencia del trabajador al sindicato (Ejecutoria -- del 6 de septiembre de 1940).

Llenándose estas exigencias, el patro

no debía despedir sin responsabilidad.

Otra situación de interés que ha creado la aplicación de la cláusula de exclusión para despido, reside en que, luego de cumplidos los requisitos mínimos por el patrono este se libera de hacerlo frente a la acción o demanda del trabajador reclamante, el que ha de dirigirse contra el sindicato, para que el organismo sindical responda por los salarios caídos, si hubo ilegalidad en su expulsión y por tanto en el despido consiguiente. En -- ocasiones, esta responsabilidad no se concreta por insolvencia del sindicato.

## CAPITULO IV

### LEGITIMIDAD Y JURICIDAD DE LAS CLAUSULAS DE EXCLUSION:

1.- La Libertad Individual en el Derecho del Trabajo., 2.- Legitimidad de la Cláusula de Exclusión., 3.- El Derecho Colectivo de Sindicalización., 4.- Ubicación Jurídica de la Libertad de Afiliación -- Sindical., 5.- Solución de la Antitesis entre Cláusula de Exclusión y Libertad de Afiliación., 6.- Juricidad de la Cláusula de Exclución para despido.

El exámen de la legitimidad sindical y de la validez jurídica de la cláusula de exclusión obliga a revisar críticamente el hecho social del sindicalismo y el problema jurídico del derecho de sindicalización, conjuntamente con el de la libertad de afiliación sindical, reformando en lo medular, algunas de -- las ideas expuestas en los capítulos anteriores, nos enfrentamos a ese exámen.

### 1.- LA LIBERTAD INDIVIDUAL EN EL DERECHO DEL TRABAJO:

El dogma de la libertad individual ha sido utilizado como fundamento de muchas Instituciones del Derecho Liberal Burgués. Esa libertad individual se transfigura no pocas veces en el margen que ofrecen las leyes a la voluntad del individuo, para reproducir efectos jurídicos., repúndola una voluntad más o menos libre. En el derecho tradicional, el acto jurídico por excelencia, el contrato, es concebido como acuerdo de voluntades libres.

Pero en el derecho del trabajo, esa voluntad individual ha sido reducida a su más mínima expresión, y la libertad individual, en consecuencia, ha quedado totalmente quebrantada, como presupuesto jurídico. Cuando las partes, en el llamado contrato de trabajo, se vinculan el contenido de sus relaciones no lo pueden determinar con la libertad que el viejo derecho civil admitía en materia de contratos. El Contenido mínimo de estas relaciones viene impuesto obligatoriamente por el legislador y debido a ello - el Artículo 56 de la Ley Federal del Trabajo dispone que "las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley".....".

A veces, el Contrato Individual de Trabajo está predeterminado, en su contenido esencial, por una negociación superior: el Contrato Colectivo. Y este, se aplica a todos los trabajadores de la empresa, aunque no hayan concurrido a celebrarlo y aunque no sean miembros del sindicato que los suscribió(Art. 396), o sea en el caso de los trabajadores de confianza, salvo que exista disposición en contrario en el mismo contrato. Aún es legalmente --

obligatorio para el patrono acceder a celebrar un contrato colectivo de trabajo (Art. 387).

Los derechos constitucionales del trabajador; las prestaciones legales; las estipulaciones del contrato colectivo y del reglamento interior de trabajo de la empresa, han abolido ya la determinación voluntarista individual del contenido de la relación de trabajo, salvo una delgada capa de situaciones particulares en cada prestación concreta de servicio.

Las anteriores particularidades y algunas otras que se advierten en cuanto a la contratación en materia de trabajo, han llevado al Dr. Nestor de Buen Lozano es importante y documentada obra a estimar que "el derecho laboral está haciéndose indebido del término contrato, cuya especial configuración no encaja dentro de un sistema que es totalmente ajeno al libre juego de la voluntad de las partes". (1)

En el caso de huelga decretada por la mayoría de los trabajadores de una empresa, la minoría inconforme con la huelga no puede seguir trabajando (Artículo 4to. Fracción II, inciso B y 447 de la Ley Laboral), situación en la cual la voluntad de los trabajadores minoritarios de seguir prestando servicio, no produce efecto positivo alguno.

Los derechos obreros son irrenunciables (Artículo 123, Fracción XXVII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 5to. Fracción XIII de la Ley Laboral), y aunque los trabajadores quisieran renunciar a los mismos, esa voluntad carecerá por completo de efectos legales.

Para nuestro propósito bastan las menciones que anteceden.

El respeto de la libertad individual y el de la voluntad del individuo, sólo tienen, en el derecho del trabajo una área de vigencia ya muy reducida, en lo que también se manifiesta la ruptura del derecho tradicional, a los embates del nuevo orden jurídico de los siglos XIX y XX. Defender la libertad de afiliación sindical, y oponerse a la cláusula de exclusión aduciendo el respeto a la voluntad del individuo como elemento que no debe quedar subordinado a los intereses del sindicato, equivale a emplear principios obsoletos, incluso legalmente preferidos dentro del instrumental hermenéutico del derecho del trabajo.

1.- La decadencia del contrato, Pág. 288. Textos Universitarios, --  
- - - México 1965.

11.- Legitimidad de la cláusula de exclusión, la sociedad moderna es, cada vez una sociedad de masas, - con gran predominio de lo colectivo. Se admita o no, el individuo está muy lejos de mantener la hegemonía que hizo a fines del Siglo XVIII y comienzos del XIX la época de oro de la persona humana. - Los días iniciables del desarrollo capitalista europeo, y los días de la independencia norteamericana, presenciaban los fenómenos propios de un tipo de sociedad en la que el derecho adoptó una expresión individualista.

Como lo expresa con toda elocuencia - Francisco Ayala "las garantías de la libertad individual fueron -- pensadas para un mundo de pequeños propietarios, profesionales y - artesanos, en condiciones de aproximada igualdad material y con - un sistema de ideas homogéneas". (2)

Pero bien pronto, surgieron vertiginosamente las grandes ciudades industriales, y la sociedad alteró su estructura: aparecía la sociedad de masas tan desarrolladas en nuestro siglo. Y el movimiento sindical desde hace 150 años, es manifestación característica de esa sociedad capitalista de masas en la que el grupo social, lo colectivo, reclaman y reciben la preeminencia, en detrimento de las ficciones jurídicas que antaño beneficiaron al individuo.

El sindicato obrero se impone al derecho del estado Burgués, en una permanente y colosal lucha de clases y se crea, entre avances y retrocesos, las instituciones jurídicas sindicales: la asociación profesional, la huelga como derecho, el contrato colectivo, etc. Todo reconocimiento de la fuerza y del -- progreso del sindicalismo es legítimo, no sólo por mera concesión-estatal, sino también a consecuencia de la lucha sindical. El fortalecimiento del sindicato exige el monopolio de la mano de obra - para que las organizaciones obreras reciban el apoyo, el concurso, la adhesión de la clase trabajadora, para que esta clase, víctima de la ignorancia y de la explotación dispersa y aplastada, se unifique, se vigorice, y pueda reivindicar la justicia social, a través de grandes centrales obreras, que garantizan una poderosa concentración de fuerza sociales, para enfrentarse al poder económico y político de la clase capitalista. Porque en rigor sociológico el sindicato obrero resulta ser el órgano de una fuerza social dirigida a la superación de la justicia inherente al capitalismo. Nada - justifica que un puñado de capitalistas se apropien de la plusva--

2.- Derechos de la persona individual para una sociedad de masas, - en cursos monográficos, Vol. III, Pág. 21, Academia de Derecho comparado e Internacional. La Habana 1953.



lía creada por el trabajo humano de millones y millones de trabajadores; y entre el polo norte de la riqueza y el polo sur de la miseria, los sindicatos obreros han lanzado el peso de su fuerza más o menos grande, a la balanza de los destinos de cada estado y de la humanidad.

En el camino de este fortalecimiento - del sindicato, la cláusula de exclusión es uno de los recursos más efectivos. Obliga al trabajador a pertenecer al sindicato, y a mantener la disciplina sindical, colocándolo ante la imposibilidad de lograr empleo, o ante la pérdida del mismo, si quiere actuar fuera o en contra de los intereses sindicales. Evitar que el propio trabajador impelido por su miseria, se torne en instrumento patronal, activo o pasivo pero siempre eficaz, lo que a la postre se traduce en perjuicio para ese mismo obrero, a causa de la supervivencia de condiciones de trabajo impuestas por un patrono favorecido con la ausencia de organismos obreros fuertes y militares. Si el obrero - "libre" va a caer en la explotación patronal, sin horizontes de redención positiva, parece preferible caiga "atado" frente a la dictadura sindical, que al menos ofrece la posibilidad de que un movimiento obrero saneado de lacras bien conocidas, sean instrumento de su reivindicación económica social.

Tratando de prevenir abusos e injusticias; e indirectamente reglamentando las cláusulas de exclusión para despido, la Ley Federal del Trabajo ha sometido la expulsión de todo miembros de un sindicato a las garantías constitucionales de legalidad y audiencia, que la carta magna de México en favor de todo indiciado de un delito. En el Artículo 371 Fracción VII de la Ley Laboral, se exige que medien causas de expulsión previamente estatuidas, que se oiga la defensa del trabajador acusado y se le reciban sus pruebas; que lo juzgue la asamblea general del sindicato por una mayoría calificada de dos tercios. Se transforma pues, la expulsión de un juicio penal sindical, siguiendo en parte la jurisprudencia de los Tribunales de Trabajo, Suprema Corte de Justicia.

Consideramos que las dos modalidades de la cláusula de exclusión (por ingreso y por separación), integran una sola institución; resultan complementarias, porque la cláusula de exclusión para ingreso, por sí sólo, es únicamente la mitad de la garantía que el sindicato necesita, y sin la cláusula de exclusión por separación, la de ingreso parecería por ineficaz. Si sólo se aceptara la cláusula de exclusión para ingreso, el trabajador se afiliaría al sindicato, lograría el empleo e inmediatamente después renunciaría a la organización sindical, manteniendo su trabajo, sobre todo cuando esa renuncia va a satisfacer al patrón. Es claro que las dos cláusulas se complementan para constituir el Instituto-

Jurídico denominado cláusula de exclusión. De ahí que nos parezca - muy débil, desde el punto de vista razonamiento lógico, la posición de quienes justifican la cláusula de exclusión para ingreso y rechazar la cláusula de exclusión para separación.

III.- EL DERECHO COLECTIVO DE SINDICALIZACIÓN. El movimiento obrero europeo, en el siglo pasado, jamás se propuso lograr el objetivo de que la Ley reconociera un derecho individual a los trabajadores, para organizar sindicatos. Lo que perseguía era el reconocimiento legal de las organizaciones obreras; que no se les prohibiera; que se aceptara su personalidad jurídica. Pero el derecho de carácter individualista, predominante todavía en la segunda mitad del siglo pasado, al reconocer la personalidad jurídica de las asociaciones profesionales, concibió esa personalidad como el resultado del ejercicio de un derecho individual de formar tales asociaciones, y expresamente reconoció ese derecho a trabajadores y empresarios. Con ello, el estado no hacía más que tipificar el derecho de sindicalización como un derecho individual, acogiendo a la concepción del constitucionalismo de fines del siglo XVIII, con respecto a los catálogos de los derechos de hombre y del ciudadano.

Desde los tiempos de la Ley Chapelier se observó este énfasis individualista, porque si en el Artículo 10. prohibía las corporaciones, estableciendo que "queda prohibido restablecerlas", en su Artículo 20. prohibía a "los ciudadanos de un mismo estado o profesión, los empresarios, los que tienen tienda, los operarios y aprendices de cualquier arte", "cuando se encuentren juntos, nombrar presidentes", etc.

No obstante la precisión de la naturaleza jurídica del derecho de sindicalización exige que, a más de la fórmula textual, penetremos en su esencia jurídica, ¿Que efecto produce, en este ámbito, la voluntad individual de un trabajador o de un patrono?. Si examinamos un derecho de los que podrían calificarse de típicamente individuales, como la libertad de emisión del pensamiento, o la libertad de locomoción, advertiremos que la libertad individual dirigida al ejercicio de tales derechos resulta plenamente eficaz; el derecho se realiza de manera total a través de la conducta personal del sujeto, sin necesidad del concurso de otros individuos. En el caso de la fundación de un sindicato, la situación jurídica es muy distinta. La sola declaración aislada de voluntad que emitiera un número plural de individuos, cada uno por sí solo, no bastaría para constituir un sindicato, porque es indispensable que esas personas se reúnan y que estando reunidos en grupo, manifiesten su voluntad de fundar la asociación sindical para que, cumplidos también los demás requisitos de forma, entonces surja el nuevo orga-

nismo jurídico. El acto individual de concurrir la formación del sin dicato, porque sí, no produce ningún efecto; lo produce en cuanto au nado consustancialmente a los demás actos individuales legalmente ne cesarios, desde el punto de vista numérico, esa pluralidad engendra la persona moral. Así, ésta no es producto de actos individualizados que se suman unos a otros; sino de un acto colectivo de constitución al punto de que las leyes exigen, para que se integre un sindicato, que concurre un número plural mínimo de trabajadores o de patronos - (Artículo 364 de la Ley Federal del Trabajo).

Es legítimo concluir, por ende, que la estipulación constitucional relativa al "derecho" que se otorga a trabajadores y patronos, en el fondo, sólo consiste en la consignación de hecho físico, natural, de que a la formación del sindicato, por ser un ente colectivo, asiste un número plural de individuos.

No se trata, pues, de un derecho individual, desde el punto de vista de la esencia. Se le considera como un derecho de tal naturaleza, por la sola razón formal de que el texto-jurídico afirma, penetrado de ideología individualista, que es un de recho del trabajador o del patrono. En rigor jurídico, no existe ese derecho, confrontado con todas las aristas jurídicas del fenómeno re lativo al surgimiento del organismo sindical. Esta concepción del de recho de asociación profesional como un derecho individual, se nutre del dogma de la libertad del individuo, y del principio de la voluntad individual, que tan oscuro y reducido papel juegan ya en el De recho del Trabajo.

Tratadistas distinguidos, como el Dr. Mario de la Cueva, conciben el derecho de sindicalización como un dere cho propio del individuo. "La Fracción XVI del Artículo 123 habla de que los obreros y los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales; la Constitución consigna un derecho de los trabajadores y de los patronos, pero no un deber, y por tanto, creemos que el dere cho originario es el de los individuos". ( 2 )

Por todo lo que hemos expuesto, no podemos compartir tan egregia y documentada opinión. Con toda modestia, nos ratificamos en los fundamentos del criterio que hemos adoptado, el cual se hace patente al considerar el derecho de huelga, otro dere cho colectivo, que sólo puede ejercer "la mayoría de los trabajado res de la empresa o establecimiento" (Artículo 451 de la Ley Federal del Trabajo), no obstante que la Fracción XVII del Artículo 123 también emplea una redacción personalista, idéntica a la de la fracción

2.- Op. Cit. Tomo II, Pág. 357.

anterior. La huelga es un derecho colectivo, no sólo porque existe una norma legal que así lo preceptúa, sino porque, por esencia, es un derecho cuya posibilidad de ejercicio corresponde únicamente y siempre a un número plural de trabajadores, y en ningún caso al individuo, al trabajador, por más que éste concorra como una simple-unidad a su ejercicio legalmente perfeccionado. En el supuesto del derecho de huelga, su redacción en la Ley y su carácter colectivo-coinciden; son coincidentes su forma literal y su esencia jurídica. De igual manera, la participación de los trabajadores en las utili-dades de las empresas es, en la Ley Federal del Trabajo, lo mismo que otras instituciones importantes, un derecho colectivo (Véase - los Artículos 121 Fracción II, y 123 de la Ley Laboral).

En el texto jurídico, el derecho de fun-dar sindicatos tiene una formulación individualista; en sustancia-jurdica, es un derecho colectivo. La interpretación legítima de - la Fracción XVI del Artículo 123 de la Constitución Mexicana, es - en conclusión, la que advierte en esa norma un derecho del grupo, - y no un derecho de concreción individual. Así lo que vale en la antinomía entre una redacción literal, que pretende reconocer el de-recho como una potestad individual, y una esencia de naturaleza co-lectiva, en esta última: el derecho de sindicalización es un dere-cho colectivo, del grupo, y no un derecho individual, del trabaja-dor ó del patrono. A propósito pues de la Fracción XVI, no cabe -- una interpretación literal, sino una hermenéutica sustantiva sobre la naturalidad jurídica del derecho que esa norma constitucional es-tablece tal es el principio: a consecuencia de que todo el Derecho del Trabajo se integra en el conjunto más amplio del Derecho So-cial, no procede caracterizar las instituciones del primero según-las directrices formales de la interpretación civilista, tradicio-nal, sino con base en la naturaleza social y colectiva de gran par-te del Derecho del Trabajo, y especialmente del Derecho Sindical.

Lo que tiene, en su fondo, la esencia -jurdica de la Fracción XVI es el espaldarazo constitucional para-la personalidad jurídica del sindicato, es el derecho de fundarlo-como persona moral, puesto que no existe en la Constitución ningun-na norma concreta, clara, terminante, que considere como personas-morales a los sindicatos. Esa insuficiencia de norma específica, a nivel constitucional, ha obligado al legislador a formular la pau-ta correspondiente en las disposiciones secundarias (Artículos 25, Fracción IV del Código Civil para el Distrito y Territorios Federa-les, y Artículo 374 de la Ley del Trabajo). Se trata de una insufi-ciencia de redacción en la norma constitucional pero no de un vac-cio, puesto que cuando la Fracción XVI proclama el derecho de formar sindicatos y asociaciones profesionales, está reconociendo que el objeto de este derecho constitutivo es un ente jurídico, una --persona moral.

IV.- UBICACION JURIDICA DE LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL. Existe por tanto un derecho de sindicalización que adopta rango constitucional; pero el significado de ese derecho constitucional es de carácter colectivo. Si tal es su naturaleza, - resulta arbitrario e inaceptable derivar de ese precepto constitucional consecuencias jurídicas determinantes de derecho en beneficio del trabajador, o del patrón, por que ya hemos demostrado que éstos no son titulares del derecho de sindicalización, el cual es - colectivo. En concreto no es posible, jurídicamente, derivar la libertad de afiliación sindical de derecho colectivo de sindicalización, por índole opuesta a este derecho (colectivo) y de aquella libertad (individual). A lo que se agrega la circunstancia de que - mientras el primero es un derecho de categoría constitucional (fracción XVI, la segunda es un principio de jerarquía legal Artículo -- 355 de la Ley Federal del Trabajo.

Disociamos, como puede apreciarse, por su naturaleza y por su diferente valor jerárquico, el derecho de sindicalización y la libertad de afiliación sindical, no establecemos entre ellos la necesaria relación de derivación que algunos autores - encuentran entre ambos. Y colocamos la libertad de afiliación sindical como un principio estrictamente legal, el Derecho Mexicano, sin ningún valor superior a otra norma de Ley.

V.- SOLUCION DE LA ANTITESIS ENTRE CLAUSULA DE EXCLUSION Y LIBERTAD DE AFILIACION. Anteriormente señalamos la antítesis radical que existe entre cualquiera de las dos modalidades de la cláusula de exclusión y el principio de la libertad de afiliación sindical. Vimos también que la Doctrina Mexicana se inclinó por reducir esa antítesis a la cláusula de exclusión para despido, frente a la libertad de afiliación. Y que un Autor como Mario de la Cueva reputa inconstitucional esta cláusula, por violación de la Fracción XVI del Artículo 123 Constitucional, entre otros argumentos jurídicos.

Como hemos demostrado que la Fracción XVI no establece un derecho individual; y que esa fracción no puede interpretarse como un precepto que garantiza, ni en función de pauta original ni en función de consecuencia, la libertad de afiliación - sindical, es procedente concluir que la cláusula de exclusión en general, y la cláusula de exclusión para despido, en lo particular, - no son violatorias de dicha fracción XVI. El problema por este lado (y sin enfocar su posible inconstitucionalidad por violar la Fracción XXII, que luego revisaremos), queda circunscrito a una contradicción jurídica entre la libertad de afiliación sindical (Artículo 395) en cualquiera de sus dos formas, o en ambas. Es la contradic--

ción, que hipotéticamente puede ser externa o profunda, entre dos - normas legales.

El Derecho Civil resuelve la oposición de -- instituciones legales mediante la aplicación de principios formalistas, como el contenido en el Artículo 9o. del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, el que en caso de incompatibilidad entre una Ley anterior y otra posterior, admite la prioridad de la última; o por aplicación de la regla, todavía más extrema e ilógica en su formalismo, que algunos Códigos Civiles consagran, sobre la preferencia, por simple ubicación en una misma Ley, del Artículo posterior. (3) de análoga prosapia, aunque innovador en el Derecho Civil, es el precepto relativo a conflictos de derechos, pero "a -- falta de la Ley expresa que sea aplicable", de que trata el Artículo 20 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

Sobre el punto de debate, consideramos que - el simple formalismo no es el mejor criterio jurídico, a más de que el Derecho del Trabajo debe interpretarse y aplicarse conforme a -- los principios especiales que emanan de su propia naturaleza; estos, según las necesidades a que responde y de acuerdo con los fines que persigue. (4)

El conflicto entre dos instituciones legales del Derecho del Trabajo habrá de deslindarse por virtud del exámen referente al contenido de ambas instituciones, para otorgarle primacía a la institución de mayor conformidad jurídica; a la que se adecúe más a la índole peculiar de la esfera jurídica en que esas instituciones contradictorias están encuadradas; en el caso concreto a que nos estamos refiriendo, el Derecho Sindical. Y ello porque el -

3.- El Artículo 14 Inciso "2o." del Código Civil de Panamá, preceptúa que "cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o - generalidad y se hallaren en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en el Artículo posterior" Esta disposición ya constaba en el Artículo 5o. de la Ley Colombiana 57 de 1887, que ahora - supervive incorporada al Artículo 10 del Código Civil de Colombia.

4.- La interpretación del Derecho del Trabajo según el principio de conformidad jurídica con su naturaleza excepcional (necesidades y - fines), puede tener fecundas concreciones. Una de ellas es la propugnada por el Dr. Mario de La Cueva, en el tomo I, de su obra tantas veces citada por nosotros, al expresar que "la primera y a la - vez la regla básica de interpretación del derecho del trabajo consiste en juzgarlo en acuerdo con su naturaleza, esto es, como estatuto que traduce la aspiración de una clase social para obtener inmediatamente, un mejoramiento en sus condiciones de vida". (Pág. 393)

Derecho del Trabajo es, no el Derecho del individuo como persona - (una categoría económica creada por obra y gracia del sistema capitalista). En última instancia, un derecho tutelar y reivindicatorio de la clase trabajadora. (5) una de cuyas partes, el Derecho Sindical, es el Derecho de las instituciones colectivas sindicales y no el derecho de las categorías individuales.

Con base en los fundamentos jurídicos -- (incluso los sociológicos que permiten una mayor clarificación jurídica) expuestos a todo lo largo del presente estudio entendemos que el derecho de sindicalización es de carácter colectivo, y que asegura la vigencia del sindicato, como expresión de los intereses de la clase trabajadora. La cláusula de exclusión sindical tiende a que el trabajador pertenezca al sindicato, o a eliminar al trabajador nocivo al grupo; tiende pues, al fortalecimiento del sindicato, y es necesaria para la mayor eficacia de éste y del movimiento sindical. En otras palabras, la cláusula de exclusión responde a los intereses colectivos del sindicato y es perfectamente adecuada a los fines del derecho constitucional de sindicalización, que plasma la personalidad jurídica sindical.

Por el contrario, la norma de libre afiliación sindical se dirige a darle predominio a la voluntad del individuo, frente a los intereses del grupo, del sindicato; subordina éste a aquél. La libre afiliación sindical se nutre del respeto a la libertad individual y del respeto a la voluntad individual (voluntad que se destierra de no pocas instituciones fundamentales -- del Derecho Laboral).

El contraste anterior demuestra que la cláusula de exclusión es un instituto armónico y adecuado con respecto al Derecho Sindical y a los fines del sindicalismo; que la libertad de afiliación sindical, por su índole individualista, egoísta, contradice la naturaleza colectiva del Derecho Sindical y -- las finalidades sociales del sindicalismo por lo que nos pronunciamos decidida y enfáticamente por la superioridad jurídica de la cláusula de exclusión, frente a la libertad de afiliación sindical.

Lo que no le quita toda fuerza jurídica-

5.- Reiteramos que este carácter reivindicatorio del Derecho del Trabajo, al lado de su función tutelar, ha sido expuesto con énfasis inigualado por el Dr. Alberto Trueba Urbina, desde su Derecho-Procesal del Trabajo (1941), pasando por su tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal del Trabajo (1965), hasta su reciente y definitiva formulación en el Nuevo Derecho del Trabajo (1970).

al Artículo 358, sino que restringe su amplitud normativa aparente. Ese artículo se aplicará en todos los casos en que se quiera obligar a un trabajador para que se afilie o renuncie del sindicato (por ejemplo, cuando median las presiones del patrono, a que se refiere el Artículo 133, Fracción IV de la Ley Federal del Trabajo; y en otros casos provenientes de las mismas organizaciones sindicales, (que no son difíciles de imaginar); pero no se aplicará como norma que impide o contradice la vigencia de la cláusula de exclusión, aceptada por el Artículo 395. Si bien el sistema de libre afiliación sindical es opuesto al sistema de la cláusula de exclusión, como cosa de principios la coexistencia de las dos normas legales que los expresan en la Ley Mexicana, se traduce en una restricción de la amplia libertad sindical, restricción debida a la vigencia simultánea de la cláusula de exclusión.

Habría contradicción de sistemas; pero - aplicación de esta última cláusula en un área agotada (el constreñimiento para la afiliación sindical y para guardar la disciplina del sindicato, so pena de no lograr empleo, en el primer caso, y de perderlo en el último), por una parte; y por la otra, vigencia limitada de la libertad de afiliación sindical, que un texto de la Ley configura ampliamente, cuando a la vez la restringe por efectos de otra norma de la misma Ley.

Aquí estamos en presencia dramática de las contradicciones inherentes al Derecho actual del Estado Democrático, cuyos cimientos de sistema capitalista se encuentran en honda crisis. Y el jurista de hoy no puede resolver esas contradicciones del Derecho Laboral vigente, régimen jurídico de luchas y concesiones propias de un sistema agonizante, apelando a las teorías hermenéuticas formuladas en y para el pasado, sino haciéndose cargo de dichas contradicciones, conforme a la naturaleza, las finalidades, los objetivos, de un nuevo Derecho Social que pugna, entre los estancamientos y los conflictos de un mundo que muere y otro que nace, por echar las bases estructurales de una sociedad distinta.

VI .- JURICIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION PARA DESPIDO. Desechada la supuesta inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión, como violatoria de la Fracción XVI, (6) veamos el argumento que predica la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión para despido, por infringir la Fracción XXII del Artículo 123, sobre estabilidad del trabajador en su empleo. Según este argumento. 6.- Recuérdese que Baltazar Cavazos Flores y Francisco Breña Garduño se expresan así: "Por lo que hace a la cláusula de exclusión se ha estimado que es inconstitucional, sobre todo cuando se aplica por renunciar el trabajador al sindicato, ya que se vulnera el derecho de libertad sindical".



mento, que ha sido formulado por el tratadista Mario de la Cueva con extraordinaria habilidad, la cláusula de exclusión para despido es - abiertamente contraria al principio constitucional de estabilidad en el cargo, porque este principio exige que medie causa justificada para el despido; y la petición del sindicato para que el trabajador -- sea despedido, porque fué expulsado o porque renunció del sindicato, no constituye una causa justificada para despedir.

A primera vista, el argumento es impresionante y pareciera decisivo pero no lo es.

Examinémoslo detenidamente. El criterio expuesto ha sido exteriorizado en presencia del Artículo 236 de la Ley Federal del Trabajo anterior que decía: "Los sindicatos de trabajadores tienen derecho de pedir y obtener del patrón, la separación del trabajo, de sus miembros que renuncien o sean despedidos del sindicato, cuando en el contrato respectivo exista la cláusula de exclusión".

De este modo, la Ley reconocía al sindicato el derecho de solicitar el despido del trabajador, cuando constara - en el contrato colectivo la cláusula correspondiente. Tal derecho lo tipificaba la Ley; y ésta sólo exigía que se hubiera pactado la cláusula de exclusión, por lo que, en realidad, era un derecho subordinado a su existencia contractual. El punto de vista de inconstitucionalidad se hizo consistir en que de decretarse el despido a petición - del sindicato, en los casos y circunstancias legales, se estaría despidiendo al trabajador sin que mediara causa justificada, lo que infringe la Fracción XXII del Artículo 123, la cual exige una causa de despido.

Preguntémosnos: ¿qué es una justa causa de - despido? las enumeradas con tal carácter por la Ley. Y entre ellas, por ejemplo, está la de que el trabajador incurra fuera del trabajo, en amagos o violencias contra el patrono o el personal directivo o administrativo, o contra los familiares del patrono. Aquí se dá una -- justa causa de despido por disputa que haya tenido el trabajador, -- fuera del servicio, con algún familiar del patrono; causa de despido que sólo excepcionalmente, tal como se contiene en la Ley, puede considerarse que tenga alguna relación con el trabajo. Lo que significa\* que causa justa de despido es la que el legislador tiene por tal, ha bida cuenta de que el constituyente no suministró ningún criterio ex preso para determinarla. Supongamos que se hiciere una reforma legis lativa y se incluyera expresamente entre las justas causas de despido, la petición del sindicato, a fin de aplicar la cláusula de excl usión para despedir. Entonces no habría problema alguno, porque ya la Ley tendría por despido justificado la petición sindical por aplicación de la cláusula respectiva.

El problema existe, precisamente, porque la Ley en la norma que define la justa causa de despido (Artículo 47), no considera sea petición sindical como causa justa para despedir. Pero nos hemos colocado en la hipótesis anterior, para demostrar que el argumento de supuesta inconstitucionalidad es, en este caso, un tanto formal; y que no opera en un rango estrictamente constitucional, puesto que es necesario descender al plano de la Ley para determinar si hay o no, en concreto, justa causa de despido. Es decir, la violación que se imputa a la cláusula de exclusión para despido no es propiamente una violación constitucional, sino que adquiere carácter legal, en lo concreto. No tiene, por tanto, índole constitucional específica, estrictamente considerada, esa violación. Lo que quiere significar que, por lo menos, su fuerza aparente de estructurar una infracción constitucional, no es valedera. Bastaría una sencilla pregunta clarificadora: ¿cómo se determina si una situación constituye o no causa justa para despedir? Examinando esa situación a la luz de la norma legal que define las causas justas de despido. La Constitución sólo enuncia un principio abstracto; la Ley lo define, lo precisa. La Fracción XXII consagra una estabilidad subordinada a la existencia de justa causa para despedir, en tal forma -- que el sistema de la justa causa de despido viene a constituir un régimen de carácter legal. El principio abstracto de estabilidad es -- constitucional, pero su condicionalidad concreta es de rango legal, -- sobre todo porque en la forma constitucional de 1962 se dispuso que "La Ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización". Lo que importa, en definitivo, es que para discernir si hay o no justa causa de despido, resulta indispensable descender a la esfera de la Ley.

Y colocando el intérprete en este campo, se encuentra con una numeración de justas causas de despido enumeración que no tiene carácter taxativo, ya que se admiten, como situaciones de despido justificado, las "causas análogas", (7) a las enunciadas pormenorizadamente por la Ley. Ella establece un sistema de causas justas que no es limitativo, autorizando al Juez para admitir causas análogas a las enumeradas por el Artículo 47. (8)

7.- Si bien, como problema de la lege ferenda, no estamos de acuerdo con las "causas análogas", de despido, porque introducen la máxima sanción laboral por analogía, es necesario tener en cuenta la existencia de esa norma legal (Artículo 47, Fracción XV) en cualquier análisis jurídico relativo a esta materia.

8.- Algo parecido sucede con relación a los despidos indirectos, a las rescisiones ejercitadas justificadamente por el trabajador, ya que tales casos no son total y exclusivamente los que menciona el Artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo, sino que a ellos se agrega-

por ejemplo, el supuesto del Artículo 157, conforme al cual, si el -- patrono no admite en el cargo al aspirante protegido por un derecho -- preferente al mismo, el trabajador puede solicitar que se le otorgue -- judicialmente el puesto, o que se le indemnice, a más de los salarios -- vencidos, exactamente como si se tratara de una rescisión justificada -- por parte de ese trabajador, conforme al Artículo 51.

"Artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo que autoriza el despido del trabajador de confianza por motivo razonable de pérdida de éste, "aún cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el Artículo 47". Se confirma, -- así, que a más de las causas concretas de esta norma, se aceptan las -- análogas a ellas, y aún la de pérdida de confianza, con lo que el ré -- gimen pierde todo carácter taxativo.

Por la otra parte, el intérprete se halla - ante una situación de despido establecida por la Ley (La cláusula de -- exclusión para despido), sin que ella califique expresamente la just -- ificación de esa causa, pero admitiéndola o decretando el despido en -- forma categórica. Y en este evento, la Ley configura el despido como -- un derecho del sindicato y una obligación del patrono. En tal virtud, -- no es ilegítimo concluir que estamos ante un despido implícitamente -- justificado, y categóricamente sancionado por la propia Ley.

Dado que el sistema legal de justa causa de despido admite las "causas análogas" a las del Artículo 47, y también la causa adicional de pérdida de confianza, lo que demuestra que no -- es un sistema realmente cerrado; y habida cuenta del inequívoco manda -- to legal de despedir, en el supuesto de la cláusula de exclusión para -- despido, debemos estimar como procedente, según el Derecho, el despi -- do que se funda en la aplicación de esa cláusula. Su aparente incongr -- tualidad ha quedado superada. Y es tanto más legítima, jurídica -- esa rescisión, por cuanto que salvaguarda los intereses del sindicato, -- frente a un derecho individual de libre afiliación, cuya esencia jurí -- dica no ha resistido, por su gran precariedad, la confrontación a que -- lo hemos sometido respecto a las finalidades superiores del sindicato. -- La última ratio de las necesidades y de la vigencia de éste, por enci -- ma de la endeble libertad de afiliación sindical, también apoya la -- juridicidad plena de la cláusula de exclusión para despido, juridici -- dad que en los párrafos anteriores dejamos configurada.

El problema presenta, además otra faceta. - En la oposición entre la cláusula de exclusión para despido que consta -- en un contrato colectivo de trabajo, y la norma del Artículo 358 so -- bre libre afiliación sindical, replantea la importante cuestión rela -- tiva a la jerarquía de las fuentes formales del derecho laboral. El -- problema se suscita aquí a través de un ángulo muy peculiar, puesto -

que el caso que dilucidamos tiene la arista de una cláusula de contrato colectivo autorizada específicamente por una disposición legal frente a una norma genérica, amplia e indeterminada de la Ley.- Parece que en esta situación concreta no es difícil proclamar la superioridad jerárquica de la cláusula contractual colectiva, la cual responde a una necesidad sindical, en el campo de las relaciones -- fácticas obrero-patronales, en tanto que la norma legal no pasa de ser más que supervivencia de un individualismo periclitado.

Creemos que en el problema de las fuentes de trabajo del Derecho Laboral, al que la Ley Federal del Trabajo ha tratado de dar -- siempre una solución autónoma, no juega ninguna función el artículo 14 de la Constitución Mexicana, según el cual en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, -- o a la interpretación jurídica de la Ley, y a falta de esta se fundará en los principios generales del Derecho., no sólo por la razón formal de que la constitución, en el Artículo 14, distingue entre -- "los juicios del orden criminal" y "los juicios del orden civil" -- (la pauta sobre las sentencias en éstos no se aplica a los juicios-penales), sino porque la esfera propia de esa norma es la del Derecho Civil, y encontró su reproducción en el Artículo 19 del Código-Civil para el Distrito y Territorios Federales. De aplicarse el artículo 14 constitucional a las fuentes del Derecho del Trabajo, que es un derecho excepcional, se pondría en un gran entredicho jurídico la validez de las fuentes propias del Derecho Laboral (contratos colectivos, contratos Ley, etc.) criterio que entendemos se destruye por su mismo resultado anti-jurídico e inaceptable. No procede externos más en torno a este asunto, pero sí era útil plantearlo.

En este lugar procede que mencionemos -- un fundamento distinto al que hemos delineado, sobre la juricidad -- de la cláusula de exclusión para despido. Podría aducirse que esta -- cláusula no vulnera un derecho individual reconocido por la Constitución (Fracción XVI del Artículo 123); no afecta al individuo como tal, sino al trabajador indisciplinado. Con tal argumento se trataría de conciliar esta cláusula con el derecho individual de referencia. Pero nosotros no compartimos a interpretación de la Fracción-XVI como un derecho individual, y por lo tanto, el argumento estaría fuera de nuestra línea de pensamiento.

Ahora la Ley vigente ha modificado la -- índole de la cláusula de que tratamos. Ya no es un derecho de virtualidad legal, declarado como tal por la Ley del Trabajo. Leamos -- otra vez su texto, en el Artículo 395:

"Podrá también establecerse que el pa-- trón separará del trabajo a los miembros que renuncien o sean expul

sados del sindicato contratante".

En la nueva Ley, las cláusulas de exclusión constarán en el contrato colectivo. Cabe preguntarse si este cambio altera o no su naturaleza jurídica tan sensiblemente, como para que no haya la menor duda sobre su constitucionalidad. Nosotros creemos que el cambio no es lo suficientemente esencial, para que los impugnadores de la cláusula de exclusión para despido sientan que ya no subsiste (9). Según el artículo 236 de la Ley derogada, el derecho del sindicato a solicitar el despido estaba subordinado a que "en el contrato respectivo exista la cláusula de exclusión". La terminología, en el actual artículo 395, ha sufrido alteraciones, porque no se habla de derecho, pero también se remite la Ley al contrato colectivo, como vehículo de la cláusula de exclusión para despido. Los Artículos 49 y 236 de la Ley anterior exigían que la cláusula de exclusión constara en el contrato colectivo; lo mismo hace el artículo 395 de la Ley actual.

Las razones que hemos exteriorizado para sostener la constitucionalidad de esta cláusula de exclusión, valen igualmente para la fraseología del antiguo artículo 236, y para el caso de su nueva redacción en la Ley vigente, que no ofrece un cambio de mayor sustancia al respecto.

9.- No obstante los cambios indicados hemos visto que el Dr. Cava-zos Flores y el Lic. Breña Garduño ratifican, en presencia del artículo 395, los cargos de inconstitucionalidad. En realidad, el cambio no ha alterado los términos del problema.

## CONCLUSIONES

Parece conveniente, al final de este recorrido polémico por el derecho de sindicalización, la libertad de afiliación sindical y la cláusula de exclusión, subrayar sintéticamente sus puntos capitales:

I.- El Derecho Constitucional de sindicalización, pese a su texto de énfasis individualista, es un derecho colectivo, de grupo, que al garantizar la fundación de sindicatos, afirma la personalidad jurídica de éstos (Fracción XVI del Artículo 123 de la Constitución Mexicana) Así, esta norma constitucional no puede interpretarse legítimamente como constitutiva de un derecho individual de fundar sindicatos, y mucho menos consagra la libertad de asociación profesional, en sus aspectos positivo y negativo. Decididamente, no crea un derecho constitucional negativo, supuesto nulificado por su ideología y falaz concreción jurídica.

II.- La libertad de afiliación sindical está consignada por el Artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo, y comprende la facultad individual de afiliarse o renunciar de un sindicato. Esta libertad es incompatible con la naturaleza jurídica del Derecho Sindical y con la del derecho colectivo constitucional de --sindicalización; se opone también a los intereses y fines del sindicalismo.

III.- La cláusula de exclusión presenta -- dos modalidades complementarias (cláusula de exclusión para ingreso y cláusula de exclusión para despido). Esta cláusula es necesaria, y casi indispensable, para la existencia de un sindicalismo eficaz como fuerza niveladora en la relación capital Trabajo, dentro de una --economía capitalista.

IV.- La cláusula de exclusión no es in--constitucional, ninguna de sus modalidades infringe las fracciones --XVI y XXII del Artículo 123 de la Constitución, ni violan los artícu--los 4o., 5o., 6 9o. de ella, porque el sistema constitucional ni es--tablece la libertad de afiliación sindical, ni define las causas jus--tas de despido, regímenes que constan en la Ley Federal del Trabajo.

V.- La cláusula de exclusión para despi--do tipifica un caso de rescisión legal de contrato o relación de tra--bajo, y constituye una causa justificada de despido, de carácter im--plicito, en el régimen legal de justas causas de rescisión.

VI.- La coexistencia de la cláusula de --exclusión (Artículo 395) y de la libertad de afiliación sindical (Ar--tículo 358) plantea un conflicto de preceptos legales, que se resue--

ve mediante la vigencia del Artículo especial relativo a la cláusula de exclusión, al lado de la vigencia limitada de la aparente amplitud del Artículo 358.

## BIBLIOGRAFIA.

BURGOA IGNACIO: Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, S. A. 5ra. Edición, México.

CABANELLAS GUILLERMO: Compendio de Derecho Laboral, Tomo I y II, Libros Científicos 1968.

CABANELLAS GUILLERMO: Derecho de los Conflictos Laborales, Libros Científicos 1966.

CAVAZOS FLORES BALTAZAR: El Derecho Laboral en la Teoría y en la Práctica, México.

CAVAZOS FLORES BALTAZAR, Y F. BREÑA GARDUÑO: Nueva Ley Federal del Trabajo Comentada y Concordada.

DE LA CUEVA MARIO: Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I y II, Editorial Porrúa, S. A. 1967.

DE BUEN LOZANO NESTOR: La Decadencia del Contrato, Textos Universitarios 1965.

GARCIA ABELLAN JUAN: Introducción al Derecho Sindical.

PORRAS LOPEZ ARMANDO: Derecho Procesal del Trabajo Textos Universitarios 1971.

TRUEBA URBINA ALBERTO: Ley Federal del Trabajo, reformada y adicionada, México 1969.

TRUEBA URBINA ALBERTO: Derecho Procesal del Trabajo. Nuevo Derecho-Procesal del Trabajo, Editorial Porrúa, S. A. 1961.

TRUEBA URBINA ALBERTO Y JORGE TRUEBA BARRERA: Nueva Ley Federal del Trabajo, Edición 31, Editorial Porrúa, S. A.

Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre la Empresa "Transportadora de Sal, S. A." y el Sindicato Industrial de Trabajadores Salineros, Maquinistas, Similares y Conexos CROC Diciembre de 1976.