



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO

---

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS  
PROFESIONALES ARAGON  
AREA DE DERECHO



LA FORMULA LEGAL DE LA  
CLAUSULA DE EXCLUSION Y LA  
LIBERTAD DE AFILIACION EN EL  
DERECHO COLECTIVO SINDICAL

D-53

T E S I S   P R O F E S I O N A L  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
JOSE ALFREDO SANCHEZ CUANALO



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**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.

Der-742

UNITED STATES DEPARTMENT OF AGRICULTURE  
BUREAU OF PLANT INDUSTRY



WASHINGTON, D. C.  
1917

RECEIVED  
BUREAU OF PLANT INDUSTRY  
WASHINGTON, D. C.

NOV 15 1917  
BUREAU OF PLANT INDUSTRY  
WASHINGTON, D. C.

1917

*Dedicado especialmente a mi padre y a mi madre,  
por su apoyo y comprensión durante mis años de  
estudio.*

*A mis hermanos:*

ORLANDO NOE

YAZMIN

MARCO ANTONIO

MARTHA NERI

EDGAR ROBERTO



*A mis profesores por el cúmulo de conocimientos que me brindaron desinteresadamente, lo cual hizo posible mi formación como profesionista.*

*A mis amigos cuya camaradería ayudó a realizar este trabajo.*

*A los Sres. Lics.:*

RUBEN MURILLO CAMACHO

SERGIO E. DAZA ROJAS

CARLOS ACERO GARCIA.

*Al Sr. Lic. FLORENCIO BARRAGAN QUEZADA*

*A este Honorable SINODO.*

LA FORMULA LEGAL DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION Y LA  
LIBERTAD DE AFILIACION EN EL DERECHO COLECTIVO  
SINDICAL

C A P I T U L A D O

PROLOGO

CAPITULO PRIMERO

EL DERECHO DE ASOCIACION EN MEXICO  
BOSQUEJO HISTORICO

1. El Derecho Mexicano del Trabajo y el movimiento obrero.
2. La prohibición de las asociaciones profesionales en nuestro país.
3. Cuando surge el derecho a sindicalizarse.
4. Regulación jurídica de derecho sindical.

CAPITULO SEGUNDO

LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL Y EL DERECHO  
DE SINDICALIZACION

1. La doctrina en el derecho sindical.
2. La libertad de afiliación en el derecho colectivo laboral.
3. Características esenciales.

## CAPITULO TERCERO

### LA CLAUSULA DE EXCLUSION SITUACION JURIDICA

1. Nota introductiva.
2. La legalidad de la Cláusula de Exclusión.
3. El principio de la libertad de afiliación sindical.
4. El criterio jurídico (la doctrina) y la jurisprudencia mexicana.

## CAPITULO CUARTO

### LEGITIMIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION Y LA UBICACION JURIDICA DE LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL

1. La libertad individual en el Derecho del Trabajo.
2. El derecho colectivo de sindicalización.
3. Solución de la antitesis entre cláusula de exclusión y libertad de afiliación.
4. La juridicidad de la Cláusula de Exclusión para el caso de despido.

## CONCLUSIONES

## BIBLIOGRAFIA

PROLOGO

i

## PROLOGO

*El propósito fundamental del presente estudio es el de manifestar algunas inquietudes de carácter personal, algunas dudas en relación con la teoría jurídica por una parte, y por la otra, viene a constituir lo relativo al Derecho mismo, el cual se aleja cada vez más de la realidad en la que vivimos, toda vez que nos encontramos en una etapa en la cual el trabajador no sabe si confiar en el Derecho. Y por nuestra parte, hemos de señalar que encontrando las raíces ideológicas y las bases jurídicas del Derecho del Trabajo en el Artículo 123 Constitucional, no debemos olvidar que fueron precisamente las leyes obreras expedidas por José Vicente Villada, en el Estado de México, y por Bernardo Reyes, en el Estado de Nuevo León, así como las leyes obreras dictadas en el movimiento revolucionario, en las entidades controladas por los mismos revolucionarios.*

*De tal manera que debemos entender que el derecho de asociación es una garantía frente al Estado. Es la asociación para cualquier fin, siempre y cuando éste no sea ilícito. La asociación profesional es un derecho de clase frente a la clase capitalista. O sea frente a la clase social opuesta; y cuando se trata de asociación profesional de obreros, es un derecho frente a la clase capitalista; consecuentemente frente al estado, el derecho a unirse para la defensa de sus intereses de clase.*

*Ahora bien, el Derecho, en su formación como norma*

jurídica, es un fenómeno eminentemente social, porque concurre a integrar la compleja urdidumbre de toda sociedad humana, en la que se entrelazan inexplicablemente realidades económicas, políticas, artísticas, jurídicas, tecnológicas, etc., productos y manifestaciones de la existencia colectiva. Pero existen ramas del derecho que están más próximas a la actividad social que otras esferas jurídicas, a veces porque engloban a un mayor número de miembros de la sociedad, o porque su actuación es de frecuencia más reiterada. Entre estas disciplinas de mayor vigencia social se encuentra el Derecho del Trabajo, debido a la extensión del trabajo asalariado en las sociedades actuales que tienden progresivamente a la industrialización, ya sea capitalista o socialista.

Y destaca, como consecuencia de lo anterior, la importancia vital del Derecho Laboral. Cabe añadir que determinados aspectos del mismo sobresalen en ocasiones, por ministerio de las circunstancias. El hecho de que la Ley Federal del Trabajo, en vigor desde el primero de mayo de 1970, reproduzca las normas que en la legislación anterior (1931) garantizaban la libertad de pertenecer o no a un sindicato, al lado de las disposiciones relativas a las cláusulas de exclusión sindical —coexistencia que suele reputarse como contradictoria—, propicia el interés del jurista hacia tal cuestión, ya que la subsistencia de esas instituciones hace oportuna y necesaria la revisión de su problemática.

Deberemos agregar además, que no sería adecuado limitarse a la predicada antítesis del régimen de libre afiliación sindical, respecto de la cláusula de exclusión, cláusula que sanciona con la pérdida del empleo o con la imposibilidad de adquirirlo, la negativa del trabajador a pertenecer al sindicato. Ambas situaciones se vinculan al derecho general de sindicalización, sobre todo en cuanto a los fundamentos de este derecho, porque esas situaciones vienen a depender originariamente de la existencia del sindicato. Sin éste, como es de colegirse, no hay posibilidad de pertenencia sindical, ni tampoco aplicación de la cláusula de ostracismo en el trabajo.

*A mayor abundamiento, y con el fin de diferenciar el derecho genérico de asociación, frente al derecho de organizar sindicatos, hemos creído conveniente hablar de derecho sindical, en lugar de utilizar el término derecho de asociación profesional. Igualmente hemos de distinguir el derecho de fundar u organizar sindicatos, de la libertad que tiene el trabajador para afiliarse o para renunciar a un organismo obrero. En muchas ocasiones las palabras derecho y libertad se emplean como sinónimos, si bien la expresión "derechos" comprende también aquellos que consisten en "libertades" más aquí nos inclinamos por referirnos a la libertad de afiliación sindical como una potestad personal del individuo, que decide afiliarse o no, o renunciar a un sindicato en tanto que la locución derecho de sindicalización concierne a la facultad que generalmente se considera adscrita al individuo para unirse a otros activamente con el objeto de fundar un sindicato.*

*Este derecho se ejerce como una facultad activa; la libertad se goza, incluso pasivamente, en el caso de abstenerse el trabajador de pertenecer al organismo obrero. Y hemos de aceptar que esa diferencia nominativa entre derecho y libertad es sólo circunstancial, observada en forma genérica, y no la sostenemos como distinción de esencia, aun cuando en el caso concreto en que la empleamos tiene un significado importante.*

*Con demasiada frecuencia se ha generalizado en la doctrina y en la jurisprudencia de los países de habla española el término de cláusula de exclusión. Pero en otros derechos, esta institución recibe nombres diversos, como por ejemplo en Francia, en Estados Unidos, en Alemania, verbigracia, "clause d'emploi exclusif de syndiqués", "closed shop" o "security clauses", "cláusulas de organización", respectivamente.*

*Por lo que se refiere a la doctrina mexicana, el Doctor Mario de la Cueva distingue, en atención a la legislación respectiva, entre cláusula de exclusión de ingreso y cláusula de exclusión por separación, utilizando la denominación gené-*



rica de cláusula de exclusión. Por su parte, el tratadista Baltazar Cavazos Flores, emplea las designaciones distintivas de cláusula de admisión o ingreso y de la de separación; gramaticalmente, la primera contiene una contradicción y la segunda una redundancia, en virtud de que no se puede excluir o ingresar al mismo tiempo y debido a que la exclusión supone necesariamente separación.

Emplearemos, por nuestro lado, la fórmula genérica de cláusula de exclusión y para referirnos a las dos modalidades que se adoptan en la legislación mexicana, nos parecen preferibles las expresiones cláusula de exclusión para ingreso y cláusula de exclusión para despido. En tal virtud, se nos presenta gramaticalmente, como equívoco el término cláusula de exclusión de ingreso, por unir con la preposición de, dos términos opuestos, o sean, exclusión e ingreso. Y al hablar de cláusula de admisión o ingreso, el Artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo, se refiere a la cláusula de admisión; o simplemente de cláusula de exclusión, para la que tiene por efecto el despido, puede suscitar, en los dos casos, una innegable ambigüedad, pues estas expresiones nos llevan a pensar en algo lejano a las instituciones que designan. La más característica de éstas consiste en que, por efectos de la cláusula respectiva, se excluye a un trabajador del empleo —ya sea para obtenerlo, o para mantenerlo—, por encontrarse ese trabajador excluido del sindicato (existen dos exclusiones: la del sindicato y la del empleo) lo que explica, tanto la designación genérica, cláusula de exclusión, como las específicas, cláusulas de exclusión para despido, que hemos adoptado para efectos de nuestro estudio. Entonces, ni la doctrina jurídica, ni las leyes, usan en forma uniforme las denominaciones de los institutos jurídicos a que se contrae nuestra investigación, nuestro análisis.

Debemos agregar, por otra parte, que el sindicalismo tiene por objeto, como finalidad suprema, la elevación y superación del ser humano expresado en el trabajador, bajo tres conceptos que son esenciales: la libertad, la igualdad y la dignidad humana. Estos tres fines se pueden realizar a través del fin inmediato y el fin mediato. El fin inmediato

no es más que la finalidad presente de naturaleza económica, en donde el movimiento sindical busca las mejores condiciones en las prestaciones de servicios bajo un régimen de igualdad para los trabajadores, a través de un contrato colectivo. El fin mediato lo podemos considerar como la parte medular de nuestro trabajo, porque la finalidad pertenece al futuro y es la visión de una sociedad del mañana constituida sobre pilares de justicia social.

Consideramos necesario destacar un hecho muy evidente: que debido a que los problemas de todos los países son los mismos por su naturaleza, las fuerzas trabajadoras tendieron a la agrupación internacional de sus organizaciones, con la finalidad de tener defensa en contra del internacionalismo económico. Es conveniente que a la par de la internacionalización de la legislación laboral, con positiva vigencia.

Expresado lo anterior, he de someterme pues, a la crítica siempre razonada de este Honorable Síno, conciente de que ello ha de servirme para enmendar errores, al mismo tiempo para incrementar mis deseos de investigación en este problema de lacerante actualidad en el campo del Derecho Mexicano del Trabajo.

CAPITULO PRIMERO

EL DERECHO DE ASOCIACION EN MEXICO  
BOSQUEJO HISTORICO

## CAPITULO PRIMERO

### EL DERECHO DE ASOCIACION EN MEXICO BOSQUEJO HISTORICO

1. El Derecho Mexicano del Trabajo y el movimiento obrero.
2. La prohibición de las asociaciones profesionales en nuestro país.
3. Cuándo surge el derecho a sindicalizarse.
4. Regulación jurídica del derecho sindical.

## CAPITULO PRIMERO

### EL DERECHO DE ASOCIACION EN MEXICO BOSQUEJO HISTORICO

#### 1. EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO Y EL MOVIMIENTO OBRERO

El movimiento de Independencia fue de origen político y posteriormente económico, pero no tuvo nada de jurídico y se continuaron aplicando las normas que regían en la época colonial. Don Miguel Hidalgo dictó un Decreto el 6 de diciembre de 1812 en la ciudad de Guadalajara, en el que se abolía la esclavitud, los tributos y las exacciones que pesaban sobre los indios y las bases constitucionales relativas al trabajo y al reparto de tierras presentados por Don José María Morelos y Pavón al Congreso de Apatzingán.

El movimiento de Independencia no derogó a las corporaciones, aunque entraron en desuso algunas ordenanzas, lo mismo sucedió con las Leyes de Indias. La Constitución de 1857, con tendencia liberal e individualista, trató indudablemente de incluir dentro de ella falsos principios liberales, como la libertad de trabajo y el falso principio liberal nacido en la Revolución Francesa que no tiene ningún resultado en favor de los trabajadores.

El Constituyente de 1857 no logró desvirtuar la idea que existía de que el contrato de trabajo era un contrato de arrendamiento, al igual que el Código Francés; pero que en este Constituyente estuvo a tiempo de nacer el Derecho del Trabajo. Al ponerse a discusión el artículo 4o. del Proyecto de Constitución, relativo a la libertad de industria y de trabajo, suscitó Vallarta el debate; en un brillante discurso puso de manifiesto los males del tiempo y habló de la necesidad de acudir en

auxilio de las clases laborantes; con profundo conocimiento expuso los principios del socialismo y cuando todo hacía pensar que iba a concluir en la necesidad de un derecho del trabajo, confundió el problema de la libertad de industria con el de la protección del trabajo. Vallarta confundió lamentablemente los dos aspectos de intervencionismo del Estado y esto hizo que el Constituyente se desviara del punto a discusión y votara en contra del Derecho del Trabajo. Los textos originales de los artículos 4o. y 5o. de la Constitución de 1857, decían literalmente, lo siguiente:

Artículo 4o. Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto para aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se podrá impedir, sino por sentencia judicial, cuando ataque los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marca la ley u ofenda a la sociedad.

Artículo 5o. Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La Ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su protección o su destierro.

Este último artículo se reformó el 25 de septiembre de 1873, quedando de la siguiente manera: "Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. 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 del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso; la Ley, en consecuencia, no reconoce órdenes monásticas, ni puede permitir su establecimiento, cualquiera que sea la denominación u objeto con que se pretendan erigir. Tampoco puede admitirse convenio en que el hombre pacte su proscripción o destierro".

En consecuencia, el error de Vallarta estuvo en sostener que un plausible intervencionismo del Estado en la actividad de los particulares significaría un ataque a las libertades individuales, pugnando por el remedio de los males de que adolecía la clase trabajadora fuera pre-

cisamente una completa abstención de parte del Estado en tener o tomar ingerencia en la vida privada.

Por lo que se refiere a las Leyes de Reforma, estas leyes de desamortización de los bienes de la iglesia, dan la oportunidad aparente de que todos tuvieran determinados beneficios. Posteriormente, el Emperador Maximiliano dictó ordenamientos tendientes a proteger a los trabajadores; bajo el Imperio nace el primer Departamento de Trabajo, al crearse la junta protectora de las clases menesterosas, el 10 de abril de 1856, creyéndose de que se trataba de una institución de beneficencia, pero en realidad era una junta que recibía las quejas de las clases menesterosas.

Además se creó la ley sobre trabajadores, se plantea y proyecta la prohibición para el uso del fósforo blanco en fabricación de cerillos. El Estatuto del Imperio originó la libertad de trabajo. La Ley para la protección de las clases menesterosas e impuso la junta que creó la facultad de proponer reglamentos que ordenen el trabajo y fijen la cantidad y modo de retribuirle; la Ley sobre Trabajadores, del primero de noviembre de 1856, comienza por declarar la libertad de trabajo; reguló la jornada de trabajo y fijó una duración desde la salida hasta la puesta del sol con dos horas de descanso para comer, otorgó los descansos de los domingos y los días festivos; obligó el pago de salario en moneda, sólo permitió descontar la quinta parte del salario para el pago de las deudas pendientes del trabajador; las deudas eran personales del trabajador y no trascendían a la familia; obligó al patrón a proporcionar al peón del campo agua y útiles de labranza; cuando en la finca hubiera más de veinte familias de trabajadores, su dueño tenía la obligación de fundar una escuela para enseñar a leer y escribir a los niños; la jornada de los menores de doce años era de medio día y consignó una multa de diez a veinte pesos por cada infracción que se cometiera a la ley.

Estableció, posteriormente, el Código Civil de 1870, que el contrato de trabajo no era un contrato de arrendamiento, el cual sólo se refiere a cosas que son susceptibles de apropiación. Por esta consideración, la legislación de 1870, excluyó el contrato de arrendamiento estimando que, siendo solamente las cosas que son susceptibles de apropiación objeto de un contrato de arrendamiento, el trabajo del hombre no puede constituir ese objeto, ya que no tiene esa posibilidad. El código

decía que el contrato de trabajo no era meramente patrimonial, sino que establece relaciones personales entre patrón y trabajador, de respeto y sumisión.

El Código Civil de 1870 colocó al trabajador y al patrón en la misma situación de igualdad, a diferencia de la legislación francesa, que establecía una serie de prerrogativas y de privilegios en beneficio de los empresarios. No obstante que el trabajador como el patrón se encontraban en condiciones de igualdad ante la Ley, no por ello se mejoró la situación del obrero, quien se encontraba a merced del empresario. La justicia civil se cerraba a los trabajadores, pues la necesidad de la intervención de un abogado y lo costoso del pleito hacía casi imposible que el trabajador obtuviera lo que reclamaba en contra del patrón.

Poco se hizo en favor del obrero, después del Código de 1870; el Código Civil de 1884 reprodujo los mismos principios legales que la legislación anterior y no muestra ningún adelanto.

Durante el régimen porfirista las pocas ventajas que pudieran obtener los trabajadores desaparecen debido a las autoridades vendidas en favor del patrón y así vemos que en los albores del siglo, mediante las huelgas de los trabajadores, se tratan de evitar tales injusticias; de los movimientos huelguísticos más importantes de esa época, anotaremos los de Cananea, Sonora y Río Blanco, Veracruz. Fueron verdaderas manifestaciones en contra del régimen opresor.

Surgen los programas de los partidos políticos, primero, y luego los planes revolucionarios reclamaron una legislación de trabajo. El partido antirreeleccionista se declara por los principios del Programa del Partido Liberal Mexicano de los hermanos Flores Magón, publicado el 10. de julio de 1906 y que contiene trece proposiciones concretas para integrar una legislación de trabajo. Entonces, el partido antirreeleccionista se declara por el mismo principio. Al sobrevenir el movimiento armado de 1910, los jefes revolucionarios determinaron por regla general, en cada plaza que tomaban, las condiciones de trabajo que juzgaban convenientes.

Esta revolución constitucionalista es en donde nace el Derecho del Trabajo; con los antecedentes respectivos, leyes y disposiciones



dictadas dentro del régimen, por varios gobernadores, es como más tarde se viene a integrar el Derecho del Trabajo en México.

## 2. LA PROHIBICION DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES EN NUESTRO PAIS

Si en el siglo pasado la primera Revolución fue la Independencia de la metrópoli, la segunda Revolución fue la Reforma; es decir, la necesidad profunda de hacer establecer una Constitución Política, un régimen de libertad, basándolo sobre una transformación social, sobre la supresión de las clases privilegiadas, sobre la distribución equitativa de la riqueza pública, en su mayor parte inmovilizada; sobre la regeneración del trabajo, sobre la creación plena de la conciencia nacional, por medio de la educación popular; esta segunda revolución fue determinada por la intervención norteamericana, que demostró la impotencia de las clases privilegiadas para salvar a la patria, y la inconsistencia de un organismo, que apenas si podía llamarse Nación.<sup>1</sup>

Ahora bien, en nuestro país, desde la Independencia se vivió el período de la tolerancia y merced a la influencia de los principios admitidos en la Constitución de Cádiz, las libertades de reunión y asociación nunca fueron negadas; es verdad que el Artículo 925 del Código Penal de Martínez de Castro, vigente desde el 1.º de abril de 1872, declaraba: "Se impondrá de ocho días a tres meses de arresto y multa de veinticinco a quinientos pesos, a los que formen un tumulto o mitin, o empleen de cualquier otro modo la violencia física o moral, con el objeto de hacer que suban o bajen los salarios o jornales de los operarios, o de impedir el libre comercio de la industria o trabajo".<sup>2</sup> El precepto no prohibía ni sancionaba las huelgas, en este caso, sino ciertos actos violentos que podían acompañarlas. Además la argumentación coincidía con el contenido del artículo quinto de la Cons-

1. Justo Sierra. Evolución Política del Pueblo Mexicano. Pág. 83.

2. Mario de la Cueva. Tratado de los Derechos del Hombre. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Pág. 763.

titución de 1857, en cuanto preceptuaba: "Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento".

En cuanto a dicho precepto, Don José Ma. Lozano,<sup>3</sup> después de comentarlo, concluyó citando la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia: "Así es que la Corte de Justicia en sus ejecutorias de 17 de mayo de 1854 y 7 de septiembre del mismo año (Semanao Judicial)<sup>4</sup> y últimamente en su sentencia del 24 de julio de 1870, ha concedido el amparo de la justicia de la Unión a personas que rehusaban continuar prestando servicios estipulados en favor de otras y cuya prestación habían sido condenadas por la autoridad judicial, con fundamento en la costumbre que aún se observa en varios Estados, entre ellos, los de Tabasco y Sonora, en donde han pasado los casos a que las citadas ejecutorias se refieren".

La propia Constitución de 1857, por otra parte, en su Artículo Noveno, protegía las libertades de reunión y asociación y de la misma manera que, al amparo de ese precepto y de su similar en las Constituciones de Norteamérica, Bélgica, España, pudo vivir la asociación profesional, protegida por las normas constitucionales.

Y así vemos que por las bases legales antes invocadas, principalmente por la Constitución, en nuestro país, en ese entonces, como ahora, no existe una prohibición para la formación de las asociaciones profesionales en nuestra patria, antes bien, se consagra dicha asociación como una garantía individual para cada ciudadano.

### 3. CUANDO SURGE EL DERECHO A SINDICALIZARSE

Se inicia en México la sindicalización propiamente dicha con la Constitución de 1917; sin embargo resulta oportuno hacer una breve revisión del estado que guardaba el movimiento obrero nacional antes de esa fecha.

3. Mario de la Cueva. Tratado de los Derechos del Hombre. Derecho Mexicano. Pág. 763.

4. Semanao Judicial de la Federación. Tomo XV, Págs. 163 y 616.

Se estableció en la Constitución de 1857 como una garantía individual el derecho de asociación; el artículo 9o. de la Carta Magna prescribía, lo siguiente: "A nadie se le puede coartar el derecho de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República pueden hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar".<sup>5</sup>

Aún cuando en virtud del texto constitucional se garantizaba en forma amplia el derecho de asociación, en realidad no se permitió el desarrollo de un verdadero sindicalismo, pues con posterioridad las reuniones de trabajadores fueron consideradas incluso como delictuosas por el Código Penal de 1871, cuando tenían por objeto luchar por obtener mejores condiciones de trabajo; se persiguió con encono a sus líderes. Por tanto, las asociaciones de trabajadores se vieron limitadas a fines mutualistas y de cooperativismo.

Se restringió aún más la libertad de los trabajadores durante la dictadura de Porfirio Díaz, es decir, se limitó completamente la libertad de los trabajadores para formar asociaciones que tuvieran por objeto luchar para conseguir mejores condiciones de trabajo; se persiguió con encono a sus líderes y se ahogó el incipiente movimiento obrero. Como prueba de ello la tenemos con la actitud asumida por el gobierno del Gral. Porfirio Díaz en los conflictos del mineral de Cananea, Son., y de la fábrica de Río Blanco, Ver., en las cuales abiertamente apoyó a las empresas en contra de los trabajadores empleando para ello la fuerza pública, que en Cananea ametralló sin piedad a los obreros y sus familias y fusiló a sus principales dirigentes.<sup>6</sup>

Al triunfar la Revolución de 1910, se abrió el camino para que los obreros reanudaran la lucha para mejorar sus condiciones de trabajo y aún cuando la legislación antiobrerista puesta en vigor durante la dictadura continuaba vigente, decidieron organizarse ya no sólo con fines mutualistas y cooperativistas, sino con el propósito de modificar en forma más amplia la situación de la clase trabajadora, empezando

5 Genaro García. Manual de la Constitución Política Mexicana. Pág. 19.

6. Jesús Silva Herzog. Breve Historia de la Revolución Mexicana. Vol. I. Pág. 49.

por obtener el derecho de reunirse con el fin específico de luchar por su mejoramiento. El número creciente de huelgas obligó al Presidente Fco. I. Madero a crear en 1911 el Departamento del Trabajo, dependiente de la Secretaría de Fomento, al cual se le encomendó intervenir como mediador en los conflictos obrero patronales.

Los conflictos más importantes que se sucedieron por esa época, fueron los de la industria textil en varias partes de la República y el resultado de la gestión del Departamento del Trabajo ante la creciente presión del movimiento obrero organizado, fue la celebración de la Primera Convención de Tarifas para la Industria, lo cual constituye el antecedente más remoto de nuestro medio de los contratos colectivos.

Poco tiempo después, surge la Casa del Obrero Mundial, en el año de 1912, un acontecimiento que viene a marcar precisamente el momento de trascendencia máxima para las luchas sociales en nuestro país, fundamentalmente por la labor orientadora que desarrolló entre los trabajadores que iniciaban la organización de los primeros sindicatos y la lucha por el Derecho Laboral Mexicano.<sup>7</sup> Y fundada esta orientación en la tendencia anarquista, era de un franco apoliticismo en el sentido electoral y de una enérgica negación a toda colaboración con los gobiernos; actitud que sólo fue interrumpida por la formación de los batallones rojos que se integraron con obreros pertenecientes a los sindicatos afiliados a la Casa del Obrero Mundial y que combatieron en diversas partes de la República. El apoliticismo marca la tendencia de los primeros días del movimiento obrero mexicano moderno, de los años de 1912 a 1918, inclusive.

Es necesario el destacar que en el Estado de Veracruz, el gobernador Agustín Millán promulgó el seis de octubre de 1915 la Ley sobre Asociaciones Profesionales, que hizo que proliferaran las asociaciones de trabajadores; y en el Estado de Yucatán, la Ley expedida por el Gral. Salvador Alvarado, el 11 de diciembre de 1915, no sólo reconoció la existencia de la Asociación Profesional, sino que procuró contribuir a su desarrollo.<sup>8</sup>

7 Alfonso López Aparicio. El Movimiento Obrero en México, Pág. 152.

8 Mario de la Cueva. Derecho Mexicano del Trabajo. T. I. Pág. 110.

#### 4. REGULACION JURIDICA DEL DERECHO SINDICAL

En principio, encontraremos el fundamento jurídico de la asociación profesional en nuestra Carta Fundamental, en sus artículos noventa y ciento veintitrés, fracción XVI. Sin embargo, nos limitaremos únicamente a enumerarlos, toda vez que entraremos en detalle en el desarrollo de nuestro trabajo.

Ahora bien, en su artículo 9o. Capítulo de Garantías Individuales, nuestra Constitución Política señala: "No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito". Y nos dice el Artículo 123 Constitucional, lo siguiente: Fracción XVI. "Tanto los empresarios como los obreros tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc".

Entonces, al hacer un breve análisis del derecho sindical, destacaremos desde luego, que tenemos las cláusulas de exclusión por separación y la cláusula por ingreso. La cláusula de exclusión por ingreso es una estipulación del contrato colectivo, por virtud del cual se obliga al empresario a no admitir como trabajadores en su empresa sino a quienes estén sindicalizados. La cláusula de separación es la facultad de que el patrón podrá obtener la separación del trabajo de los miembros de las asociaciones profesionales que renuncien o sean expulsados del sindicato.

En el Artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo se mencionan las cláusulas citadas, en los siguientes términos: "En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otra que establezca privilegios en su favor, no podrá 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".

Es de observarse que en la legislación actual, para evitar el escrúpulo de considerar inconstitucionales las cláusulas de admisión y expulsión sindical, se estipuló que podría establecerse en los contratos colectivos de trabajo en la forma y términos que las partes creyeran convenientes.

En la Ley Federal del Trabajo de 1931, se consideraban derechos de los sindicatos su petición y obtención y para su confirmación transcribiremos los artículos correspondientes. El Artículo 49 de la Ley que comentamos, señalaba: "La cláusula por virtud de la cual el patrono se obligue a no admitir como trabajadores sino a quienes están sindicalizados es lícita en los contratos colectivos de trabajo". Con relación a la cláusula de exclusión por separación, el artículo 236 de la Ley derogada, nos decía: "Los sindicatos de trabajadores tienen derecho de pedir y de obtener del patrono la separación del trabajo, de sus miembros que renuncien o sean despedidos del sindicato, cuando en el contrato respectivo exista la cláusula de exclusión".

Además de las cláusulas señaladas, existe la cláusula de preferencia sindical que existía tanto en la Ley de 1931 como en la Ley vigente, con un alcance más o menos similiar la interpretación de esta cláusula es amplia porque vale para cualquier sindicato; en la Ley anterior, se incluyó dentro de las obligaciones del patrono (Art. 111, fracción I). En la Ley actual se incluye en el Capítulo IV, titulado Derecho de Preferencia, antigüedad y ascenso, Art. 154, de la siguiente manera: "Si no existe contrato colectivo o el celebrado no contiene la cláusula de admisión a que se refiere el párrafo primero del Art. 395, los patronos están obligados a preferir en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos respecto de quienes no lo sean, a quienes les hayan servido satisfactoriamente por mayor tiempo, y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén.

Se entiende por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical legalmente constituida".

Por su parte, el Maestro Trueba Urbina, al hacer el comentario a este último precepto, nos señala: "Este precepto consagra un derecho de preferencia, atendiendo a la nacionalidad mexicana, a la antigüedad, a que el trabajador no tenga otra fuente de ingresos y tenga

a su cargo una familia y, por último, al hecho de que pertenezca o no a una organización sindical; es decir, cuando existe alguna vacante o puesto de nueva creación, el patrón está obligado a preferir en igualdad de circunstancias a los trabajadores en el orden y atendiendo a las causas citadas, independientemente que sean temporales, eventuales o transitorios; sin embargo, lo anterior no tendrá aplicación cuando en la empresa rija un contrato colectivo y contenga la cláusula de admisión, en cuyo supuesto la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación, estará a lo que disponga expresamente dicho contrato colectivo de trabajo<sup>9</sup>.

9. Alberto Trueba Urbina. Comentario al Artículo 154 de la Ley. Ley Federal del Trabajo Reformada. Pág. 89.

## CAPITULO SEGUNDO

### LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL Y EL DERECHO DE SINDICALIZACION



## **CAPITULO SEGUNDO**

### **LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL Y EL DERECHO DE SINDICALIZACION**

- 1. La doctrina en el derecho sindical.**
- 2. La libertad de afiliación sindical en el derecho colectivo laboral.**
- 3. Características esenciales.**

## CAPITULO SEGUNDO

### LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL Y EL DERECHO DE SINDICALIZACION

#### 1. LA DOCTRINA EN EL DERECHO SINDICAL

Consideramos, en primer término, que el reconocimiento de carácter legal del sindicato fue uno de los objetivos de lucha que enarbó el movimiento europeo del siglo pasado. Sin embargo, el estado democrático-burgués, individualista por excelencia, se vio forzado a reconocer la personalidad jurídica del sindicato, como ente colectivo sui géneris, agregó en el texto de la Ley de la Constitución, al catálogo de los derechos del hombre, el de fundar sindicatos.

Entonces los miembros del sindicato lo eran los mismos trabajadores. Pero no lo eran como entes individuales, sino como asalariados; como desposeídos de los instrumentos del trabajo de los medios de producción, y como miembros del proletariado de la clase trabajadora. Únicamente a título de miembros de esta clase, los trabajadores integraban el sindicato. No podría haber ningún interés en que la persona humana aislada, en que el individuo aislado, fuera titular de un derecho abstracto, particular, para organizar sindicatos. Era precisamente la situación imperante, en ese entonces.

Realmente resultaba necesario el hecho, y esto era evidente, que deberían integrarse con el concurso de los obreros (el Derecho del siglo veinte), de fuertes raíces individualistas, le adscribió a los derechos

de tipo individual; el derecho de formar sindicatos, concebido como resorte del individuo-obrero, de la misma manera que concebía el derecho de tránsito, el derecho de libre expresión y el derecho de propiedad, como facultades inmanentes al individuo. En ello, la legislación del siglo pasado siguió el precedente del derecho de asociación, que apareció formulado ya, al aproximarse la mitad cronológica de este siglo. Y una Constitución liberal e individualista, como la mexicana de 1857, disponía en su Artículo 9o., como lo repetimos, que “a nadie se le puede coartar el derecho de asociarse”, lo que equivalía a establecer el derecho de asociación en favor de toda persona.

El derecho individual de sindicalización, a consecuencia del reconocimiento jurídico del sindicato tuvo gran fortuna en el régimen jurídico universal, y ya se ha observado cómo las constituciones, códigos de trabajo y las convenciones internacionales de derechos han consagrado el derecho de sindicalización, señalando como titulares del mismo a trabajadores y patronos. Sobre todo los textos internacionales aludidos han llegado al extremo de reconocerle ese derecho a toda persona, lo que si jurídicamente no es exacto, demuestra el resurgimiento de las tendencias jusnaturalistas del individualismo en tales documentos, por reacción explicable frente a la degradación del ser humano, consumada por el totalitarismo.

Sin embargo, esa afirmación jurídica de índole individualista en la concepción del derecho de organización sindical, es una característica de forma textual que se contrapone a la naturaleza clasista y colectiva de tal derecho. Que esté en la letra de los textos jurídicos se reconozca a trabajadores, a patronos, o genéricamente a las personas no significa que el derecho de sindicalización esté privado de sus elementos sustantivos de ser un derecho, sociológicamente, de grupos; históricamente, de clase; y jurídicamente distinto al derecho de asociación. Estos caracteres sustantivos influyen, con gran fuerza, en las concreciones del derecho sindical, las que atienden más al gupo, al sindicato obrero, que a los individuos integrantes del mismo, y mucho menos a los patronos. Por tanto, al examinar las instituciones jurídicas sindicales, es más acertado enfatizar sus aspectos colectivos, dotados de sustantividad, de ascendencia individualista. Y es en el derecho sindical en donde se hace más categórica la condición del derecho colectivo del trabajo, de ser, como certeramente lo destaca el Maestro Mario de

la Cueva: “el derecho de una clase social frente a la otra, o sea, un derecho de la clase trabajadora frente al empresario”.<sup>1</sup>

Por su parte el Doctor Alberto Trueba Urbina, en su Teoría Integral del Derecho del Trabajo, destaca no sólo el aspecto tutelar o protector del derecho del trabajo, sino principalmente, su naturaleza reivindicatoria, de la que es titular de la clase trabajadora, para la recuperación de la plusvalía, engendrada por el trabajo humano en el proceso de la producción, como es lógico.

No obstante, existen juristas que conciben el Derecho del Trabajo como un derecho de conciliación o de armonía entre las clases sociales, que garantiza, por igualdad de derechos a los trabajadores y a los patrones. Y es la tesis que sustenta el Doctor Baltazar Cavazos Flores, quien considera que “el Derecho Laboral no puede concebirse como patrimonio exclusivo de algunos de los factores de la producción, sino como un derecho coordinador y armonizador de las intereses del capital y del trabajo. En apoyo a estas ideas basadas en la teoría de la colaboración se han sustentado nuevos criterios que, inspirados en los principios de la justicia católica, procuran cambiar de una vez por todas, la nefasta idea de que la lucha de clases debe continuar, siendo el fundamento esencial de nuestro Derecho Laboral”.<sup>2</sup>

Se ha de observar que esta tendencia conciliatoria que se orienta hacia el Derecho del Trabajo, ha venido a ser reforzada por el Artículo 2o. de la Ley Federal del Trabajo vigente, conforme a cuyo texto “las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones”, declaración dogmática y principista, que en lo relativo al factor de *equilibrio* no puede borrar la casi totalidad de la legislación laboral, realmente nutrida del elemento tutela y reivindicación de la clase trabajadora, como finalidad y concreción del Derecho del Trabajo.

Al analizar los problemas creados por la legislación mexicana, relativa a la participación de los trabajadores en las utilidades de las

1. Mario de la Cueva. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II. Pág. 270.
2. Cavazos Flores, Baltazar. Esencia, Fines, Naturaleza, Caracteres, Fuentes e Interpretación del Derecho del Trabajo. Págs. 67 y 94.

empresas, el Doctor Néstor de Buen Lozano, ha llamado la atención sobre la circunstancia de que “el Estado, junto a la distribución de utilidades de las empresas a los trabajadores, consagra el derecho del capital a un interés razonable”, “con vista de los fines superiores que atienden al interés colectivo y que podrían traducirse en una sola palabra: industrialización”, lo que le permite advertir un nuevo carácter del Derecho del Trabajo, esbozado de esta manera: “hay normas en la Ley en las que, si no en forma expresa, al menos en forma impulsiva, se establece el principio de que el derecho laboral también atiende a la protección del interés social y no solamente al interés de clases”.<sup>3</sup>

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

3. Néstor de Buen Lozano. La Participación de los trabajadores en las Utilidades de las Empresas. El Contrato Colectivo del Trabajo y el Derecho a la Huelga. Revista de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M. No. 53. Año de 1964. Págs. 12, 14 y 22.

## 2. LA LIBERTAD DE AFILIACION EN EL DERECHO COLECTIVO LABORAL

Se debe entender a la libertad sindical como una facultad individualista, adscrita a la persona; la mayor parte de las leyes de trabajo derivan de esa concepción, la consecuencia relativa al grado de libertad del individuo, para afiliarse a un sindicato, o para renunciar al mismo. Se distingue claramente el derecho de fundar sindicatos, de la libertad reconocida al trabajador para afiliarse o no (inclusive para renunciar) a un organismo sindical.

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

En consecuencia, una vez constituido legalmente el sindicato, la Ley, en la mayoría de los países, proclama la libertad, en el trabajador o en el patrono, de afiliarse o no al sindicato, y aún le permite renunciar al mismo (el régimen corporativo de Italia, el nacional socialista de Alemania, así como algunas leyes de otros países, establecieron la sindicalización obligatoria). Por ejemplo, la Ley Federal Mexicana del Trabajo contiene disposiciones relacionadas con esa libertad, así: "Art. 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".

Art. 133. Queda prohibido a los patronos:

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

Algunos instrumentos internacionales también se refieren a la libertad de afiliación sindical. Tenemos, verbigracia, al Artículo 11 del Convenio No. 87 de 1948, de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), que dispone: "todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente convenio, se compromete a tomar todas las medidas necesarias y apropiadas para asegurar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho sindical". También el Convenio No. 98 de 1949 de la OIT, recoge preceptos importantes en la materia..

Cuando las leyes de trabajo declaran que no es legítimo obligar a una persona a formar parte de un sindicato, o a no formar parte de él, no hacen otra cosa que consagrar un régimen de libre afiliación sindical, que comprende las siguientes facultades: a) el trabajador o el patrono pueden afiliarse voluntariamente al sindicato (libertad positiva); b) pueden renunciar al mismo, voluntariamente (libertad de separarse).

La libertad de afiliación sindical es un aspecto de lo que algunos denominan sistema de democracia sindical, pero no resulta otra cosa que la reafirmación de la tendencia individualista del sindicalismo aceptado por el Estado liberal-burgués, pues confirma en el individuo, en el obrero, en el patrono, su libre y personal determinación de formar parte o no, del sindicato. Para el Estado liberal-individualista, el trabajador o el patrono no tienen ningún deber, ninguna obligación con respecto al sindicato, a menos que ese mismo individuo quiera admitir su pertenencia al organismo sindical. Aquí, el grupo profesional queda totalmente subordinado al individuo; éste es superior a aquél, puesto que la afiliación individual viene a depender únicamente, claro está que en teoría jurídica, de la voluntad más o menos libre (el individualismo la supone libre) de la persona humana.

Hemos de observar que el régimen sindical de los Estados Socialistas es muy distinto al sistema de un Estado capitalista, por lo que nos hemos abstenido, en nuestro estudio, de formular cualquier apreciación con respecto del sindicato de carácter socialista, para no entrar en polémicas tendenciosas, por no ser objeto de nuestro análisis.



### 3. CARACTERISTICAS ESENCIALES

Deberemos, a continuación, de conformidad con todo lo anteriormente expresado, en hacer la distinción entre el derecho de sindicalización y la libertad de afiliación sindical. En algunos instrumentos internacionales, ambas instituciones se consagran simultáneamente, pero en forma bien especificada. La mayor claridad preceptiva sobre el particular corresponde en ellos a los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, toda vez que los pactos de características civiles o políticas, proclaman que “toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho de fundar sindicatos y a afiliarse a ellos”.

En consecuencia, siguiendo con el orden de ideas, señalaremos que, si confrontamos el texto constitucional (incluyendo el texto que en la Ley repite la Carta Magna), relativo al derecho de sindicalización, con la pauta legal secundaria referida a la libertad de afiliación sindical, advertiremos que esa diversidad de los textos jurídicos ya está requiriendo un examen discriminado. En efecto, las normas básicas declaran el derecho de organizar sindicatos, como queda plenamente señalado en la fracción XVI del Artículo 123 Constitucional y en el Artículo 357 de la Ley Federal del Trabajo vigente, utilizando los verbos *formar*, *organizar*, *constituir*, *fundar* o en términos análogos. Lo que tipifican estas normas cobra realidad como un proceso de constitución, de formación, de nacimiento originario del organismo, en el que interviene un número plural de individuos. El ejercicio del derecho de sindicalización constituye un acto colectivo, del grupo, que da origen al organismo, es un acto constitutivo. Por su lado, la libertad de afiliación sindical se concreta en una conducta individual, en una potestad jurídica para cuya producción no se requiere directamente la unión con otro u otros individuos, sino la decisión personal, aislada, del trabajador o del patrono. Es un acto de adhesión, o de independencia, positivo o negativo. En uno, hay producción del ente jurídico; la otra supone la existencia anterior de ese ente, del sindicato.

Entonces, la diferencia clara entre aquél derecho y esta libertad, derecho y libertad que pueden conformarse en momentos distintos, verbigracia, cuando un trabajador ingresa al sindicato ya fundado, sólo



ejerce la libertad, la libre adhesión y con anterioridad, otros trabajadores habían ejercido el derecho de organización sindical. Existe un caso, en que puede decirse que las dos instituciones se confunden, porque al constituirse el sindicato, los organizadores están ejerciendo el derecho de sindicalización, pero, a la vez, automáticamente quedan afiliados al mismo.

A esta última circunstancia, tal vez se debe que muchos tratadistas no distinguen entre el derecho de sindicalización y la libertad de afiliación sindical, llegando incluso a referirse al *derecho de asociación profesional*, como Mario de la Cueva, o al *principio de libertad sindical*, Juan García Abellán, expresiones dentro de las cuales involucran el derecho de sindicalización y la libertad de afiliación sindical. Como prueba de que en la doctrina la terminología respectiva, no es muy precisa, citamos al primero de los autores señalados, para quien, refiriéndose a la Constitución Mexicana “el Artículo 123, fracción XVI, a su vez reconoció la libertad de asociación profesional”, como definición del derecho que consagra el Artículo 123, es, únicamente el de coaligarse y formar sindicatos. Agrega el Doctor Mario de la Cueva que “el derecho de asociación profesional, para existir, debe ser, ante todo, un derecho frente al Estado, lo que es igual, no podrá estorbar el Estado la libre formación de los sindicatos”, habiendo hecho referencia este autor, con anterioridad, a la “libertad positiva de asociación profesional, o sea, la facultad de ingresar a un sindicato”. Es evidente que el Maestro de la Cueva, a veces no distingue entre *la libre formación de sindicatos* y *la facultad de ingresar a un sindicato*, y que involucra, en la libertad de ingresar al sindicato, el derecho de concurrir a su formación.

Refiriéndose a los alcances del principio de libertad sindical, para García Abellán, “los sujetos individuales o presuntos miembros realizan, al amparo del principio, el derecho de crear sindicatos, de adherirse a los creados, de disolver los existentes o causar baja en los mismos y, por último, de abstenerse de la incorporación”.<sup>4</sup> Este autor incluye todas las situaciones jurídicas enumeradas dentro de lo que él denomina *principio de libertad sindical*, como sinónimo del derecho

4. García Abellán, Juan. Introducción al Derecho Sindical. Págs. 82 y 83.

de libre asociación profesional, expresión que de la misma manera, utiliza.

Por nuestra parte, afirmaremos que el derecho de asociación es una garantía frente al Estado, es la asociación para la realización de cualquier fin, siempre y cuando éste no sea ilícito. La asociación profesional es un derecho de clase frente a la clase social opuesta; y cuando se trata de asociación profesional de obreros, es un derecho frente a la clase capitalista. Consecuentemente, frente al Estado. Es el derecho de unirse para la defensa y mejoramiento de los intereses de clase.

## **CAPITULO TERCERO**

### **LA CLAUSULA DE EXCLUSION. SITUACION JURIDICA**

## CAPITULO TERCERO

### LA CLAUSULA DE EXCLUSION. SITUACION JURIDICA

1. **Nota introductoria.**
2. **La legalidad de la Cláusula de Exclusión.**
3. **El principio de la libertad de afiliación sindical.**
4. **El criterio jurídico (la doctrina) y la jurisprudencia mexicana.**

## CAPITULO TERCERO

### LA CLAUSULA DE EXCLUSION. SITUACION JURIDICA

1. **NOTA INTRODUCTORIA.** Observaremos, como principio, que la doctrina y las legislaciones más difundidas muestran una hostilidad notoria alrededor de las cláusulas de exclusión. Se les tiene por contrarias al sistema de libre afiliación sindical, e indirectamente, como limitativas de la amplitud del derecho de sindicalización. Y de ahí que el debate jurídico en torno a las cláusulas de exclusión no pueda prescindir de su encuadramiento en el ámbito más amplio del derecho de sindicalización y de la libertad de afiliación sindical. A ello obedece que concretamente no lo hubiéramos tratado en los capítulos precedentes, toda vez que la juridicidad de las cláusulas de exclusión y su mayor o menor legitimidad para el sindicalismo, no pueden ser consideradas, como problema del ordenamiento positivo, con independencia del derecho y de la libertad de afiliación sindical y el derecho de sindicalización, forman aspectos de vinculación necesaria en el campo del derecho sindical.

Presenta el sindicalismo, como fenómeno político social, una perspectiva de enfoque sociológico, de indudable influencia en el análisis jurídico, toda vez que el hecho social del sindicalismo se integra como conjunto de diversas aristas económicas, políticas, ideológicas, jurídicas, etcétera. Su desintegración para estudiar esencias jurídicas aisladas, conduce a una suerte de formalismo kelseniano, en el que se evapora la médula social compleja del fenómeno. Las instituciones jurídicas no son meras creaciones abstractas del Derecho, sino

formas especiales en que se expresa la vida humana social, por lo que se impone al jurista el examen de lo que ésta, como realidad colectiva, significa para esas instituciones, debido a la influencia recíproca entre ellas y la vida de los hombres en la colectividad.

De conformidad a las leyes y los convenios internacionales, el trabajador y el patrono gozan de la libertad de afiliación sindical, en sus diversas formas. Sin embargo, el movimiento obrero se ha pronunciado casi uniformemente, en el tiempo y en el espacio, en contra de esa libertad. El sindicalismo inglés, de mediados del siglo diecinueve; el sindicalismo francés, sobre todo, a principios de este siglo; el sindicalismo norteamericano, también desde la mitad del siglo pasado, han luchado por obligar a los patronos para que sólo reciban la mano de obra sindicalizada. No pocas veces esta conquista figuró como una de las cláusulas de los contratos colectivos y, es obvio que una norma de tal naturaleza contribuye, en mucho, al fortalecimiento de los sindicatos y por ende, del sindicalismo, como es de colegirse.

Resulta de interés el poner como un ejemplo, en relación a esa contraposición entre la tendencia de los sindicatos y la política del legislador, la experiencia norteamericana. La lucha por obtener del patrono una preferencia obligatoria en favor de los miembros del sindicato, para contratar el personal, rindió sus frutos desde los primeros tiempos del sindicalismo. Se generalizó el sistema de *taller cerrado* o *closed shop*, conforme al cual el patrono aceptaba la cláusula que sólo daría trabajo a los sindicalizados. Una de las Leyes federales más importantes en la materia, la Ley Warner, de 1935, no contenía ninguna disposición contraria al régimen de *taller cerrado*. No obstante, la llamada Ley Taft-Hartley, de 1947, pasada por insistencia del congreso, ante el veto presidencial, prohibió este régimen, permitiendo el de *taller sindical* o *union-shop* (el trabajador debía afiliarse al sindicato después de ser contratado por el patrono, si una mayoría de los trabajadores votaba en favor de la cláusula de *taller sindical*). Como el *taller cerrado* estaba prohibido, casi la totalidad de los trabajadores votaban en favor del *taller sindical*, una fórmula moderada para que el sindicato controle la mano de obra. Como el pronunciamiento de la mayoría de los trabajadores obligaba automáticamente a la empresa, entonces los patronos norteamericanos se interesaron por la eliminación de esta norma legal, y lo consiguieron, para que la exigencia

del *taller sindical* fuera decidida, no por votación de los trabajadores con obligación patronal, sino por la vía de la contratación colectiva.

Consideramos, entonces, que la libertad de afiliación sindical, que el movimiento obrero siempre ha rechazado, es una manifestación del principio de la libertad individual. El movimiento sindical, para contrarrestar los efectos de la libertad de afiliación al sindicato, exigía que en el contrato colectivo el patrono se obligara a contratar únicamente a personas sindicalizadas, lo que dio lugar a las denominadas cláusulas de exclusión.

2. LA LEGALIDAD DE LAS CLAUSULAS DE EXCLUSION. En realidad son muy pocas las leyes que aceptan la cláusula de exclusión, y entre ellas se encuentra nuestra Ley Laboral. Ya existían las disposiciones respectivas en la Ley del Trabajo de 1931 (Arts. 49 y 236); y la Ley Federal del Trabajo de 1970, en vigor, reitera la institución, de la siguiente manera: Artículo 395. En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera 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 las empresas o establecimientos con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él de una cláusula de exclusión.

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

En consecuencia, en la primera parte de esta norma se configura la llamada cláusula de exclusión para ingresar; y en la segunda, la cláusula de exclusión para despido. Conforme al Artículo 413, observaremos que “en el contrato ley podrán establecerse las cláusulas a que se refiere el Art. 395”.

Mencionan, por su parte, los tratadistas mexicanos, igualmente, como un caso de cláusula de exclusión o de preferencia, lo que dispone el artículo 251, para los trabajadores que hayan sido separados por reducción de personal o de puestos, aún cuando reciban las indemnizaciones que en derecho proceden, seguirán conservando los derechos

que hayan adquirido antes de su separación, para regresar a sus puestos, si estos vuelven a crearse y también para que se le llame al servicio en el ramo de trabajo de donde salieron, siempre que continúen perteneciendo a los sindicatos que celebraron los contratos colectivos". Este artículo se refiere a los casos de los trabajadores de los ferrocarriles).

Se desprende de la norma anterior, que contiene una cláusula de exclusión, si se toma en cuenta su última parte, referida a los sindicatos titulares de los contratos colectivos; pero si se considera que el artículo dispone que ciertos ferrocarrileros seguirán conservando los derechos adquiridos para regresar a sus puestos, entonces resulta legítimo entender que se trata de una cláusula de preferencia y no de exclusión. Ello es evidente.

Entonces, hemos de observar que en los contratos colectivos que celebran los sindicatos mexicanos se ha generalizado la cláusula de exclusión, práctica que se inició en los días de la Revolución Mexicana, de principios del presente siglo. Y a continuación haremos referencia de la cláusula de exclusión, en el caso de que el trabajador no sindicalizado, carece de la oportunidad de obtener trabajo en la empresa que ha firmado el contrato colectivo que contenga dicha cláusula; o si renuncia o es expulsado del sindicato, pierde su trabajo.

3. EL PRINCIPIO DE LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL. Para la mayor parte de los autores y de las leyes, la libertad de afiliación sindical es incompatible con la cláusula de exclusión. Si el trabajador tiene libertad para afiliarse o no al sindicato; o para renunciar de él; si la ley prohíbe al patrono, y en ocasiones a los mismos trabajadores; el emplear, o ser empleados, a personas que no pertenezcan al sindicato, que detenta la titularidad del contrato colectivo de trabajo. Pues bien, existen legislaciones que, luego de proclamar una amplísima libertad de afiliación sindical, llegan a lo que estiman como su necesaria consecuencia frente al problema de la cláusula de exclusión, la prohibición de ésta. En diversos convenios de la Organización Internacional del Trabajo, se establece claramente que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación que tienda a menoscabar la libertad sindical, en relación con su empleo. Esta protección deberá ejercerse especial-



mente contra todo acto que tenga por objeto condicionar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de ser miembro de un sindicato; a mayor abundamiento, el de despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma, a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

Así tenemos que, para convenios tan importantes, como lo son los de la Organización Internacional del Trabajo, y que en lo relativo, en muchos de ellos México no ha ratificado por razones obvias, no es admisible subordinar la obtención o el mantenimiento del empleo al hecho de pertenecer, o de no pertenecer a un sindicato. De acuerdo con este criterio, entonces, se considera como ilegítima, ilícita, la cláusula de exclusión.

Por otra parte, existen autores que consideran que la cláusula de exclusión es opuesta a la libre afiliación sindical, toda vez que constituye un acto de presión ilícita evidente el uso del contrato de trabajo como instrumento destinado a encadenar la libertad de asociación. Así, verbigracia, tenemos al autor Guillermo Cabanellas, que se pronuncia condenatoriamente con respecto a la cláusula de exclusión en nuestra legislación positiva, al decir: "Esta cláusula es evidentemente contraria a la libertad de sindicación. En favor de ella se arguye que los obreros necesitan de la unidad del sindicato para su defensa, y que el atomismo se provoca precisamente como consecuencia de un régimen de libertad sindical mal entendido. Este argumento es cierto hasta cierto punto, ya que no es posible admitir como lícita en los convenios colectivos una cláusula que impone o la sindicación o el hambre. No se puede, en nombre de libertad alguna privar a un trabajador competente y honesto de su derecho de ocupar un puesto en aquellas empresas que hayan suscrito la cláusula limitando la admisión de obreros a los pertenecientes a los sindicatos y la eliminación de los que no estén inscritos en el mismo. Tal cláusula no tiene justificación alguna, por ser injusta y contraria a las mínimas normas morales que han inspirado la legislación del trabajo".<sup>1</sup>

1. Guillermo Cabanellas. Derecho Sindical y Corporativo. Pág. 58.

En fin, teniéndola como legítima o como ilícita, e independientemente de la posición que se adopte con respecto a la cláusula de exclusión, consideramos que resulta innegable que el modo más eficaz de constreñir a un trabajador para que se afilie a un sindicato, consiste en condicionar la obtención del empleo a su pertenencia al organismo sindical. Y la peor consecuencia que le puede acarrear al trabajador su indisciplina dentro del sindicato, a través de su expulsión o de su propia renuncia, es la pérdida del empleo. La imposibilidad de obtener trabajo en una empresa o la pérdida del mismo, por efectos de la cláusula de exclusión no sólo equivalen a negar la libertad de afiliación sindical que es una situación jurídica, sino que como privación del sustento económico para un trabajador y su familia, se traduce, según lo expresa el Maestro Mario de la Cueva, cuando nos señala: “es la presión más dura que puede ejercerse sobre un obrero”.<sup>2</sup>

Y agrega el citado autor que las presiones de los sindicatos obreros mexicanos obligaron a insertar en la ley de 1931, la cláusula de exclusión, en su doble efecto: para ingreso y para despido; y que las peticiones sindicales también incluyeron la supresión del párrafo sobre que *a nadie se puede obligar a formar parte de él*. En realidad, la contradicción envolvía, por una parte, los artículos 234 y 235 (libertad de afiliación e ilicitud de estipulación *que desvirtúe de algún modo esa libertad*), y por la otra, las cláusulas de exclusión (artículos 49 y 236) de la Ley Federal del Trabajo de 1931, derogada.

Observamos, sin embargo, que en la Ley Federal del Trabajo de 1970 en vigor, la contradicción subsiste, en el mismo plano, toda vez que el Artículo 358, sobre la libertad de afiliación sindical, repite las normas de los artículos 234 y 235 de la Ley anterior; y el Artículo 395 (cláusula de exclusión), reúne, con ciertas alteraciones, el contenido de los artículos 49 y 236, de la Ley Laboral de 1931.

En consecuencia, la prohibición patronal de coaccionar a los trabajadores en materia de afiliación sindical, que antes se contenía en el artículo 112, fracción III, se reproduce textualmente en el artículo 133, fracción IV, de la Ley de 1970. El único cambio que se observa

2. Mario de la Cueva. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Págs. 375, 379 y 380.

a este respecto, es el de que mientras el artículo 249 de la Ley derogada prohibía a los sindicatos "usar de la violencia sobre los trabajadores libres para obligarlos a que se sindicalicen"; el artículo correspondiente en la Ley en vigor, que es el 378, suprimió esta fracción, tal vez por considerarla innecesaria, en la misma forma que suprimió la fracción IV del propio artículo 249 que extendía la prohibición al fomento sindical de actos delictuosos. También esta última era innecesaria, porque los delitos están sancionados en el Código Penal; pero lo cierto es que al suprimirse la fracción prohibitiva, para los sindicatos, de usar violencia en los trabajadores obligándolos a la sindicalización, se eliminaba una prohibición que no se competecía con la naturaleza coactiva de las cláusulas de exclusión sindical.

Consideramos que se contraponen el artículo 353 (libertad de afiliación sindical) y el artículo 395 (cláusula de exclusión). No se puede soslayar, a mayor abundamiento, que el sistema de las cláusulas de exclusión sancionado por este precepto es opuesto a los convenios que se celebren en la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

4. EL CRITERIO JURIDICO (LA DOCTRINA) Y LA JURISPRUDENCIA MEXICANA. En este aspecto de nuestro estudio, hemos de analizar, en primer término, al criterio que sustentan los tratadistas mexicanos, los cuales se encuentran divididos en sus concepciones. Y después, de ello, hablaremos de nuestra jurisprudencia, al respecto.

Pues bien, existen autores que favorecen la cláusula de exclusión, pero algunos objetan la cláusula de exclusión para despido. Sería innecesario y demasiado prolijo referirnos a la mayor parte de los autores que examinan este problema, por lo cual nos vemos obligados a limitar el pensamiento de los que han caracterizado las distintas tendencias.

Por su parte, el Doctor Alberto Trueba Urbina, en sus comentarios a la Ley Federal del Trabajo de 1931 (artículos 49 y 236), nos señala, lo siguiente: "La consagración de la cláusula sindical de admisión al trabajo de obreros sindicalizados, constituye una conquista del proletariado que fortalece al sindicalismo". (Comentario al artículo 49 de la Ley) Y agrega: "La cláusula de exclusión ha sido objeto de censuras, se entiende que por enemigos del sindicalismo; porque me-

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

Y el mismo autor, en presencia de los cambios que se contienen **en el artículo 395 de la Ley Laboral de 1970**, opina que "las cláusulas de admisión y exclusión sindical podrán establecerse en los contratos colectivos de trabajo en la forma y términos que crean convenientes las partes; así se elimina el escrúpulo de estimarlas inconstitucionales. En la legislación anterior se consideraban derechos de los sindicatos su petición y su abstención; pero ahora la imposición de estas cláusulas podrá hacerse valer mediante la huelga, en los casos de celebración o revisión del contrato colectivo de trabajo o contrato ley".

Los tratadistas, Dr. Baltazar Cavazos Flores y el Lic. Francisco Breña Garduño, en su obra "Nueva Ley Federal del Trabajo Comentada y Concordada", al comentar el artículo 358, de la Ley, se expresan en los términos siguientes: "Este precepto consagra la libertad sindical. Sin embargo, choca ostensiblemente con lo dispuesto por el artículo 395 que previene la posibilidad de aplicar la cláusula de **exclusión al trabajador que renuncie al sindicato al que pertenezca**". Y con respecto al artículo 395, la opinión de dichos autores, es la siguiente: "La primera parte del precepto se refiere a la llamada **cláusula de admisión o ingreso**. La segunda, a la cláusula de exclusión, que sólo puede operar en dichos casos: cuando los trabajadores renuncien al sindicato o sean expulsados de él". Y agregan, lo siguiente: "Por lo que hace a la cláusula de exclusión se ha estimado que es inconstitucional, sobre todo cuando se aplica por renunciar el trabajador al sindicato, ya que se vulnera el derecho de libertad sindical".

Luego entonces, dichos comentaristas insisten en la inconstitucio-

3. Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Nueva Ley Federal del Trabajo Reformada. Pág. 139.

nalidad de la cláusula de exclusión para despido (que ellos denominan cláusula de exclusión) y en la incompatibilidad ostensible entre los artículos 358 y 395. Ya en su obra *Mater e Magistra* y la *Evolución del Derecho del Trabajo*, el Doctor Cavazos Flores había concluido en que “la cláusula de exclusión por separación es antijurídica y viola los derechos de los trabajadores que desean ser libres”.<sup>4</sup>

Desde el punto de vista de su relación con el derecho individual de libertad de trabajo, reconocido por el artículo 5o. de la Constitución Mexicana, el problema es observado por el Doctor Ignacio Burgoa, destacado Maestro de nuestra Facultad de Derecho y especialista en Derecho Constitucional, el cual se pronuncia por la constitucionalidad de la cláusula de exclusión por ingreso, mediante argumentación muy interesante. Nos señala el citado Maestro, lo siguiente: “No existe contradicción entre libertad de trabajo que pregona el artículo 5o. Constitucional y la pertenencia forzosa a un sindicato como condición para ingresar como obrero a una empresa de que habla el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo. En efecto, en el primer caso, la libertad de trabajo, como garantía individual que es, se traduce en un derecho para el gobernado en general de poder exigir que ni el Estado ni sus autoridades le impiden dedicarse al oficio que más le agrada y de poder evitar que estos le impongan una actividad determinada (salvo las excepciones constitucionales) manifestándose, por ende, en la obligación correlativa a cargo de la entidad estatal y de sus órganos autoritarios. Por el contrario, en el segundo caso, la condición que menciona el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo no es una restricción a la libertad de trabajo cuyo respeto es exigible al estado y a sus autoridades sino el requisito que una persona debe reunir para poder ingresar como trabajador a una empresa determinada, y cuya carencia no engendra la imposibilidad de que esa misma persona se dedique a la actividad que más le convenga”.<sup>5</sup>

Por su lado, el Maestro Mario de la Cueva hace una exhaustiva revisión de los problemas que en el Derecho extranjero y en el Derecho mexicano ha suscitado la cláusula de exclusión.<sup>6</sup> El Maestro de la

4. Baltazar Cavazos Flores. *Mater et Magistra*. Pág. 90.

5. Ignacio Burgoa Orihuela. *Las Garantías Individuales*. Pág. 248.

6. Mario de la Cueva. *Obra citada*. Pág. 369 y 516.

Cueva considera legítima la cláusula de exclusión de ingreso; pero se opone a la cláusula de exclusión por separación (tal es la terminología que emplea), reputándola ilegítima e inconstitucional. Para el efecto, trataremos o, para mejor decirlo, intentaremos sintetizar, con las palabras que él emplea sus argumentos fundamentales, de la siguiente manera:

1. Cláusula de exclusión de ingreso. Es esencial en la vida de la asociación profesional de nuestros días; los empresarios prefieren a los trabajadores libres ya que los usa para debilitar a las uniones obreras. Tiene pues, como finalidad esta cláusula, restringir la libertad de contratación del empresario y esta finalidad persigue, a su vez, la defensa de los intereses de la comunidad obrera.

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

Y agrega el Doctor de la Cueva, empleando más o menos los mismos términos, lo siguiente: "el argumento que nos parece decisivo en esta cuestión: nadie puede afirmar que tiene derecho a trabajar en una empresa determinada; la negativa de un empresario a proporcionar trabajo no viola los derechos de las personas que reciben tal negativa. Y para el ordenamiento jurídico es irrelevante la causa de la negativa; entre la cláusula de exclusión de ingreso y la declaración que hiciera un empresario de no aceptar trabajadores libres, no existe diferencia pues las dos producen los mismos efectos y no creemos que a alguien se le ocurra que existe una vía jurídica para obligar al empresario a que acepte trabajadores libres". Y continúa: "Afirmamos, pues, la legitimidad de la cláusula de exclusión y creemos que no hay violación a los artículos quinto, noveno y fracción XVI del 123".

Ahora bien, si la finalidad de la cláusula de exclusión para ingreso es restringir la libertad de contratación patronal; si no pretende limitar la libertad de trabajo o de asociación profesional de los trabajadores son perspectivas teleológicas, cargas del subjetivismo. Lo importante es el resultado. Esta cláusula tiene una doble consecuencia inevitable: restringe la libre contratación en el patrono, y limita la



libertad de afiliación en el trabajador, porque lo constriñe a afiliarse, so pena de no hallar trabajo en las empresas obligadas por esta cláusula.

En relación al argumento que el citado autor presenta como decisivo, resulta que la cuestión debe examinarse a la luz de la existencia de esta cláusula, y no como si el asunto consistiera en la negativa siempre de una empresa no obligada por la cláusula. Esta negativa impele, en caso de inexistencia de la cláusula, no viola nada, y tal hipótesis no parece ayudar en la dilucidación del problema. Cuando media la cláusula de exclusión, no es la voluntad incondicionada del patrono lo que actúa, sino el cumplimiento de su obligación contractual. Los casos son distintos; en un supuesto, el patrono se niega a dar trabajo sin que nada lo obligue a esta negativa; en el otro, está obligado jurídicamente a negarlo.

2. Cláusula de exclusión para despido. Muchas argumentos que se emplean contra la cláusula de exclusión para despido (por ejemplo, el de que vulnera la libertad de asociación profesional), también podrá usarse contra la cláusula de exclusión para ingreso, por lo que resulta un tour de force sostener la ilegitimidad de ésta y la licitud de la primera, cuando una y otra se complementan necesariamente. A pesar de que la *conciencia jurídica universal* se opone a la cláusula de exclusión para despido, la Ley Federal del Trabajo en nuestro país la ha ratificado plenamente en el año de 1970.

Por otro lado, si se contempla, interpretando la fracción XVI del Artículo 123 Constitucional, desde el punto de vista de un derecho individual y si se extiende a su alcance a una garantía de afiliación sindical, entonces sí puede considerarse inconstitucional la cláusula de exclusión para despido, como violatoria de la fracción XVI. Pero ésta debe interpretarse, no como un derecho individual, sino como un derecho de grupo, colectivo, y en virtud tal, no habría tal inconstitucionalidad.

Consideramos que si la estabilidad reconocida por la fracción XXI, se oponga sin justa causa, y que la cláusula de exclusión para despido lo produzca sin esa causa, es asunto de interpretación. Las justas causas son las que enumera la Ley; la Constitución no define

la justa causa para despedir. Si hay o no esa justa causa en el problema de la cláusula de exclusión para despedir; o si el despido es o no válido jurídicamente, es cosa que depende de la confrontación de dos textos legales; el de la justa causa y el de la cláusula de exclusión respectiva. En consecuencia: ¿excluye el uno al otro?; se pueden admitir los dos, como normas diferentes pero válidas?; ¿no es un problema de neta oposición entre una pauta constitucional y una legal? Todas estas interrogantes son, como podemos coligarlo, muy importantes.

No debemos dejar al margen ciertos aspectos de la cláusula de exclusión que han sido ventilados en los tribunales, y en forma especial en cuanto a la cláusula de exclusión para despido. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia ha tenido una jurisprudencia evolutiva. En un principio, la Corte exigió que el patrono se cerciorara acerca de la condición de sindicalizado del trabajador, y sobre el cumplimiento de las formalidades en la expulsión. Posteriormente, la Corte decidió que el despido, a petición del organismo sindical, era automático, sin que el patrono tuviera que indagar nada sobre la expulsión del sindicalizado, porque no debía interferir en el régimen interno de la organización obrera.

Por último, la Corte optó por requerir sólo que el patrono revisara la autenticidad de la petición sindical, la existencia de la cláusula de exclusión en el contrato colectivo y la pertenencia del trabajador al sindicato. Llenándose estas exigencias, el patrón debía despedir, sin responsabilidad.

Una cuestión de interés que ha creado la aplicación de la cláusula de exclusión para despido, reside en que, luego de cumplidos los requisitos mínimos para el patrono, éste se libere de hacerle frente a la acción del trabajador reclamante, el que ha de dirigirse contra el sindicato, para que el organismo sindical responda por los salarios caídos, si hubo ilegalidad en su expulsión y, por tanto, en el despido consiguiente. En ocasiones, esta responsabilidad no se concreta, por insolvencia del sindicato. Estas cuestiones presentan, realmente, una importancia capital, y su solución adecuada viene a ser precisamente el objetivo de nuestros tribunales laborales.



**CAPITULO CUARTO**

**LEGITIMIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION Y LA  
UBICACION JURIDICA DE LA LIBERTAD DE  
AFILIACION SINDICAL**

## CAPITULO CUARTO

### LEGITIMIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION Y LA UBICACION JURIDICA DE LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL

1. La libertad individual en el Derecho del Trabajo.
2. El derecho colectivo de sindicalización.
3. Solución de la antitesis entre cláusulas de exclusión y libertad de afiliación.
4. La juridicidad de la Cláusula de Exclusión para el caso de despido.

## CAPITULO CUARTO

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

Empezaremos por destacar un hecho de especial relevancia en el Derecho del Trabajo. Y es el de que la libertad individual se transfigure no pocas veces en el margen que ofrecen las leyes a la voluntad del individuo para producir efectos jurídicos, reputándola una voluntad más o menos libre. Tradicionalmente, el acto jurídico por excelencia, el contrato, es concebido como acuerdo de voluntades libres. De esta manera lo entendemos en el ámbito civilista o, para mejor entenderlo, en el campo del Derecho Civil.

Ahora bien, esa voluntad individual ha sido reducida a su más mínima expresión en el Derecho del Trabajo, y la libertad individual, consecuentemente ha quedado quebrantada totalmente, como presupuesto jurídico. Cuando las partes, en el llamado contrato de trabajo, se vinculan, el contenido de sus relaciones no lo pueden determinar con la libertad que el viejo Derecho Civil admitía en materia de contratos. El contenido mínimo de esas relaciones viene impuesto obligatoriamente por la del legislador y debido a ello el Artículo 56 de la Ley Federal del Trabajo dispone que “las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley”. Tal es la expresión del citado artículo de la Ley de la materia.

El contrato individual de trabajo, en determinadas ocasiones, está predeterminado, en su contenido esencial, por una negociación superior: el contrato colectivo. Y ésta, se aplica a todos los trabajadores

de la empresa, aún cuando no hayan concurrido a celebrarlo, y aunque no sean miembros del sindicato que lo suscribió (Art. 396). Aún es legalmente obligatorio para el patrono acceder a celebrar un contrato colectivo de trabajo (Artículo 387 de la Ley de la materia).

Por tanto, los derechos constitucionales del trabajador; las prestaciones legales; las estipulaciones del contrato colectivo y del Reglamento interior de la empresa, han abolido ya la determinación voluntarista individual del contenido de las relaciones de trabajo, salvo una delgada capa de situaciones particulares en cada prestación concreta de servicio. Y las particularidades anteriores y algunas otras que se advierten en cuanto a la contratación en materia de trabajo, han llevado al Doctor Néstor de Buen Lozano, en su documentada obra, a estimar que “el Derecho Laboral está haciendo uso indebido del término *contrato*, cuya especial configuración no encaja dentro de un sistema que es totalmente ajeno al libre juego de la voluntad de las partes.”<sup>1</sup>

Ahora, en el supuesto de huelga decretada por la mayoría de los trabajadores de una empresa, la minoría inconforme con la huelga no puede seguir trabajando (Arts. 4o., fracción II, letra b y 447), situación en la cual la voluntad de los trabajadores minoritarios, de seguir prestando servicio, no produce efecto positivo alguno. Y en el caso de que los derechos obreros son irrenunciables (Art. 123 Constitucional, fracción XXVII; Art. 5o., fracción XIII de la Ley Federal del Trabajo), y aunque los trabajadores quisieran renunciar a los mismos, esa voluntad carecerá por completo de efectos válidos.

Resultan suficientes, para efecto de nuestro estudio, las menciones que anteceden. El respeto de la libertad individual y el de la voluntad del individuo, sólo tienen en el Derecho del Trabajo un área de vigencia ya muy reducida, en lo que también se manifiesta, como lo hemos dicho, la ruptura del Derecho tradicional, a los embates del nuevo orden jurídico de los siglos diecinueve y veinte. Defender la libertad de afiliación sindical con base en el principio de la libertad individual; y oponerse a la cláusula de exclusión, aduciendo el respeto

1. Néstor de Buen Lozano. La Decadencia del Contrato. Pág. 288. Textos Universitarios, S.A. México, 1965.

a la libertad del individuo como elemento que no debe quedar subordinado a los intereses del sindicato, equivale a emplear principios obsoletos, incluso legalmente pretéritos dentro del instrumental hermenéutico del Derecho del Trabajo.

## 2. EL DERECHO COLECTIVO DE SINDICALIZACION

En el siglo pasado el movimiento obrero jamás se propuso lograr el objetivo de que la Ley reconociera un derecho individual a los trabajadores, para organizar sindicatos. Lo que se perseguía era el reconocimiento legal de las organizaciones obreras. Que no se las prohibiera; que se aceptara su personalidad jurídica. Pero el derecho de carácter individualista, predominante todavía en la segunda mitad del siglo pasado, al reconocer la personalidad jurídica de las asociaciones profesionales, concibió esa personalidad como resultado del ejercicio de un derecho individual de fundar tales asociaciones, y expresamente reconoció ese derecho a trabajadores y empresarios.

Con lo expresado anteriormente, podemos señalar que, el estado burgués no hacía más que tipificar el derecho de sindicalización como un derecho individual, acogiéndose a la concepción del constitucionalismo de fines del siglo dieciocho, con respecto a los catálogos de los derechos del hombre y del ciudadano. Y desde los tiempos de la Ley Chapelier se observó este énfasis individualista, porque si en el Artículo 1o. prohibía las corporaciones, que “queda prohibido restablecerlas”; en su Artículo 2o. prohibía a “los ciudadanos de un mismo estado o profesión, los empresarios, los que tienen tienda, los operarios y aprendices de cualquier arte”, cuando se encuentren juntos, nombrar presidente, etc”. Las leyes inglesas (de 1824 y 1871) y francesas (de 1864 y 1884), reconocieron a trabajadores y patronos el derecho de constituirse en asociaciones para la defensa de sus intereses, y aún el derecho de retirarse de la asociación profesional, como lo hizo la ley francesa de 1884, en su artículo 8o., el cual preceptuaba: “Todo miembro de un sindicato profesional puede retirarse en cualquier momento de la asociación”. El Ministro Waldeck-Rousseau, proponente de la Ley francesa de 1884, decía que “el derecho de un sólo obrero que no quiere sindicarse, es igual al derecho de diez mil obre-

ros que quieren sindicalizarse". Entonces, impregnó esta tendencia individualista, la legislación universal, como se puede colegir de lo anterior.

Por su parte, en el año de 1919, el Tratado de Versalles, reconocía el derecho de asociación en su artículo 427, que señalaba: "tanto para los trabajadores como para los patronos". El constitucionanismo de la primera y segunda post guerra también fue explícito sobre el particular. Su documento inaugural, como lo fue la Constitución Mexicana de 1917, igualmente consagra ese derecho, refiriéndose expresamente a obreros y empresarios (Art. 123 Constitucional, fracción XVI).

La precisión de la naturaleza jurídica del derecho de sindicalización, sin embargo, exige que, a más de la fórmula textual, penetremos en su esencia jurídica. Y cabe la interrogante: ¿qué efecto produce en este ámbito la voluntad individual de un trabajador o de un patrono? Ahora bien, si examinamos un derecho de los que podrían calificarse de típicamente individuales, como la libertad de emisión del pensamiento, o la libertad de locomoción, advertiremos que la libertad individual dirigida al ejercicio de tales derechos resulta plenamente eficaz; el derecho se realiza de manera total a través de la conducta personal del sujeto, sin necesidad del concurso de otros individuos, cada uno por sí solo, no bastaría para constituir el sindicato porque es indispensable que esas personas se reúnan y que estando reunidas en grupos manifiestan su voluntad de fundar la asociación sindical para que, cumplidos también los demás requisitos de forma, entonces surja el nuevo organismo jurídico.

En consecuencia, el acto individual de concurrir a la formación del sindicato por sí solo, no produce ningún efecto; lo produce en cuanto aunado circunstancialmente a los demás actos individuales necesarios, desde el punto de vista numérico, esa pluralidad engendra la persona moral. Así, ésta no es producto de actos individualizados, que se suman unos a otros; sino de un acto colectivo de constitución (la Ley Federal del Trabajo de 1970 ha suprimido varias disposiciones, que en la Ley de 1931, subordinaban la personalidad jurídica del sindicato a su registro, principalmente el artículo 242 de la Ley anterior; ahora esa personalidad surge por la constitución del sindicato y no

por su registro, como resulta del artículo 374 vigente, según el cual “los sindicatos legalmente constituidos son personas morales”.

Y no falta, desde luego, la exigencia del registro (ver artículo 365), al punto de que las leyes exigen, para que se integre el sindicato, que concurren un número plural mínimo de trabajadores o de patronos (Art. 364 de la Ley Federal del Trabajo), es legítimo concluir, por ende, que la estipulación constitucional relativa al “derecho” que se otorga a trabajadores y patronos, en el fondo, sólo consiste en la consignación del hecho físico, natural de que la formación del sindicato, por ser un ente colectivo, asiste un número plural de individuos, de personas.

Luego entonces, no se trata de un derecho individual, desde el punto de vista de la esencia. Se le considera como un derecho de tal naturaleza, por la sola razón formal de que el texto jurídico afirma, penetrado de ideología individualista, que es un derecho del trabajador o del patrono. En rigor jurídico, no existe ese derecho, confrontado con todas las aristas jurídicas del fenómeno relativo al surgimiento del organismo sindical. Esta concepción del derecho de asociación profesional como un derecho individual, se nutre del dogma de la libertad del individuo, que tan obscuro y reducido papel juega ya en el Derecho del Trabajo.

Y para un mejor entendimiento, cuando la formulación del Derecho se lleva a cabo desde una perspectiva social; o si se quiere, conforme a una ideología social, colectiva, no individualista, entonces el derecho se reconoce al grupo, y no al individuo. Es lo que acontece, por ejemplo, en el Derecho Agrario Mexicano, producto de la Revolución de 1910. Las primeras leyes agrarias estipulaban que “para conceder terrenos a los pueblos se requiere la solicitud de la mayoría de los vecinos” (Ley del Estado de Durango de 1913, Artículo 5o.) y que “los pueblos que necesitándolos carezcan de ejidos o que no pudieran lograr su restitución. . . podrán obtener que se les dote del terreno suficiente. . .” (Ley del 6 de Enero de 1915). El Artículo 27 Constitucional, tanto en su versión de 1917, como en la reforma general de 1934 ratifica esa situación jurídica, aun cuando usando diferente fraseología, pues son “los núcleos de población como titulares de derechos agrarios. De este modo, los campesinos carecen del derecho individual de dotación o restitución; lo tiene el núcleo, el grupo, el

sujeto colectivo. (Lo que no significa que los campesinos carezcan de derechos individuales; pero en este caso, su derecho revierte sobre una parcela de los terrenos dotados, y no a la dotación general, como se debe interpretar.

A pesar de que integra el núcleo de población el individuo, el campesino, en esta situación, no tiene derecho, y la Ley ni siquiera se siente obligada a tener en cuenta al individuo, al campesino, para declarársele titular de un derecho a la formación del núcleo. Tenemos aquí un ejemplo de lo que hace el Derecho cuando le concibe en su dimensión social. No necesita afirmar derechos individuales si en sustancia jurídica no existen; sino que destaca la virtualidad colectiva de un derecho; le reconoce al grupo, no al individuo; y para ese Derecho, nutrido de concepción social, la necesaria presencia del individuo en el grupo es un solo dato físico, sin especial trascendencia jurídica en lo que respecta a la titularidad de un derecho colectivo por su esencia (insistimos en que los campesinos tienen ciertos derechos individuales; pero la dotación es un derecho colectivo).

El derecho de sindicalización es un derecho propio del individuo. Lo concibe de esta manera, el Dr. Mario de la Cueva, cuando nos señala: "La fracción XVI del Artículo 123 habla de que los obreros y empresarios tendrán derecho de coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales; la Constitución consigna un derecho de los trabajadores y de los patrones, pero no un deber y, por tanto, creemos que el derecho originario es el de los individuos".<sup>2</sup>

Ahora bien, con todo lo expresado anteriormente, por tan doctos juristas, modestamente, no podemos compartir tan egregia y documentada opinión. Nos ratificamos en los fundamentos del criterio que hemos adoptado, el cual se hace patente al considerar al derecho de huelga, otro derecho colectivo, que sólo puede ejercer "la mayoría de los trabajadores de la empresa o establecimiento" (Art. 451 de la Ley Federal del Trabajo). No obstante que la fracción XVII del Artículo 123 también emplea una redacción personalista idéntica a la de la fracción anterior. La huelga es un derecho colectivo, no sólo porque

2. Mario de la Cueva. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II. Pág. 237.



existe una norma legal que así lo preceptúa, sino porque, por esencia, es un derecho cuya posibilidad de ejercicio corresponde únicamente y siempre a un número plural de trabajadores, y en ningún caso al individuo, al trabajador, por más que éste concurra como simple unidad a su ejercicio legalmente perfeccionado. En el supuesto del derecho de huelga, su redacción en la Ley y su carácter colectivo coinciden; son coincidentes su forma literal y su esencia jurídica. De igual manera, la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas es, en la ley mexicana, lo mismo que otras instituciones importantes, son un derecho colectivo (Ver los artículos 121, fracción II y 123 de la Ley Federal del Trabajo).

De acuerdo con el texto jurídico, el derecho de fundar sindicatos tiene una formulación individualista; en substancia jurídica, es un derecho colectivo. La interpretación legítima de la fracción XVI del Artículo 123 Constitucional, en última instancia, la que advierte en esa norma un derecho del grupo, y no un derecho de concreción individual. Así, lo que vale en la antinomia, entre una relación literal, que pretende reconocer el derecho como una potestad individual, y una esencia de naturaleza colectiva, es esta última; el derecho de sindicalización es un derecho colectivo, del grupo, y no un derecho individual, del trabajador o del patrono.

En lo que se refiere a la fracción XVI, no cabe interpretación literal, sino una hermenéutica sustantiva sobre la naturaleza jurídica del Derecho que esa norma constitucional establece. Tal es el principio; a consecuencia de que todo el Derecho del Trabajo se integra en el conjunto más amplio del Derecho Social, no procede caracterizar las instituciones del primero según las directrices formales de la interpretación civilista, tradicional, sino con base en la naturaleza social y colectiva de gran parte del Derecho del Trabajo y, en forma especial, del Derecho Sindical. En su fondo, la esencia jurídica de la fracción XVI es el apoyo constitucional para la personalidad jurídica del sindicato, es el derecho de fundarlo como persona moral, puesto que no existe en la Constitución ninguna norma concreta, clara, terminante, que considere como personas morales a los sindicatos. Esta insuficiencia de norma específica a nivel constitucional, ha obligado al legislador a formular la pauta correspondiente en las disposiciones secundarias (artículo 25, fracción IV, del Código Civil para el Distrito Federal, y Art. 374 de la Ley del Trabajo).

Luego entonces, opinamos que se trata de una insuficiencia de redacción en la norma constitucional, pero no de un vacío, puesto que cuando la fracción XVI proclama el derecho de formar sindicatos y asociaciones profesionales, está reconociendo que el objeto de ese derecho constitutivo es un ente jurídico, una persona moral, como lo podemos apreciar.

Por tanto, existe un derecho de sindicalización que adopta rango constitucional; pero el significado de ese derecho constitucional es de carácter colectivo. Si tal es su naturaleza, resulta arbitrario e inaceptable derivar de ese precepto constitucional consecuencias jurídicas determinantes de derechos en beneficio del trabajador, o del patrono, porque ya hemos demostrado que estos no son titulares del derecho de sindicalización, el cual es colectivo. En concreto, no es posible, jurídicamente, derivar la libertad de afiliación sindical del derecho colectivo de sindicalización, por la índole opuesta de este derecho (colectivo) y de aquella libertad (individual). A lo que se agrega la circunstancia de que mientras el primero es un derecho de categoría constitucional (fracción XVI), la segunda es un principio jurídico de jerarquía legal (Art. 358 de la Ley Federal del Trabajo vigente).

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

### 3. SOLUCION DE LA ANTITESIS ENTRE CLAUSULAS DE EXCLUSION Y LIBERTAD DE AFILIACION

Una vez demostrado que la fracción XVI no establece derecho individual; y que esa fracción no puede interpretarse como un precepto que garantiza, ni en función de pauta original ni en función de consecuencia, la libertad de afiliación sindical, es procedente concluir que la cláusula de exclusión, en general, y la cláusula de exclusión para despido, en lo particular, no son violatorias de dicha fracción XVI.

El problema por este lado (y sin enfocar su posible inconstitucionalidad por violar la fracción XXII), queda circunscrito a una contradicción jurídica entre la libertad de afiliación sindical (Art. 358) y la cláusula de exclusión (Art. 395) en cualquiera de sus dos formas, o en ambas. Es la contradicción, que hipotéticamente puede ser externa o profunda, entre dos normas legales.

Resuelve la oposición de instituciones legales el Derecho Civil, mediante la aplicación de principios formalistas, como el contenido en el Artículo 9o. del Código Civil para el Distrito Federal, el que en caso de incompatibilidad entre una Ley anterior y otra posterior, admite la prioridad de la última; o por aplicación de la regla, todavía más extrema e ilógica en su formalismo que algunos códigos civiles consagran, sobre la preferencia, por simple ubicación en una misma Ley, del Art. posterior (el Art. 14, Inciso 2o. del Código Civil de Panamá, preceptúa que "cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad y se hallaren en un mismo Código se preferirá la disposición consignada en el artículo posterior". Esta disposición ya constaba en el Artículo 5o. de la Ley colombiana 57 de 1887, que ahora sobrevive incorporada al Art. 10 del Código Civil de Colombia). De características análogas, aun cuando innovador, es el precepto relativo a conflictos de derechos, pero "a falta de Ley expresa que sea aplicable". de que trata el Artículo 20 del Código Civil para el Distrito Federal.

Por nuestra parte, consideramos que el simple formalismo no es el mejor criterio jurídico, a más de que el Derecho del Trabajo debe interpretarse y aplicarse conforme a los principios especiales que emanan de su propia naturaleza esto es, según las necesidades a que responde y de acuerdo con los fines que persigue.

De acuerdo con los fundamentos jurídicos, incluso los sociológicos, que permiten una mejor clasificación jurídica, que hemos venido exponiendo a través de nuestro trabajo, entendemos que el derecho de sindicalización es de carácter colectivo, y que asegura la vigencia del sindicato, como expresión de los intereses de la clase trabajadora. La cláusula de exclusión sindical tiende a que el trabajador pertenezca al sindicato, como expresión de los intereses de la clase obrera. La cláusula de exclusión sindical tiende pues, al fortalecimiento del sindicato y es necesaria para la mayor eficacia de ésta y del movimiento sindi-

cal. En otras palabras, la cláusula de exclusión responde a los intereses colectivos del sindicato y es perfectamente adecuada a los fines del derecho constitucional de sindicalización, que plasma la personalidad jurídica sindical.

La norma de libre afiliación sindical, por el contrario, se dirige a darle predominio a la voluntad del individuo, frente a los intereses del grupo, del sindicato. Subordina éste a aquél. La libre afiliación sindical se nutre del respeto a la libertad individual y del respeto a la voluntad individual.

Demuestra el contraste anteriormente señalado que la cláusula de exclusión es un instituto armónico y adecuado con respecto al Derecho Laboral Sindical, por su índole que cumple con los fines del sindicalismo; que la libertad de afiliación sindical, por su carácter individualista, egoísta, contradice la naturaleza colectiva del Derecho Sindical y las finalidades sociales del sindicalismo, por lo que nos pronunciamos decidida y enfáticamente por la superioridad jurídica de la cláusula de exclusión, frente a la libertad de afiliación sindical. Lo que no le quita toda fuerza jurídica al Artículo 358, sino que restringe su amplitud normativa aparente. Este artículo se aplicará en todos los casos en que se quiere obligar a un trabajador para que se afilie o renuncie al sindicato. Así tenemos, por ejemplo, cuando median las presiones del patrono, a que se refiere el artículo 133., fracción IV, de la Ley Federal del Trabajo; y en otros casos provenientes de las mismas organizaciones sindicales, no son difíciles de imaginar, pero no se aplicará como norma que impide o contradice la vigencia de la cláusula de exclusión, como cosa de principios, aceptada por el Artículo 395. Si bien el sistema de libre afiliación sindical es opuesto al sistema de la cláusula de exclusión, como cosa de principio, la coexistencia de las dos normas legales que los expresan en la Ley mexicana, se traduce en una restricción de la amplia libertad sindical, restricción debida a la vigencia simultánea de la cláusula de exclusión.

Y entonces, habrá contradicción de sistemas; pero se aplicará, o para mejor decir, la aplicación de esta última cláusula en un área acotada (el constreñimiento para la afiliación sindical y para guardar la disciplina del sindicato, so pena de no lograr empleo, en el primer caso, y de perderlo, en el último), por una parte; y por la otra vigencia limitada de la libertad de afiliación sindical, que un texto de

la Ley configura ampliamente, cuando a la vez la restringe por efectos de otra norma de la misma Ley. En consecuencia, estaremos aquí, en presencia dramática de las contradicciones inherentes al Derecho actual del Estado democrático-burgués, cuyos cimientos de sistemas capitalistas se encuentran en honda crisis. Y el jurista de hoy no puede resolver esas contradicciones del Derecho Laboral vigente régimen jurídico de luchas y concesiones propias de un sistema agonizante, apelando a las teorías hermenéuticas formuladas en y para el pasado, sino haciéndose cargo de dichas contradicciones, conforme a la naturaleza, las finalidades, los objetivos, de un nuevo Derecho Social que pugna, entre los estancamientos y los conflictos de un mundo que muere y otro que nace, por echar las bases estructurales de una sociedad distinta.

#### 4. LA JURIDICIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION PARA EL CASO DE DESPIDO

Se ha considerado, por algunos tratadistas de la materia, la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión para despido, por infringir la fracción XXII del Artículo 123, sobre estabilidad del trabajador en su empleo. Según este argumento, que ha sido formulado por el tratadista Mario de la Cueva,<sup>3</sup> la cláusula de exclusión para despido es abiertamente contraria al principio constitucional de estabilidad en el cargo, porque este principio exige que medie la causa justificada para el despido; y la petición del sindicato para que el trabajador sea despedido porque fue expulsado o porque renunció del sindicato, no constituye una causa justificada para despedir. Como puede observarse, este argumento ha sido manejado con mucha habilidad.

Pues bien, el criterio expuesto ha sido exteriorizado en presencia del Artículo 236 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, que decía: "Los sindicatos de trabajadores tienen derecho de pedir y obtener del patrón, la separación del trabajo, de sus miembros que renuncien o sean despedidos del sindicato, cuando en el contrato respectivo exista la cláusula de exclusión". De esta manera, la Ley reconocía al sindicato el derecho de solicitar el despido del trabajador, cuando constara

3. Mario de la Cueva. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II Pág. 245 y Sigts.

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

Y ahora, cabe la interrogante: ¿qué es una causa justa de despido? Las ennumeradas con tal carácter por la Ley. Y entre ellas, por ejemplo, está la de que el trabajador incurra, fuera del trabajo, en amagos o violencia contra el patrono, el personal directivo o administrativo, o contra los familiares del patrono. Aquí se da una causa justa de despido por disputa que haya tenido el trabajador, fuera del servicio, con algún familiar del patrón, causa de despido que sólo excepcionalmente, tal como se contiene en la Ley puede considerarse que tenga alguna relación con el trabajo. Lo que significa que causa justa de despido es la que el legislador tiene por tal, habida cuenta de que el Constituyente no suministró ningún criterio expreso para determinarla. Supongamos que se hiciese una reforma legislativa y se incluyera expresamente entre las causas justas de despido, la petición del sindicato, a fin de aplicar la cláusula de exclusión para despedir. Entonces no habría problema alguno, porque ya la Ley lo tendría por despido justificado, la petición sindical por aplicación de la cláusula respectiva.

Por lo que vemos, existe el problema, porque la Ley, en la norma definitoria de la justa causa de despido, (Art. 47), no considera esa petición sindical como causa justa para despedir. Pero nos hemos colocado en la hipótesis anterior, para demostrar que el argumento de supuesta inconstitucionalidad es, en este caso, un tanto formal; y que no operara en un rango estrictamente constitucional, puesto que es necesario descender al plano de la Ley para determinar si hay o no, concretamente, justa causa de despido. Es decir, la violación que se imputa a la cláusula de exclusión para despido no es propiamente una violación constitucional, sino que adquiere carácter legal, en lo concreto. No tiene, por tanto, considerada esa violación. Lo que quiere significar, que, por lo menos, su fuerza aparente de estructurar una fracción cons-



titucional, no es valedera. Bastaría una sencilla pregunta clasificadora: ¿cómo se determina si una situación constituye o no una causa justa para despedir? Examinando esa situación a la luz de la norma legal que define las causas justas de despido. La Constitución sólo enuncia un principio abstracto; la Ley lo define, lo precisa. La fracción XXII consagra una estabilidad subordinada a la existencia de justa causa para despedir, en tal forma que el sistema de la justa causa de despido **viene a constituir un régimen de carácter legal**. El principio abstracto de estabilidad es constitucional, pero su condicionalidad concreta es de rango legal, sobre todo porque en la reforma constitucional de 1962 se dispuso que “La Ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir con el contrato mediante el pago de una indemnización” Lo que importa, en definitiva, es que para discernir si hay o no justa causa de despido, resulte indispensable descender a la esfera de la Ley.

Se encuentra el intérprete, colocado en este campo, con una enumeración de justas causas de despido, enumeración que no tiene carácter taxativo, ya que se admiten, como situaciones de despido justificado “las causas análogas” (si bien como problema de *lege ferenda*, no estamos de acuerdo con las “causas análogas” de despido, porque introducen la máxima sanción laboral por analogía, es necesario tener en cuenta la existencia de esta norma legal (Art. 47, fracción XI en cualquier análisis jurídico relativo a esta materia), a las enunciadas pormenorizadamente por la Ley. Ella establece un sistema de causas justas que no es limitativo, autorizando al juez para admitir causas análogas a las enumeradas por el Artículo 47. (Algo parecido sucede en relación a los despidos indirectos, a las rescisiones ejercitadas justificadamente por el trabajador, ya que tales casos no son total y exclusivamente los que menciona el artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo, sino que a ellos se agrega, por ejemplo, el supuesto del artículo 157, conforme al cual si el patrono no admite en el cargo al aspirante protegido por un derecho preferente al mismo, el trabajador puede solicitar que se le otorgue judicialmente el puesto, o que se le indemnice, a más de los salarios vencidos, exactamente como si se tratara de una rescisión justificada por parte de ese trabajador, conforme al Artículo 51). A los que se añade el caso especial de rescisión patronal por justa causa contemplado en el Artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo, que autoriza el despido del trabajador de confianza por mo-

tivo de pérdida de ésta “aún cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el Artículo 47”. Se confirma, así, que a más de las causas concretas de esta norma, se aceptan las análogas a ellas, y aún la de pérdida de confianza con la que el régimen pierde todo carácter taxativo. Todo ello resulta, por demás, evidente.

El intérprete se encuentra, por otra parte, ante una situación de despido establecida por la Ley (la cláusula de exclusión para despido), sin que ella califique expresamente la justificación de esa causa, pero admitiéndola, o decretando el despido en forma categórica. Y en este evento, la Ley configura el despido como un derecho del sindicato y una obligación del patrono. En tal virtud, no es ilegítimo concluir que estamos ante un despido implícitamente justificado, y categóricamente sancionado por la propia Ley. Dado que el sistema legal de justa causa de despido admite las “causas análogas” a las del Art. 47, y también la causa adicional de pérdida de confianza, lo que demuestra que no es sistema realmente cerrado; y habida cuenta del inequívoco mandato de despedir, en el supuesto de la cláusula de exclusión para despido, debemos estimar como procedente, según el Derecho, el despido que se funda en la aplicación de esta cláusula. Su aparente inconstitucionalidad ha quedado superada.

A mayor abundamiento, en tanto más legítima, jurídica, esa rescisión por cuanto que salvaguarda los intereses del sindicato, frente a un derecho individual de libre afiliación, cuya esencia jurídica no ha resistido, por su gran precariedad, la confrontación a que la hemos sometido respecto a las finalidades superiores del sindicato. La última de las necesidades y de la vigencia de éste, por encima de la endeble libertad de afiliación sindical, también apoya la juridicidad plena de la cláusula de exclusión para despido, juridicidad que ha quedado plenamente señalada.

Es necesario agregar que, la oposición entre la cláusula de exclusión para despido que consta de un contrato colectivo de trabajo, y la norma del Artículo 358 sobre libre afiliación sindical, replantea la importante cuestión relativa a la jerarquía de las fuentes formales del Derecho del Trabajo. El problema se suscita aquí, a través de un ángulo muy peculiar, puesto que el caso que dilucidamos tiene la arista de una cláusula del contrato colectivo autorizada específicamente por



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

Consideramos que en el problema de las fuentes del Derecho del Trabajo, al que la Ley Federal Laboral ha tratado de dar siempre una solución autónoma, no juega ninguna función el Artículo 14 de la Constitución mexicana, según el cual “en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la Ley, y que a falta de ésta se fundará en los principios generales del Derecho”, no sólo por la razón formal de que la Constitución, en el Artículo 14, distingue entre “los juicios del orden criminal” y los “juicios del orden civil” (la pauta sobre las sentencias en estos no se aplica a los juicios penales), sino porque la esfera propia de esa norma es la del Derecho Civil, y encontró su reproducción en el Artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal. De aplicarse el Artículo 14 Constitucional a las fuentes del Derecho del Trabajo, que es un Derecho excepcional, se pondría en un gran entredicho jurídico la validez de las fuentes propias del Derecho Laboral (contratos colectivos, contratos ley, etc.) criterio que entendemos se destruye por su mismo resultado antijurídico e inaceptable. No procede extendernos más, en torno a este problema, pero sí era menester el plantearlo.

Es menester, igualmente, mencionar un fundamento distinto al que hemos delineado, sobre la juridicidad de la cláusula de exclusión para despido. Podría aducirse que esta cláusula no vulnera un derecho individual reconocido por la Constitución (fracción XVI del Artículo 123), no afecta al individuo como tal, sino al trabajador indisciplinado. Con tal argumento se trataría de conciliar esta cláusula con el derecho individual de referencia. Pero nosotros no compartimos la interpretación de la fracción XVI como un derecho individual, y por lo tanto, el argumento estaría fuera de nuestro criterio. La Ley vigente ha modificado la índole de la cláusula que analizamos. Ya no es un derecho individual legal, declarado como tal por la Ley de Trabajo.

Observaremos a continuación el texto del artículo 395, el cual preceptúa: "Podrá también establecerse que el patrón separará del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante". En la Ley vigente, las cláusulas de exclusión constarán en el contrato colectivo. Cabe preguntar si este cambio altera o no, su naturaleza jurídica tan sensiblemente, como para que no haya la menor duda sobre su constitucionalidad. Por nuestra parte, sostenemos que el cambio no es lo suficientemente esencial para que los impugnadores de la cláusula de exclusión para despido sientan que ya no subsiste la inconstitucionalidad que con tanto énfasis sostenían. Y como ya se ha expresado, en presencia del Artículo 395, los cargos de inconstitucionalidad, diremos ahora que, en realidad, el cambio no ha alterado los términos del problema. Según el Artículo 236 de la Ley de 1931, derogada, el derecho del sindicato a solicitar el despido estaba subordinado a que "en el contrato respectivo exista la cláusula de exclusión". La terminología, en el actual artículo 395, ha sufrido alteraciones porque no se habla de derecho, pero también se remite la Ley al contrato colectivo, como vehículo de la cláusula de exclusión para despido.

Y si bien los artículos 49 y 236 de la Ley derogada de 1931, exigían que la cláusula de exclusión constara en el contrato colectivo, lo mismo lo hace el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo de 1970. en vigor.

## CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES

### PRIMERA.

El Derecho del Trabajo en nuestro país, se encuentra establecido a partir del año de 1917, en la Carta Fundamental que nació en el Congreso Constituyente de Querétaro, como consecuencia de la Revolución Mexicana, es decir, del movimiento armado de 1910. Y primordialmente, los artículos 4o. y 5o. y sobre todo, el Artículo 123 Constitucionales. Este último artículo, con sus leyes reglamentarias, son la base en la cual descansa el Derecho Mexicano Laboral.

### SEGUNDA.

Nuestra Carta Magna de 1917, al adoptar los derechos del elemento humano vinculado colectivamente, protege los derechos sociales de los débiles frente a los poderosos; la liberación del individuo de las cadenas de la explotación del hombre por el hombre se inició con el ejercicio de los derechos del factor humano, como un elemento de la producción. Ello, es evidente.

### TERCERA.

Afirmamos que uno de los medios más eficaces para obtener el mejoramiento apetecible por los trabajadores, en el caso de que los patrones no acceden a sus demandas, lo será el cesar en el trabajo, colectivamente, o sea, la huelga. Y todos los países civilizados reconocen este derecho a los asalariados, cuando lo ejercitan sin violencia.

#### CUARTA.

Se concluye que la Cláusula de Exclusión por ingreso, es una estipulación del contrato colectivo, por virtud de la cual se obliga al empresario a no admitir como trabajadores en su empresa, sino a quienes estén sindicalizados. La Cláusula de Exclusión por separación, es la facultad de que el patrón podrá obtener la separación del trabajo de los miembros de las asociaciones profesionales que renuncien o sean expulsados del sindicato.

#### QUINTA.

Consideramos un hecho que resulta palpable, cual es el de que en la legislación actual, para evitar el escrúpulo de apreciar como inconstitucional las cláusulas de admisión y expulsión sindical, se estipuló que podría establecerse en los contratos colectivos de trabajo en la forma y términos que las partes tuvieran como convenientes.

#### SEXTA.

Se encuentra consignada la libertad de afiliación sindical, en el Artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo en vigor, y comprende la facultad individual de afiliarse o renunciar a un sindicato. Es incompatible esta libertad con la naturaleza jurídica del derecho sindical, y con la del derecho colectivo de sindicalización constitucional. Asimismo afirmaremos que se opone a los fines e intereses de carácter sindical.

#### SEPTIMA.

Se encontraba ya regulada en la Ley Laboral de 1931, la Cláusula de Preferencia Sindical. En la Ley Federal del Trabajo en vigor, tiene un alcance más o menos similar. La interpretación sobre esta cláusula es amplia porque vale para cualquier sindicato; en la Ley anterior, se incluyó dentro de las obligaciones del patrono (Artículo III, fracción I). En la Ley de 1970 vigente, se incluye en el Capítulo IV, titulado Derechos de Preferencia, Antigüedad y Ascenso (Artículo 154).

## OCTAVA.

Concluimos que de ninguna manera es inconstitucional la Cláusula de Exclusión. Ninguna de sus dos modalidades infringe las fracciones XVI y XXII del Artículo 123 Constitucional; ni violan los artículos 4o., 5o. ó 9o., de la propia Carta Fundamental de 1917, porque el sistema constitucional ni establece la libertad de afiliación sindical, ni define las causas justas de despido, regímenes que constan en la Ley Federal del Trabajo vigente.

## NOVENA.

De la misma manera, consideramos que plantea un conflicto de preceptos legales la coexistencia de la Cláusula de Exclusión (Artículo 395, de la Ley de la materia) y la libertad de afiliación sindical (Artículo 358, de la misma Ley), que se resuelve, en virtud de la vigencia del artículo especial referente a la cláusula de exclusión, al lado de la vigencia, por demás, limitada a la aparente amplitud del Artículo 358, de la misma Ley Laboral. Así, lo observamos.

## DECIMA.

Señalaremos que la cláusula de exclusión para ingreso tiene una consecuencia doble, inevitable. Restringe la libre contratación en el patrono, y limita la libertad de afiliación en el trabajador, porque lo constriñe a afiliarse, con la agravante de no encontrar trabajo en las empresas obligadas por esta cláusula. Lo sostenemos firmemente.

## UNDECIMA.

Por lo que se refiere a sí la finalidad de la cláusula de exclusión para ingreso es restringir la libertad de contratación patronal, y si no es pretensión el limitar la libertad de trabajo o de asociación profesional de los trabajadores, consideramos que son perspectivas de carácter teleológico, hechos subjetivos. Lo importante, evidentemente, es el resultado.

## DUODECIMA.

Si se interpreta la fracción XVI del Artículo 123 Constitucional como una condición, como un hecho contemplativo de un derecho individual y si su alcance es extensivo a una garantía de libre afiliación sindical, deberemos concluir, en consecuencia, que se considera inconstitucional la cláusula de exclusión para despido, como violatoria de la misma fracción XVI. No obstante, ésta debe interpretarse, no como un derecho individual, sino como un derecho colectivo, de grupo, y como resultado, no existiría un acto inconstitucional. Deberemos estar ciertos de ello.

**BIBLIOGRAFIA**



## B I B L I O G R A F I A

NESTOR DE BUEN LOZANO.

La Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas. El Contrato Colectivo del Trabajo y el Derecho de la Huelga. Revista Facultad de Derecho. U.N.A.M., 1964.

IGNACIO BURGOA ORIHUELA.

Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa, S.A. México, 1978.

BALTAZAR CAVAZOS FLORES.

Mater et Magistra y Evolución del Derecho del Trabajo. Editorial Bibliográfica Argentina, S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1964.

GUILLERMO CABANELLAS.

Derecho Sindical y Corporativo. Editorial Atalaya. Buenos Aires, Argentina. 1946.

MARIO DE LA CUEVA.

Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I y II. Editorial Porrúa. S.A. México, 1979.

EDUARDO DOLLEANS.

Historia del Movimiento Obrero. Editorial Eudeba. Buenos Aires, Argentina, 1961.

**FEDERICO ENGELS.**

La Situación de la Clase Trabajadora en Inglaterra. Editorial Futuro. Buenos Aires, Argentina. 1906.

**JUAN GARCIA ABELLAN.**

Introducción al Derecho Sindical. Editorial Aguilar. Madrid, España 1961.

**CARLOS MARX.**

Ideología Alemana. Editorial Pueblos Unidos. Montevideo, Uruguay. 1968. El Capital. Editorial Fondo de Cultura Económica. México, 1946.

**CARLOS MARX Y FEDERICO ENGELS.**

La Sagrada Familia. Editorial Grijalvo. México, 1967. Edit. Lenguas Extranjeras. Madrid, España. 1955.

**EUGENIO PEREZ BOTIJA.**

Curso de Derecho del Trabajo. Editorial Tecnos. Madrid, España. 1950.

**MARCEL PLANIOL Y GEORGES RIPERT.**

Traite Elementaire de Troit Civils. Tomo II. Edit. París, Francia. 1939.

**ALBERTO TRUEBA URBINA.**

Nuevo Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

**ALBERTO TRUEBA URBINA Y JORGE TRUEBA URBINA.**

Ley Federal del Trabajo Reformada y Adicionada. Nueva Ley Federal del Trabajo Reformada. Editorial Porrúa, S.A. México, 1979 y 1980.

**FERDINAND TONNIES.**

Principios de Sociología. Editorial Fondo de Cultura Económica. México, 1942.

LA FORMULA LEGAL DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION Y LA  
LIBERTAD DE AFILIACION EN EL DERECHO COLECTIVO  
SINDICAL

I N D I C E

P R O L O G O .....	Pág. 13
---------------------	------------

CAPITULO PRIMERO

EL DERECHO DE ASOCIACION EN MEXICO.  
BOSQUEJO HISTORICO

1. El Derecho Mexicano del Trabajo y el Movimiento Obrero.	20
2. La Prohibición de las Asociaciones Profesionales en nuestro País. ....	24
3. Cuando surge el Derecho a sindicalizarse. ....	25
4. Regulación Jurídica del Derecho Sindical. ....	28

CAPITULO SEGUNDO

LA LIBERTAD DE AFILIACION SINDICAL Y EL DERECHO DE  
SINDICALIZACION

1. La Doctrina en el Derecho Sindical. ....	33
2. La Libertad de Afiliación en el Derecho Colectivo Laboral.	37
3. Características esenciales. ....	39

## CAPITULO TERCERO

## LA CLAUSULA DE EXCLUSION. SITUACION JURIDICA

1.	Nota Introdutiva. ....	44
2.	La Legalidad de la Cláusula de Exclusión. ....	46
3.	El Principio de la Libertad de Afiliación Sindical. ....	47
4.	El Criterio Jurídico (la doctrina) y la Jurisprudencia Mexicana. ....	50

## CAPITULO CUARTO

LEGITIMIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION Y LA  
UBICACION JURIDICA DE LA LIBERTAD DE  
AFILIACION SINDICAL

1.	La Libertad Individual en el Derecho del Trabajo. ....	58
2.	El Derecho Colectivo de Sindicalización. ....	60
3.	Solución de la Antitesis entre Cláusula de Exclusión y Libertad de Afiliación. ....	65
4.	La Juridicidad de la Cláusula de Exclusión para el caso de Despido. ....	68

	CONCLUSIONES .....	74
--	--------------------	----

	BIBLIOGRAFIA .....	79
--	--------------------	----