



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**“ESTUDIO ACERCA DE LA
CONSTITUCIONALIDAD DE LA CLÁUSULA DE
EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN EN MÉXICO”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

**MICHELLE STEPHANIE FLORES
TORIBIO**

**DIRECTOR DE TESIS: LIC. LUIS MONSALVO
VALDERRAMA**



MÉXICO, D.F.

2011



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.

“La mejor manera de predecir el futuro, es creándolo”

Peter Drucker.

"Más vale hacer y arrepentirse, que no hacer y arrepentirse"

Nicolás Maquiavelo.

DEDICATORIA.

El camino hacia lograr el Título de Licenciado en Derecho ha sido muy difícil, ya que tuve que empezar desde cero nuevamente, lo cual implicó un doble esfuerzo, sin embargo, no dejo de agradecerle a Dios por las personas que ha puesto en mi camino las cuales a pesar de mis tropiezos siempre estuvieron ahí para apoyarme levantarme e ir conmigo hombro a hombro. Es por ello que siempre les viviré agradecida y nunca tendré con que retribuirles todo absolutamente todo, lo que han hecho por mí, lo único que me queda por decir: GRACIAS “LO LOGRAMOS”.

A MI MADRE: MINERVA TORIBIO CASTAÑEDA, la mujer que más respeto y admiro en este mundo, una mujer a la cual amo y que viviré eternamente agradecida, por los valores que me ha inculcado así mismo por la herencia que me ha dejado: una carrera profesional. Mamá gracias por creer en mí porque a pesar de que en muchos momentos estuviste sola, fuiste fuerte y luchaste para sacar a tu niña adelante, gracias por que en los momentos más difíciles siempre has estado ahí, gracias por ser una gran madre, por todo lo que has hecho por mí y por nunca dejarte caer ante las adversidades, TE AMO y no tengo más que decirte que, LO HICISTE MUY BIEN “LO LOGRASTE”, porque esta Tesis también es tuya y es para ti, GRACIAS.

A MIS HERMANOS: LUIS Y LALO, GRACIAS, porque sin su compañía, sin su ayuda y su aliento no podría haber logrado la conclusión de este objetivo. Gracias por ayudarme a cumplir mis objetivos como persona y estudiante. Son los mejores hermanos del mundo, siempre contarán conmigo, espero no defraudarlos. Luchen por sus sueños y nunca olviden que son muy importantes en mi vida y que los quiero mucho. A JOSÉ LUIS, Gracias, por compartir momentos difíciles e importantes a mi lado.

A MI NUEVA FAMILIA: LIC. DANIEL ALFREDO PIÑA JUÁREZ, el amor de mi vida, porque desde el primer día creyó en mí, porque con su amor y apoyo

incondicional, es parte integral del logro de este objetivo. GRACIAS por darme tu amor, apoyo y confianza, así como el compartir nuevos e inolvidables momentos a tu lado, TE AMO MUCHO. Dios, no me ha podido regalar mejor compañero de vida, GRACIAS por tu impulso y por decidir compartir tu vida conmigo. Esta Tesis también es tuya.

A MIS ABUELOS: JESÚS TORIBIO Y ATANACIA CASTAÑEDA, por estar a mi lado apoyándome y aconsejándome siempre.

A MIS TÍOS: ARMANDO, EVA, MIRTA, JESÚS, a todos ellos mi agradecimiento por su apoyo, consejo, compañía y ayuda desinteresada, inculcando en mi desde niña la superación y la realización de mi profesión.

A MIS AMIGOS: En especial a HAZAEL DAZA, por siempre estar a mi lado apoyándome y brindarme su amistad fiel, sincera y de hermandad. A ti y a tu familia GRACIAS. Porque a lo largo de los años han dejado un recuerdo muy grato en mi corazón.

A MI ASESOR: LIC. LUIS MONSALVO VALDERRAMA, al que me honra poder llamar mi maestro y asesor de Tesis, pues sin duda lo es en la más estricta acepción del término. Por su paciencia, interés, apoyo personal y profesional, en la realización de este objetivo. A usted maestro GRACIAS.

A un ángel que está en el cielo y del cual guardo gratos momentos, porque hoy, padre, ya no estás con nosotros, pero siempre vivirás en mi corazón.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, nuestra máxima casa de estudios. Por permitirme realizar una profesión y llegar a este momento. “Por mi raza hablara el espíritu”.

A DIOS Y A LA VIDA “GRACIAS”.

MICHELLE STEPHANIE FLORES TORIBIO.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.

Abreviaturas.

CAPÍTULO PRIMERO

GENERALIDADES DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN EN MÉXICO

1.1.	Aspectos Generales del Derecho Colectivo del Trabajo.....	8
1.2.	Derecho de Asociación.	7
1.2.A.	El Artículo 9° Constitucional.....	8
1.2.B.	Reunión Pública.....	10
1.2.C.	Reunión Privada.	11
1.3.	Derecho de Asociación diferente de Derecho de Asociación Profesional...	12
1.4.	El Sindicato y su Concepto.	16
1.4.A.	Clases de Sindicato.	18
1.4.B.	Elementos del Sindicato.	23
1.5.	Autonomía Sindical.	25
1.6.	Libertad Sindical.....	26
1.6.A.	Libertad Individual.....	29
1.6.B.	Libertad Colectiva.	30
1.7.	Cláusula de Exclusión.	31
1.7.A.	Concepto de la Cláusula de Exclusión por Admisión.....	32
1.7.B.	Concepto de la Cláusula de Exclusión por Separación.	32
1.8.	Constitucionalidad.....	33

1.9.	Inconstitucionalidad.....	35
1.10.	Anticonstitucionalidad.....	36

CAPÍTULO SEGUNDO

LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN: EVOLUCIÓN Y ESTADO ACTUAL.

2.1.	Primeros Antecedentes en el Mundo.....	38
2.2.	Antecedentes en México.....	43
2.2.A.	Ley Federal del Trabajo de 1931.....	47
2.2.B.	Ley Federal del Trabajo de 1970.....	49
2.3.	Normas Internacionales: Libertad Sindical.....	54
2.3.A.	Convenio con la Organización Internacional del Trabajo.....	57
2.3.B.	Garantías del Convenio 87 del la OIT.....	59
2.4.	Actual Criterio de la Corte respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.....	62

CAPÍTULO TERCERO

LA LIBERTAD DE SINDICALIZACIÓN COMO FUNDAMENTO DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN.

3.1.	Introducción.....	63
3.2.	Contrato Colectivo de Trabajo.....	64
3.2.A.	Formalidades del Contrato Colectivo de Trabajo.....	70
3.2.B.	Contenido del Contrato Colectivo de Trabajo.....	71
3.2.C.	Derechos y Obligaciones de los Trabajadores en el Contrato Colectivo de Trabajo.....	73

3.2.D. Diferencias entre Contrato Colectivo de Trabajo y Contrato Ley.....	74
3.3. Cláusulas de Consolidación Sindical.....	76
3.3.A. Cláusula de Exclusión por Admisión: Antecedentes.....	76
3.3.B. Requisitos de Aplicación.....	77
3.3.C. Fundamento Legal.....	78
3.3.D. Cláusula de Exclusión por Separación: Requisitos de Aplicación.....	78
3.3.E. Fundamento legal.....	81
3.3.F. Excepciones de aplicación de las Cláusulas de Consolidación Sindical. ...	81
3.4. Interés Colectivo contra Interés Individual.....	82

CAPÍTULO CUARTO

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN EN MÉXICO: LA EXPULSIÓN, SU LEGALIDAD.

4.1. Introducción.....	84
4.2. La Inconstitucionalidad de la Cláusula de Exclusión por Separación en México: Actual Criterio de la Corte.....	85
4.3. Crítica a la Resolución Emitida.....	91
4.4. Análisis: Artículo 1° Constitucional respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.....	95
4.5. Análisis: Artículo 5° Constitucional respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.....	96
4.6. Análisis: Artículo 9° Constitucional respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.....	102
4.7. Análisis: Artículo 123 Apartado A Fracción XVI Constitucional respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.....	105

4.8	Análisis: Artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo.	106
4.9.	Análisis: Artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo.....	109
4.10.	La problemática de los Sindicatos: Incorrecta Aplicación de la Cláusula de Exclusión por Separación.....	111
4.11.	Declaración de la Inconstitucionalidad de la Cláusula de Exclusión por Separación: Tesis Aisladas.	112
	CONCLUSIONES.....	120
	BIBLIOGRAFÍA.	

INTRODUCCIÓN.

En el ámbito del derecho colectivo laboral, nos encontramos con una figura llamada libertad sindical, dentro de la cual se encuentra nuestro tema central, la cláusula de exclusión por separación en México, la cual fue incorporada en la Ley Federal del Trabajo de 1970 en su artículo 395.

Esta disposición se encuentra dentro de una problemática más amplia que el solo hecho de ser considerada por la doctrina como inconstitucional, en virtud de que las cláusulas de consolidación sindical surgieron para lograr una permanencia de los sindicatos, pero el mal uso que se ha hecho de ella, ha logrado que casi toda la doctrina la considere como tal, sin embargo, no obstante lo anterior la misma también muestra un grave conflicto entre libertad individual y libertad colectiva.

Si bien es cierto que la cláusula de exclusión por separación fue declarada inconstitucional mediante sentencia dictada por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo del Primer Circuito, sentencia la cual fue confirmada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de la cual se derivaron tres tesis aisladas, también lo es que ésta aún no tiene un estatus de norma de aplicación general, por lo cual el trabajador que no tenga conocimiento de ello e invoque lo propio, no podrá ser amparado por la Justicia Federal, así que los legisladores necesitarán analizar ya sea la desaparición de esta cláusula de la Ley Federal del Trabajo, tomando en cuenta la sentencia ya dictada, o en su caso, que sería lo más ideal, realizar un detallado análisis de la ejecutoria emitida, para buscar una detallada reglamentación de la cláusula de exclusión por separación y así obtener una correcta aplicación e interpretación sin contravenir disposiciones constitucionales.

En el primer capítulo intentaremos precisar, una visión global de las definiciones y conceptos de las figuras, términos o elementos vinculados al objeto de estudio en cuestión, así como sus posibles denominaciones, para tener una mejor comprensión y entendimiento del tema en cuestión.

En el capítulo segundo, hemos optado por precisar los antecedentes así como la evolución y el estado actual de las cláusulas de exclusión, es decir, el tema en cuestión, respetando el ámbito temporal así como espacial, el primero respecto del tiempo y los periodos que se comprende ésta y el segundo haciendo referencia al mundo y México.

Posteriormente, el tercer capítulo, lo dedicamos a establecer el marco funcional y operativo de la cláusula de exclusión por separación, incluyendo los requisitos de aplicación, el modo de proceder así como el fundamento legal y las excepciones de aplicación del tema en cuestión.

Por lo que respecta, al cuarto capítulo correspondiente al propósito de la presente investigación, intentaremos realizar un análisis detallado de la ejecutoria pronunciada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto de la falta de claridad de la misma en relación con la Constitución y su declaración de inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación.

ABREVIATURAS.

LFT	Ley Federal del Trabajo
OIT	Organización Internacional del Trabajo
CCT	Contrato Colectivo de Trabajo
CL	Contrato Ley
JFCA	Junta Federal de Conciliación y Arbitraje
CROM	Confederación Regional Obrera Mexicana
STIASRM	Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana
STEIPSA	Sindicato de Trabajadores de la Empresa Ingenio el Potrero, S.A.
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
ONU	Organización de las Naciones Unidas

CAPÍTULO PRIMERO

GENERALIDADES DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN EN MÉXICO

1.1. Aspectos generales del Derecho Colectivo del Trabajo.

En este primer capítulo precisamos las definiciones y conceptos de las figuras, términos o elementos vinculados al objeto de estudio en cuestión, así como sus posibles denominaciones, para tener una mejor comprensión y entendimiento del objeto de estudio.

Una aproximación al concepto de derecho colectivo del trabajo dentro del ámbito del derecho laboral, solo podemos formularlo, desde una base compuesta por las ideas que radican en la doctrina, analizaremos algunos de los conceptos proporcionados por algunos de los autores más importantes.

Por consiguiente una primera aproximación, la podemos obtener del autor De la Cueva, el cual en su obra nos menciona: *“el derecho colectivo del trabajo es la envoltura del derecho individual del trabajo, del derecho protector de las mujeres y de los menores y de la previsión social; es el camino para la creación de estos estatutos y para vigilar su cumplimiento; es un derecho instrumental, medio para alcanzar un fin y tiene su apoyo en los derechos naturales de libertad e igualdad.”*¹

Lo que nos propone el autor De la Cueva, en este concepto es asentar las bases para definir el marco y los términos en los que podría desarrollarse el

¹ DE LA CUEVA, Mario, Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II, Sexta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1964, p. 217.

derecho colectivo del trabajo, así como formular el concepto material del mismo, el cual consideramos muy acertado, sin embargo, debemos señalar que el gran problema que podría anotarse es que esta definición es demasiado amplia, por lo cual, en alguna ocasión podría resultar confusa, así mismo consideramos que el autor menciona que es un derecho de la previsión social, lo cual si analizamos el concepto antes mencionado, desde un sentido amplio, podemos decir que la previsión social no podría estar englobada dentro de un derecho colectivo del trabajo, en virtud de que la previsión social, refiere a la seguridad social.

Ahora bien, el autor Guillermo Cabanellas, plantea que el derecho colectivo del trabajo: es *“aquel que teniendo por sujetos a conjuntos o grupos de trabajadores y de patronos, en relación a condiciones de solidaridad provenientes de su condición de prestadores o dadores de trabajo, desarrolla su objetivo en organizaciones grupales determinando o fijando reglas comunes a las categorías profesionales o actuando en forma conjunta en la defensa de sus derechos e intereses.”*²

Desde este punto de vista, el autor nos hace referencia a los dos sectores de la producción, es decir, trabajadores y patronos nos menciona que estos sectores pueden desarrollar su objetivo en grupo actuando de forma conjunta para defender sus intereses o fijar reglas dentro del centro de trabajo, con lo cual estamos en total acuerdo, sin embargo, para determinar los elementos de la concreta configuración de un derecho colectivo del trabajo, podríamos tomar solo algunos elementos, sin dejar de mencionar que, consideramos que la definición proporcionada por el autor es demasiado amplia, lo cual podría originar en ciertas ocasiones, alguna confusión.

De este modo tenemos la idea del autor Néstor De Buen respecto del concepto que podría definir al derecho colectivo del trabajo el cual establece que

²CABANELLAS, Guillermo, Derecho Sindical y Corporativo, Editorial Bibliográfica Argentina, Argentina, 1959, p.16.

se conoce como *“el capítulo del derecho del trabajo que establece los cauces institucionales de la lucha de clases.”*³

Ahora bien, podremos decir que las características más significativas de este concepto son en primer lugar que los receptores de este derecho serán las clases sociales, y en segundo lugar que a diferencia de las definiciones anteriores es muy breve por lo cual no puede dar oportunidad a una confusión, cabe mencionar que nos hace referencia a que el derecho colectivo del trabajo produce la lucha de clases. Con lo cual estamos en total acuerdo, en virtud de que el derecho colectivo de trabajo, es el derecho que nos proporcionara el camino para iniciar con la lucha de clases.

Bajo estos supuestos, se hace comprensible entonces que uno de los elementos principales del concepto de derecho colectivo de trabajo lo configuren las clases sociales, es decir, los grupos formados por patrones o trabajadores, los cuales trabajaran conjuntamente para perseguir un fin, intentando lograr una mejora dentro de las condiciones de trabajo, teniendo como base ciertas reglas e intereses en común, destacando que los anteriores elementos se encontrarán dentro de un marco del derecho laboral.

Luego entonces a la luz de las anteriores consideraciones, y de las ideas vertidas por la doctrina, logramos construir una definición del derecho colectivo del trabajo, luego entonces lo entendemos como las relaciones que se suscitan entre los grupos de trabajadores o de patrones, los cuales tienen por finalidad establecer las normas bajo las cuales se van a desarrollar las condiciones de trabajo, así como el fijar alternativas de solución de los conflictos que puedan surgir y desarrollar temas que se encuentren relacionados con las instituciones que representan.

³ DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del Trabajo, Tomo II, Vigésima Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2010, p. 590.

1.2. Derecho de Asociación.

El derecho de asociación nos da la pauta para iniciar un estudio detallado, sobre el tema en cuestión. Podríamos definirlo como el derecho que tienen todos los humanos de reunirse o de formar grupos o asociaciones, siempre y cuando no contravenga disposiciones de derecho.

Mencionaremos algunos antecedentes de lo que actualmente conocemos como derecho de asociación, de esta forma, se puede anotar que desde que el hombre apareció, surgió en él la necesidad de reunirse con sus semejantes, para defenderse de los peligros que a diario se enfrentaba o para conseguir sus alimentos, por ello la primera forma de organización humana fue la familia, integrada por individuos que descendían de un progenitor común.

Ahora bien, esta forma de organización va evolucionando, dando lugar a que surjan los clanes, los cuales estaban formados por familias con cierta independencia pero unidas entre sí, los clanes a su vez, al unirse forman tribus, y estas a su vez forman grandes ciudades.⁴

Realizada esta primera aproximación, consideramos que las asociaciones van relacionadas inherentemente al hombre, ya que surgen en la antigüedad por el simple instinto del hombre, es así como se transforma en una de las formas de organización humanas más importantes; porque gracias a ello el hombre ha logrado alcanzar ciertos fines que de forma individual nunca hubiera logrado realizar.

Luego entonces, consideramos que el derecho de asociación, se trata del derecho que tiene el ser humano por el simple hecho de serlo y el cual marca la pauta para la integración de cualquier tipo de asociaciones que se encuentren dentro del derecho, las cuales tendrán una personalidad propia diferente de las personas que la integran.

⁴ Cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del Trabajo, Op. Cit., pp. 593-606.

1.2.A. El Artículo 9° Constitucional.

El fundamento del derecho de asociación, solo puede ser formulado, desde la base de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, concretamente en su libro primero, capítulo primero de las garantías individuales, en su artículo noveno. El cual a la letra dice:

“Artículo 9° Constitucional.- No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la república podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho de deliberar.

No se considerara ilegal, y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto a una autoridad, si no se profieren injurias contra esta, ni se hiciere uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee.”

De esta forma, podemos anotar, dos términos, a los que el artículo nos hace mención, en primer lugar tenemos el derecho de asociarse y en segundo el derecho de reunirse, lo que debemos entender que se refiere a términos diferentes, por ello trataremos de explicar estos términos en puntos siguientes. Sin embargo ambos términos deben de tener un fin lícito, y deberán ser llevados a cabo en una forma pacífica y solo los ciudadanos mexicanos podrán ejercer este derecho.

En este sentido, podemos decir, que, la diferencia, entre el derecho de reunión y el derecho de asociación es:

- a) La libertad de reunión es anterior a la libertad de asociación.
- b) La reunión es transitoria y la asociación es permanente.
- c) En la reunión no existe relación de derecho alguna, entre sus miembros, en la asociación si existe relación de derecho.
- d) Al ejercitarse la reunión no crea una entidad jurídica propia, la asociación al ejercitarse si la crea, con sustantividad y

personalidad diversa e independiente de la de cada uno de sus componentes.

Es importante hacer notar que la garantía consagrada en este artículo 9° constitucional, refiere a un derecho de asociación de manera general, para apoyar esta idea, citaremos al maestro Ignacio Burgoa, con el cual estamos totalmente de acuerdo, cuando afirma: *“El derecho público subjetivo de asociación, consagrado en el artículo 9 constitucional, es el fundamento de la creación de todas las personas morales privadas, llamase éstas asociaciones propiamente dichas (previstas por el artículo 2,670 del Código Civil), sociedades civiles, sociedades mercantiles, sociedades cooperativas, etc. Todas estas entidades especiales, cuya existencia y fundamento jurídicos arrancan del artículo 9 constitucional, se organizan y regulan por los ordenamientos correspondientes y que propiamente se ostentan como reglamentarios de dicho precepto de nuestra Ley Fundamental. También la libertad sindical encuentra su apoyo en el artículo 9 constitucional a título de garantía individual, o sea, como derecho subjetivo público de obreros y patrones, oponible al Estado y sus autoridades. Por el contrario, dicha libertad, considerada ya no como garantía individual emanada de la relación jurídica entre el gobernado y el Estado y sus autoridades, sino reputada como garantía social, tiene su apoyo en el artículo 123 constitucional, fracción XVI”*.⁵ De este modo, una de las características más significativas de la libertad sindical, encontrara su fundamento en el artículo 9° constitucional, sin embargo esta será la pauta para tener el derecho de asociarse, es decir, el derecho que tienen las personas para formar alguna asociación, sin que ésta necesariamente sea de índole laboral, lo cual será diferente del derecho de asociarse profesionalmente, ya que este derecho se encontrara consagrado en el artículo 123 apartado A fracción XVI constitucional, como una garantía social.

⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Las Garantías Individuales, Cuadragésimo Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2009, p. 381.

1.2.B. Reunión Pública.

Una vez analizados, los postulados esenciales, de la libertad de reunión y el derecho de asociación, resulta de gran utilidad, que logremos distinguir entre reunión pública y reunión privada, todo ello dentro de un marco del derecho colectivo laboral. Nos centraremos ahora, en los trabajos de algunos de los autores más importantes que hacen mención a ello: Para el autor José Manuel Lastra *“En la reunión, no se crea una entidad con sustantividad y personalidad diversa e independiente de la de cada uno de sus componentes; es transitoria”*⁶ Con acierto nos ha señalado el autor, que la reunión se trata de algo meramente transitorio, lo cual nos lleva a la temporalidad, es decir que la reunión es temporal. Así como que no se crea, una persona moral, al llevarse ésta a cabo.

Al respecto, el maestro De la Cueva, proporciona su propia definición *“la reunión es un agrupamiento momentáneo de personas, constituido para pensar conjuntamente o debatir ideas u opiniones o concertar la defensa de intereses.”*⁷ Lo que nos propone el maestro De la Cueva, con esta definición, es dejar en claro, la temporalidad de la reunión, al mencionar, que es momentánea y que las personas que se reúnan en la misma, lo harán para debatir ideas, sin necesidad de formar un personalidad jurídica diferente de las personas que lo integran, es decir a partir de ésta definición logramos, asentar las bases para definir el marco en el que podrían desarrollarse los elementos que conforman la reunión, las cuales son:

- Sujetos: Un agrupamiento de personas.
- Duración: Momentáneo.
- Fin: Pensar conjuntamente o debatir ideas u opiniones o concertar la defensa de intereses.

⁶ LASTRA LASTRA, José Manuel, Derecho Sindical, Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1999, p. 150.

⁷ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II, Decimoquinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2008, p. 235.

Por consiguiente, coincidimos parcialmente con la definición del autor, en virtud de que consideramos, que por lo que respecta a los sujetos, podríamos mencionar que se trata de un grupo de ciudadanos connacionales en un determinado país. Sin embargo, consideramos, que la definición del autor es clara, precisa y no da lugar a confusiones.

En palabras del autor José Dávalos *“Los elementos del derecho de reunión son los siguientes: un grupo de hombres y mujeres, o de unos y otras, agrupados momentánea, temporal o permanentemente, con la finalidad de estar juntos, pensar juntos o actuar conjuntamente.”*⁸ Desde un punto de vista, como este, coincidimos en casi todos los elementos que se mencionan y únicamente suprimiríamos, lo que refiere a la duración, concretamente a la permanencia, a la que se hace mención, ya que consideramos que el único que puede tener una duración permanente es el sindicato.

Bajo estos supuestos se hace comprensible determinar los elementos de una reunión pública, y con ello lograremos llegar a una definición, por lo cual podemos decir que: La reunión pública es un agrupamiento de ciudadanos connacionales de un determinado país, la cual tiene una duración temporal y que se encuentran reunidos con el fin de aportar ideas o defender sus intereses comunes.

1.2.C. Reunión Privada.

Las reuniones privadas, podemos considerarlas como aquellas a las que sólo pueden asistir determinadas personas, las que por lo regular, son invitadas por el organizador u organizadores.

De este modo, en una reunión privada podremos tener libertad absoluta, por lo que no requiere ningún tipo de autorización, siempre y cuando esta reunión no contravenga disposiciones de derecho. Los organizadores podrán impedir de una

⁸ DÁVALOS, José, Derecho Colectivo y Procesal del Trabajo, Quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2008, p.3.

manera pacífica, la presencia de las personas que no hayan sido invitadas. Es importante hacer notar que las reuniones privadas con frecuencia, son planeadas para un número determinado de asistentes.

El carácter privado de una reunión, es otorgado principalmente por su o sus organizadores, pues son ellos quienes escogen a las personas que podrán asistir a dicha reunión.

Por ello podemos decir que la reunión privada, es un agrupamiento de individuos, que tiene un carácter privado, así como una duración momentánea y que estos individuos se reúnen con el fin que el organizador haya decidido otorgarle a la misma, siempre y cuando no contravenga disposiciones de derecho.

1.3. Derecho de asociación diferente de derecho de asociación profesional.

Respecto de lo que en la actualidad conocemos como derecho de asociación es difícil, señalar cuando aparece, la primera de ellas. El autor Guillermo Cabanellas, citando a Feronci y Zancada, menciona algunas de las primeras asociaciones que existieron en la antigüedad: *“En la antigua India ya había asociaciones, corporaciones (sreni) de agricultores, de pastores, de barqueros y de artesanos instituciones que se gobernaban por un consejo y tenían capacidad para contratar y comparecer en juicio. Llega a asegurarse también que los organismos corporativos fueron conocidos por el pueblo judío desde el reinado de Salomón; que la antigua civilización Egipcia conto con corporaciones de guerreros, agricultores, traficantes, pilotos y porqueros.*

Una ley de SOLÓN, conservada por Gay en el Digesto permitía a los distintos colegios o hetairas de Atenas formar libremente sus reglamentos, siempre que los mismos no fuesen contrarios a las leyes del Estado. Esta autorización se establecía, de manera especial, para los colegios de banqueros (nautas), con lo

que aparece así forjada por vez primera, entre cuantos textos legales se conocen, la categoría profesional.”⁹

Bajo este presupuesto, se hace comprensible, que el mismo autor, señale, que el conocimiento que se tiene de estas asociaciones es vago e impreciso. Sin embargo, se tiene conocimiento de que las instituciones antes citadas fueron los primeros indicios de asociaciones profesionales. Ya que el hombre por naturaleza ha buscado asociarse para lograr fines que de manera individual hubiera sido un mayor reto para lograr alcanzarlos.

Una vez analizados algunos de los antecedentes de la asociación profesional, nos centraremos en el análisis de las diferencias existentes entre el derecho de asociación consagrado en el artículo 9º constitucional y el derecho de asociación profesional consagrado en el artículo 123 constitucional, apartado A fracción XVI. El maestro Mario De La Cueva, quien reconociendo la identidad esencial entre ambos derechos enmarca las siguientes diferencias:

- a) *“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 patronos para con los miembros de su misma clase social.*
- b) *El derecho de asociación profesional es un derecho “especial”, mientras que el derecho de asociación es un derecho “general”.*
- c) *El derecho de asociación es un derecho frente al Estado, en tanto que el de asociación profesional “es un derecho de una clase social frente a otra, aun cuando también es derecho frente al Estado.”¹⁰*

⁹ CABANELLAS, Guillermo, Derecho Sindical y Corporativo, Op. Cit., pp. 23 y 24.

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario, Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II, Decimoquinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1964, p. 324.

Respecto de lo que nos menciona el autor, estamos en total acuerdo, ya que creemos que el derecho de asociación es diferente del derecho de asociación profesional; el primero es un derecho general, que es inherente al hombre y por ello lo consideramos como una garantía individual, es decir cualquier ser humano tiene el derecho de asociarse, mientras que en el derecho de asociación profesional es un derecho especial, en virtud de que es un derecho de clase social, es decir los patrones o trabajadores tendrán este derecho así mismo lo podrán hacer valer.

Luego entonces, el derecho de asociación lo encontraremos regulado en el artículo 9 de nuestra Constitución, así mismo, encontramos el derecho de asociación profesional, el cual permite a los trabajadores y patrones coaligarse, concretamente en el artículo 123 fracción XVI, que a la letra dice:

“Artículo 123 Fracción XVI.- Tanto los obreros como empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etcétera;”

Esta fracción nos menciona que los trabajadores o patrones tienen el derecho de coaligarse, sin embargo únicamente nos menciona el derecho a coaligarse, y no proporciona una definición concreta de coalición. Luego entonces la coalición como institución autónoma la encontramos perfectamente definida en el artículo 355 de la Ley Federal del Trabajo, la cual es reglamentaria de la Constitución el cual a la letra dice:

“Artículo 355 LFT.- Coalición es el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o de patrones para la defensa de sus intereses comunes.”

El artículo anteriormente citado, consideramos que es bastante claro, nos manifiesta expresamente que coalición será el acuerdo temporal, de cualquiera de los dos sectores de la producción, los cuales tendrán un fin en común que consideramos será mejorar las condiciones de trabajo.

El autor De la Cueva nos menciona *“Como Institución autónoma, la coalición es la simple reunión temporal de un grupo de trabajadores para la realización de un fin concreto, pero puede desembocar en una huelga o en una reunión permanente”*¹¹

Aunado a esto, nos manifestamos en total acuerdo con la idea del autor, ya que en la definición nos menciona que la coalición será el cimiento para la huelga o para una reunión permanente (sindicato), únicamente agregaríamos que la reunión temporal puede ser de patronos o trabajadores. Todo lo anterior conlleva a lo siguiente; es claro que los elementos de la coalición son:

- Sujetos: Patronos o trabajadores
- Duración: Temporal
- Objeto: Acuerdo
- Fin: Defensa de los intereses comunes

Un punto muy importante que debemos tomar en cuenta es que la coalición apunta hacia la concurrencia de la voluntad de los sujetos, lo que se traduce a un acuerdo. No está de más señalar que esta se relaciona en gran parte con la asociación profesional, en virtud, de que la coalición es uno de los cimientos para llegar a la asociación profesional.

Como se puede apreciar, cobra especial relevancia para el tema en estudio, la diferencia existente entre el derecho de asociación y el derecho de asociación profesional, con acierto nos ha señalado el autor Mario De la Cueva: *“Los derechos de asociación general y sindical causaron una historia separada y persiguen propósitos diversos; el primero es una garantía frente al Estado, que impone a este un no hacer, mientras la segunda es un derecho de los miembros de una clase social frente a otra, o con esta fórmula: la libertad general de asociación es uno de los derechos individuales del hombre, en tanto la libertad sindical es un derecho de*

¹¹ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit. p. 240.

clase, cuyo objetivo primero es igualar la fuerza del trabajo y la del capital y lograr para los trabajadores condiciones dignas de la prestación de servicios".¹²

Coincidimos totalmente con el autor en virtud de que, consideramos que el derecho de asociación y el derecho de asociación profesional son diferentes, ambos persiguen diferentes fines, el primero como bien nos menciona el autor es una garantía frente al Estado, que tendrá todo ser humano, siempre y cuando se conduzca conforme a derecho y lo encontraremos como una garantía individual, mientras que el derecho de asociación profesional es un derecho que tienen tanto patronos como trabajadores, de formar sindicatos, en defensa de sus intereses, para mantener en igualdad de condiciones los dos sectores de la producción.

1.4 El sindicato y su concepto.

Frente a los anteriores conceptos, el siguiente paso es comprender el significado del sindicato, sus elementos, así como la diferencia, si es que existe, entre el concepto de sindicato y asociación profesional.

Para comenzar este análisis, parece necesario ubicar con claridad la importancia del sindicato, haciendo notar que su objeto, es muy amplio, debido a que son muchos los factores que intervienen para la consecución de sus fines, además de que estos fines se van renovando constantemente; ya que no existe límite para establecer las mejoras a las que aspira la clase trabajadora.

La raíz idiomática del sindicato, derivada del *"síndico que a su vez procede del latín syndicus se encuentra en el griego syndikos, vocablo compuesto por ouv (con) y (oikn) 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"*.¹³ Partiendo de las bases etimológicas indicadas anteriormente,

¹² DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit., p. 242.

¹³ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Laboral, Segunda Edición, Editorial Heliasta, Argentina, 2001, p. 596.

respecto del sindicato, nos avocaremos a proporcionar una definición basada en la doctrina.

En primera instancia citaremos al autor Mario De la Cueva: *“El sindicato es la expresión de la unidad de las comunidades obreras y de su decisión de luchar por una aplicación cada día más amplia de la justicia social a las condiciones de prestación de los servicios y por la creación de una sociedad futura en la que el trabajo sea el valor supremo y la base de las estructuras políticas y jurídicas.”*¹⁴

Respecto de dicha premisa manifestada por el autor De la Cueva, estamos parcialmente de acuerdo ya que consideramos que lo importante para él, se enfoca al amor por la justicia y el lado utópico de lo que debería ser un sindicato, en lo cual no coincidimos, sin embargo, no se debe olvidar que para la vieja escuela, el sindicato fue creado con el fin anteriormente señalado, que en la actualidad debería ser el fin único del mismo. Sin ánimo de profundizar más en este tema, que por mucho, excede a las finalidades de este análisis, intentamos destacar, el dato que nos menciona el autor, es decir que el sindicato es la expresión de la unidad de las comunidades obreras. Ya que consideramos que el autor tiene toda la razón, estas palabras son la esencia pura del sindicato.

La cuestión resulta ser, que para lograr un concepto de sindicato, no se debe tomar en cuenta una visión de una manera idealista y utópica, tampoco, se debe tomar una expresión meramente superficial. Ahora bien en nuestra legislación, encontramos regulado al sindicato, en la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dice:

“Artículo 356 LFT.- Sindicato es la asociación de trabajadores o patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses.”

La definición que nos proporciona expresamente la ley respecto del sindicato, entendemos que cubre los elementos esenciales del mismo, como lo son los

¹⁴ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit. p. 283.

sujetos que lo integran, en este caso trabajadores o patrones, así mismo el fin para el cual fue creado el sindicato, sin embargo, consideramos que la misma es demasiado limitada y que el concepto de sindicato va más allá de la definición que expresamente nos proporciona por la ley.

En palabras del autor Néstor De Buen, sindicato *“es la persona social, libremente constituida por trabajadores o patrones, para la defensa de sus intereses de clase.”*¹⁵ Parcialmente estamos de acuerdo con el autor ya que lo anterior nos conduce, efectivamente, a pensar, que el sindicato es una asociación libremente constituida, por trabajadores o patrones, sin embargo el que solo utilice la expresión “para la defensa”, en nuestra opinión resulta limitativa, ya que si bien es cierto, que defenderá sus intereses también lo es que los estudiara, para su mejoramiento, lo cual llevara a la defensa de los mismos.

De acuerdo con dichas premisas, diremos que, el sindicato es una institución reconocida por la ley a favor de la clase trabajadora que por extensión, también comprende a los patrones; todo ello tendiente a mejorar, estudiar y defender, las condiciones de trabajo así como las condiciones inherentes a este, de la clase que representan, el cual tiene una duración permanente.

1.4.A. Clases de sindicato.

Una de las características fundamentales del sindicato es su clasificación en diversas formas, en el presente trabajo, mencionaremos las clases de sindicato que se encuentran contempladas en la Ley Federal del Trabajo en sus artículos 360 y 361, así como algunas, clases de sindicato contempladas por la doctrina.

Frente a este estado de cosas, tenemos que existen, formas de sindicación, expresas e implícitas, ambas serán tanto para trabajadores como para patrones, la primera de ellas, es decir la forma de sindicación expresa, la entendemos, como

¹⁵ DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del Trabajo, Op. Cit., p. 735.

aquella, en la que la forma de sindicación estará perfectamente señalada por el legislador en nuestras leyes, mientras que en la segunda, es decir la forma implícita, la entendemos, cuando la forma de sindicación, se infiere del contexto legal.

Luego entonces, de la forma expresa, señalada en el artículo 360 de la Ley Federal del Trabajo, se extraen, las formas de sindicación para trabajadores las cuales consisten en:

1.-Gremiales. Esta forma de sindicación se refiere, a aquella que está formada por trabajadores de un mismo oficio, profesión o especialidad. Un ejemplo; Sindicato de Trabajadores de la Música.

2.-De Empresa. Se refiere a los formados por trabajadores, que prestan sus servicios en una misma empresa. Un ejemplo; Sindicato de Trabajadores de la Planta Nissan de Lomas Verdes.

3.-Industriales. Se encuentra formado por trabajadores que prestan sus servicios en dos o más empresas de una misma rama de la industria. Ejemplo: Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera.

4.-Nacionales de Industria. Formada por trabajadores que prestan sus servicios en una o más empresas de la misma rama de la industria, en dos o más entidades federativas. Ejemplo; Sindicato de Trabajadores de la Industria del Calzado.

5.-De Oficios Varios. Estará formado por trabajadores de distintas profesiones. Si no existen en un municipio, mínimo veinte trabajadores de un mismo oficio, se podrá formar un sindicato de oficios varios. Ejemplo; Sindicato de Trabajadores de Oficios Varios del Municipio de Abejones, Oaxaca.

De acuerdo con lo anterior, resulta conveniente conocer algunas formas de sindicación para trabajadores de forma implícita, esta se referirá al grado de libertad sindical existente en cada país, las cuales son:

1.-Pura.- Esta forma de sindicación, atiende a los sujetos, es decir, estará formada por un solo sector de la producción, ya sea trabajadores o patrones.

2.-Mixta.- Esta forma de sindicación atiende a los sujetos, es decir, asociara los dos sectores de la producción, trabajadores y patrones.

3.-Única.- Se presenta cuando en una misma empresa, industria o localidad, se admite la presencia de un sólo sindicato. Limita, a la libertad sindical ya que sólo admite en cada región geográfica, industria o empresa a una asociación profesional, para proteger y defender los intereses colectivos.

4.-Plural.- Se presentara cuando en una misma empresa, industria o localidad, se admite la coexistencia de sindicatos.

Al respecto José Manuel Lastra nos dice: *“La pluralidad sindical debe partir de un hecho que es la igualdad absoluta entre los diversos sindicatos, sin esta igualdad, la facultad de crear varios sindicatos no sería más que una libertad ilusoria.”*¹⁶ Nos manifestamos en acuerdo con el autor, ya que, es el reconocimiento que hace la ley de que todas las asociaciones profesionales son iguales, otorgándoles los mismos derechos obligaciones, mediante el cumplimiento de ciertos requisitos. México adopta esta tendencia.

5.-Simple.- La identificamos como la formada por trabajadores, es decir por individuos. Son las simples asociaciones profesionales o sindicatos. Esta forma de sindicación también puede ser conocida como asociación profesional en primer grado.

¹⁶ LASTRA LASTRA, José Manuel, Derecho Sindical, Op. Cit., p. 208.

6.-Compleja.- Se presentara, como aquella que se encuentra formada por organizaciones de trabajadores, es decir, federaciones, confederaciones, congresos.

Las asociaciones profesionales que se encuentran formadas por federaciones, se conocen como de segundo grado, y las que se encuentran formadas por confederaciones se conocen como de tercer grado, ya que las federaciones forman confederaciones.

Es de hacer notar que los trabajadores forman sindicatos, estos forman federaciones, los cuales a su vez forman confederaciones. Las federaciones y confederaciones, tiene personalidad jurídica propia y distinta a la de los sindicatos.

7.-Vertical.- Refiere a la estructura de la organización; esta forma de sindicación atiende a una rama determinada de la industria. Prescinde de la profesión o categoría de los trabajadores, para agrupar a los trabajadores que se desempeñen en un mismo sector o actividad, es decir, se tiene en cuenta la pertenencia del trabajador o a alguna de las ramas de la actividad económica.

8.-Horizontal.- Atiende a la estructura de la organización, es decir, estará formada por trabajadores que desempeñan una misma categoría, oficio, profesión o especialidad, con independencia de la empresa, sector o actividad en que actúen.

Por otra parte, las formas de sindicación expresa, contempladas en el artículo 361 de la LFT, correspondientes a patrones serán las siguientes:

1.- Uní-industriales.- Esta forma de sindicación corresponde a una misma rama de la Industria.

2.- Pluri-industriales.- Corresponde a la formada por distintas ramas de la Industria.

3.- Locales.- Estarán formados por patrones de una o varias ramas de actividades en una sola Entidad Federativa. Un ejemplo: los centros patronales.

4.- Nacionales.- Formado por patrones de una o varias ramas de actividades de dos o más Entidades Federativas. Un ejemplo: Confederación Patronal de la República Mexicana (COPARMEX).

De lo anterior, por vía de deducción lógica, se infiere, las formas de sindicación implícitas de los patrones:

- 1.- Locales uní-industriales.
- 2.- Locales pluri-industriales.
- 3.- Nacionales uní-industriales.
- 4.- Nacionales pluri- industriales.¹⁷

La estructura sindical de los patrones adquiere la forma de cámaras de comercio o cámaras de industria, son de afiliación forzosa: los comerciantes y los industriales deben asociarse a la cámara nacional correspondiente, la cual cuenta con las respectivas cámaras de comercio o industria locales; dicha organización corresponde y responde al interés patrimonial de los patrones.

Los sindicatos de trabajadores así como los de patrones son regulados y clasificados por la legislación, para poder tener un control sobre estos.

¹⁷ MONSALVO, Luis, Apuntes del Curso Derecho Colectivo y Procesal del Trabajo, México, 2008.

1.4.B. Elementos del Sindicato.

Dentro de un marco legal, para que un sindicato pueda ser reconocido, necesita satisfacer ciertos requisitos o elementos: en cuanto a su fondo, forma y sujetos. De acuerdo con lo anterior, precisamos que por lo que respecta a los requisitos de fondo la LFT establece, en su artículo 356 que la finalidad de los sindicatos será, el estudio, mejoramiento y defensa de los intereses que éste representa, por esto, deducimos que los fines de un sindicato son muy amplios, en virtud de que cualquiera podrá ser el fin, siempre y cuando sea lícito y se encuentre dentro del marco que la ley señala, es decir, que no se encuentre expresamente prohibido por la ley, como lo puede ser; inmiscuirse en asuntos religiosos, o en asuntos económicos con propósitos especulativos.

Ahora bien, por lo que respecta a los requisitos en cuanto a los sujetos, es decir a sus integrantes, señalamos, que estos pueden ser trabajadores o patrones. Para que un sindicato de trabajadores pueda ser formado, nuestra legislación nos señala en el artículo 364 de la LFT, que el sindicato podrá conformarse con un mínimo de veinte personas, mientras que por lo que respecta al sindicato de patrones, nos manifiesta que, podrá conformarse con un mínimo de tres integrantes.

Finalmente, en cuanto a los requisitos de forma, se dividirán en internos y externos, los requisitos internos, es decir, aquellos que atienden al interior del sindicato, los integran:

- El acta constitutiva.
- El acta de elección de directiva.
- Los estatutos y el padrón de agremiados.

Por su parte, aquellos requisitos externos o administrativos (haciendo notar que son aquellos requisitos en los que interviene una autoridad administrativa) estarán integrados por la constatación y el registro.

La asamblea constitutiva, es aquella donde se levantará el acta constitutiva, a ésta le corresponderá redactar los estatutos, los cuales, deberán satisfacer todos y cada uno de los requisitos contemplados en el artículo 371 de la LFT.

Ahora bien, el acta de elección de la directiva, es aquella en la cual, quedará constancia de la directiva que sea elegida, quedará perfectamente asentado.

Luego entonces continuando con los requisitos internos del sindicato, mencionaremos que el padrón de agremiados, lo entendemos como aquella lista o relación de trabajadores que quieren formar parte del sindicato. Entre otros datos llevará el nombre, categoría, edad, nacionalidad, patrón (empresa) y el domicilio.

En el ámbito de los requisitos de forma externos, es decir, el registro y la constatación, iniciaremos diciendo que, la ley establece que los sindicatos deberán registrarse, ante la autoridad correspondiente. Este registro lo conocemos como el acto administrativo que emite la autoridad registradora, a través del cual, un grupo de trabajadores o patronos quedará constituido como sindicato.

La ley es muy clara al precisar que, los sindicatos que refieren a una competencia Federal, deberán registrarse ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, en el caso de los sindicatos con competencia Local, estos deberán realizar su registro ante la Junta de Conciliación y Arbitraje de la localidad correspondiente. Este registro se llevara a cabo de la siguiente manera; una vez que se presente la solicitud de registro, la autoridad registradora deberá resolver si concede o niega, dentro de un término de sesenta días, una vez transcurrido dicho termino, se podrá solicitar por los interesados su resolución, la que se deberá dictar dentro de los tres días siguientes a la presentación de la solicitud, si no lo hace, se le otorgara el registro automático o la aceptación tácita del mismo, obligándose a la autoridad a expedir la constancia respectiva dentro de los tres días siguientes. En el otro extremo tenemos a la constatación, la cual se entiende como, el acto administrativo por medio del cual, la autoridad registradora, verifica que el sindicato cumpla con todos y cada uno de los requisitos.

Sin afán de profundizar en el tema, es necesario que mencionemos, que al momento de encontrarse constituido el sindicato, entraran en función sus órganos los cuales servirán para la representación y toma de decisiones del sindicato; los órganos más importantes son:

- La asamblea constituyente (órgano máximo del sindicato) ésta se integra con todos los trabajadores que concurrieron al acto donde se celebró la misma; sus principales funciones son dar origen al sindicato y crear la ley del sindicato (estatutos).
- La directiva, a la cual la nombra la asamblea, sus principales funciones son representar al sindicato, administrar el patrimonio del mismo y ejecutar los acuerdos de la asamblea.

1.5 Autonomía Sindical.

El tema de la autonomía sindical, implica una ligera problemática con la libertad sindical, al confundir en muchas ocasiones los términos, por ello en el presente punto aportaremos un concepto de autonomía sindical, y más adelante haremos lo propio con la libertad sindical.

De este modo, comenzaremos por dar la definición que nos otorga el Instituto de Investigaciones Jurídicas, respecto de autonomía, la cual la podemos definir como *“el principio jurídico-filosófico que les atribuye a los individuos un ámbito de libertad, dentro del cual pueden regular sus propios intereses; permitiéndoles crear relaciones obligatorias entre ellos, que deberán ser reconocidas y sancionadas en las normas de derecho.”*¹⁸ Por lo que respecta a la libertad la entendemos en un sentido filosófico como *“una propiedad de la voluntad, gracias a la cual esta puede adherirse a uno de entre los distintos bienes que le propone una razón, la libertad es una consecuencia de la naturaleza racional del hombre, mientras que, en un*

¹⁸ Diccionario Jurídico Mexicano, Decimoprimera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2009, p. 330.

sentido jurídico, se entiende como, la posibilidad de actuar conforme a la ley."¹⁹ Lo primero que, haremos notar es que la palabra autonomía se refiere a dictar por sí mismo, ciertas normas de conducta, mientras que libertad atiende a, tener el poder de elegir una cierta conducta, siempre y cuando esta conducta no afecte a terceros.

Frente a estas definiciones, podemos decir que, la autonomía sindical, es el derecho que tienen los sindicatos de dictar sus propias normas de conducta, es una cualidad que tiene el sindicato frente al Estado, siempre que estas no violen ninguna disposición de derecho.

1.6 Libertad Sindical.

Como lo explicamos en el punto anterior, la libertad la entendemos como, tener el poder de elegir una cierta conducta, siempre y cuando esta conducta no afecte a terceros, es decir que se encuentre dentro de derecho, una vez que hemos explicado este punto, y con el fin de lograr obtener un concepto de libertad sindical, mencionaremos que, en la antigüedad, los lusnaturalistas postulaban que existían ciertos derechos inherentes al hombre, dentro de los cuales encontramos el derecho a la libertad, que consiste en la facultad para crear objetivos y escoger los medios que se consideren adecuados para alcanzarlos.

El autor Néstor De Buen, acertadamente, al respecto establece: *"La libertad es una cualidad intrínseca del hombre y lo que los demás hombres determinan son los límites de la libertad."*²⁰ Frente a la postura del autor, nos manifestamos en total acuerdo ya que, la libertad es un derecho inherente al hombre, y debemos tomar en cuenta que éste es un ser social, en consecuencia vivirá en una sociedad en

¹⁹ Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit. p.p. 2365 Y 2366.

²⁰ DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del Trabajo, Op. Cit., p. 611.

donde se crean normas para hacer posible la convivencia humana, sacrificando el hombre una pequeña parte de su libertad en beneficio de la comunidad; ya que de lo contrario sería prácticamente imposible la convivencia entre los hombres.

El autor José Manuel Lastra, en su obra, cita a García Oviedo, el cual nos dice que la libertad sindical, *“es aquella que se produce por mera voluntad de sus componentes. La asociación no tiene otro origen que la voluntad particular. Y una vez constituida, nadie está obligado a incorporarse a ella. “Se asocia el que quiere, y cada cual puede salir cuando le plazca de la asociación.”*²¹ En nuestra opinión, la aportación que hace el autor, es clara, por lo cual coincidimos totalmente con su idea, ya que una cualidad del ser humano es el aspecto volitivo y el cual nos atrevemos a afirmar que es el elemento esencial de la libertad sindical. El trabajador o el patrón, son los únicos que podrán decidir si pertenecen o no a la asociación profesional.

Resulta de gran importancia, hacer notar que el concepto de libertad sindical dentro del derecho colectivo del trabajo, ha presentado, diversos problemas, debido a que se ha considerado, a la libertad sindical como un derecho individual y como un derecho colectivo, incluso algunos autores consideran a la libertad sindical como un concepto contradictorio, argumentando que la libertad es un derecho del hombre y que el sindicato es una estructura colectiva.

No obstante lo anterior, consideramos, que otro gran problema, por el que atraviesa la libertad sindical, es el tema central de esta tesis, es decir la constitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación en México, ya que, diversos autores coinciden en que con ella se viola el derecho a la libertad sindical de los trabajadores, puesto que, si el trabajador decide dejar de pertenecer a la asociación profesional, el mismo será separado de su empleo. Haciendo evidente que la libertad sindical de la cual se habla en la doctrina y en la legislación, solo

²¹ LASTRA LASTRA, José Manuel, Derecho Sindical, Op. Cit., p. 199.

existe en una utopía, sin embargo, este tema lo abordaremos más adelante, para conocer si verdaderamente se viola el derecho a la libertad sindical con esta cláusula.

La libertad sindical comprende diversos aspectos, dentro de los cuales se puede mencionar:

- La libertad de formar sindicatos, cumpliendo ciertos requisitos.
- Una vez formado el sindicato la libertad de adherirse o no adherirse a este.
- La libertad para la regulación interna del sindicato por medio de los estatutos.

También encontramos definida la libertad sindical en nuestra legislación, concretamente en el artículo 358 de la LFT, que a la letra dice:

“Artículo 358 LFT.- A nadie se le puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él”

Estas consideraciones nos permiten apreciar una posible contradicción dentro de la LFT, en virtud de que la misma, nos menciona expresamente, que a nadie se le puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él, por un lado, y por el otro, la misma ley permite que un trabajador sea separado de su trabajo, en consecuencia a la renuncia de éste o porque el mismo sea expulsado del sindicato. No obstante, la gran complejidad de este tema, lo abordaremos con posterioridad, ya que éste requiere de un profundo análisis para conocer si la LFT, contiene ciertas contradicciones.

Frente a los postulados anteriores, considero que un concepto de libertad sindical, refiere a lo siguiente: La libertad sindical, es un derecho inherente que tiene, el trabajador o el patrón, de afiliarse o no, o de permanecer o separarse, por su propia voluntad al sindicato que le parezca más conveniente, siempre y cuando este se encuentre formado, conforme a derecho.

1.6.A. Libertad Individual.

En el punto anterior, expusimos, el concepto de libertad sindical, por lo cual debemos estar al tanto de que ésta se divide en libertad individual y colectiva, por ello resulta necesario, conocer ambas. Por esta razón, mencionaremos que, la libertad individual la encontramos subdividida de la siguiente manera:

1.- Libertad Positiva. La entendemos como el derecho o la facultad que tiene el trabajador de pertenecer al sindicato que decida.

Al efecto, como lo postula el autor Néstor De Buen: *“La libertad positiva puede ejercerse de dos maneras diferentes. La primera supone la concurrencia de, por lo menos, veinte trabajadores en servicio activo; la segunda constituye un acto meramente individual, si bien su perfeccionamiento, es bilateral.”*²² Lo que conlleva a entender el aspecto volitivo que tiene el trabajador, para poder decidir a qué sindicato pertenecer, sin embargo, la forma de perfeccionamiento, al ser bilateral, estará sujeta, no únicamente a la simple voluntad del trabajador, sino también a que éste, cumpla con todos y cada uno de los requisitos que el sindicato, solicite para poder pertenecer a él.

2.- Libertad Negativa. La conocemos como el derecho o la facultad que tiene el trabajador de no pertenecer a un determinado sindicato. Nuevamente encontramos el aspecto volitivo, ya que es el trabajador y solo él quien decide no pertenecer a un determinado sindicato.

3.- Libertad de Segregación. Consiste en el derecho o facultad que tiene el trabajador para dejar de pertenecer a un sindicato.

4.- Libertad de No Segregación. La entenderemos como el derecho o facultad que tiene el trabajador para permanecer en el sindicato al cual pertenece.²³

²² DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del Trabajo, Op. Cit., p. 644.

²³ MONSALVO, Luis, Apuntes del Curso Derecho Colectivo y Procesal del Trabajo, México, 2008.

Por lo cual y para cerrar con el presente punto podemos decir que la libertad individual de sindicación es el derecho que tiene todo trabajador de permanecer o no permanecer, así como de pertenecer o no pertenecer al sindicato.

1.6.B. Libertad Colectiva.

Frente a la libertad individual, encontramos a la libertad colectiva, la cual se encuentra de manifiesto, a través de las cláusulas de consolidación sindical, estas cláusulas, también son conocidas como cláusulas de privilegio sindical, cláusulas de preferencia sindical y cláusulas de exclusividad sindical. Para efectos de este trabajo utilizaremos el término más común, es decir cláusulas de consolidación sindical.

Las cláusulas de consolidación sindical son muchas, sin embargo, las más importantes son la cláusula de exclusión de ingreso y la cláusula de exclusión por separación.

El autor Néstor De Buen, considera que *“por regla general se afirma que este derecho es ilusorio frente a la existencia de la cláusula de exclusión, e inclusive, de ello se intenta derivar la anticonstitucionalidad del Art. 395, que se funda en la tesis individualista de la libertad sindical”*.²⁴

Respecto de las manifestaciones del autor, coincidimos parcialmente, ya que si bien es cierto que a través del tiempo se ha considerado que, el derecho a la libertad sindical se ha condicionado con la existencia de la cláusula de exclusión, también lo es y así lo consideramos que la inconstitucionalidad del artículo 395 de la LFT, radica en la tesis individual de la libertad sindical. Es importante hacer notar que el derecho individual del trabajo y el derecho colectivo pueden coexistir pero siempre prevalecerá el colectivo.

²⁴ DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del Trabajo, Op. Cit., p. 644.

1.7 Cláusula de Exclusión.

A partir de estas premisas, sabemos que los trabajadores tienen la libertad de formar parte o no del sindicato, de permanecer o no en él, sin embargo, es evidente que este supuesto en la actualidad no se presenta como tal, toda vez que en México son permitidas las cláusulas de exclusión, que a grandes rasgos se refieren, a la afiliación necesaria de los trabajadores al sindicato para poder trabajar o permanecer en alguna empresa. Hago notar que, serán los sindicatos los encargados de aplicar estas cláusulas, ya que ellos influyen en la firma de los contratos colectivos, logrando ejercer su autonomía sindical, sin embargo también le permite al mismo sindicato interpretarlas a su conveniencia, debido a la deficiente regulación que éstas tienen.

Para comenzar este punto, parece necesario ubicar con claridad, el concepto de cláusula, primeramente, mencionaremos que la cláusula es una estipulación que encontramos en un contrato, para Capón, la cláusula es: *“parte del negocio jurídico que contiene especificaciones determinadas. Si violenta el contenido normativo estatal o convencional en perjuicio del trabajador, su nulidad es manifiesta, siendo transformada automáticamente en el nivel que corresponde”*.²⁵

Entonces en este sentido entendemos a la cláusula como aquella disposición que se encontrará contenida en un contrato, ya sea público o privado, que contendrá alguna disposición específica y determinada, al firmarse el contrato serán aceptadas de mutuo acuerdo, en caso de que alguna cláusula violente el contenido normativo estatal o convencional en perjuicio del trabajador esta cláusula será nula y en automático se transformará a el nivel la misma debería de tener.

²⁵ CAPON FILAS, Rodolfo, Diccionario de Derecho Social del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Editorial Rubinzal y Culzonis.c.c. Editores, Argentina, 1987, p. 84.

1.7.A. Concepto de la Cláusula de Exclusión por Admisión.

Las cláusulas de consolidación sindical, que en sus inicios fueron muy apropiadas ya que procuraban la protección y supervivencia de las asociaciones profesionales, las cuáles eran atacadas por los patrones, quienes pretendían restarle fuerza, al no contratar en sus empresas a trabajadores que se encontraran sindicalizados.

Luego entonces, estas cláusulas las hallamos dentro del contrato colectivo de trabajo, por lo cual, es imprescindible conocer su definición, por ello en el presente punto encontramos a la cláusula de exclusión por admisión, respecto de la cual el autor José Dávalos señala *“la cláusula de admisión es aquella en virtud de la cual el patrón se obliga a ocupar únicamente a trabajadores miembros del sindicato contratante”*²⁶ de igual forma lo hace el autor Mario de la Cueva cuando menciona, *“es una estipulación del contrato colectivo, por virtud de la cual se obliga el empresario a no admitir como trabajadores en su empresa sino a quienes estén sindicados”*²⁷ De esta forma y ante las perspectivas de los autores, podemos definir a la cláusula de exclusión por admisión como aquella por virtud de la cual el patrón se obliga a contratar única y exclusivamente a trabajadores miembros del sindicato y propuestos por este. Es importante señalar que esta cláusula de exclusión por admisión la encontramos regulada dentro de nuestra legislación concretamente en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo.

1.7.B Concepto de la Cláusula de Exclusión por Separación.

Por otro lado y en correspondencia con la cláusula de exclusión por admisión, tenemos a la cláusula de exclusión por separación, la cual para el autor Mario De la Cueva *“es la facultad de pedir y obtener del patrono la separación del trabajo de*

²⁶ DÁVALOS, José, Derecho Colectivo y Procesal del Trabajo, Op. Cit., p. 43.

²⁷ IZQUIERDO Y DE LA CUEVA, Ana Luisa, El Humanismo Jurídico de Mario De la Cueva, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994, p. 138.

*los miembros de las asociaciones profesionales que renuncien o sean expulsados del sindicato*²⁸ Luego entonces ante la perspectiva del autor podemos decir que la cláusula de exclusión por separación la entendemos como, aquella por virtud de la cual el patrón se obliga a separar del empleo a los trabajadores que le indique el sindicato porque dejaron de pertenecer a éste ya sea por renuncia o por expulsión. Es importante hacer notar que si el trabajador se hace expulsar o renuncia al sindicato, el mismo sindicato, tendrá la opción de pedir al patrón que separe al trabajador de su empleo.

En la práctica este tipo de cláusulas funcionan estableciéndolas en el contrato colectivo de trabajo, con una serie de cláusulas anexas, todo lo anterior para que las mismas puedan operar con facilidad.

1.8 Constitucionalidad.

Consideramos que es imprescindible, para el tema objeto de estudio del presente trabajo, conocer el concepto de constitucionalidad así como el de inconstitucionalidad, con el fin de tener un mejor entendimiento en temas posteriores. Es por ello que en el presente punto nos avocaremos a proporcionar el mismo.

Para que hablemos de constitucionalidad, necesariamente tenemos que estar al tanto del significado de la Constitución, ya que la primera emana de la segunda, para ello citaremos a el maestro Ignacio Burgoa *“Constitución es el ordenamiento fundamental y supremo del Estado que: a) establece su forma y la de su gobierno; b) crea y estructura sus órganos primarios; c) proclama los principios políticos y socioeconómicos sobre los que se basan la organización y teología estatales, y d) regula sustantivamente y controla adjetivamente el poder público del Estado en*

²⁸ IZQUIERDO Y DE LA CUEVA, Ana Luisa, El Humanismo Jurídico de Mario De la Cueva, Op. Cit., p. 138.

*beneficio de los gobernados.*²⁹ Coincidimos con el autor ya que la Constitución será la norma fundamental de un Estado soberano, la cual fijara los límites y definirá las relaciones entre los poderes del Estado y de estos con sus ciudadanos, estableciendo así las bases para su gobierno y para la organización de las instituciones en que tales poderes se asientan; la Constitución busca garantizar al pueblo sus derechos y organizaciones.

En este orden de ideas, hablaremos de la constitucionalidad en primera instancia proporcionaremos la definición que nos otorga una Enciclopedia Jurídica, la cual nos dice; *“Dentro del derecho público, la palabra constitucionalidad o constitucional alude, como lo expresa su propia significación gramatical, a lo perteneciente a la constitución de un Estado. Ya en forma específica entiéndase, con ella a la subordinación o adecuación que media entre leyes, decretos, ordenanzas o resoluciones que dictan los organismos de la administración con relación a las leyes fundamentales o constitucionales.”*³⁰ Respecto de la definición antes proporcionada entenderemos a la constitucionalidad como aquellas leyes, decretos ordenanzas o resoluciones que se adecuan y van relacionadas con lo que la Constitución dicta.

Otra definición es proporcionada por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual del autor Guillermo Cabanellas, el cual menciona: *“Constitucionalidad.- Adecuación o compatibilidad de la ley común con respecto a la constitución del Estado donde existe órgano especial, el debe calificar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley”.*³¹ Estamos de acuerdo con ésta definición, cuando nos manifiesta que entenderemos por constitucionalidad a la relación que tendrán las leyes comunes con la Constitución, así como que un órgano especial

²⁹ BURGOA O., Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, Vigésima Edición, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México, 2009, p. 328.

³⁰ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo III, Editorial Driskill, S.A., Argentina, 1985, p. 1035.

³¹ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II, Vigésima Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1986, p. 317.

se encargara de calificar la constitucionalidad e inconstitucionalidad de las leyes, lo cual en la actualidad conocemos como una facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Luego entonces podemos entender la constitucionalidad como aquello que se encuentra dentro de la legalidad, es decir aquello que se encuentra dentro de nuestra Constitución y está formado conforme a derecho.

1.9 Inconstitucionalidad.

Ahora bien, para poder entender el concepto de inconstitucionalidad, proporcionaremos la siguiente definición, *“Quebrantamiento de la letra o del espíritu de la Constitución por leyes del parlamento, o por decretos, leyes o actos del gobierno. De acuerdo con la organización judicial de cada país, la inconstitucionalidad puede declararse, en lo relativo a las normas legales, por un juez cualquiera, como conflicto en definitiva de leyes; o por un tribunal sui generis, el de mayor jerarquía y especial para estos caso, dada la índole peculiar de los preceptos constitucionales, texto que es como ley de leyes”*.³² Es decir entendemos la inconstitucionalidad como aquella ley, decreto o actos del gobierno que van en contra de lo estipulado por nuestra Constitución, y para declarar la misma existirá un órgano supremo, es decir, la facultad le corresponderá a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Para el maestro Ignacio Burgoa, entenderemos como inconstitucionalidad: *“Palabra compuesta del prefijo negativo o privativo in y del sustantivo constitucionalidad. Detona, por ende, lo que no es conforme a la Constitución. La inconstitucionalidad puede ostentarse como anticonstitucionalidad cuando se trata de leyes o actos de autoridad abiertamente opuestos a dicho ordenamiento supremo, es decir, que adolezcan de dicho vicio por modo indudable, manifiesto y*

³² CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV, Op. Cit., p. 380.

*notorio.*³³ Coincidimos parcialmente con el autor, en virtud de que si bien entendemos a la inconstitucionalidad como aquello que no va conforme a la Constitución, también lo es que, consideramos que la inconstitucionalidad no puede ser considerada como sinónimo de la anticonstitucionalidad en casos especiales, ya que creemos que la primera atiende a disposiciones que van en contra de lo que se encuentra dentro de la Constitución, mientras que la segunda atiende a disposiciones evidentes que no se encuentran sujetas a discusión en contra de lo estipulado en la Constitución.

Luego entonces, entendemos, el concepto de inconstitucionalidad, es decir interpretado a contrario sensu de constitucionalidad, como aquello que se encuentra dentro de la Constitución del Estado, pero que, no va conforme a las leyes que la Constitución marca, y para que sea declarado como tal, un juez que sea parte de un tribunal de alzada de la ley en cuestión, tendrá esa facultad.

1.10. Anticonstitucionalidad.

Frente a este estado de cosas, debemos mencionar, que han existido diversas confusiones con los términos anticonstitucionalidad e inconstitucionalidad, incluso, diversos autores no encuentran ninguna diferencia, sin embargo en el presente trabajo si haremos una distinción, entre ambos términos, por lo cual:

*“Anticonstitucionalidad.- Lo contrario a la Constitución de un Estado. Se refiere de manera especial a las leyes que contrarían la letra o el espíritu de aquel código fundamental; razón por la cual los jueces deben abstenerse de aplicarlas.”*³⁴

Respecto de esta definición coincidimos en todos los aspectos, ya que en efecto, la anticonstitucionalidad es contraria a la Constitución, respecto de su letra y de su espíritu.

³³ BURGOA O., Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, Sexta Edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2000, p. 50.

³⁴ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo I, Op. Cit., p. 307.

Para el autor Ignacio Burgoa entendemos la anticonstitucionalidad como: *“Entraña oposición abierta, manifiesta e indudable de algún acto o ley contra la Constitución. Es una inconstitucionalidad evidente, que no requiere demostración.”*³⁵ Coincidimos en la totalidad de esta definición en virtud de que a diferencia de la anterior, ya no se utiliza como sinónimo a la inconstitucionalidad respecto de la anticonstitucionalidad, ya se hace una diferencia al mencionarnos que la anticonstitucionalidad ya no requiere demostración, es una disposición manifiesta e indudable de alguna ley contraria a la Constitución.

Luego entonces, entenderemos a la anticonstitucionalidad, como aquello que no se encuentra dentro de la Constitución y que no obstante lo anterior va en contra de la misma, la cual no requerirá demostración alguna para probar su contrariedad hacia la Constitución. Para efectos del presente análisis, consideramos que el término inconstitucional es el correcto para ser utilizado en el presente trabajo.

³⁵ BURGOA O., Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, Op. Cit., p.234.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN: EVOLUCIÓN Y ESTADO ACTUAL.

2.1 Primeros antecedentes en el mundo.

La obra del maestro De la Cueva, da la pauta para iniciar un estudio detallado sobre los primeros antecedentes de la cláusula de exclusión por separación; he tenido que basarme en algunas consideraciones del maestro así como algunos otros autores, los cuales en sus obras, inminentemente nos remiten a la Edad Media, con las corporaciones las cuales eran las asociaciones encargadas de regular el trabajo en los talleres por medio de sus estatutos, dentro de los cuales se establecían los requisitos para poder formar un taller, siendo estos muy rigurosos, todo lo anterior con el fin de proteger el mercado de trabajo en contra de las incursiones de personas que no formaran parte de la corporación, para obtener el monopolio del trabajo y eliminar la competencia.

Siendo su mayor esplendor en el siglo XIII al XV, cabe mencionar, que las corporaciones estaban constituidas por la unión de personas que desempeñaban un mismo oficio, en su mayoría eran los maestros, dueños de estos talleres, siendo estos los representantes de las corporaciones, los cuales regulaban las condiciones de trabajo en los mismos así como la producción.

El taller refiere el lugar donde se desempeñaban los oficios, el número de afiliados se encontraba limitado, por lo cual, era sumamente difícil ingresar al mismo en calidad de aprendiz, el aspirante a ello, debía esperar a que se presentara una vacante. Cuando el aprendiz obtenía la autorización para ingresar al taller, éste quedaba bajo la potestad del maestro, quien se comprometía a

enseñarle el oficio. Para llegar a ocupar el grado de maestro, se requerían largos años de práctica como aprendiz y posteriormente como compañero, que era el siguiente grado. Los aspirantes al grado de maestro, eran sometidos a rigurosos exámenes y además deberían realizar una obra maestra.

Sin embargo, cada vez, fue más difícil alcanzar el grado de maestro, debido al gran poder que llegaron a tener las corporaciones y los maestros. No obstante lo anterior el nombramiento de maestro dejó de otorgarse al más capaz y eficaz, ahora, como suele suceder algunas ocasiones en la actualidad, se otorgaba dicho cargo a los familiares del maestro o a personas que iban con algún tipo de recomendación por parte del mismo, sin dejar de mencionar que también se les otorgaba a aquellas personas que fueran perfectamente solventes como para poder cubrir los gastos que ocasionara dicho acontecimiento. Lo cual estaba así establecido en las cláusulas de los estatutos. En consecuencia esta situación provocó, que los productos dejaran de tener buena calidad, los oficios perdieran eficacia y que gran cantidad de compañeros u oficiales se quedaran sin empleo ya que se negaban a ser eternamente oficiales. Iniciándose la decadencia de las corporaciones en el siglo XVI.

Frente a este estado de cosas, comenzaron a presentarse los abusos por parte de las corporaciones, sin dejar de mencionar que ya se ejercía un cierto monopolio en cuestiones referentes con el trabajo, por lo que a raíz de todos y cada uno de los acontecimientos antes mencionados, era perfectamente predecible que se propiciaría un descontento general dentro de la clase trabajadora, por lo cual, los oficiales o compañeros inconformes con la situación en que se encontraban, crean sus propias asociaciones, en las que en un principio solo se ayudaba a sus compañeros en desgracia, posteriormente evolucionaron, cambiando sus finalidades, siendo su principal objetivo, la defensa de sus intereses, luchando en contra de los maestros para obtener mejores condiciones de trabajo.

Sin embargo, estas no fueron las únicas causas que contribuyeron a la desaparición de las corporaciones, existiendo otras causas también de gran importancia, como lo son: La Revolución Industrial, las ideas liberales de los economistas y la Revolución Francesa de 1789.

Luego entonces, la consecuencia a estos enfrentamientos fue la prohibición de cualquier tipo de sindicatos, en un completo autoritarismo por parte de las corporaciones, con lo cual, los patrones, aprovecharon la falta de organización y el estado en que se encontraba la clase trabajadora, así como de la continua necesidad que ésta tenía, con el fin de ejercer un autoritarismo, estableciendo condiciones de trabajo completamente desfavorables para los trabajadores.

Ciertamente, la prohibición que se hizo a las asociaciones provocó en gran medida, un efecto en función de las expectativas de los trabajadores, ya que estos en consecuencia, planeaban sus reuniones en secreto. Por esta razón, los trabajadores se manifestaban constantemente, en primera instancia para mejorar sus condiciones de trabajo y en segunda instancia lograr nuevamente la aprobación y autorización de los sindicatos de trabajadores.

La vulneración de las regulaciones legales, cometida hacia los trabajadores, motivo a parte de los miembros del parlamento, a expedir algunas normas para mejorar la situación laboral de estos, todo ello gracias a que el parlamento se percató de las pésimas condiciones en que los trabajadores se desenvolvían en sus centros de trabajo. Dentro de las nuevas normas, volvieron a permitir las asociaciones profesionales, para apoyar la superación de los niveles de vida de la clase trabajadora.

No obstante de ya contar con el reconocimiento del Estado, se tuvo que llegar al punto de inflexión, este se produjo cuando, los patrones trataron de evitar la injerencia de los sindicatos en sus centros de trabajo, de tal forma que, los mismos, no contrataban a las personas que estuvieran afiliadas a cualquier

asociación profesional, con ello, y ante el temor de no ser contratados, los trabajadores no se afiliaban a ningún tipo de sindicato.

En consecuencia las asociaciones de trabajadores toman la determinación de protegerse, por lo cual, incluyen en los contratos colectivos de trabajo, las cláusulas de consolidación sindical, por medio de las cuales el patrón se comprometía a contratar únicamente a trabajadores sindicalizados.

Fue efectivamente, complicado para la clase trabajadora conseguir que se le reconociera su derecho a formar sindicatos, en virtud de que sostuvieron una intensa lucha contra las imposiciones del poder público, así como con los patrones. Hasta este momento, podemos decir que después de toda esta lucha social, los sindicatos de trabajadores consiguieron tener gran fuerza y lograr lo más importante, que fue ser reconocidos por el poder público, aunado a que los patrones hicieran lo propio, por ello se da la pauta para que los sindicatos de trabajadores luchan por mejores condiciones de trabajo.³⁶

Para el autor Mario De La Cueva, el siguiente antecedente de las cláusulas de exclusión se encuentra, en el boicot que realizaban las asociaciones de compañeros, el cual consistía en la presión que estas ejercían hacia los maestros, con el solo fin de que estos contrataran en su taller únicamente a los miembros pertenecientes a dicha asociación, y de ahí siguieron su desarrollo, hasta llegar a las Trade Unions, señalando al respecto:

“Los historiadores relatan la lucha de las asociaciones de compañeros para conseguir el respeto del principio: El compañero que ingresaba a un taller era boicoteado, se le despreciaba públicamente y nadie le trataba; y ningún miembro de la asociación trabajaba en el taller del maestro. Y generalmente tuvieron éxito los compañeros.

³⁶ IZQUIERDO Y DE LA CUEVA, Ana Luisa, El Humanismo Jurídico de Mario De la Cueva, Op. Cit., pp. 140-141.

Dos siglos después y al nacer las modernas Trade Unions inglesas, se insistió en el procedimiento: Los esposos Webb relatan la aparición de dos casos importantes: Los cardadores del Oeste de Inglaterra lograron constituir, en el año de 1741, una especie de corporación y exigieron de los maestros y contratistas que no utilizaran trabajadores libres; la negativa debería ir seguida de una huelga y el boicot. En el año de 1771, lograron los una Federación Nacional y reclamaron que únicamente se empleara a sus miembros; se luchó durante varios años, hasta que el parlamento declaró ilegal a la Federación.

Al prohibirse la asociación profesional desapareció la posibilidad de las cláusulas de exclusión.

El derecho europeo, como veremos no ha reconocido expresamente la licitud de estas cláusulas; más bien las ha prohibido. Sin embargo parece que funcionaron frecuentemente en Inglaterra: En el segundo estadio del movimiento Trade Unionista inglés lograron las Trade Unions hacer que se respetaran las uniones y que únicamente se utilizara a sus miembros; sería la condición en que se encontró la Asociación de los Ingenieros Constructores de Máquinas (The Amalgamated Engineers Trade Union)"³⁷

El autor nos menciona en primera instancia el boicot que ejercían las asociaciones de compañeros sobre aquellos oficiales que no eran miembros de la asociación, ignorándolos y despreciándolos por el simple hecho de no pertenecer a la misma, extendiendo la presión hacia el dueño del taller en virtud de que ningún miembro de la asociación trabajaría en el taller si existía la situación antes planteada, por lo cual, estamos de acuerdo con el autor toda vez que éste es un claro antecedente de las cláusulas de exclusión. Más adelante y al pasar el tiempo, es decir dos siglos después, nacieron las Trade Unions inglesas, con las cuales se presentaba la misma situación, exigían a los maestros y contratistas que no utilizaran trabajadores libres, si llegara a presentarse alguna negativa por parte de

³⁷ DE LA CUEVA, Mario, Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit., pp. 371 y 372.

los mismos, se procedía a realizar la huelga y el boicot, es decir, ejercían nuevamente una presión. A pesar de que en el derecho europeo nunca se ha reconocido expresamente la licitud de las cláusulas de exclusión, al contrario se han prohibido, estas han funcionado frecuentemente, para ser más precisos en Inglaterra, luego entonces y no obstante lo anterior, estamos de acuerdo con el autor en virtud de que este antecedente también podría ser considerado como una de las referencias de las cláusulas de exclusión en el mundo. Sin embargo, existen algunos autores, que piensan que no se puede tomar como antecedente la regulación que hacen las corporaciones, debido a que las mismas, estaban integradas por maestros dueños de talleres y las cláusulas de exclusión que actualmente se establecen en los contratos colectivos de trabajo se proponen por los sindicatos de trabajadores, es decir, por un sector de la producción diferente.

Estas consideraciones, pensamos, que no tienen el fundamento necesario para desacreditar a las corporaciones, ya que, si bien es cierto que estaban integradas por dueños de talleres, también lo es que estas son un antecedente nato de las cláusulas de exclusión, ya que, la protección del trabajo que llevaron a cabo, no cabe lugar a duda, que sirvieron de modelo para que, en un futuro, los trabajadores, al darle vida a sus propias organizaciones comprendieran perfectamente las cláusulas de exclusión que se encontraban de manifiesto en sus estatutos.

2.2. Antecedentes en México.

Una vez analizados, los antecedentes esenciales de las cláusulas de exclusión, los cuales resultan de gran utilidad para el presente trabajo, ahora conoceremos los antecedentes de las mismas en México, es prudente, mencionar que en un principio estas cláusulas de consolidación sindical, no marcharon juntas a lo largo de la historia, así como que, sirvieron para la defensa y protección de las asociaciones profesionales de trabajadores, sin embargo, con el transcurrir del

tiempo, este fin fue tomando nuevas dimensiones, en consecuencia a ello algunos de estos tomaron gran fuerza y poder.

Estas consideraciones permiten hacer mención, sobre, el movimiento de la clase trabajadora en nuestro país, que se llevó a cabo a finales del siglo XIX, el cual se concentraba principalmente en tres industrias: la textil, la minera y la ferrocarrilera.

Como nos ha indicado el autor Mario De La Cueva: “*José Ortiz Petricoli, miembro distinguido de la CROM, nos informó que la primera cláusula de ingreso de que se tiene noticia figuro en el contrato colectivo de trabajo que se firmó en 1916 con la Cía. Mexicana de Luz y Fuerza Motriz, S.A.*”³⁸ Y es a partir de 1917 que los Estados de Veracruz y Tamaulipas incluyen la cláusula de exclusión de ingreso en los contratos colectivos de trabajo.

Los intentos de precisar la regulación de las cláusulas de exclusión en nuestra legislación, se debe en gran parte al movimiento así como la presión que ejerció la clase trabajadora, la cual con gran esfuerzo se organizaba para que la cláusula se estableciera dentro de los contratos colectivos de trabajo, para que en un futuro, se regulara por la legislación respectiva.

El profesor Mario de la Cueva señala, que el 18 de Marzo de 1927 se reunieron en México los representantes obrero-patronales de la industria textil para firmar la Convención Textil en la que se regulaba la cláusula de exclusión de ingreso, en consecuencia de lo anterior todos los sindicatos mexicanos reclamaron idéntico trato. Es pues, cuando en la Ley del Trabajo del Estado de Hidalgo de 1928, vemos de manifiesto un principio de la cláusula de exclusión de ingreso, el cual, en un futuro lo encontraríamos, en el proyecto de la Secretaria de la Industria de 1931, con una importante adhesión, la cláusula de exclusión por separación, la

³⁸ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit. p. 309.

cual se formularía durante la disputa que sostuvo el Congreso Federal, cuando discutían acerca del proyecto antes mencionado.

Es menester, señalar que, las cláusulas de exclusión como lo menciona anteriormente el profesor De La Cueva, ya estaban de manifiesto en algunos contratos colectivos de trabajo, sin embargo, no es hasta la LFT de 1931 cuando comienzan a ser reguladas por el derecho mexicano.

De este modo, el Proyecto de Código de Portes Gil, parecía que negaba la posibilidad de las cláusulas de exclusión, en el se encontraban dos artículos en los cuales notamos limitaciones hacia el sindicato así como hacia el patrón con ciertas limitaciones para elegir a su personal. El proyecto de la Secretaría de la Industria de 1931 a pesar de garantizar la libertad positiva y negativa de los sindicatos, en su artículo 48, legaliza la cláusula de exclusión de ingreso, sin embargo posee el aspecto volitivo de las partes, veamos:

“Artículo 48 Proyecto de la Secretaria de la Industria de 1931.- la cláusula por virtud de la cual el patrón se obliga a no admitir como trabajadores sino a quienes estén sindicalizados es lícita, en los contratos colectivos de trabajo siempre que haya sido voluntariamente aceptada por las partes.”

Con el anterior planteamiento, nos podemos percatar que, como lo mencionamos anteriormente, la cláusula estará sujeta al aspecto volitivo de las partes, es decir, que el acuerdo entre la asociación profesional obrera y el empresario era fundamental para que tuviera validez dicha cláusula. Este fue el nacimiento de la cláusula de exclusión por ingreso.

Ahora bien, no obstante lo anterior, los trabajadores manifestaron su inconformidad hacia un determinado hecho, el cual representaba que solo existiera la cláusula de exclusión de ingreso, argumentando que esta sería inútil, si no iba acompañada por la cláusula de exclusión por separación, fundamentándolo, en que el trabajador, al obtener el empleo, buscaría separarse libremente y sin

perjuicio alguno del sindicato que lo propuso. Estas consideraciones permiten apreciar con toda claridad, que estábamos en presencia del primer antecedente de la cláusula de exclusión por separación.

El profesor Mario De la Cueva, en su obra Derecho Mexicano del Trabajo menciona algunas observaciones vertidas por la “Confederación Regional Obrera Mexicana”, relacionadas con las cláusulas de exclusión:

“1.- Ante el congreso Federal de 1931, se objetó el artículo 48 del Proyecto de la Secretaria de la Industria; la idea de que la cláusula de exclusión de ingreso debía ser aceptada voluntariamente por las partes, rompía, se dijo, la teoría del derecho mexicano del trabajo, pues excluía la posibilidad de que los obreros reclamaran por la vía de la huelga o solicitaran el arbitraje de las Juntas de Conciliación y Arbitraje. La Cámara de Diputados primero y el Senado después, aceptaron el punto de vista de los trabajadores, o, al menos convinieron en suprimir el párrafo y dejar el problema a la decisión del intérprete.

2.- Objetaron además los trabajadores del proyecto diciendo que la cláusula de exclusión de ingreso era inútil si no se completaba con la cláusula de exclusión por separación bastaba que el obrero se registrara en el sindicato y dimitiera días después de quedar aceptado en la empresa. Pidieron entonces que se adicionara el Proyecto con nuevo artículo que resultó ser el 236 de la Ley Vigente. Y como el nuevo precepto aparecía en contradicción con los principio de la libertad de asociación, solicitaron también se suprimiera el párrafo que dice “a nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él”.

Y lo extraordinario de nuestra Ley es que subsistió este párrafo y el precepto que prohíbe cualquier estipulación que tienda a desvirtuar la libertad negativa de asociación profesional.”³⁹

En conclusión, las observaciones que realiza la “Confederación Regional Obrera Mexicana” ante el Congreso Federal, permitieron el fortalecimiento de las cláusulas de exclusión, en virtud, de que suprime el aspecto volitivo, es decir, el párrafo en el que se señalaba que la cláusula de exclusión de ingreso debía establecerse por acuerdo entre las partes, en consecuencia, con la suspensión de este párrafo, el sindicato podrá establecer la cláusula unilateralmente en el contrato colectivo de trabajo. Así mismo, se presenta un punto de importancia para el fortalecimiento de las cláusulas de exclusión, es el reconocimiento que hace el Congreso Federal, de la cláusula de exclusión por separación, para evitar que los trabajadores desertaran del sindicato una vez que hubiesen conseguido el empleo.

2.2.A. Ley Federal del Trabajo de 1931.

Como lo mencionamos en el apartado anterior, las cláusulas de exclusión fueron complementadas la una con la otra, con el único propósito, de que el trabajador no abandonara el sindicato una vez que éste ya había logrado su objetivo, es decir, ser contratado por la empresa.

Este dato consideramos que es de gran importancia, en virtud de que en el artículo 49 contenido en el capítulo II de la LFT de 1931 (el cual se encuentra contenido en el Proyecto de la Secretaría de Industria) se establece la licitud de la cláusula por la cual el patrón se obliga a contratar únicamente a trabajadores sindicalizados no así a los que no lo estén, es por ello que lo transcribimos textualmente:

³⁹ DE LA CUEVA, Mario, Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit. p. 375.

“Artículo 49 de la LFT de 1931.- La cláusula por virtud de la cual el patrón se obliga a no admitir como trabajadores sino a quienes estén sindicalizados, es lícita en los contratos colectivos de trabajo. Esta cláusula y cualquiera otra que establezcan privilegios en favor de los sindicalizados no podrán emplearse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato contratante y que ya presten sus servicios en la empresa en el momento de celebrarse el contrato.”

En la medida en que el artículo anteriormente señalado, establecía la licitud de la cláusula de exclusión de ingreso; de una forma complementaria el artículo 236, hacía lo propio, con la cláusula de exclusión por separación, el cual, a la letra nos dice:

“Artículo 236 de LFT de 1931.- Los sindicatos de trabajadores tienen derecho a 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.”

En realidad creemos que debemos tomar en cuenta que el fin de protección de la norma es una mezcla de distintos fines, sin embargo a pesar de ello, podemos notar que existe cierta contradicción entre el artículo 49, el 236 así como los artículos 234 y 235 de la misma ley, los cuales a continuación citamos para una mayor comprensión:

“Artículo 234 de LFT de 1931.- Se reconoce a los patrones y a los trabajadores el derecho de formar sindicatos, sin que haya necesidad de una autorización previa. A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él.”

“Artículo 235 de la LFT de 1931.- Cualquier estipulación que establezca multa convencional en caso de separación del sindicato o que desvirtúe de algún modo la disposición contenida en el artículo anterior, se tendrá por no puesta.”

Conforme al modo de proceder expresado por nuestros legisladores, a través de la LFT de 1931, en nuestra opinión creemos que existe cierta contradicción, entre los artículos 49 y 236, en relación con los artículos 234 y 235 de la misma ley. En virtud de que los dos últimos garantizaban el derecho a una libre sindicación, estableciendo: “A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él”, añadiendo en el precepto siguiente, que cualquier estipulación que desvirtuó de algún modo la disposición contenida en el artículo anterior, se tendrá por no puesta.

Si partimos de este supuesto, entonces, podemos pensar que el artículo 49 y el artículo 236 de la ya mencionada ley quedaban sin efectos, en nuestra opinión, en esta ley existía una falta de atención absoluta por parte de nuestros legisladores, es decir por parte del Congreso Federal de 1931, el cual, consideramos que decidió hacer caso omiso a la contradicción, ya que sería contraproducente el desaparecer las cláusulas de exclusión que las asociaciones profesionales obreras, habían impuesto.

Esto por una parte y por la otra debemos tomar en cuenta que no se podrían suprimir aquellos artículos que consagraban la libertad sindical, que se encontraban garantizados en nuestra Carta Magna así como en el convenio ratificado por nuestro país emitido por la Organización Internacional del Trabajo.

2.2.B. Ley Federal del Trabajo de 1970.

Frente a la determinación del sentido social de la normatividad de LFT de 1931, se formó una comisión redactora del proyecto de la ley nueva, la cual llegó a la conclusión de que las cláusulas de exclusión debían estar comprendidas dentro del rango de lo que correspondía a las relaciones colectivas, es pues, cuando esta comisión decide entregar al ejecutivo el ante-proyecto de nueva Ley Federal del Trabajo, el cual a su vez después de escuchar diversas observaciones tanto

escritas como verbales, de los dos sectores de la producción, redactó la iniciativa de la nueva Ley Federal del Trabajo, la cual envió a la Cámara de Diputados en 1969, la cual, abrió un nuevo debate.

Es importante hacer notar que ninguno de los dos sectores de la producción, objetaron la subsistencia de las cláusulas, no obstante, que éstas eran contradictorias así como que, ya se prestaban a abusos y eran utilizadas como medio de presión de los sindicatos hacia los trabajadores, los cuales ante el temor de perder su empleo, accedían a aceptar estas cláusulas, sin embargo, la comisión sometió a la cláusula de exclusión por separación a un procedimiento que lograra impedir una expulsión arbitraria del sindicato hacia el trabajador.

Por lo cual, en la nueva Ley Federal del Trabajo de 1970, la cual es la que nos rige actualmente, se conservaron las cláusulas de consolidación sindical, no obstante su posible contradicción.

Por consiguiente, opinamos que, la idea por la cual se crearon las cláusulas de exclusión, fue indispensable para una consagración de los sindicatos de trabajadores, los cuales buscarían, el estudio, mejoramiento y defensa de los derechos comunes para todos y cada uno de los trabajadores, sin embargo, esto se ha desvirtuado, ya que algunos líderes sindicales, han hecho un mal uso de las mismas, para satisfacer intereses que van más allá del verdadero propósito de las cláusulas.

En este ámbito, se estudian así los artículos conforme a los cuales la LFT de 1970, es decir la normatividad vigente, garantiza el derecho a la libertad sindical, los cuales a la letra dicen:

“Artículo 357 de la LFT.- Los trabajadores y los patrones tienen el derecho de construir sindicatos, sin necesidad de autorización previa.”

“Artículo 358 de la LFT.- “A nadie se le 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.”

Como podemos notar en el artículo 357, tenemos de manifiesto la libertad de sindicación, así como en el artículo 358, queda de manifiesto la libertad positiva, sin embargo en el último párrafo, aparece una importante estipulación, cuando el artículo menciona “se tendrá por no puesta”, es decir, cualquier estipulación que desvirtúe del modo que sea la libertad positiva, quedara sin efectos. Luego entonces, consideramos que esta estipulación deja muchas lagunas jurídicas, por lo cual puede ser sujeta a malas interpretaciones.

Una vez analizados los artículos anteriores, los cuales resultan de gran utilidad para el estudio del presente tema, me centrare ahora, en el artículo 395 de la LFT de 1970, el cual regula la cláusula de exclusión por ingreso y la cláusula de exclusión por separación, es importante hacer notar que en la segunda cláusula encontramos que contiene entre otras circunstancias la terminación de la relación de trabajo, por lo cual transcribo textualmente el ya mencionado artículo:

“Artículo 395 de LFT.- En el contrato colectivo, podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en 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.”

Uno de los principales aspectos y el cual se incluyó en esta ley, refiere a que la cláusula contemplaba algunos preceptos como ha señalado acertadamente el autor De La Cueva:

“El funcionamiento de la cláusula depende de la presencia de algunos presupuestos: a) En primer lugar, de conformidad con el párrafo segundo del art. 395 de la Ley, la cláusula debe constar en el contrato colectivo, por lo tanto, debe ser una estipulación expresa y escrita. b) La aplicación de la cláusula, en sus dos aspectos, renuncia y expulsión, está condicionada a la pertenencia del trabajador al sindicato, pues no se puede renunciar sino a lo que se tiene o se es y nadie puede ser expulsado de una comunidad a la que no pertenece.”⁴⁰

Con acierto lo ha señalado el autor, el trabajador puede dejar de pertenecer al sindicato por renuncia o expulsión, la primera de ellas, ocurre cuando el trabajador por voluntad propia, es decir, sin que haya existido algún tipo de violencia física o moral para tomar esta determinación decide separarse del sindicato, aun cuando el mismo trabajador ya ha sido prevenido de que de llevar a cabo dicha acción será separado del trabajo, en virtud de que, esta estipulación ya estaba asentada en el contrato colectivo de trabajo, (para efectos de este análisis posteriormente lo encontraremos con las siglas CCT) el cual acepta en el momento de ser contratado.

Si el trabajador decide continuar con el proceso de renuncia, el segundo paso, será que el sindicato se cerciore de que el trabajador que está renunciando pertenezca a sus agremiados; una vez realizado lo anterior, el sindicato podrá hacer sabedor al patrón de la decisión del trabajador, es decir, al utilizar el término podrá, nos referimos a que será potestad del sindicato mismo, tomar la decisión de pedirle o no al patrón que separe al trabajador de su empleo, al patrón le bastara con la simple solicitud del sindicato, para que, no incurra en alguna responsabilidad por despido injustificado.

En el otro extremo encontramos la expulsión, el cual es menester precisar que esta disposición se encuentra regulada en la LFT, en su artículo 371 Fracción VII, el cual contempla:

⁴⁰ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit. p. 315.

“Artículo 371 de la LFT.- Los estatutos de los sindicatos contendrán:

VII. Motivos y procedimientos de expulsión y correcciones disciplinarias. En los casos de expulsión se observarán las normas siguientes:

- a) La asamblea de trabajadores se reunirá para el solo efecto de conocer de la expulsión.*
- b) Cuando se trate de sindicatos integrados por secciones, el procedimiento de expulsión se llevará a cabo ante la asamblea de la sección correspondiente, pero el acuerdo de expulsión deberá someterse a la decisión de los trabajadores de cada una de las secciones que integren el sindicato.*
- c) El trabajador afectado será oído en defensa, de conformidad con las disposiciones contenidas en los estatutos.*
- d) La asamblea conocerá de las pruebas que sirvan de base al procedimiento y de las que ofrezca el afectado.*
- e) Los trabajadores no podrán hacerse representar ni emitir su voto por escrito.*
- f) La expulsión deberá ser aprobada por mayoría de las dos terceras partes del total de los miembros del sindicato.*
- g) La expulsión sólo podrá decretarse por los casos expresamente consignados en los estatutos, debidamente comprobados y exactamente aplicables al caso;”*

De lo anterior se desprende que, la expulsión solo podrá presentarse en los casos que se encuentran en los estatutos, que estén comprobados y además que sean exactamente aplicables al caso concreto, es decir, en los estatutos, estará perfectamente especificado, las causas de expulsión. Quien conoce de la expulsión, es la asamblea de trabajadores, esta se reunirá con el solo hecho de conocer de la expulsión, además de conocer las pruebas del afectado así como del procedimiento, ello permitirá a la asamblea analizar la expulsión para que esta se presente, si y solo si, las dos terceras partes del total de los miembros del sindicato lo aprueba.

2.3. Normas Internacionales: Libertad sindical.

En apartados anteriores, recordemos que, ya ha sido objeto de análisis el concepto de libertad sindical, el cual en el presente trabajo lo definimos como el derecho inherente que tiene el trabajador o el patrón de afiliarse o no, o de permanecer o separarse, por su propia voluntad al sindicato que le parezca más conveniente, siempre y cuando éste se encuentre formado, conforme a derecho. Ahora bien este concepto se encuentra íntimamente relacionado con las normas internacionales de trabajo, las cuales *“engloban a los convenios y a las recomendaciones que la OIT ha adoptado desde su creación en 1919.*

*Esta actividad normativa, es un medio de acción característico de la OIT en la persecución de su objetivo de lograr la justicia social, ha dado como fruto la creación de un sistema de normas que ha servido, y sirve, de paradigma o marco de referencia para las políticas socio-laborales de la mayor parte de los países del mundo.”*⁴¹ Es por ello que las normas internacionales del trabajo son de suma importancia, ya que éstas, sirven de referencia para las políticas socio-laborales de los países que han firmado convenios con la OIT.

Partiendo de estas premisas y de la historia, obtenemos, el punto que dio la pauta para la creación de la Organización Internacional del Trabajo, la cual a partir de este momento y para efectos del presente trabajo, la identificaremos con las siglas OIT luego entonces, antes de conocer los antecedentes, comenzaremos por saber que es la OIT; *“La OIT es la institución mundial responsable de la elaboración y supervisión de las Normas Internacionales del Trabajo. Es la única agencia de las Naciones Unidas de carácter “tripartito” ya que representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores participan en conjunto en la elaboración de sus políticas y programas así como la promoción del trabajo decente para todos. Esta forma singular de alcanzar acuerdos da una ventaja a la OIT, al incorporar el*

⁴¹ Cfr. Normas Internacionales del Trabajo de la O.I.T., Tomo I, Editorial Lex Nova, S.A., Valladolid, 1993, Nota Preliminar.

*conocimiento “del mundo real” sobre empleo y trabajo.”*⁴² Es por ello que la OIT, es sumamente importante para aquellas naciones que deciden firmar convenios con la misma.

Si se parte de la historia, relativa a la creación de la OIT podemos mencionar que los sindicatos de trabajadores, no fueron los únicos en luchar por conseguir mejores condiciones de trabajo, algunos gobiernos respondiendo a intereses propios ya que, se considera al trabajo como medio de producción y subsistencia del hombre; reconoce un mínimo de derechos humanos a favor de los trabajadores, los cuales no serían de igual magnitud en todos los países ya que ello dependería del desarrollo de cada país.

En consecuencia, existieron diversas organizaciones internacionales tendientes a mejorar las condiciones de vida de los trabajadores. En un primer acercamiento, en el año de 1864, se llevó a cabo, la primera Internacional o mejor conocida como la Asociación Internacional de los Trabajadores (AIT) siendo Carlos Marx su inspirador ideológico, logrando la reunión de trabajadores de diversos países. En años posteriores encontramos a la segunda Internacional de París, creada por los partidos socialistas y laboristas la cual entre sus mayores logros tuvo la declaración del día internacional del trabajo, posteriormente encontraremos a la Tercera Internacional o la Internacional Comunista en Rusia.

Por ello en el año de 1900, el Congreso de Legislación de Trabajo, con sede en París, aprobó el estatuto de la Asociación Internacional para la Protección Legal de los Trabajadores. Un poco, más adelante en 1917, la confederación sindical internacional dio un gran paso al proponer, el tratado de paz que pusiera fin a la guerra, señalando que este debería de comprender condiciones mínimas de trabajo que rigieran a todos los países.

⁴² Organización Internacional del Trabajo, Acerca de la O.I.T., <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/who-we-are/lang--es/index.htm>., Consultado 3 de Mayo de 2011.

En un siguiente paso, en el año de 1919, se redactó el tratado de paz de Versalles, el cual en su apartado XXIII, establece las bases para dar nacimiento a la OIT y a la legislación laboral internacional. Es importante señalar que en su artículo 427 se establecen algunos principios que deberán regir a la legislación del trabajo; señalándose el derecho de asociación con cualquier objeto siempre que no sea contrario a las leyes, tanto para los trabajadores como para los patrones; así como la jornada de ocho horas, el descanso semanal, entre otros.

En un mismo sentido, la constitución de la OIT fue modificada en 1944, mediante la declaración de Filadelfia, con la que se crea una de las organizaciones más importantes en nuestro tiempo, es decir la Organización de las Naciones Unidas (ONU) con ella continúan conociéndose los principios y obligaciones de la OIT es preciso señalar que la conferencia internacional del trabajo, reafirma la libertad de asociación como uno de los principios fundamentales. Por su parte en 1948 tuvo lugar la aprobación de la declaración de los derechos del hombre, en la cual se presenta una correlación con la Seguridad Social así como con los problemas laborales.

Es importante señalar que al crearse la OIT, comenzó a regularse el derecho de asociación a nivel internacional, así como que en 1944, mediante la declaración de Filadelfia, también se firma la libertad de asociación. Otro dato importante es que la declaración de los derechos del hombre de 1948, reconoce el derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica en el artículo 70 del mismo ordenamiento, se establece que nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación; el artículo 23, de la misma declaración de los derechos del hombre, establece que toda persona tiene derecho a fundar un sindicato y a sindicarse para la defensa de sus intereses.⁴³

Sin embargo, no obstante, del gran avance que se presentó al crearse la OIT, y pese a la gran labor que realiza, consideramos que la libertad sindical, siempre

⁴³ Cfr. Normas Internacionales del Trabajo de la O.I.T., Op. Cit., pp. 10-19.

enfrentará diversos problemas, en virtud de que, el grado de libertad siempre dependerá del país en que se encuentre, es decir, si se establece un parámetro este siempre será subjetivo porque dependerá del lugar y el tiempo en que se suscite. No obstante, el derecho a la libertad sindical, debe ser respetado, ya que es una garantía que otorga la OIT, para no dejar desprotegidos a los trabajadores y puedan sindicarse para luchar por sus intereses y mejorar sus condiciones laborales ante los patrones.

2.3.A. Convenio con la Organización Internacional del Trabajo.

En el presente punto, comenzaremos por mencionar que la internacionalización del movimiento sindical la encontramos expuesta en diversas formas, ya sea directamente por los sindicatos de dos o más países, por convenios celebrados por dos o más gobiernos, así como por la obra de la OIT.

En la cual, gracias a sus normas actualmente en un plano internacional, encontramos regulada la libertad sindical, en el convenio número 87 de 1948, de la OIT, el cual lleva por nombre, *“Convenio relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación”* éste tiene su entrada en vigor el 09 de Julio de 1948 y el cual fue ratificado por México el 01 de Abril de 1950, encontrando que el mismo continua vigente, en el cual se garantiza la libertad sindical sobre la injerencia del Estado, los trabajadores y patrones, pueden constituir las organizaciones que más le convenga, este convenio lo encontramos relacionado con el artículo 6° de la Ley Federal del Trabajo el cual a letra nos menciona:

“Artículo 6° de la LFT.- Las Leyes respectivas y los tratados celebrados y aprobados en los términos del artículo 133 de la Constitución serán aplicables a las relaciones de trabajo en todo lo que beneficien al trabajador, a partir de la fecha de la vigencia.”

Para comprender mejor este artículo nos remitimos al artículo 133 correspondiente a nuestra Carta Magna el cual a la letra dice:

“Artículo 133 Constitucional.- “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados.”

En efecto, los artículos anteriormente mencionados, son muy claros al especificar que los tratados internacionales, estarán por encima de las disposiciones en contrario que pueda haber en cualquier ley del Estado, sin embargo, nunca por encima de nuestra Constitución, atendiendo a un Estado de las normas desde un Estado superior a uno inferior, es decir, remitiéndonos a la Teoría Pura del Derecho de Hans Kelsen en una concepción piramidal del mismo.

Ahora bien, como un dato adicional, y sin ánimo de profundizar en el tema, haremos mención a algunos de los principales convenios internacionales en materia sindical los cuales, pretenden mejorar las condiciones que se presentan en la relación sindicato-patrón.

- Convenio 11, *“Convenio Relativo a los Derechos de Asociación y de Coalición de los Trabajadores Agrícolas”* el cual refiere el derecho de asociación para la agricultura de 1921; establece que los Estados que ratifiquen el mismo, se obligan a asegurar a todas las personas empleadas en la agricultura los mismos derechos de asociación y coalición que los trabajadores de la industria y derogar cualquier disposición en contrario.
- Convenio 98, *“Convenio Relativo a la Aplicación de los Principios del Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva”* en 1949 también referente a la libertad sindical, el artículo primero menciona, que los trabajadores deberán gozar de adecuada

protección contra los actos de discriminación que restrinjan la libertad sindical, en relación con su empleo, cuando se condicione su contratación para que el trabajador se afilie o no a un sindicato.⁴⁴

2.3.B. Garantías del Convenio 87 del la OIT.

En este contexto, mencionaremos que el Convenio 87 contiene cuatro garantías fundamentales, relativas a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, la primera de ellas, nos refiere, que pueden formarse sindicatos sin autorización previa (para reunirse) y sin limitación alguna, la encontramos consagrada en el artículo segundo del ya citado convenio, el cual a la letra dice:

“Artículo 2 Convenio 87.- Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas”.

Con lo anteriormente expuesto nos remitimos a nuestra legislación, en donde los trabajadores o patrones pueden formar sindicatos sin autorización previa, es decir, el anterior artículo, va relacionado con el artículo 357 de la LFT, el cual a la letra dice:

“Artículo 357 LFT.- Los trabajadores y los patrones tienen el derecho de constituir sindicatos, sin necesidad de autorización previa.”

Otro punto importante que localizamos en el artículo segundo pertenece a la mención que nos hace cuando refiere que los trabajadores o patrones tienen el derecho de afiliarse o no a los sindicatos, lo cual inminentemente nos remite, a la

⁴⁴ Cfr. Normas Internacionales del Trabajo de la O.I.T., Op. Cit. Pp. 51-57.

libertad negativa, la cual la encontramos consagrada, dentro de la legislación mexicana dentro del artículo 358 de LFT.

“Artículo 358.- 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.”

Desde esta perspectiva, tenemos a la segunda garantía, la cual refiere a que los sindicatos son autónomos del patrón y del Estado, respecto de su vida interna, consagrada en el artículo tercero del ya multicitado convenio, el cual transcribimos:

“Artículo 3 Convenio 87: 1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.”

Al leer el artículo anterior tenemos que la anterior disposición podemos encontrarla regulada en nuestra legislación en el artículo 359 de LFT, el cual a la letra dice:

“Artículo 359 de la LFT.- Los sindicatos tienen derecho a redactar sus estatutos y reglamentos, elegir libremente a sus representantes, organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción.”

Sin embargo, como podemos apreciar el artículo anterior, no contempla la segunda parte del artículo tercero del convenio, que refiere a que las autoridades públicas deben abstenerse de toda intervención en el régimen interno de los sindicatos.

Una tercera garantía, refiere que los sindicatos no se podrán cancelar, suspender o disolver por vía administrativa, la cual la encontramos de manifiesto en el artículo cuarto del mismo convenio, el cual a la letra dice:

“Artículo 4 Convenio 87.- Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.”

Esta garantía la encuadramos en nuestra legislación, la encontraremos en el artículo 370 de la LFT, el cual refiere:

“Artículo 370 LFT.- Los sindicatos no están sujetos a disolución, suspensión o cancelación de su registro, por vía administrativa.”

En efecto, este artículo consagra la garantía incluida en el convenio del 87 sin embargo agrega la palabra cancelación es decir el equivalente a privar al sindicato de su personalidad jurídica.⁴⁵

La cuarta y última garantía nos refiere a la libertad de los sindicatos para formar grupos con el fin de fortalecer y defender sus intereses, esta libertad la encontramos consagrada en el artículo quinto del convenio 87 de la OIT, el cual nos menciona:

“Artículo 5 Convenio 87.- Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores.”

Este artículo se encuentra de manifiesto en el artículo 381 de la LFT, el cual a la letra dice:

“Artículo 381 LFT.- Los sindicatos pueden formar federaciones y confederaciones, las que se regirán por las disposiciones de este capítulo, en lo que sean aplicables.”

Si bien es cierto que estas importantísimas garantías de la libertad sindical, se encuentran consagradas en el convenio 87, también lo es que en nuestra ley se

⁴⁵ Cfr. CLIMÉNT BELTRÁN, Juan, Derecho Sindical, Editorial Esfinge, México, 2002, pp. 57-59.

encuentran plasmadas con ciertas diferencias, las cuales deben de ser de observancia obligatoria para nuestros legisladores, para que, la libertad sindical pueda cumplir con su verdadera función, la cual se encuentra de manifiesto Internacionalmente.

2.4 Actual criterio de la Corte respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.

Sin ánimo de profundizar en el tema, en virtud de que en puntos siguientes analizaremos detalladamente el actual criterio de la corte y del cual podemos decir que:

En el año 2001, fue emitida una sentencia por el Noveno Tribunal Colegiado y confirmada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de la cual se desprendieron tres tesis aisladas, declarándose la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, sin embargo esta aun no alcanza el estatus de norma general. Es importante hacer notar, que el fallo se basa en primera instancia en que algunos artículos violan la libertad sindical y en segunda instancia, en que viola la libertad de trabajo, que se encuentra consagrada en el artículo 5° constitucional.

Sin embargo, aunque la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya declaro a la cláusula de exclusión por separación como inconstitucional, ésta aun no es considerada como norma general, por lo tanto, aquellos trabajadores que desconozcan esta disposición no podrán invocarla a la luz de la justicia federal.

CAPÍTULO TERCERO

LA LIBERTAD DE SINDICALIZACIÓN COMO FUNDAMENTO DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN.

3.1. Introducción.

En puntos anteriores analizamos a detalle el concepto de libertad de sindicalización llegando a la conclusión, de que, la libertad sindical es un derecho inherente que tiene el trabajador o el patrón de afiliarse o no, de permanecer o separarse, por su propia voluntad al sindicato que le parezca más conveniente, siempre y cuando él mismo se encuentre formado conforme a derecho, interpretando que la función que desempeña la libertad sindical es darle un fundamento a la cláusula de exclusión por separación.

En efecto el fundamento legal lo encontraremos en la Ley Federal del Trabajo, sin embargo dicho fundamento, no podría existir si no se encontrará frente a una libertad sindical. De esta forma, no solamente se concreta a una simple libertad sindical, sino que en ella, también implica ciertos tipos; de los cuales se desprende la libertad individual y colectiva, recordando que la libertad individual, se encuentra dividida en positiva, negativa, de segregación y de no segregación, de las cuales, proporcionamos en su momento la definición de todas y cada una, así mismo también tenemos una libertad colectiva, la cual ahora sabemos que se encuentra de manifiesto a través de las cláusulas de consolidación sindical, las cuales, como lo hemos mencionado anteriormente, se encuentran dentro del contrato colectivo de trabajo, por ello parece necesario ubicar él mismo con claridad.

En el presente capítulo intentaremos precisar un marco funcional de la cláusula de exclusión por separación.

3.2. Contrato Colectivo de Trabajo.

El contrato colectivo de trabajo, surge a consecuencia de la lucha de los trabajadores, por conseguir mejores condiciones de trabajo, todo ello en el siglo XIX. Es preciso mencionar que, antes de la aparición del contrato colectivo de trabajo, el patrón en forma unilateral establecía las condiciones de trabajo, por lo cual, lejos de ser, éste un beneficio para los trabajadores, implicaba una imposición, a la cual sólo se adhería. Sin embargo, con la aparición del contrato colectivo de trabajo, se le da reconocimiento al trabajador tomándolo en cuenta para ser partícipe de la elaboración del mismo, respecto de las condiciones de trabajo, volviéndose bilateral.

A causa de ello la doctrina se ha esforzado por colmar la laguna, en el terreno de la interpretación del alcance de la figura jurídica del CCT, ayudándose con parámetros socio-jurídicos, relativos a los límites de lo socialmente tolerable, un claro ejemplo lo representa su regulación, en virtud de que el derecho civil, adopta la regulación de las relaciones laborales, intentando explicar el interés colectivo en función del interés particular, lo cual generaba un grave problema ya que como lo mencionamos en un apartado anterior el interés colectivo prevalece sobre el interés particular.

Es por ello que los doctrinarios pretendieron explicar la problemática que presentaba ésta nueva figura legal, buscando su naturaleza jurídica en el derecho existente, por ello aparecen algunas ideas a finales del siglo pasado y principios del actual, conocidas con el nombre de corrientes clásicas, que pretendían resolver la importancia jurídico-social de esta figura, con estricto apego a la doctrina civil, también surgieron las doctrinas de transición.

A la hora de valorar las corrientes clásicas es indispensable centrar el estudio en el autor Mario De la Cueva, ya que en su libro “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, Tomo II, realiza un análisis de las mismas, por lo cual, en primera instancia tenemos a las doctrinas civilistas; es evidente que trataban de equiparar al contrato colectivo de trabajo con figuras jurídicas ya existentes como lo eran la gestión de negocios, el mandato, la estipulación a favor de un tercero y la teoría de la personalidad moral ficticia, entre otras.

La teoría de la gestión de negocios consideraba que el sindicato actuaba en calidad de gestor, representando los intereses de los trabajadores que pretendían mejores condiciones de trabajo, el principal problema de esta teoría era que el dueño del negocio debía ratificar los actos del gestor, por lo que podían existir trabajadores que no estuvieran de acuerdo con los beneficios pactados, luego entonces, podrían libremente pactar con el patrón.

Por otro lado la teoría del mandato era aquella en la que el sindicato actuaba como el mandatario, los trabajadores fungían como los mandantes y el negocio lo entenderíamos como las condiciones de trabajo del contrato colectivo, sin embargo, esta teoría también presentaba problemas, los principales eran que cada trabajador debía otorgar mandato al sindicato, no obstante de que si así lo quería podría pactar un nuevo convenio con el patrón, lo que lo hacía falto de garantía para su inviolabilidad, así como que el sindicato al ser mandatario carecía de acción para hacer cumplir las obligaciones del patrón para con los trabajadores.

Ahora bien, la teoría de la estipulación a favor de tercero, señalaba que una persona a la cual llamaríamos estipulante pactaba algo para sí y con ello estipulaba de la otra parte promitente, una prestación a favor de un tercero, el tercero debía manifestar querer aprovechar la estipulación en el contrato colectivo de trabajo, el sindicato fungía como el estipulante, el patrón el promitente y los beneficiarios los trabajadores, por lo cual el sindicato pacta con el patrón en beneficio de los trabajadores presentes y futuros.

De los principales inconvenientes de esta teoría se señala que en los contratos colectivos de trabajo no sólo existen beneficios, sino también obligaciones, además de que los trabajadores pueden rechazar los beneficios. No obstante, también presentaba problemas, en virtud de que al igual que en la gestión de negocios, el sindicato carecía de acción para hacer cumplir las obligaciones del patrón para con los trabajadores.

La teoría de la personalidad moral ficticia, señalaba que los derechos y obligaciones de la persona moral no le pertenecían en sí, sino que estos derechos y obligaciones le pertenecían a sus miembros. Por lo cual la doctrina y la jurisprudencia decidieron no aceptarla, en consecuencia, esta teoría quedó en el completo olvido.

Por otro lado, las doctrinas llamadas de transición, trataron de adaptar la idea del contrato con la nueva figura jurídica del contrato colectivo de trabajo, es decir, señalaban que el CCT surgía de un contrato, pero, una vez formado adquiría un carácter objetivo, obligatorio e inderogable. Fueron pues, las causantes de la evolución del CCT y de la autonomía del derecho del trabajo frente al derecho civil, así como, frente a la clasificación del derecho público y privado, en virtud de que estas teorías fueron el punto de partida para la creación del derecho social.⁴⁶

Frente a este estado de cosas, las legislaciones comenzaron a regular las relaciones laborales, encuadrando aquellas en las que un grupo de trabajadores, pactaba con el patrón condiciones generales de trabajo para sus miembros, ello dentro de un marco de la legalidad; es así, que se ubica a dichas relaciones laborales en el derecho civil y específicamente en los contratos regulados por el derecho en general.

A la luz de esta situación, es comprensible la denominación de contrato colectivo de trabajo, ya que solo se trataba de un símbolo para identificarlo dentro del derecho laboral, sin embargo la problemática aparece cuando las legislaciones

⁴⁶ Cfr. DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit. p. 375-387.

le conceden características especiales al mismo. Ciertamente la finalidad del sindicato era el mejoramiento de las condiciones de trabajo y dichas mejoras lograban su consumación con la celebración del CCT, no así, si se presentaba un acuerdo particular entre patrón y trabajador, en tal forma había que proteger la voluntad colectiva.

Lo que se ha pretendido en páginas anteriores es mencionar un fundamento teórico sólido a dicha figura jurídica y determinar los principales problemas a los que se enfrentó la misma, sin embargo, no se debe olvidar que el CCT tiene un fundamento legal, el cual en México se encuentra de manifiesto en el artículo 123 constitucional párrafo tercero. No obstante lo anterior, debemos mencionar que este no manifiesta expresamente al CCT como tal, sino que invoca a un contrato de trabajo en general. La LFT de 1931, regula el CCT, y es hasta la exposición de motivos de la LFT de 1970, en que se pretendía cambiar el término CCT por el de convención colectiva de trabajo, al respecto el autor Néstor De Buen señala:

“La expresión contrato colectivo de trabajo es, sin duda, desafortunada. Nadie piensa hoy en día que ese instrumento pueda tener naturaleza contractual. Sin embargo el legislador ha preferido conservar el término solo porque tiene un cierto prestigio en la práctica nacional. En la “Exposición de motivos” de la ley de 1970, se dice precisamente que “Al redactar el proyecto, se analizó la conveniencia de cambiar el termino, “contrato colectivo de trabajo” por el de “convención colectiva de trabajo”, pero se llegó a la conclusión de que era preferible preservar la primera denominación por estar generalizada en la ley, en la jurisprudencia, en la doctrina y entre los trabajadores y los patrones; se consideró, además, que la denominación no afecta la naturaleza de la institución.”⁴⁷

Respecto de lo anterior, en primera instancia, nos manifestamos en acuerdo con el autor, ya que como lo menciona el CCT no se trata de un contrato ni es colectivo; por una parte, no podemos hablar de colectividad, en virtud de que

⁴⁷ DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del Trabajo, Op. Cit., p. 788.

aunque es cierto que lo celebra un sindicato, en ocasiones, solo se celebra entre sindicato y un patrón, ahora bien, no podemos hablar de un contrato, ya que este atiende al derecho objetivo y social y no a la voluntad de las partes. Sin embargo, en segunda instancia nos manifestamos en desacuerdo ya que debemos tomar en cuenta, que el término CCT se encuentra plasmado en la costumbre laboral, lo cual si existiera alguna reforma, que cambiará la denominación de CCT, sería difícil que ambos sectores de la producción, lo aceptaran como tal, es por ello que varios tratadistas, afirman que la denominación de CCT, únicamente se trata de un símbolo, es decir, algo representativo, con lo cual nos manifestamos en total acuerdo. En la LFT, encontramos el fundamento legal del CCT, en el:

“Artículo 386 de la LFT vigente, que establece: Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos.”

Desde esta perspectiva es preciso que mencionemos que la LFT vigente, sigue confundiendo al contrato con el convenio, a pesar de las diferencias de género y especie que en él se manifiestan, en virtud de que, el convenio en sentido amplio, es un acuerdo de voluntades para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones y derechos y el contrato le corresponde únicamente la función negativa, que es la referente a modificar o extinguir derechos y obligaciones.

Para llegar a un concepto de CCT, después de analizar el artículo 386 de la LFT, es necesario citar algunos autores, en esta ocasión en primera instancia, citaremos al autor José Dávalos, el cual nos menciona en su obra: *“En el contrato colectivo los sindicatos son, con el patrón, creadores de las nuevas relaciones de trabajo de cada empresa, en el camino de la igualdad del trabajo y del capital.*

En el contrato colectivo hacen acto de presencia las clases sociales, cada una reconociendo en la otra los derechos para discutir y contratar colectivamente. Es un pacto que se celebra entre dos poderes: un poder humano, el otro poder

*defendiendo sus posiciones económicas.*⁴⁸ Nos manifestamos en total acuerdo con el autor, ya que creemos que el patrón y el sindicato celebran el CCT, uno protegiendo sus intereses económicos y el otro protegiendo el interés humano y las mejores condiciones de trabajo para los trabajadores, no obstante de que cada uno busca sus intereses, ambos dan como consecuencia mejores relaciones de trabajo en las empresas.

En segunda instancia citaremos al autor Baltasar Cavazos, el cual menciona en su obra, “El Nuevo Derecho del Trabajo Mexicano”, respecto de la definición que nos proporciona el artículo 386 de la LFT:

“Los elementos que podemos desprender de esta definición son los siguientes:

- a) El contrato colectivo es un convenio.*
- b) Solo puede ser celebrado por un sindicato de trabajadores o por varios.*
- c) Puede ser celebrado por un solo patrón o por varios, por un sindicato patronal o por varios sindicatos patronales.*
- d) Establece las condiciones de trabajo en cada empresa o negociación.”*⁴⁹

Tomando en cuenta las consideraciones de los autores, en consecuencia, creemos que el contrato colectivo de trabajo, es el convenio celebrado entre una o varias asociaciones profesionales de trabajadores y uno o varios patrones, o una o varias asociaciones patronales, para establecer condiciones generales de trabajo que deberán regir en un establecimiento o empresa determinada; tendientes a

⁴⁸ DÁVALOS, José, Derecho Colectivo y Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, pág. 31.

⁴⁹ CAVAZOS, Baltasar, El Nuevo Derecho del Trabajo Mexicano, Editorial Trillas, S.A. de C.V., México, 1993, p. 191.

regular las relaciones individuales de trabajo, beneficios sociales, medidas de seguridad y vigencia de dichas condiciones generales de trabajo.

3.2.A. Formalidades del Contrato Colectivo de Trabajo.

A la hora de valorar el CCT, es indispensable centrar el estudio en la forma y contenido del mismo por lo que respecta a su forma, deberá celebrarse por parte de los trabajadores, por un sindicato legalmente establecido, esto es, que cumpla con los requisitos regidos por la LFT y por parte de los patrones el CCT podrá celebrarse por uno o varios patrones o uno o varios sindicatos patronales.

En México una de las características de la libertad sindical, refiere a la existencia de diversos sindicatos, ello permite a los trabajadores afiliarse al sindicato que más les convenga, lo que ocasiona que en una empresa puedan existir dos o más sindicatos. No es difícil imaginar que esto produzca algunos conflictos en el ámbito de la determinación del sindicato que tendrá la titularidad del CCT; sin embargo la LFT vigente, en su artículo 388, establece algunas normas que deberán observarse en el supuesto de que en una misma empresa existan dos o más sindicatos:

“Artículo 388 de LFT.- “Si dentro de la misma empresa existen varios sindicatos, se observarán las normas siguientes:

I. Si concurren sindicatos de empresa o industriales o unos y otros, el contrato colectivo se celebrará con el que tenga mayor número de trabajadores dentro de la empresa;

II. Si concurren sindicatos gremiales, el contrato colectivo se celebrará con el conjunto de los sindicatos mayoritarios que representen a las profesiones, siempre que se pongan de acuerdo. En caso contrario, cada sindicato celebrará un contrato colectivo para su profesión; y

III. Si concurren sindicatos gremiales y de empresa o de industria, podrán los primeros celebrar un contrato colectivo para su profesión, siempre que el número de sus afiliados sea mayor que el de los

trabajadores de la misma profesión que formen parte del sindicato de empresa o de industria.”

El artículo anterior, pensamos que es muy claro, nos habla del pluralismo sindical, el cual establece que en una empresa, industria o localidad, se admitirá la coexistencia de sindicatos. La legislación mexicana establece, que el CCT deberá celebrarse por escrito y por triplicado, quedándose cada una de las partes con un ejemplar del mismo y depositándose otro ejemplar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva.

La forma escrita del CCT lleva consigo una gran relevancia, debido a que en un extremo se permite a las partes tener presente su contenido y en el otro los trabajadores pueden tener conocimiento directamente de las cláusulas contenidas en el mismo.

3.2.B. Contenido del Contrato Colectivo de Trabajo.

Diversos tratadistas, han intentado establecer el contenido del CCT, uno de ellos es el autor José Dávalos, el cual en su obra nos menciona, que:

- En primera instancia encontramos un elemento fundamental o núcleo, el cual nos refiere a las jornadas, días de descanso, vacaciones, monto de los salario, etc.
- En segunda instancia, encontraremos un elemento de envoltura, el cual a su vez, lo encontramos dividido en:
El elemento obligatorio el cual se encuentra integrado por las obligaciones que contraen el sindicato y el patrón, como lo son las cláusulas que tienden a facilitar la aplicación de derecho del trabajo y las disposiciones del contrato colectivo, o como las normas que ha impuesto el movimiento obrero en defensa de su unidad y de la libertad sindical frente al empresario, ya como

último las obligaciones que puede adquirir cada una de las partes hacia la otra.

Así mismo dentro del elemento de envoltura también encontramos la segunda clasificación, la cual son las normas que rigen la vida y la extinción del contrato colectivo, las cuales serán las normas que regulan su forma, su periodo de vigencia, su revisión y su terminación, dentro de las cuales encontramos la forma del contrato colectivo, periodo de vigencia, revisión del contrato colectivo y terminación del contrato colectivo.

- Para finalizar en tercera instancia menciona las cláusulas ocasionales, que se refieren a las condiciones en que concluirá la huelga y las condiciones en que se reanudarán las labores.⁵⁰

La concepción del autor, supone ideas que son de gran importancia, ya que nos menciona, los cimientos es decir la base del contenido del Contrato Colectivo de Trabajo. Por lo anterior es lógico que quienes han seguido este camino, han coincidido en que todo contrato colectivo de trabajo debe tener tres elementos fundamentales:

- a) La envoltura que contiene el tiempo de duración y revisión del CCT.
- b) El elemento normativo, que establece la reglamentación de las condiciones de trabajo de las personas que laboren en determinada empresa, que deberá contener: jornadas de trabajo, salarios, descansos, vacaciones, medidas de seguridad, etc.
- c) El llamado elemento obligatorio, que debe mencionar las sanciones a que se hacen acreedoras las partes obligadas en el CCT en caso de incumplimiento del mismo.

⁵⁰ Cfr. DÁVALOS, José, Derecho Colectivo y Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2008, pp. 39-42.

3.2.C. Derechos y Obligaciones de los Trabajadores en el Contrato Colectivo de Trabajo.

Es importante, que recordemos que todo contrato lleva consigo derechos y obligaciones, de tal suerte los mismos existirán en el texto mismo del CCT, es decir en sus cláusulas, el cual para que tenga una validez, debe de celebrarse, por una parte; un sindicato en representación de los trabajadores, en virtud de que la participación directa de los trabajadores, sería casi imposible, por obvias razones, este sindicato celebra el CCT con el patrón o patrones, para regir las relaciones individuales de trabajo, creándose una doble relación jurídica, entre el sindicato representante del interés profesional de los trabajadores y el patrón.

El derecho concede a las asociaciones profesionales personalidad jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones, dejando en punto de debate si los derechos de los trabajadores son bien representados por los sindicatos. Es por ello que el correcto funcionamiento de los sindicatos de trabajadores, dependerá de las personas físicas encargadas de representarlos.

Partiendo de las bases conceptuales indicadas, que implica la relación laboral entre patrones y trabajadores, encontramos los derechos de estos últimos, dentro de los cuales encontraremos: El derecho a ser representado por el sindicato, el derecho a recibir la remuneración pactada, derecho a días de descanso y vacaciones, a la capacitación y adiestramiento; sin olvidar las demás prestaciones que se establezcan en el CCT.

De esta manera, un importante sector doctrinal, ha venido señalando los supuestos que dan lugar a las obligaciones de los trabajadores en el CCT, los cuales se refieren a cumplir puntualmente con la jornada de trabajo, a conducirse con honradez en el establecimiento o empresa, acudir a la capacitación y adiestramiento que se le brinda, acatar las medidas de seguridad, etc.

De tal suerte, en el otro extremo, es decir, por parte de los patrones su derecho más importante dentro del CCT, es el derecho a la paz y armonía que prevalecerá en las empresas o establecimientos, durante la vigencia del CCT y en el otro extremo su obligación refiere a cumplir con las obligaciones contenidas en el CCT.

3.2.D. Diferencias entre Contrato Colectivo de Trabajo y Contrato Ley.

Para comenzar este análisis, es menester precisar que el CCT tiene marcadas diferencias con el contrato ley o contrato colectivo obligatorio. Pero cabría cuestionarse por qué motivos surge el contrato ley, para dar respuesta a dicha interrogante mencionaremos que el CCT resultó insuficiente para satisfacer las pretensiones de los trabajadores, siendo que el mejoramiento de las condiciones de trabajo apenas comprendía a un mínimo de trabajadores; apareciendo con ello el contrato ley, que pretendía regular las condiciones de trabajo de un mayor número de asalariados.

En el contrato ley, también llamado contrato colectivo de industria, debían de regir las condiciones de trabajo de una industria determinada. Se señala como antecedente del contrato ley, la Ley del Contrato Colectivo de Alemania de 1918. En México, en el año de 1927, la Convención Textil constituyó la base de nuestro Contrato Ley. El Proyecto Portes Gil, es el primer ordenamiento que reguló en nuestro país el contrato ley.

En efecto, el término utilizado para designar a esta figura jurídica, ha sido criticado por diversos tratadistas, los cuales adoptan un criterio en el que sostienen que no es ni contrato ni ley, señalando que no es contrato, ya que, en ocasiones la voluntad de alguna de las partes se encuentra viciada, sin que esto afecte la legalidad de dicha figura jurídica, no es ley, ya que no sigue el procedimiento legislativo que establece nuestra Constitución Política.

Conforme al modo de proceder sugerido por la doctrina, examinaremos, las diferencias existentes entre estas dos importantes figuras jurídicas, es decir entre el contrato colectivo de trabajo y el contrato ley señalando como las principales las siguientes:

- 1) El Contrato Colectivo de Trabajo es un antecedente del Contrato Ley.
- 2) El CCT se solicita por el sindicato de trabajadores ante el patrón o ante la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, mientras que el CL sigue un procedimiento más complejo, se solicita ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, si se refiere a dos o más Entidades Federativas o a industrias de jurisdicción federal o ante el Gobernador del Estado o Jefe del Departamento del Distrito Federal, si se refiere a industrias de jurisdicción local; la solicitud del contrato ley la deben hacer por lo menos, las dos terceras partes de los trabajadores sindicalizados de la rama de la industria de que se trate, las autoridades mencionadas, verificarán la mayoría requerida y en el caso de que consideren benéfica la celebración del contrato ley, convocarán a una convención a los sindicatos de trabajadores y a los patrones que puedan resultar afectados, el convenio deberá ser aprobado por la tres cuartas partes de trabajadores y por la mayoría de los patrones que tengan a su servicio la misma mayoría de trabajadores. Aprobado el convenio, el Presidente de la República o el Gobernador del Estado, lo publicará en el Diario Oficial de la Federación o en el Periódico Oficial de la Entidad Federativa, declarándolo contrato ley en la rama de la industria considerada, para todas las empresas o establecimientos que existan o se establezcan en el futuro en la Entidad o Entidades Federativas en las zonas o zona que abarque o si así lo requiere en todo el territorio nacional.
- 3) En el CCT puede intervenir, un solo patrón mientras que en el contrato ley intervienen varios patrones o asociaciones patronales.
- 4) El CCT surtirá sus efectos a partir del depósito ante la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, el CL surtirá sus efectos a partir de la

publicación del decreto en el Diario Oficial de la Federación o en el Periódico Oficial de la Entidad Federativa de que se trate.

5) Respecto del CCT celebrado por tiempo determinado, se podrá solicitar su revisión por lo menos sesenta días antes de su vencimiento, la solicitud de revisión del contrato ley se deberá promover por lo menos noventa días antes de su vencimiento.

6) La revisión de los salarios en efectivo por cuota diaria en los contratos colectivos de trabajo se podrá solicitar cada año, por lo menos treinta días antes del cumplimiento de dicho término, la revisión de los salarios en efectivo por cuota diaria en el contrato ley también podrá solicitarse su revisión cada año, sólo que deberá pedirse por lo menos sesenta días antes de que se cumpla el año.

7) El CCT puede celebrarse por tiempo determinado, por tiempo indeterminado y por obra determinada, mientras que el contrato ley se celebrara por tiempo determinado que no podrá ser mayor de dos años.

3.3. Cláusulas de Consolidación Sindical.

En el presente punto haremos referencia a las cláusulas de consolidación sindical, las cuales se encuentran de manifiesto en la cláusula de exclusión por admisión y la cláusula de exclusión por separación, como en páginas anteriores señalamos. Sin embargo, las mismas a lo largo del tiempo han sido muy controversiales, respecto de su constitucionalidad. Ahora entraremos al análisis de las mismas.

3.3.A. Cláusula de Exclusión por Admisión: Antecedentes.

En un capítulo anterior, proporcionamos a detalle los antecedentes de la cláusula de exclusión por admisión, brevemente y sin profundizar, en el presente punto mencionaremos sus antecedentes en el derecho mexicano, comenzaremos

por decir que aparece a petición de la clase trabajadora para la defensa de sus asociaciones profesionales. De este modo, se señala como primer antecedente de la cláusula de ingreso en el derecho mexicano, el CCT, firmado por la Cía. Mexicana de Luz y Fuerza Motriz, S.A., en el año de 1916. Por otra parte, la cláusula de exclusión de ingreso, alcanza mayor trascendencia al establecerse en la Convención Textil de 1927, debido a que los sindicatos mexicanos reclamaron el mismo trato.

Es por ello que la Ley del Trabajo del Estado de Hidalgo de 28 de Noviembre de 1928, contiene un principio de la cláusula de exclusión de ingreso, al establecer en su:

“Artículo 38: cuando determinado trabajador, obligado en contrato colectivo, se separe de su trabajo los representantes del sindicato podrán proponer sustituto desde luego, de acuerdo con su reglamento interior y con el registro de colocaciones, debiendo el patrón dar preferencia en igualdad de circunstancia al sindicalizado”.

En el anterior artículo contemplemos un principio de la cláusula de exclusión por separación, luego entonces, de esta forma se produciría en el Estado una unión entre lo particular y lo general, la voluntad general es transmitida por las leyes y teniendo en cuenta que el Estado se encuentra supeditado al bienestar y a la libertad del individuo, los individuos reclaman la voluntad general como contenido de su voluntad particular, en la medida en que su bienestar este asegurado por parte del Estado, es por ello que actualmente encontramos regulada la cláusula de exclusión por admisión en el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo.

3.3.B. Requisitos de Aplicación.

Resulta de gran utilidad para el presente punto, el conocer la forma de aplicación de la cláusula de exclusión por admisión, en la que el patrón se obliga a contratar únicamente a trabajadores sindicalizados, luego entonces, un primer

punto corresponde al requisito fundamental que representa que dicha cláusula se encuentre contenida en el CCT, para poder lograr una concreta configuración del mismo, las partes o el sindicato contratante deberá establecer las formas en que se cubrirán las vacantes que se presenten en la empresa.

Un segundo punto corresponderá a que la cláusula de exclusión de ingreso al contenerse en el CCT, encontrara un ámbito de aplicación de validez, desde el momento en que entra en vigor el CCT, debido a que únicamente bajo supuestos excepcionales el trabajador podrá prestar sus servicios en la empresa si no se encuentra afiliado al sindicato contratante.

La doctrina se ha empeñado en establecer que esta disposición es violatoria de las garantías constitucionales, sin embargo surge una interrogante en cuanto a si es obligación del patrón contratar a un trabajador, aunque este no cumpla con los requisitos necesarios para ocupar el puesto, en nuestra opinión consideramos que no, para lo cual en el siguiente capítulo nos enfocaremos al análisis de la misma para proporcionar nuestros fundamentos.

3.3.C. Fundamento Legal.

El fundamento legal de la cláusula de exclusión por admisión lo encontramos consagrado en primera instancia en el artículo 9° constitucional; así mismo en el artículo 357 de la Ley Federal del Trabajo, que ya hemos citado en varias ocasiones en el presente trabajo.

3.3.D. Cláusula de Exclusión por Separación: Requisitos de Aplicación.

Sin duda la cláusula más controversial es la cláusula de exclusión por separación, la cual es definida, como aquella por virtud de la cual el patrón se obliga a separar del empleo a los trabajadores que le indique el sindicato porque

hayan dejado de pertenecer a éste ya sea por renuncia o por expulsión. Es por ello, que, el tema de la cláusula de exclusión por separación, necesariamente implica una problemática, respecto de su regulación y aplicación, debido a que se aplica a trabajadores que inicialmente estaban de acuerdo con la inclusión de la cláusula de exclusión en el CCT y por otro lado es bien sabido los problemas que enfrenta por su deficiente regulación.

Sin embargo al hablar de la cláusula de exclusión por separación, necesariamente tenemos que referirnos a la expulsión o la renuncia. Hablando propiamente de la renuncia, ésta ocurre cuando el trabajador por voluntad propia, es decir, sin que haya existido algún tipo de violencia física o moral, para tomar esta determinación, decide separarse del sindicato, aun cuando éste ya ha sido prevenido, de que de llevar a cabo dicha acción probablemente será separado del trabajo, en virtud de que, esta estipulación se encontraba contenida en el contrato colectivo de trabajo.

Si el trabajador decide continuar con el proceso de renuncia, un segundo paso, será que el sindicato se cerciore de que el trabajador que está renunciando pertenezca a sus agremiados; una vez realizado lo anterior, el sindicato podrá hacer o no saber al patrón de la decisión del trabajador, si decide informarlo, entonces le pedirá al patrón que lo separe de su trabajo, al patrón le bastara con la simple solicitud del sindicato, para que, no incurra en alguna responsabilidad por despido injustificado.

En el otro extremo encontramos a la expulsión, la cual también es considerada como un problema de la cláusula. Ya que, el sindicato tiene amplias facultades para establecer en sus estatutos, las causas por las cuales podrá expulsar a sus miembros, un ejemplo es, que el trabajador estuviese inconforme con la actuación del sindicato y manifestara dicha inconformidad, tomando el sindicato esta manifestación como una actitud rebelde por parte del trabajador,

como una causal para expulsarlo del sindicato y posteriormente solicitar su separación del empleo.

Es decir, la expulsión, dependerá de la reglamentación que se encuentre en los estatutos, sin embargo la interpretación de estas reglas es subjetiva, de ahí proviene la problemática. Es menester precisar que esta disposición se encuentra regulada en la LFT, en su artículo 371 fracción VII, del cual se desprende que, la expulsión solo podrá presentarse en los casos que se encuentren en los estatutos, que estén comprobados y además que sean exactamente aplicables al caso concreto, es decir, en los estatutos, estará perfectamente especificado, las causas de expulsión, por lo cual, la ley otorga amplias facultades al sindicato para establecer sus medidas disciplinarias, llevando impresa la libertad sindical, de la cual algunas ocasiones se abusa, por el factor subjetivo antes mencionado.

Por otro lado, quien conocerá de la expulsión es la asamblea de trabajadores, ésta se reunirá con el sólo hecho de conocer de la expulsión, además de conocer las pruebas del afectado así como del procedimiento, ello permitirá analizar a la asamblea la expulsión para que ésta se presente, si y sólo si, las dos terceras partes del total de los miembros del sindicato la aprueba.

Hasta este momento, podemos decir que el artículo 371 fracción VII de la LFT, complementa el párrafo segundo del artículo 395 del mismo ordenamiento, que se refiere a la cláusula de exclusión por separación, al establecer el procedimiento que deberá seguir el sindicato para la expulsión de alguno de sus miembros. Luego entonces, el primer requisito que debe seguir la cláusula de exclusión por separación, para su aplicación, es que la misma se encuentre contenida en el CCT, en segundo lugar, que el trabajador pertenezca al sindicato; tratándose de expulsión se seguirá el procedimiento ya mencionado es decir, que el quórum requerido sea superior a las dos terceras partes del total de sus miembros; el sindicato deberá solicitar por escrito al patrón el despido del trabajador expulsado. Que se hayan satisfecho los requisitos establecidos por los

estatutos del sindicato para la expulsión y que las causas de expulsión se hayan cumplido.

En este sentido, no es indispensable que el patrón se cerciore de la correcta aplicación del procedimiento de expulsión, pero sí lo será que se cerciore de que el trabajador se encuentre afiliado al sindicato que pretende su separación, así como que la cláusula de exclusión por separación se encuentre contenida en el CCT, con el fin de evitar futuros problemas legales.

3.3.E. Fundamento legal.

Nuevamente en primera instancia encontramos el fundamento legal de la cláusula de exclusión por separación en el artículo 9° constitucional y en segunda instancia lo encontramos fundamentado en el párrafo segundo del artículo 395 de la LFT, el cual legitima la cláusula de exclusión por separación, al establecer:

“Podrá también establecerse que el patrón separara del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante.”

El contenido del párrafo segundo del artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo, se complementa con la fracción VII del artículo 371 del mismo ordenamiento, de los cuales se desprenden las amplias facultades que se otorgan a los sindicatos para que establezcan en sus respectivos estatutos, las causas de expulsión del sindicato, haciendo valer su autonomía sindical, estas causas de expulsión tendrán por objeto separar al trabajador de su empleo, si este incurre en alguna causal de expulsión, la cual a su vez tendrá que cumplir con todos y cada uno de los requisitos señalados por la ley.

3.3.F. Excepciones de aplicación de las Cláusulas de Consolidación Sindical.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, en su artículo 49 establecía una excepción para la aplicación de las cláusulas de exclusión, la cual sigue existiendo

en el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo vigente, esta excepción consiste en que la mencionada cláusula no podrá aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no forme parte del sindicato y que ya no presten sus servicios en la empresa antes de que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo de trabajo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión.

En la práctica podríamos estar en presencia de una excepción cuando en el caso concreto el sindicato no hubiese designado oportunamente a la persona que debería cubrir la vacante en la empresa; sin embargo estas situaciones deberán estar perfectamente reglamentadas en el Contrato Colectivo de Trabajo, para evitar futuras complicaciones.

3.4. Interés Colectivo contra Interés Individual.

La tarea principal del Estado, no consiste en la protección de la voluntad en particular, sino de la protección del interés colectivo, ya que en él son suprimidos y al mismo tiempo conservados y salvaguardarlos los intereses individuales, él es el nivel más alto de la existencia de la libertad. De esta forma se produce el Estado, según el autor HEGEL, una unión entre lo particular y lo universal, la voluntad general es transmitida por las leyes y la organización Estatal, teniendo en cuenta que el Estado se encuentra supeditado al bienestar y a la libertad del individuo, los individuos reclaman la voluntad general como contenido de su voluntad particular, en la medida en que su bienestar este asegurado por parte del Estado.⁵¹

Es decir, la vida social es el esfuerzo humano para satisfacer necesidades comunes, esto es, necesidades individuales vistas en forma colectiva. El Estado de Derecho que limita el poder de los gobernantes por medio de la ley y establece los derechos de las personas y el Estado de justicia social, en el que además de los

⁵¹ HEGEL, G.W.F., Fundamentos de la Filosofía del Derecho G.W.F. Hegel, Edición de K.H. Ilting, Madrid, 1993, pág.678.

intereses individuales, el Estado satisface necesidades colectivas prioritarias, es conocido como el Estado que actualmente pretende imponerse como contraposición al Estado liberal.

Si bien es cierto, estas formas de organización política son propiciadas por los cambios que sufre la sociedad, también lo es que, las relaciones sociales son cada día más complejas, lo cual queda de manifiesto en las organizaciones políticas actuales, en las que se protege al mismo tiempo intereses individuales e intereses sociales o colectivos, que en ocasiones suelen contraponerse. Por ello no debemos permitir que estas transformaciones sociales desconozcan las libertades humanas fundamentales por las que el hombre ha luchado, no olvidando que el bien común debe establecer sus bases en la libertad individual.

Por consiguiente, debemos decir que no se puede frenar el desarrollo del derecho colectivo, debido a que es un producto de transformaciones sociales que se viven y de la inquietud del hombre por mejorar la convivencia social; sin embargo y haciendo especial énfasis en ello, de lo que se debe tener cuidado, es de procurar el mayor respeto posible a la libertad humana, en virtud de que es la base de la libertad individual, tomando en cuenta que está a su vez es la base de la libertad colectiva. Sostenemos que el objetivo principal del derecho colectivo es el de beneficiar a los sectores desprotegidos de la sociedad, por lo cual debe tomar una parte del derecho individual de los seres humanos, para formarse y con ello lograr mejoras en la sociedad. Luego entonces, consideramos que el interés colectivo se sobrepone al interés individual, siempre y cuando este busque una mejora.

CAPÍTULO CUARTO

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN EN MÉXICO: LA EXPULSIÓN, SU LEGALIDAD.

4.1 Introducción.

El derecho social trata de garantizar las condiciones mínimas de vida en sociedad, buscando proteger al sector indefenso de ésta, ordenando y corrigiendo las desigualdades que existen entre las clases sociales con el claro objetivo de proteger a las personas ante las diferentes contingencias que pueden ir surgiendo día a día.

Es por ello, que el derecho laboral al encontrarse dentro del derecho social busca una equidad entre patrón y trabajador, regulando las relaciones entre estos, derivándose del mismo el derecho colectivo del trabajo el cual lo entendemos como las relaciones que se suscitan entre los grupos de trabajadores o de patronos, y los cuales tienen por finalidad establecer las normas bajo las cuales se desarrollarán las condiciones de trabajo, así como el fijar alternativas de solución de los conflictos que puedan surgir.

El derecho colectivo del trabajo se configura de varios principios como lo son la libertad sindical, la autonomía sindical, el derecho de asociación, entre otros, por lo que hace a sus figuras jurídicas, a éstas las encontramos de manifiesto en el contrato colectivo de trabajo, entre otras, haciendo notar que dentro del mismo se encuentra el punto central de esta tesis la cláusula de exclusión por separación, la

cual, desde su aparición hasta nuestro días ha sido señalada por la doctrina como inconstitucional.

No obstante de los principios y elementos antes señalados la cláusula de exclusión por separación, pasó de ser señalada únicamente por la doctrina como inconstitucional para volverse una realidad, dentro de una sentencia emitida por el Noveno Tribunal Colegiado y confirmada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, derivando de ello, tres tesis aisladas, en el año 2001.

La sentencia, en la cual se declaraba la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, fue emitida en el año 2001, sin embargo, en la actualidad, esta aun no alcanza el estatus de norma general, en virtud de que sólo se emitieron tres tesis aisladas derivadas de la misma ejecutoria, es importante hacer notar, que el fallo se basa en primera instancia en que algunos artículos violan la libertad sindical y en segunda instancia, en que viola la libertad de trabajo, que se encuentra consagrada en el artículo quinto constitucional, sin embargo, aunque en esta sentencia emitida por el Noveno Tribunal Colegiado y confirmada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se declaró a la cláusula de exclusión por separación como inconstitucional, surgen varias interrogantes, como qué pasa con aquellos trabajadores que al desconocer esta disposición no solicitan la protección de la Justicia Federal, y si realmente se está violando la garantía consagrada en el artículo quinto constitucional; son interrogantes, que en el presente capítulo trataremos de dar respuesta, para cumplir con el propósito de nuestra investigación.

4.2 La Inconstitucionalidad de la Cláusula de Exclusión por Separación en México: Actual Criterio de la Corte.

Para comenzar el presente punto debemos mencionar aquellos antecedentes que dieron una pauta para que el Tribunal Colegiado de Circuito en Materia

Laboral emitiera una resolución la cual fue confirmada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el año 2001 (*visible en la página 322 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, Mayo de 2001*), derivándose de ello, tres tesis aisladas, dando como consecuencia la declaración de la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, para lo cual la obra “Libertad sindical: cláusula de exclusión”, en especial las notas contenidas en ella, escritas por el autor Néstor De Buen, nos dan la pauta para iniciar un estudio detallado, sobre el origen de la sentencia, por lo cual inicialmente mencionare que un conjunto de trabajadores que pertenecían a la empresa “Ingenio el Potrero, S.A.” los cuales a su vez pertenecían al Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana (STIASRM), sección 23, decidieron iniciar la formación de otro sindicato nombrándolo “Sindicato de Trabajadores de la Empresa Ingenio el Potrero, S.A.” (STEIPSA), renunciando al sindicato al que pertenecían por obvias razones.

Sin embargo, la empresa tenía vigente el Contrato Ley de la Industria Azucarera, Alcoholera y Similares de la República Mexicana, el cual en su artículo 88 establecía las cláusulas de exclusión de ingreso y por separación, por consiguiente el Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana, por medio de su Comité Ejecutivo Nacional, decidió pedirle a la empresa la separación de todos los trabajadores que integraban el nuevo sindicato, es decir, los agremiados del Sindicato de Trabajadores de la Empresa Ingenio el Potrero, S.A., fundamentando esta decisión en que los trabajadores decidieron renunciar a su sindicato, lo cual, como recordaremos, es una causal para aplicar la cláusula de exclusión por separación, dando como resultado que la empresa accediera en cumplimiento a lo establecido en el contrato ley que tenía vigente.

Por otra parte, los trabajadores que habían sido separados de su empleo no importando la anterior disposición, decidieron llevar a cabo los trámites para lograr la constitución del Sindicato de Trabajadores de la Empresa Ingenio el Potrero,

S.A., el cual al cumplir con todos los requisitos que la ley señala para su constitución, fue reconocido por la autoridad correspondiente es decir por la Secretaría de Trabajo y Previsión Social, autoridad que otorgó al nuevo sindicato el registro, con fecha 31 de Marzo de 1998.

Es pues, cuando los trabajadores al ser separados de su empleo deciden acudir ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, argumentando que la cláusula era inconstitucional así como que ejercieron el derecho que tiene cualquier ciudadano mexicano a ejercer la libertad sindical para formar una nueva organización.

Demandando así, la nulidad del artículo 88 del Contrato Ley de la Industria Azucarera, Alcohólica y Similares de la República Mexicana, la reinstalación de los actores, el pago de salarios vencidos y prestaciones que dejaron de percibir.

De este modo la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, dictó el laudo correspondiente absolviendo al sindicato y a la empresa de todas y cada una de las prestaciones reclamadas, argumentando que basaba su dicho en la constitución del nuevo sindicato así como la renuncia a seguir formando parte del anterior sindicato. Por lo que ello significa, que la JFCA basó su dicho en dos puntos:

- 1.- El que los trabajadores formaron un nuevo sindicato.
- 2.- El que los trabajadores renunciaron al sindicato anterior.

Luego entonces, en el segundo punto encontramos configurada una de las causales para que pueda ser aplicada la cláusula de exclusión por separación. No obstante lo anterior, al obtener un laudo desfavorable los trabajadores decidieron reclamar el amparo y la protección de la Justicia Federal, en Mayo de 2000. Basando sus conceptos de violación en lo siguiente:

- 1.- Artículos violatorios de sus garantías: 1º, 5º, 9º y 123 fracción XVI constitucionales.

- 2.- Inconstitucionalidad de lo previsto en: artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo.
- 3.- Violación del artículo: 133 constitucional (por resolver contra el texto constitucional).
- 4.- Violación del convenio 87 de la OIT, señalando que éste es superior a la Ley Federal del Trabajo.

En este sentido, el 16 de Agosto de 2000 el Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, dicto sentencia en la cual:

- 1.- Concede a los quejosos el amparo y protección de la Justicia Federal.
- 2.- Argumenta la violación de los artículos 1º, 5º, 9º y 123 apartado A fracción XVI, de la Constitución.
- 3.- Manifiesta que los artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo, se encuentran en contradicción con normas fundamentales. Es decir, con el artículo 5º constitucional, en virtud de que la aplicación de la cláusula de exclusión por separación impidió a los trabajadores dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo que les acomodará, al no permitirles seguir laborando en la empresa.
- 4.- Manifiesta que la formación de un nuevo sindicato, no puede ser sancionada con la separación de los trabajadores, ya que se está en ejercicio de la libertad sindical. (Violenta la garantía de asociación y libertad sindical artículos 9º y 123 apartado A fracción XVI constitucionales).

- 5.- Fundándose en la supremacía constitucional, manifiesta que la LFT, no puede reducir o limitar el derecho consagrado a favor de la clase obrera.⁵²

De este modo, al no ser favorable la sentencia para el Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana, el mismo, decide, interponer recurso de revisión, el cual fue turnado a la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Recurso mediante el cual hace valer los siguientes agravios:

- 1.- Señalaron que los demandantes renunciaron libre y sin coacción alguna a seguir perteneciendo al Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana. No se expulsó a ningún trabajador, por lo cual no existió ninguna medida disciplinaria. Al contrario ellos mismos y por su propia voluntad decidieron no seguir perteneciendo al sindicato. Por lo cual la única razón de la separación fue su renuncia expresa y no el que los trabajadores decidieran formar otro sindicato.
- 2.- Señalaron que las cláusulas de exclusión, son utilizadas para garantizar la unidad sindical, que tienden a la seguridad jurídica en las relaciones colectivas de trabajo y que procuran un equilibrio entre los sectores de la producción.
- 3.- Señalaron que la sentencia dictada por el Tribunal Colegiado les causaba agravio en virtud de que declaró la inconstitucionalidad del artículo 395 de la LFT, en todas sus partes, debiendo señalar a cuál de las hipótesis se refería, en virtud de que en el artículo 395 como bien sabemos, tenemos contenidas ambas clausulas y

⁵² Cfr. KURCZYN, Patricia, Libertad Sindical: Cláusula de Exclusión, Editorial UNAM, México, 2002, pp. 5-17.

por lo que hace al conflicto en cuestión únicamente se refiere a la cláusula de exclusión por separación.

- 4.- También argumentaron que el Tribunal Colegiado confundió el derecho de asociación, con el derecho de asociación profesional.

Respecto de la ejecutoria derivada del recurso de revisión referido, la Segunda Sala de la SCJN, sólo se limitó a analizar la constitucionalidad de los artículos 395 y 413 de la LFT. La cual, confirma la sentencia recurrida, en la que se otorgó el amparo a los trabajadores actores en el juicio laboral. Los argumentos que vertió fueron los siguientes:

- 1.- Señala que no existía ninguna disposición constitucional que refiera a las cláusulas de exclusión por lo que atendió, a principios generales de derecho para resolver la cuestión.
- 2.- Así mismo señala que el artículo 123 constitucional consagra el principio de coalición de los trabajadores, para la defensa de sus intereses.
- 3.- La Segunda Sala acudió al pensamiento de Martín Brugarola, Mario de la Cueva, Euquerio Guerrero, José Dávalos, Baltasar Cavazos y Néstor de Buen.
- 4.- También hizo referencia a los contratos, ya que sostiene que la cláusula es consecuencia del acuerdo de voluntades entre los dos sectores de la producción, pero que a pesar de esto no impide que éstas sean inconstitucionales.
- 5.- Refiere a la nulidad que implica el hecho de que los trabajadores renuncien a disposiciones constitucionales, es decir, patrones y trabajadores tienen la libertad de pactar las condiciones de

trabajo siempre y cuando no contravengan disposiciones establecidas en nuestra Constitución.⁵³

Basándose en las anteriores consideraciones la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para concluir con su argumento mencionó lo siguiente:

“Las cláusulas de exclusión por separación fundadas en los artículos 395 y 413, LFT, atentan en contra del primer párrafo del artículo 5º Constitucional, porque impiden a una persona que se dedique a su trabajo.

*La conclusión que confirma la concesión del amparo a los quejosos conduce a la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 395 y 413 en la porción normativa que se refiere a la posibilidad de establecer la cláusula de exclusión por separación en los CCT y en los CL, porque implican la renuncia al derecho de libre sindicación y porque además, violan la fracción XXVII del apartado “A” del artículo 123 constitucional, que impone la sanción de nulidad de las estipulaciones o acuerdos que impliquen renuncia de algún derecho de los trabajadores”.*⁵⁴

4.3 Crítica a la Resolución Emitida.

Luego entonces, respecto de lo anterior consideramos que existen dos grandes problemáticas respecto de esta resolución emitida en el año 2000 por el Tribunal Colegiado y confirmada en 2001 por la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

⁵³ Ejecutoria emitida por la Segunda Sala de la S.C.J.N. visible en la página 322 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, Mayo de 2001.

⁵⁴ KURCZYN, Patricia, Libertad Sindical: Cláusula de Exclusión, Op. Cit. p. 16,17.

En primera instancia consideramos, que, la resolución del Tribunal Colegiado, no tiene fundamento alguno, en virtud de que los trabajadores fueron separados de su empleo, atendiendo a la cláusula de exclusión por separación, en virtud de que, éstos renunciaron al Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana. Es decir a su anterior sindicato, con lo cual, el hecho encuadra perfectamente en una de las causales por las cuales puede ser aplicada la cláusula de exclusión por separación, cumpliendo con lo establecido en el artículo 395 de la LFT, no así, fueron separados por haber formado otro sindicato, pauta que tomó la SCJN para hacer notar que la acción tomada vulneraba la libertad sindical de los trabajadores.

Ahora bien, era obvio que si los trabajadores querían formar otro sindicato, tendrían que renunciar al que pertenecían, aun cuando ya sabían que de hacerlo serían separados de su trabajo, luego entonces, en éste tipo de situaciones es donde la falta de atención de nuestros legisladores, hace eco en los casos concretos, porque si bien es cierto que los trabajadores tenían derecho a formar un nuevo sindicato atendiendo a la libertad sindical y al pluralismo sindical, lo cual es perfectamente aceptable, ya que hicieron valer su derecho; derecho que la Constitución y la Ley Federal del Trabajo señalan como una garantía individual, también lo es que el sindicato en conjunto con la empresa, actuó conforme a derecho, ya que en el CL, en el CCT y en la misma Ley Federal del Trabajo, la cláusula está regulada, entonces, comienza el dilema respecto de que es lo que debemos tomar en consideración, lo dispuesto por la ley o lo que es justo, teniendo en cuenta que lo justo es subjetivo.

Luego entonces, surgen varias interrogantes como el por qué se guió el caso concreto a la libertad de formar otro sindicato y no a la renuncia de los trabajadores, o el por qué no guiar el caso concreto a analizar correctamente cada uno de los artículos en teoría violatorios de garantías, adecuándolos a la cláusula de exclusión por separación, en cuanto a su correcta aplicación.

Una pronta respuesta a las cuestiones anteriores, se encuentra, en el fondo del asunto, es decir, si el Tribunal Colegiado, decidía tomar en cuenta estas consideraciones, no podría obtener un resultado en el cual manifestara que la cláusula de exclusión por separación era inconstitucional, en virtud de que el sindicato al aplicarla, no estaba vulnerando ninguna ley, sino que se estaba conduciendo conforme a estricto derecho, ya que la cláusula de exclusión por separación se encuentra debidamente regulada en la Ley Federal del Trabajo vigente.

Consideramos que otro problema que enfrenta esta resolución, es que no se llevó a cabo un correcto análisis de aquellos artículos violatorios de garantías, en virtud de que este análisis debería basarse en cuanto a la aplicación de la cláusula de exclusión por separación (renuncia), no así en cuanto a si atenta contra una libertad de asociación (formación de un nuevo sindicato); ya que el punto en debate no era que los trabajadores decidieron formar un nuevo sindicato, sino la renuncia al mismo.

En tercera instancia consideramos que la resolución emitida por el Tribunal Colegiado y confirmada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al no alcanzar un estatus de norma general, solo podría ser invocada dentro de un juicio de amparo el cual solo podrá ser solicitado por la parte afectada, como lo señala el artículo 107 de la Constitución fracción I, el cual a la letra dice:

“Artículo 107 Constitucional.- Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetaran a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

I.- El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada; “

Así mismo lo señala el artículo 4° de la ley de amparo que a continuación transcribo:

“Artículo 4° de la Ley de Amparo.- El juicio de amparo únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique la ley, el tratado

internacional, el reglamento o cualquier otro acto que se reclame, pudiendo hacerlo por sí, por su representante, por su defensor si se trata de un acto que corresponda a una causa criminal, por medio de algún pariente o persona extraña en los casos en que esta ley lo permita expresamente; y sólo podrá seguirse por el agraviado, por su representante legal o por su defensor."

Luego entonces aquellos trabajadores que no solicitan la protección de la Justicia Federal, les será aplicada la cláusula conforme a derecho, por lo cual, el principio de que la justicia debe ser igual para todos, se deja a un lado. Por tal motivo aun cuando esta resolución, saca de la constitucionalidad a la cláusula de exclusión por separación después de muchos años y aunque es un criterio judicial relevante, ya que, se emitieron tres tesis aisladas derivadas de ello, el mismo, no modifica ni altera la Ley Federal del Trabajo, es decir que estos artículos se siguen y se seguirán aplicando hasta que el Poder Legislativo no decida suprimir o modificar, el contenido de la LFT. No obstante lo anterior consideramos que la resolución emitida dejó una inmensa laguna legal, en virtud de que la falta de precisión jurídica, que mostro el Tribunal Colegiado así como la misma SCJN, al no precisar claramente los motivos por los cuales la cláusula de exclusión por separación fue declarada como inconstitucional.

Sin embargo, por lo anteriormente planteado consideramos que la cláusula de exclusión por separación, vista desde una tesis individual del trabajo, es una aberración constitucional, sin embargo, la cláusula no funciona en un ámbito individual sino en uno colectivo por lo cual vista desde este punto consideramos que la misma no es violatoria de garantías constitucionales, ambos derechos pueden coexistir, pero siempre prevalecerá el colectivo; ahora intentaremos comprobar lo expresado anteriormente, mediante un análisis de los artículos invocados por la SCJN por ser considerados violatorios de garantías.

4.4 Análisis: Artículo 1° Constitucional.

Las garantías de igualdad las encontramos consagradas en los artículos 1°, 2°, 4°, 12° y 13° de nuestra Constitución, sin embargo para efectos de este trabajo sólo analizaremos el artículo 1° en virtud de que el mismo se encontraba dentro de las razones que emitió el Noveno Tribunal Colegiado, para declarar la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación.

“Artículo 1° Constitucional.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozaran de los derechos humanos reconocidos en esta constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretaran de conformidad con esta constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los estados unidos mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

En el presente artículo encontramos consagrada la garantía que le da vida a todas las demás garantías consagradas en la Constitución, es decir la garantía de igualdad. La misma refiere al derecho que tendrá todo ser humano por el simple

hecho de serlo, sin importar sexo, edad, raza, religión; de poder ser titular de una serie de derechos y obligaciones consagrados en todos y cada uno de los artículos de la Constitución, es decir sólo una autoridad podrá restringir o suspender los mismos. Es de hacer notar, que estos derechos también alcanzan a las personas morales en cuanto a su protección y que en la misma Constitución se establece el procedimiento para defender aquellos derechos individuales que se estimen violados, mediante el juicio de amparo.

Ahora bien, en el caso concreto, consideramos que este artículo fue invocado en virtud de que los trabajadores argumentan que el derecho que tenían a seguir conservando su empleo, así como el derecho a formar un nuevo sindicato fue limitado, dando como consecuencia la vulneración de los artículos 5°, 9° y 123 apartado A fracción XVI constitucionales, en virtud de que por el simple hecho, de ser individuos son acreedores a la garantía plasmada en el artículo 1° constitucional.

Sin embargo, considero que la cláusula de exclusión por separación no está vulnerando en ninguna de sus partes la garantía consagrada en el artículo primero constitucional, en virtud de que la misma cláusula no limita o no prohíbe que los individuos ejerzan la garantía consagrada en este artículo, así como tampoco prohíbe que el individuo haga valer su derecho a invocar el juicio de amparo.

4.5 Análisis: Artículo 5° Constitucional respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.

La libertad de trabajo la encontramos dentro de las garantías de libertad consagradas en nuestra carta magna, concretamente la encontramos regulada en el artículo 5° constitucional. El autor Ignacio Burgoa considera que la libertad de trabajo es *“concebida como la facultad que tiene el individuo de elegir la ocupación*

*que más le convenga para conseguir sus fines vitales, es la manera indispensable sine qua non, para el logro de su felicidad o bienestar*⁵⁵.

Nos manifestamos en parcial acuerdo con el autor, en virtud de que si bien es cierto que la libertad de trabajo es la facultad que tiene el individuo para conseguir sus fines vitales y lograr su felicidad, también lo es que para lograr la felicidad y los fines, no se debe poner la calidad individual por encima de la colectiva. Ahora bien nuestro autor, nos menciona que es una facultad individual, con lo cual estoy en total acuerdo.

En este sentido, lo cierto, es que el problema se encuentra en que la libertad de trabajo ha sido mencionada en varias ocasiones como la principal libertad vulnerada por la cláusula de exclusión por separación, en virtud de que la misma limita la libertad de trabajo. Ahora bien como lo hemos mencionado anteriormente, si analizamos la cláusula desde una perspectiva del derecho individual, la cláusula es limitativa de este derecho, sin embargo, la cláusula de exclusión por separación funciona en el derecho colectivo, por lo cual la analizaremos respecto del artículo 5° constitucional desde una perspectiva del derecho colectivo, con el fin de conocer si la cláusula de exclusión por separación realmente vulnera la libertad de trabajo, consagrada en el presente artículo.

“Artículo 5° Constitucional.- A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad solo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinara en cada estado cuales son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

⁵⁵ BURGOA O., Ignacio, Las Garantías Individuales, Op. Cit. pág. 311.

Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustara a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

En cuanto a los servicios públicos, solo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquellas que se realicen profesionalmente en los términos de esta constitución y las leyes correspondientes. Los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que esta señale.

El estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.

Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, solo obligara a este a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona”.

Por lo que respecta al artículo anteriormente citado y para comenzar el análisis mencionaremos que por lo que refiere al primer párrafo, creemos que se ha confundido el desarrollo de una profesión, la cual le compete a cada persona, con la pérdida o separación del empleo. Partiendo de lo señalado en el artículo 5° constitucional primer párrafo en el cual menciona que a ninguna persona podrá impedírsele que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos, con las limitantes respectivas que marca la ley, luego entonces, surgen varias interrogantes, como por ejemplo, en esta disposición

constitucional en que afecta la aplicación de la cláusula de exclusión por separación, o al aplicar la cláusula se está violando una disposición constitucional. En respuesta a estas interrogantes consideramos que en principio no se está violando la garantía consagrada en el artículo 5° constitucional, por lo siguiente:

Las variaciones importantes se encuentran cuando se habla de una manera general y específica, en virtud de que la Constitución señala de una manera muy genérica, el trabajo, profesión, industria o comercio, esto no quiere decir que la misma tenga que señalar el caso concreto, luego entonces, lo señala de una manera general lo cual implica que se aplica para todos, ahora bien, al hablar de la aplicación de la cláusula de exclusión por separación, nos remite a un ámbito específico.

Es decir, la cláusula de exclusión por separación, se refiere a un trabajo, profesión, industria o comercio en específico, dentro de una empresa específica, tomando en cuenta que la existencia y aplicación de la misma fue consecuencia de una relación de trabajo, es decir, en ningún momento se le impide al trabajador su desarrollo profesional en general, sólo se le aplicó una consecuencia de la relación laboral que ya existía, en otras palabras, al trabajador se le impide el ejercicio de su profesión en la empresa que laboraba, consecuencia de un despido o por haber rescindido el contrato correspondiente.

Lo determinante es que el trabajador puede seguir ejerciendo su profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, en cualquier otra empresa, siempre y cuando cumpla con los requisitos que marca la ley.

Ahora bien, respecto del segundo párrafo consideramos que de alguna manera, aunque no lo manifiesta expresamente, el artículo 5° constitucional, refiere a la cláusula de exclusión por admisión, la cual desde nuestra perspectiva no viola la garantía consagrada en el ya mencionado artículo, en virtud de que la misma Constitución señala ciertos requisitos para poder ejercer algunas profesiones,

como lo son aquellas que necesiten título o bien señala las condiciones que deben llenarse, para el trabajo.

Luego entonces, las personas que propone el sindicato y aunque no las proponga éste, ya que, como sabemos existen excepciones, deben ser personas que cubran todos y cada uno de los requisitos que el puesto necesite, por lo cual, si un trabajador quiere ese empleo debe de satisfacer los requisitos señalados, si no lo hace, no existe alguna posibilidad que obligue al patrón a contratarlo, ya que una persona no puede llegar a pedir un trabajo donde le plazca sin cubrir los requisitos y mucho menos debe de exigir que le den el mismo, sólo porque así lo desea, porque es su derecho o porque a través de este llegara a la felicidad, por lo cual no se está violando esta garantía constitucional en virtud de que la misma Carta Magna lo está marcando.

Por lo que respecta a los párrafos tercero, cuarto y quinto del artículo 5° constitucional, consideramos que los mismos, no van relacionados directamente con la cláusula de exclusión por separación, puesto que el párrafo tercero nos menciona que nadie puede ser obligado a realizar trabajos personales sin la justa retribución, por lo que hace al párrafo cuarto nos menciona que podrán ser obligatorios y gratuitos, los servicios públicos, pero que serán retribuidas aquellas que se realicen profesionalmente en los términos de la Constitución y las leyes correspondientes. Respecto del párrafo quinto, este nos hace referencia a que no se podrá llevar a cabo ningún contrato en el cual se pacte la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa. Es decir son derechos consagrados en el artículo 5° constitucional pero que los mismos no van relacionados directamente con el tema en cuestión por lo cual señalamos que no son materia del presente análisis, en consecuencia no abundaremos en los mismos.

Por lo que hace al párrafo sexto del artículo ya citado anteriormente, el mismo hace mención en primer término al contrato, respecto de que éste sólo obliga al

trabajador a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, con lo cual precisamos que no se tiene mayor problema para efectos de este análisis.

Ahora bien con lo que si se encuentra relacionada la cláusula de exclusión por separación es con la parte de este párrafo donde manifiesta la renuncia, perdida o menoscabo de cualquiera de los derechos civiles; respecto de estas consideraciones la mayoría de los doctrinarios mencionan que la cláusula de exclusión por separación se encuentra vulnerando la garantía de libertad de trabajo, en virtud de que un trabajador no puede renunciar mediante el CCT a uno de sus derechos fundamentales, aquí es donde se encuentra la verdadera cuestión.

En nuestra opinión creemos que el trabajador no está renunciando a ningún derecho en virtud de que esta disposición constitucional al interpretarse, manifiesta la renuncia de manera individual del trabajador, como anteriormente lo hemos señalado, si interpretamos la cláusula desde una perspectiva individual, por supuesto que estaría violando la garantía consagrada en éste artículo, no así de manera colectiva, debemos recordar que las cláusulas de consolidación sindical se encuentran en el CCT por lo cual son colectivas y su único fin es el preservar el sindicato por lo cual éstas no implican la renuncia de manera individual de nadie.

Ahora bien, consideramos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación al interpretar este artículo, dejó lagunas jurídicas, en una notable falta de precisión, en virtud, de que la misma se remitió a principios de derecho, con lo cual, podemos pensar que se interpretó a la cláusula de la manera en cómo sería más justa aplicarla, no así a lo que la ley nos menciona expresamente. Por ello, y después de que realizamos el presente análisis, y ya que no encontramos ninguna limitante expresa, que no, permita a los sindicatos la aplicación de la cláusula de exclusión por separación, pensamos que la misma, interpretada desde un punto de vista colectivo no viola la garantía consagrada en el artículo 5° constitucional.

4.6 Análisis: Artículo 9° Constitucional respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.

La libertad de reunión y asociación la encontramos consagrada dentro de las garantías de libertad manifiestas en nuestra Carta Magna, concretamente la localizamos regulada en el artículo 9° constitucional.

Para el autor Ignacio Burgoa *“este derecho está consagrado a título de garantía individual en el artículo 9 constitucional, bajo los siguientes términos: “No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito”.*⁵⁶ Coincidimos en una totalidad, con lo manifestado por el autor, ya que, nadie podrá restringir el derecho de asociación del que gozan los seres humanos. Ahora bien este derecho lo encontramos consagrado en nuestra Constitución en el presente artículo:

“Artículo 9° Constitucional.- No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la republica podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho de deliberar.

No se considerara ilegal, y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto a una autoridad, si no se profieren injurias contra esta, ni se hiciere uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee.

En puntos anteriores expresamos que este artículo nos hacía referencia al derecho que tienen todos los humanos de reunirse o de formar grupos o asociaciones, siempre y cuando no contravenga disposiciones de derecho. Es decir este derecho es diferente al derecho de asociación profesional, del cual también mencionamos que se trata del derecho que tienen tanto patrones como trabajadores de formar sindicatos, en defensa de sus intereses, para mantener en igualdad de condiciones los dos sectores de la producción.

⁵⁶ BURGOA O., Ignacio, Las Garantías Individuales, Op. Cit., p. 380.

Así pues, atendiendo a la cláusula de exclusión por separación respecto de que la misma vulnera la garantía consagrada en este artículo es decir el derecho de asociación, consideramos (aclarando nuevamente que la misma es vista desde un punto colectivo), que la cláusula no vulnera este derecho ni por su aplicación ni por el simple hecho de existir, en virtud de que la cláusula de exclusión por separación no expresa en ninguna de sus partes que los trabajadores no tienen el derecho de asociarse o que no tienen el derecho de no formar ningún sindicato. Creemos que el Noveno Tribunal Colegiado así como la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dejaron lagunas jurídicas, en una notable falta de precisión, en virtud, de que los mismos se remitieron a principios de derecho, con lo cual, podemos pensar que se interpretó a la cláusula de la manera en cómo sería más justa aplicarla, no así a lo que la ley nos menciona expresamente, lo anterior, respecto de la sentencia pronunciada por el primero y la confirmación de la misma por el segundo.

Luego entonces, los mismos también atendieron a la doctrina, con lo cual resulta inimaginable el que exista una confusión entre el derecho de asociación y el derecho de asociación profesional, sin embargo, a raíz de las lagunas jurídicas y la falta de precisión del Colegiado y la SCJN en las respectivas sentencias, todo parece indicar que existe una confusión. En nuestro particular punto de vista el derecho de asociarse no tiene ninguna relación con la aplicación de la cláusula de exclusión por separación, es decir, los trabajadores fueron separados de su empleo al aplicarse la cláusula de exclusión por separación, por una de sus causales es decir por renuncia, este supuesto se configura cuando los trabajadores deciden renunciar por voluntad propia y sin ningún tipo de violencia al sindicato al que pertenecían, aunque es claro que los mismos tenían que hacerlo para poder formar otro sindicato, aun así, configuraron una causal para que la cláusula pudiera operar, luego entonces, el sindicato decide hacer sabedor de estos hechos al patrón, pidiéndole la separación de los trabajadores de su empleo, por lo cual el patrón con fundamento en la cláusula de exclusión por separación, contenida en el

CCT y vigente en el contrato ley correspondiente, separa a los trabajadores de su empleo, es decir los trabajadores se hicieron acreedores a una sanción por el hecho de que los mismos renunciaran al sindicato.

Es importante señalar que no se sancionó el hecho de que los trabajadores formaran un nuevo sindicato, es decir, no se sancionó el hecho de que los trabajadores ejercieran su derecho de asociación profesional, sino la aplicación de la cláusula de exclusión por separación fue porque los trabajadores renunciaron al anterior sindicato.

Ahora bien y en el mismo sentido, manifestamos que la cláusula de exclusión por separación, viéndola desde un aspecto general y no desde el caso concreto así como desde un aspecto colectivo y no individual, respecto de su enunciación así mismo de su aplicación, tampoco vulnera la garantía de libertad de asociación en virtud de que, en ninguna parte de la cláusula de exclusión por separación e incluso de la cláusula de exclusión por ingreso, se encuentra de manifiesto expresamente la prohibición de que los trabajadores puedan ejercer su derecho de asociación profesional, formando otro sindicato.

Por consiguiente y a manera de conclusión dentro del caso concreto además de verla desde el punto de vista colectivo, reflexionamos que la cláusula de exclusión por separación por el sólo hecho de ser aplicada, no viola la garantía consagrada dentro del artículo 9º constitucional, que como ya es sabido se consagra el derecho de asociación, lo anterior en virtud de que la cláusula no sanciona en ninguna de sus partes que los trabajadores decidan asociarse o reunirse con cualquier objeto lícito, la cláusula sanciona el que el trabajador renuncie o sea expulsado (cumpliendo todos los requisitos señalados en la LFT) del sindicato, y como lo he mencionado la sanción será el ser separado del trabajo, siempre y cuando el sindicato decida hacer del conocimiento al patrón de cualquiera de estas dos situaciones. Luego entonces por lo que anteriormente expusimos y ante la falta de precisión jurídica del Tribunal Colegiado y de la misma

SCJN, señalamos que la cláusula de exclusión por separación no viola la garantía consagrada en el artículo 9° constitucional.

4.7 Análisis: Artículo 123 Apartado A Fracción XVI Constitucional, respecto de la Cláusula de Exclusión por Separación.

El derecho de asociación profesional, es preciso mencionar que lo encontramos dentro de las garantías sociales consagradas en nuestra Carta Magna, concretamente la encontramos regulada en el artículo 123, apartado A constitucional, del cual extraeremos la fracción XVI, el cual nos servirá para los fines del presente análisis.

“Artículo 123 Constitucional. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

El congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

A.- entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

XVI.- tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.”

La obra del gran autor Mario De la Cueva el “Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, Tomo II, nos menciona *“la libertad general de asociación es uno de los derechos individuales del hombre, en tanto la libertad sindical es un de clase, cuyo objetivo primero es igualar la fuerza del trabajo y la del capital y lograr para los trabajadores condiciones dignas en la prestación de los servicios”*⁵⁷ Nos manifestamos en total acuerdo con el autor, ya que consideramos que el derecho de asociación profesional se trata de un *derecho de clase* por lo cual podríamos señalarlo como un derecho colectivo, recordaremos que en puntos anteriores

⁵⁷ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit. p.242.

hemos manifestado que el derecho colectivo se sobrepone a los derechos individuales y hemos explicado el por qué de nuestro decir.

Bajo estos presupuestos, y dentro del caso en concreto, se hace comprensible entonces, el que en ningún momento se vulneró esta garantía hacia los trabajadores, puesto que las cláusulas se encuentran consagradas en el contrato colectivo de trabajo, el cual procurará mejores condiciones de trabajo para todos los anexados a este, por lo cual el interés de un trabajador no puede prevalecer sobre el interés de la colectividad, luego entonces las cláusulas de consolidación son un mecanismo de defensa sindical, para buscar la preservación del mismo sindicato.

4.8 Análisis: Artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo.

El presente punto lo iniciaremos con las premisas ya conocidas, con las cuales en nuestro derecho positivo debemos atender a nuestra legislación en el siguiente orden:

1. Constitución
2. Leyes orgánicas y leyes especiales
3. Leyes Ordinarias
4. Decretos Leyes
5. Reglamentos
6. Ordenanzas
7. Sentencias

Luego entonces la constitución será nuestra ley fundamental y ninguna ley podrá estar por encima de ella. Por lo tanto la Ley Federal del Trabajo será reglamentaria de la misma. En este orden de ideas, y respetando las premisas anteriores, analizaremos el artículo:

“Artículo 358 LFT.- 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.”

Atendiendo al texto plasmado en la Ley Federal del Trabajo, el cual nos menciona que a nadie se puede obligar a formar o no parte de un sindicato, pensamos que la cláusula de exclusión por separación, en ninguna de sus partes manifiestan expresamente que al trabajador se le esté obligando, lo cual no quiere decir, que en muchas ocasiones esta disposición es interpretada implícitamente, es decir, los sindicatos utilizan a las cláusulas como un medio de coacción para que el trabajador se sindicalice o para que el mismo no renuncie al sindicato.

Recordemos la definición de la cláusula de exclusión por admisión, aquella por virtud de la cual el patrón se obliga a contratar única y exclusivamente a trabajadores miembros del sindicato y propuestos por éste. Hasta este momento la única obligación que existe es hacia el patrón, no así hacia el trabajador, en otras palabras, el trabajador bajo ninguna circunstancia podrá ser obligado a ingresar al sindicato, no obstante, debido a la manera en cómo funcionan las cláusulas en la práctica actualmente, se presiona al trabajador, para que ingrese, haciendo notar que si éste no accede no existe nada que lo obligue, ni siquiera resolución judicial.

Lo mismo ocurrirá con la cláusula de exclusión por separación, de la cual sabemos que es aquella por virtud de la cual el patrón se obliga a separar del empleo a los trabajadores que le indique el sindicato porque hayan dejado de pertenecer a éste, ya sea por renuncia o expulsión, es decir, si el trabajador decide dejar de pertenecer al sindicato, no existe ninguna causa que lo obligue a seguir perteneciendo al mismo, ni siquiera ninguna resolución judicial, luego entonces, como lo hemos mencionado anteriormente existirán siempre medios que presionen al trabajador para seguir perteneciendo al sindicato, sin embargo, si el trabajador manifiesta un no como respuesta, no existe nada que lo obligue.

Ahora bien, la cláusula de exclusión por separación funciona a través de la renuncia o expulsión, si el supuesto se encuentra dentro de la renuncia, el siguiente punto atenderá a que el sindicato de a conocer esta situación al patrón, para que éste a su vez separe del empleo al trabajador, ahora bien si se presenta el supuesto de la expulsión, el sindicato no actuará arbitrariamente, el mismo estipulará las conductas y los motivos que serán sancionados con la expulsión, en sus estatutos, en virtud de que así lo marca la misma Ley Federal del Trabajo, es decir, el trabajador al ingresar al empleo tiene ya el conocimiento de estas conductas. Por lo cual, en cualquiera de los dos supuestos la sanción será fundada en un mecanismo obligatorio, es decir, los estatutos.

A la luz de estos supuestos, la situación ha sido muy discutida, en virtud de que la forma en que se llevará a cabo el procedimiento de expulsión, se trata de un acto procesal privado, por lo cual la mayoría de los autores coinciden en que se está vulnerando la garantía de audiencia, en lo cual me manifiesto en parcial acuerdo, ya que pensamos que el trabajador, si cae en alguno de los supuestos que se mencionan en los estatutos, debería tener la opción de un juicio de amparo, pero en el otro extremo, debemos recordar que procedimiento se encuentra guiado por las garantías de audiencia y legalidad, agregando un elemento que en nuestra opinión es el más importante, el sindicato no es ninguna autoridad, por lo cual estamos hablando de un acto procesal privado, el cual no es el único, ya que un claro ejemplo lo encontramos en las reglas de arbitraje, los cuales son privados y todas las disposiciones en ellas contenidas se llevarán a cabo, tal y como lo hayan pactado las partes.

Ahora bien, consideramos que en la sentencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no dejó en claro los motivos por los cuales declaraba la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, ante la falta de la precisión jurídica por parte de la SCJN, siendo que es la SCJN, y al solo emitirse tres tesis aisladas derivadas de la misma ejecutoria, y después del análisis antes

realizado pensamos que el artículo anteriormente citado se encuentra plasmado conforme a derecho.

4.9 Análisis: Artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo.

En la resolución que pronuncia el Tribunal Colegiado y la cual fue confirmada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, manifiestan que los artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo, se encuentran en contradicción con las garantías consagradas en el artículo 5° constitucional. Por lo cual los analizaremos:

“Artículo 395 LFT.- En el contrato colectivo, podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en 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.”

“Artículo 413 LFT.- En el contrato-ley podrán establecerse las cláusulas a que se refiere el artículo 395. Su aplicación corresponderá al sindicato administrador del contrato-ley en cada empresa”.

En un punto anterior nos avocamos al análisis del artículo 5° constitucional, concluyendo que la cláusula de exclusión por separación no vulneraba en ninguno de sus aspectos la garantía consagrada en el mismo. Pensamos que ambos sectores de la producción es decir tanto patrones como trabajadores, se encuentran en todo su derecho de pactar las condiciones de trabajo, puesto que es uno de los postulados esenciales de la Ley Federal del

Trabajo, sin dejar a un lado, las condiciones mínimas que la ley señala. Es decir, la LFT tutela los derechos de los trabajadores, por los cuales, éstos junto con los patrones pactarán y buscarán mejores condiciones de trabajo.

Tomando en cuenta que la cláusula vista desde su aspecto colectivo, no está violando ninguna garantía consagrada en la Constitución, luego entonces, pensamos que los artículos anteriormente citados no van en contra de nuestra Carta Magna, como así lo ha manifestado la Suprema Corte de Justicia, con limitantes, falta de claridad y dejando a interpretaciones la sentencia emitida; por lo cual, consideramos que en estricto derecho la cláusula de exclusión por separación busca la consolidación sindical; sin embargo la misma se ha visto en predicamentos como que va en contra de todo, especialmente del derecho que tienen los trabajadores de elegir sus organizaciones sindicales.

Luego entonces, señalamos que el verdadero problema no está en las organizaciones sindicales, el verdadero problema ésta en el texto mismo que regula la cláusula de exclusión por separación, en la deficiente regulación que existe de ésta, ya que al dejar lagunas jurídicas, da lugar a interpretaciones erróneas de la misma, lo cual en la práctica algunos líderes sindicales han hecho un mal uso de la cláusula, utilizándola en algunas ocasiones como medio de coacción para obligar a sus agremiado a pertenecer al sindicato o a permanecer en él.

No obstante de la gran complejidad que representa la cláusula de exclusión por separación, en nuestra opinión, la misma interpretándose con estricto apego a la ley, y considerándola desde el punto de vista colectivo, no vulnera ninguna garantía constitucional, es pues, que pensamos que la ejecutoria dictada en la cual se declaró la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, no refiere a la falta de precisión jurídica o a la falta de claridad en los motivos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictó en la misma, la misma se refiere a que únicamente cubre algunos artículos de nuestra Ley Federal del Trabajo y tal

vez estos no sean muy claros, así mismo, a su deficiente regulación ya que la misma pensamos debe ser detallada para evitar interpretaciones erróneas de ésta, así como que algunos líderes sindicales puedan hacer mal uso de las cláusulas, por lo cual si dentro de estos artículos existiera una correcta reglamentación no sería necesario esperar a que el orden legislativo la eliminara y esperar la reacción de los sindicatos a esta disposición, sería mejor una correcta y detallada reglamentación para con ello, lograr uno de los principios fundamentales del derecho del trabajo que es lograr una igualdad entre los dos sectores de la producción y que ninguno de éstos es decir que ni patrones ni trabajadores se sintieran desprotegidos.

4.10 La problemática de los Sindicatos: Incorrecta aplicación de la Cláusula de Exclusión por Separación.

A lo largo del presente análisis intentamos precisar, los antecedentes así como la evolución y el estado actual de la lucha que tuvieron los trabajadores para lograr sindicalizarse; con el objetivo de que unidos y en grupo lograrían mejoras en el empleo, las cuales sería sumamente difícil conseguir de manera individual, ya que anteriormente el patrón era quien imponía las condiciones de trabajo y el trabajador solo las aceptaba, sin más retribución que el salario mínimo.

Es por ello que surgen los sindicatos, los cuales son una de las más importantes garantías sociales que tienen hasta el momento los trabajadores, basándose en la premisa de que la unión hará la fuerza, es decir, en grupo lograrán más que individualmente, todo lo anterior con un solo fin; lograr un equilibrio entre los dos sectores de la producción: patrón y trabajadores.

Sin embargo el sector de la producción encargado del capital, decide que las asociaciones profesionales de trabajadores son una amenaza, por lo cual busca que las mismas desaparezcan, es por ello que los sindicatos ante esta situación

deciden incluir las cláusulas de consolidación sindical dentro del CCT, con el único fin de lograr la permanencia del sindicato, el cual debe buscar mejores condiciones de trabajo para los empleados.

No obstante lo anterior, a lo largo de los años las cláusulas de consolidación sindical, han sido vistas como inconstitucionales, tema que a lo largo de éste análisis, intentamos demostrar que apegadas a estricto derecho e interpretadas desde el punto de vista colectivo, no lo son, sin embargo el problema más grave que enfrentan radica en la mala regulación y la mala aplicación que les han dado algunos sindicatos, guiados por su líder sindical, es decir, al no estar detalladamente reglamentada la cláusula, dejará lagunas jurídicas, por lo cual se vuelve un medio de coacción que los líderes sindicales ejercen sobre los trabajadores, lo cual va en contra de cualquier principio constitucional.

A la luz de las anteriores consideraciones, creemos que el verdadero problema no se encuentra en la existencia de los sindicatos, o en la misma existencia de la cláusula de exclusión por separación, el verdadero problema lo encontramos en su deficiente regulación lo cual trae como consecuencia, el mal uso que le dan a las cláusulas los líderes sindicales, por lo que consideramos que no es necesario esperar a que el legislativo elimine de la LFT las cláusulas de consolidación sindical; en nuestra opinión si existiera una debida y detallada reglamentación, sin lagunas jurídicas o con las menos posibles, de la cláusula de exclusión por separación abarcando por extensión a la cláusula de exclusión por admisión, no cabría lugar a interpretaciones erróneas de la misma, únicamente lo que la constitución, la ley y un reglamento señalaran.

4.11 Declaración de la Inconstitucionalidad de la Cláusula de Exclusión por Separación: Tesis Aisladas.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió tres tesis aisladas derivadas de la misma ejecutoria en el año 2001, insisto estas son únicamente tesis aisladas, aún no son jurisprudencia, ni mucho menos una norma que tenga

un alcance de manera general, respecto de la Inconstitucionalidad de la Clausula de Exclusión por Separación, por lo cual las citaremos, insisto, estas solo, tesis aisladas, por lo cual solo podrán ser utilizadas como un mero criterio.

Tesis Aislada LIX/2001 emitida por la Segunda Sala de la SCJN, correspondiente a la Novena Época, visible en la página 443, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Materia Constitucional, Laboral, año 2001, con la rúbrica y texto:

"CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN. LOS ARTÍCULOS 395 Y 413 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO QUE AUTORIZAN, RESPECTIVAMENTE, SU INCORPORACIÓN EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO Y EN LOS CONTRATOS-LEY, SON VIOLATORIOS DE LOS ARTÍCULOS 5o., 9o. Y 123, APARTADO A, FRACCIÓN XVI, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

Los artículos señalados de la Ley Federal del Trabajo que autorizan que en los contratos colectivos de trabajo y en los contratos-ley se incorpore la cláusula de exclusión por separación, lo que permite que el patrón, sin responsabilidad, remueva de su trabajo a la persona que le indique el sindicato que tenga la administración del contrato, por haber renunciado al mismo, transgreden lo dispuesto en el artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto que éste sólo autoriza que puede privarse a una persona de su trabajo lícito por resolución judicial, cuando se afecten derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que señale la ley, cuando se ofendan derechos de la sociedad, supuestos diversos a la privación del trabajo por aplicación de la cláusula de exclusión por separación. Además, también infringen los artículos 9o. y 123, apartado A, fracción XVI, de la propia Carta Magna, de conformidad con los criterios establecidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las tesis de jurisprudencia P./J. 28/95 y P./J. 43/99, de rubros: "CÁMARAS DE COMERCIO E INDUSTRIA, AFILIACIÓN OBLIGATORIA. EL ARTÍCULO 5o. DE LA LEY DE LA MATERIA VIOLA LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN ESTABLECIDA POR EL ARTÍCULO 9o. CONSTITUCIONAL." y "SINDICACIÓN ÚNICA. LAS LEYES O ESTATUTOS

QUE LA PREVÉN, VIOLAN LA LIBERTAD SINDICAL CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN X, CONSTITUCIONAL.", pues lo dispuesto en los señalados artículos de la Ley Federal del Trabajo es notoriamente contrario a los principios de libertad sindical y de asociación, puesto que resulta contradictorio y, por lo mismo, inaceptable jurídicamente, que en la Constitución Federal se establezcan esas garantías, conforme a las cuales, según la interpretación contenida en las referidas jurisprudencias, la persona tiene la libertad de pertenecer a la asociación o sindicato, o bien, de renunciar a ellos y en los mencionados preceptos de la ley secundaria se prevé como consecuencia del ejercicio del derecho a renunciar, la pérdida del trabajo. Finalmente, el hecho de que con el ejercicio de un derecho consagrado constitucionalmente pueda ser separado del trabajo de acuerdo con lo dispuesto en una ley secundaria, que permite introducir en las convenciones colectivas aquella figura, resulta censurable conforme al principio de supremacía constitucional establecido en el artículo 133 de la Ley Fundamental.”.

Tesis Aislada LVII/2001 emitida por la Segunda Sala de la SCJN, correspondiente a la Novena Época, visible en la página 321, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Materia Constitucional, Laboral, año 2001, con la rúbrica y texto:

“CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN. EL ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS 395 Y 413 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, QUE AUTORIZAN, RESPECTIVAMENTE, SU INCORPORACIÓN EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO Y EN LOS CONTRATOS-LEY, NO DEBE REALIZARSE ATENDIENDO A LOS ABUSOS QUE PUEDAN DERIVARSE DE SU ESTABLECIMIENTO O DE SU PROHIBICIÓN.

Para analizar si esos dispositivos de la Ley Federal del Trabajo son violatorios o no de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos debe hacerse su confrontación con los preceptos de la misma que resulten aplicables, esto es, con los artículos 5o., 9o. y 123, apartado A, fracción XVI, acudiendo, asimismo, a los elementos que permitan desentrañar su verdadero sentido, conforme a la

voluntad del Constituyente y, en su caso, del Poder Reformador de la Constitución, sin que pueda admitirse como uno de ellos las conductas abusivas que puedan presentarse en la realidad, al aplicar incorrectamente los preceptos constitucionales, o al asumir conductas completamente opuestas a su contenido expreso y a su auténtico sentido, como pueden ser, por ejemplo, las consistentes en que las empresas se valgan de la inexistencia de la cláusula de exclusión para debilitar a los sindicatos y violar normas protectoras de los derechos de los trabajadores, o bien, líderes sindicales que utilicen la existencia de la cláusula referida para someter violentamente a los trabajadores bajo la amenaza de la pérdida de su trabajo y para utilizar al sindicato como instrumento para su exclusivo beneficio personal, incluso, en detrimento de los derechos de los trabajadores y aun como mecanismo corporativo de control político, en demérito de los valores democráticos reconocidos en los artículos 39 y 40 de la Constitución Federal. En consecuencia, ese tipo de actuaciones que tendrán que combatirse por otros procedimientos, resultan completamente ajenos al análisis jurídico de la constitucionalidad de las normas cuestionadas.”.

Tesis Aislada LVIII/2001 emitida por la Segunda Sala de la SCJN, correspondiente a la Novena Época, visible en la página 442, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Materia Constitucional, Laboral, año 2001, con la rúbrica y texto:

“CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN. EL ESTUDIO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 395 Y 413 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, QUE AUTORIZAN SU INCORPORACIÓN EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO Y EN LOS CONTRATOS-LEY, RESPECTIVAMENTE, DEBE HACERSE CONFRONTÁNDOLOS CON LOS PRECEPTOS DE LA CONSTITUCIÓN APLICABLES Y LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA DE LOS MISMOS.

Para establecer si los preceptos especificados son constitucionales, debe hacerse su confrontación con los artículos 5o., 9o. y 123, apartado A, fracción XVI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su

interpretación jurídica, lo que exige atender a la letra de los mismos, a su sentido, que debe desentrañarse acudiendo a la vinculación que existe entre ellos y otras disposiciones propias de la materia, a criterios jurisprudenciales, así como a los principios esenciales que rigen el sistema de derecho del trabajo mexicano, que se desprenden del artículo 123; así mismo, en este proceso interpretativo, resulta ilustrativo atender al proceso seguido en el Poder Constituyente y, en su caso, en el Poder Reformador de la Constitución, para aprobar las disposiciones constitucionales de que se trata. También auxilia en esta labor el análisis de la doctrina existente, en especial cuando guarda coherencia con los elementos anteriores. Por consiguiente, no puede admitirse que la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las disposiciones de que se trata, derive de consideraciones abstractas que dogmáticamente se atribuyan a la Constitución, como podría ser la relativa a que la cláusula de exclusión por separación respondiera a un interés general y la libertad de asociación a uno individual y, por lo mismo, éste debiera ceder a aquél, pues tal planteamiento, perfectamente válido a nivel académico, para fines de una sentencia debería tener sustento en la propia Constitución o en los elementos de interpretación especificados. En torno al tema, la fracción XVI del apartado A del artículo 123, reconoce la libertad de asociación en la forma específica de libertad de sindicación y no hay ningún dato en los elementos precisados que pudiera sustentar que el Constituyente o el Poder Reformador de la Constitución, en algún momento, hayan querido establecer que la libertad de sindicación es una excepción a la libertad de asociación, ni tampoco que la referida cláusula de exclusión por separación, responda a un interés general que deba tener preeminencia frente al interés individual que garantiza la libertad de asociación. Además, de conformidad con un análisis objetivo de la Constitución, las excepciones a las garantías individuales que su artículo 1o. reconoce a "todos los individuos", sólo pueden admitirse si expresamente se establecen en el propio texto de la Ley Fundamental, pues, jurídicamente, es inadmisibles, conforme al principio de supremacía constitucional, consagrado en el artículo 133, que en una ley secundaria, mucho menos en disposiciones generales de rango inferior o en actos concretos de autoridad, se puedan establecer limitaciones al régimen de garantías individuales que la Constitución establece de manera general para todos los individuos, incluyéndose, obviamente, a los trabajadores.”

Consideramos que las tesis anteriormente citadas, denotan una gran falta de precisión jurídica, en virtud de que, si bien es cierto que el texto constitucional respecto de su artículo 5º, manifiesta que *“a ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. Y que solo puede privarse a una persona de su trabajo lícito por resolución judicial, cuando se afecten derechos a terceros o por resolución gubernativa, dictada en los términos que señala la ley”* como anteriormente ya hemos señalado consideramos, que la cláusula vista desde un aspecto colectivo, en ningún momento está vulnerando la libertad de trabajo, en virtud de que, no le impide al trabajador buscar trabajo o dedicarse a la profesión que más le acomode, lo único que la cláusula realiza es impedir que el trabajador labore dentro de una determinada empresa, lo anterior, consecuencia de que él mismo incurra en alguna de las causales por las cuales el trabajador pueda ser sancionado, lo anterior, derivado de una relación de trabajo.

Ahora bien, es una realidad, que la cláusula de exclusión por separación nació para el fortalecimiento y mantenimiento de los sindicatos, no así, para que en el momento en que los patrones se percataran de que la cláusula era inexistente, se valieran de ello, para debilitar a los sindicatos y violar normas protectoras de los derechos de los trabajadores, tampoco fue creada, para que el sindicato la utilizara como medio de coacción, bajo la amenaza de la separación del empleo, luego entonces, el verdadero problema creemos surge al tener una deficiente reglamentación, en virtud de que da lugar a grandes lagunas jurídicas, por lo cual, pensamos que no puede ser declarada inconstitucional, si no se ha hecho un profundo análisis de la misma, en consecuencia opinamos que la misma, debería ser detalladamente reglamentada para evitar cualquier tipo de abuso ya sea de los patrones así como de los sindicatos, ambos hacia los trabajadores.

Referente a última tesis, pensamos que, inminentemente nos refiere a la interpretación jurídica, la cual, sabemos que es completamente subjetiva, y que para evitar controversias, debemos conducirnos con apego a la ley, luego

entonces, cuando la tesis menciona que *“no existe ningún dato en los elementos precisados que pudieran sustentar que el Constituyente o el Poder Reformador de la Constitución, hayan querido establecer que la libertad de sindicación es una excepción a la libertad de asociación, ni tampoco que la referida cláusula de exclusión por separación, responda a un interés general que deba tener prominencia frente al interés individual que garantiza la libertad de asociación”*, estamos en total acuerdo, ya que, en ninguna parte de nuestra Carta Magna, lo menciona, sin embargo al tratarse de una interpretación jurídica, podemos mencionar, que si bien es cierto que no lo dice, la misma Constitución, tampoco menciona expresamente lo contrario, por lo cual nos deja una certeza de que lo anteriormente mencionado, si está permitido, debemos de tomar en cuenta que el interés colectivo siempre prevalecerá sobre el individual, por lo cual, ante la falta de precisión jurídica de la Segunda Sala de la SCJN, consideramos que la cláusula vista desde una manera colectiva, no vulnera disposiciones constitucionales, tan es así, que desde que apareció la cláusula sólo la doctrina la había señalado como inconstitucional, fue hasta el año 2001 cuando una autoridad judicial, declaró a la misma y únicamente por medio de una ejecutoria, derivando de ello, tres tesis aisladas, la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, sin embargo, no obstante lo anterior, hasta el momento no existe dato de jurisprudencia o de alguna reforma que haya sacado a la cláusula de la constitucionalidad.

Finalmente, por lo antes analizado en el presente trabajo, mencionaremos que, la propuesta metodológica, que se ha llevado a lo largo del presente trabajo, consiste en plantear mediante una correcta argumentación así como mediante un detallado análisis de las disposiciones constitucionales, la constitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación en México. Tomando como base los argumentos vertidos por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo del Primer Circuito así como por la Suprema Corte de Justicia de la Nación la cual ya ha manifestado su inconstitucionalidad, mediante ejecutoria y derivando de ello,

tres tesis aisladas, en las cuales ha existido una completa falta de precisión jurídica, así como el no dejar perfectamente claros los motivos del porqué declaro la inconstitucionalidad, atendiendo únicamente a la justicia, que bien sabemos es subjetiva.

En páginas anteriores nos hemos preocupado por intentar delimitar la problemática que existe respecto de la interpretación y deficiente regulación de la cláusula de exclusión por separación, así como, el que aún no se ha llevado a cabo una decisión legislativa, que pueda cambiar el rumbo de la misma, es decir esta aún no alcanza un estatus de norma general, por lo que si la interpretamos en estricto derecho y desde la perspectiva del derecho colectivo, la misma, pensamos que no vulnera garantías constitucionales, sin embargo, la cláusula de exclusión por separación, ha sido presa de malos manejos sindicales y aunque el Tribunal Colegiado y la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho lo contrario, no basta con una sola ejecutoria emitida, o con tres tesis aisladas, la cláusula de exclusión por separación debe ser reglamentada con mayor precisión y a detalle, para evitar cualquier interpretación errónea de la misma.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Actualmente se comprende que las asociaciones profesionales o sindicatos quedan configurados sobre la base del principio de *“libertad de asociación profesional”*, el cual es diferente de principio de *“libertad de asociación”*, sin embargo, el primero de ellos toma como base este segundo. Ambos se encuentran relacionados, en virtud de que la libertad de asociación tiene como fin que el ser humano pueda reunirse para lograr propósitos que individualmente no lograría, mientras que, el derecho de asociación profesional toma este principio como base para que los trabajadores y patrones logren ciertos propósitos en grupo los cuales individualmente no podrían haber logrado.

SEGUNDA.- Las cláusulas de exclusión en estricto sentido y con apego textual, no limitan el derecho de asociación, en virtud de que las mismas no limitan o prohíben en ninguna de sus partes que los seres humanos puedan asociarse para buscar ciertos fines.

TERCERA.- Las cláusulas de exclusión en estricto sentido y con apego textual, no limitan la libertad individual de sindicalización, en virtud de que las mismas, de manera expresa, no limitan o prohíben en ninguna de sus partes que los trabajadores o patrones ejerzan esta libertad.

CUARTA.- La misión de las cláusulas de exclusión será el mantenimiento de los sindicatos, quienes representarán con los principios impuestos por las normas que determina el Estado a los trabajadores para buscar mejores condiciones de trabajo, así mismo éstas sólo son un mecanismo de defensa sindical, para buscar la preservación del sindicato.

QUINTA.- La cláusula de exclusión por separación, no vulnera la libertad de trabajo, consagrada en el artículo 5° constitucional, ya que, la garantía constitucional consagrada en este artículo refiere a un trabajo, profesión, industria

o comercio en general, luego entonces, la cláusula de exclusión por separación refiere a un trabajo en específico, dentro de una empresa específica, tomando en cuenta que la existencia y aplicación de la misma fue consecuencia de una relación de trabajo, por lo cual, en ningún momento se le impide al trabajador que se siga desarrollando profesionalmente en alguna otra empresa o dentro del ámbito laboral. En otros términos la variación la encontraremos al hablar de una manera general y específica. Por consiguiente la cláusula de exclusión por separación no implica la renuncia individual de nadie.

SEXTA.- La cláusula de exclusión por separación no vulnera la libertad de asociación, consagrada en el artículo 9° constitucional la cual refiere al derecho que tienen todos los humanos de reunirse o de formar grupos o asociaciones, siempre y cuando las mismas no contravengan disposiciones de derecho. La cláusula de exclusión por separación es estricto sentido y con apego textual, no contiene de manera expresa, tampoco sanciona en el momento mismo de su aplicación alguna disposición que prohíba lo anteriormente expuesto. La cláusula de exclusión por separación no viola la garantía consagrada dentro de este artículo, ya que la misma no sanciona en ninguna de sus partes que las personas decidan asociarse o reunirse con cualquier objeto lícito, la cláusula sanciona que el trabajador renuncie o sea expulsado del sindicato.

SÉPTIMA.- La cláusula de exclusión por separación no vulnera la libertad de asociación profesional consagrada en el artículo 123 constitucional apartado A fracción XVI, ya que no prohíbe expresamente, ni sanciona en el momento de su aplicación que alguno de los sectores de la producción decida formar algún sindicato o asociación profesional, en busca de mejores condiciones de trabajo.

OCTAVA.- La cláusula de exclusión por separación, pretende garantizar la unidad sindical, ya que la misma es un mecanismo con el que cuentan los sindicatos para su defensa, con el fin de buscar la preservación del mismo sindicato.

NOVENA.- La cláusula de exclusión por separación, interpretada en estricto sentido y con apego textual, es constitucional, ya que la misma no viola las garantías consagradas en los artículos 1°, 5°, 9° y 123 A Fracción XVI constitucionales. El gran problema de la cláusula de exclusión por separación radica en su mala regulación, lo cual conlleva a una deficiente aplicación, que va directamente relacionado con la interpretación que le dan los líderes sindicales. La inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, remite, en definitiva, a una disparidad en criterios.

DÉCIMA.- La sentencia realizada por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo del Primer Circuito y confirmada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la cual se derivaron tres tesis aisladas respecto de la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, es únicamente un mero criterio, que no se podrá plantear, si el trabajador no invoca mediante el principio de instancia de parte el amparo de la Justicia Federal, por lo cual, al no ser norma de carácter general, la cláusula de exclusión por separación se seguirá aplicando.

DÉCIMO PRIMERA.- La falta de técnica legislativa, aunado a la mala interpretación de la cláusula de exclusión por separación, son cada vez más deficientes ante la complejidad de los hechos que se presentan en los diferentes ámbitos de las actividades profesionales.

DÉCIMO SEGUNDA.- La cláusula de exclusión por separación debe ser reglamentada de manera más detallada. La manera abusiva y poco ética que se le ha dado a la aplicación de la misma nos remite a la necesidad de una específica regulación, con el fin de garantizar la correcta aplicación de la misma así como sus restricciones legales. Evitando con ello que la cláusula de exclusión por separación deje de ser objeto de malos usos y abusos, dando como consecuencia que se vulnere cualquier garantía constitucional.

BIBLIOGRAFÍA.

1. ALONSO GARCÍA, Manuel, Curso Del Derecho Del Trabajo, Cuarta Edición, Editorial Ariel, 1973, 780 páginas.
2. BOLLONLEY, Arturo, Uso y Abuso de los Sindicatos, Editorial Trillas, México, 1963.
3. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Las Garantías Individuales, Cuadragésima primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2009, 814 páginas.
4. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, Vigésima Edición, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México, 2009, 1094 páginas.
5. CABANELLAS, Guillermo, Derecho Sindical y Corporativo, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1959, 833 páginas.
6. CAMERLYNCK, G. H., LYON-CAEN, G., Derecho del Trabajo, Editorial Aguilar, Madrid, 1974, 545 páginas.
7. CAPON FILAS, Rodolfo, Diccionario de Derecho Social del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Editorial Rubinzal y Culzonis.c.c. Editores, Argentina, 1987, 534 páginas.
8. CAVAZOS FLORES, Baltasar, El Nuevo Derecho del Trabajo Mexicano, Editorial Trillas, México 1997, 584 páginas.
9. CLIMÉNT BELTRÁN, Juan B., Derecho Sindical, Tercera Edición, Editorial Grupo Esfinge, 2002, 236 páginas.
10. DÁVALOS José, Derecho Colectivo y Procesal del Trabajo, Quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2008, 250 páginas.
11. DELGADO MOYA, Rubén, Antología del Derecho Colectivo del Trabajo, Editorial SISTA, S.A. DE C.V., México 1989, 245 páginas.
12. DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del Trabajo, Tomo II, Vigésima Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2010, 931 páginas.
13. DE LA CUEVA, Mario, Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II, Sexta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1964, 940 páginas.

14. DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II, Decimoquinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2008, 788 páginas.
15. HEGEL, G.W.F., Fundamentos de la Filosofía del Derecho G.W.F. Hegel, Editorial Edición de K.H. Itting, Madrid, 1993, 802 páginas.
16. IZQUIERDO, Ana Luisa, El Humanismo Jurídico de Mario de la Cueva (Antología), Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, Fondo de Cultura Económico, México, 1994, 689 páginas.
17. J. RUPRECHT, Alfredo, Derecho Colectivo del Trabajo, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1980, 188 páginas.
18. KAYE, Dionisio J., Relaciones Individuales y Colectivas del Trabajo, Tercera Edición, Editorial Themis, 2002, 664 páginas.
19. KURCZYN, Patricia, Libertad Sindical: Cláusula de Exclusión, Editorial UNAM, México, 2002, 126 páginas.
20. LASTRA LASTRA, José Manuel, Derecho Sindical, Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1999, 333 páginas.
21. MENDEZ, Ricardo, Derecho Laboral un Enfoque Practico, Editorial Mc Graw Hill/ Interamericana editores, S.A. de C.V., México, 2009, 314 páginas.
22. RAMOS ÁLVAREZ, Oscar Gabriel, Sindicatos Federaciones y Confederaciones en las Empresas y en el Estado, Tercera Edición, Editorial Trillas, México, 2007, 333 páginas.
23. SANTOS AZUELA, Héctor, Derecho Colectivo del Trabajo, Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1997, 366 páginas.
24. TRUEBA URBINA, Alberto, Nuevo Derecho del Trabajo, Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1975, 687 páginas.

OTRAS FUENTES.

1. BURGOA O., Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, Sexta Edición, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México, 2000, 358 páginas.

2. CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Laboral, Segunda Edición, Editorial Heliasta, Argentina, 2001, 741 páginas.
 - Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo I, Vigésima Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1986, 530 páginas
 - Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II, Vigésima Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1986, 468 páginas.
 - Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV, Vigésima Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1986, 504 páginas.
3. Diccionario Jurídico Mexicano, Decimoprimera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2009.
4. Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo III, Editorial Driskill, S.A., Argentina, 1985, 1070 páginas.
5. MONSALVO, Luis, Apuntes del Curso Derecho Colectivo y Procesal del Trabajo, México, 2008.
6. Normas Internacionales del Trabajo de la O.I.T., Tomo I, Editorial Lex Nova, S.A., Valladolid, 1993, 668 páginas.
7. Organización Internacional del Trabajo, Acerca de la O.I.T., <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/who/we/arg/lang--es/index.htm>, Consultado 3 de Mayo de 2011.

LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, S. A. de C.V. México, 2010.
2. Ley Federal del Trabajo, Editorial Sista, S.A. de C. V., México, 2010.
3. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, Materia Constitucional, Laboral, Mayo, 2001.