

00721
829



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

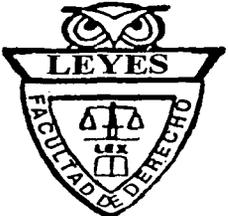
**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y SEGURIDAD SOCIAL**

**“LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLAUSULA DE
EXCLUSION POR ADMISION EN LOS CONTRATOS
COLECTIVOS.”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A**

MIGUEL ANGEL SANCHEZ GARCIA



ASESOR: Lic. LEOPOLDO CARMONA GONZALEZ,

MÉXICO, D.F.

2003

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
VENEZOLANA

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

INGENIERO LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
FACULTAD DE DERECHO.
P R E S E N T E .

Muy distinguido Señor Director

El alumno: **MIGUEL ANGEL SÁNCHEZ GARCIA**, inscrito en el Seminario de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "**LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSIÓN POR ADMISIÓN EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS**", bajo la dirección del Lic. **LEOPOLDO CARMONA GONZALEZ**, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Lic. **MOISÉS SABANERO HERNANDEZ**, en el oficio con fecha 6 de febrero de 2003, me manifiesta haber aprobado y revisado la referida tesis; por lo que con apoyo a los artículos 18, 19, 20, y 28 del vigente Reglamento de Exámenes profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del alumno referido.

Atentamente
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D.F. 21 de febrero del 2003.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
LIC. GUILLERMO HORLROBAINA
Director del Seminario
DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

NOTA DE LA SECRETARIA GENERAL: El interesado deberá iniciar para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso, caducará la autorización que ahora se le concede para someterse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserva su actualidad y siempre que le oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedido por circunstancia grave, todo lo cuál calificará la Secretaria General de la Facultad.
c.c.p.-Seminario.
c.c.p.- Alumno (a).

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

DEDICATORIAS

A MIS PADRES:

Por su cariño y comprensión brindados.
Gracias por sus esfuerzos y sacrificios
que hicieron posible terminar este ciclo.
Pero sobre todo por darme la oportunidad
de ser alguien en la vida y quienes son mi
mayor orgullo.

A MI TIO IGNACIO:

Por su cariño y apoyo dedicato. Por aquellos
momentos de felicidad y sobre todo por sus
palabras de aliento cuando las necesité.

A BETZABE:

Por su apoyo incondicional, por motivarme
a estudiar cada día, por todos los momentos
de felicidad que le regala a mi vida. Y sobre
todo por ser un motivo de superación.

AL LIC. GERARDO ALVAREZ GOMEZ:

Por enseñarme sus conocimientos y
experiencias. Pero sobre todo, por fomentar
los aspectos de honestidad y profesionalismo
de un buen abogado.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

4

**AL LIC. LEOPOLDO CARMONA
GONZALEZ:**

**Por su tiempo y conocimientos. Y sobre
todo por su paciencia y motivación en el
presente trabajo.**

A TODA LA COMUNIDAD UNIVERSITARIA:

**Por sus experiencias y conocimientos brindados,
por ser un ejemplo de dedicación en los estudios.**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

“LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION POR ADMISION EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS”

INDICE GENERAL

INTRODUCCION

**CAPITULO PRIMERO
CONCEPTOS GENERALES**

1.1.- ELEMENTOS FUNDAMENTALES

- 1.1.1.- Concepto de trabajador..... 1
- 1.1.2.- Concepto de patrón..... 4
- 1.1.3.- Relación de trabajo..... 4
- 1.1.4.- Sujetos de las relaciones colectivas..... 6
- 1.1.5.- Concepto de empresa..... 7

1.2.- LA ASOCIACION PROFESIONAL

- 1.2.1.- Definición de asociación profesional..... 8
- 1.2.2.- Fines de la asociación profesional..... 13

1.3.- LIBERTAD SINDICAL

- 1.3.1.- Concepto de libertad sindical..... 13

1.4.- EL SINDICATO

- 1.4.1.- Concepto y naturaleza jurídica..... 18
- 1.4.2.- Fines de los sindicatos..... 22

1.5.- CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

- 1.5.1.- Concepto y Naturaleza jurídica del contrato colectivo..... 25
- 1.5.2.- Autonomía del contrato colectivo..... 28
- 1.5.3.- Fines del contrato colectivo..... 30

1.6.- CLAUSULA DE EXCLUSION.

- 1.6.1.- Concepto y Terminología 32

**CAPITULO SEGUNDO
DESARROLLO HISTORICO**

- 2.1.- Evolución histórica y nacimiento del contrato colectivo..... 35
- 2.2.- Apuntes históricos de la cláusula de exclusión..... 41
- 2.3.- Aparición de la cláusula de exclusión en el derecho obrero mexicano..... 49
- 2.4.- Proyecto de código Portes Gil..... 53
- 2.5.- Definición de la cláusula de exclusión..... 54

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**CAPITULO TERCERO
MARCO JURÍDICO DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION**

3.1.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....57

 3.1.1 Artículo 5.....58

 3.1.2 Artículo 9.....63

 3.1.3 Artículo 123 apartado "A" fracción XVI.....67

 3.1.4 Artículo 123 apartado "B" fracción X.....71

3.2.- Artículo 358 y 395 de la Ley Federal del Trabajo.....73

3.3.- Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....81

**CAPITULO CUARTO
LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION POR
ADMISIÓN EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS**

4.1.- Análisis jurídico de la cláusula de exclusión por admisión.....86

4.2.- Problemática en la aplicación de la cláusula de exclusión.....98

4.3.- Propuesta en la aplicación de la cláusula de exclusión.....102

CONCLUSIONES.....110

BIBLIOGRAFIA.....114

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INTRODUCCION

Los asuntos que tratan de derecho siempre serán de gran atención, debiendo de tomar en cuenta que siempre existirán lagunas legales, por ello el desarrollo del presente trabajo, contiene unos de los problemas de mayor trascendencia en el Derecho Laboral, el cual trataré de resolver, según mis posibilidades basándome en los principios de Derecho y constitucionales, para pasar enseguida a dar nuestro punto de vista. El Derecho del Trabajo siempre será de gran importancia ya que trata temas de suma interés y en consecuencia el titulo del presenta trabajo "la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por admisión en los contratos colectivo de trabajo" que hemos elegido, es de actualidad, ya que afecta las relaciones de una clase social que es determinante en el desarrollo económico de los pueblos.

La materia Laboral es parte esencial de la vida cotidiana y con el paso del tiempo ha adquirido mayor influencia, sin embargo, a pesar de las ventajas que presenta la Ley Federal del Trabajo, la clase trabajadora enfrenta gran cantidad de problemas debido que, al aumentar las relaciones con otros sindicatos, crecen las necesidades que arrastran a los líderes sindicales a las diferencias y a la corrupción. Debemos de tomar consciencia de que nuestros trabajadores son parte importante dentro de las clases sociales que componen está gran urbe, y sino fuera por ellos, gran parte del sistema nacional se vendria a bajo.

El presente trabajo estará dividido en cuatro capitulos, en el primero trataremos los conceptos generales del Derecho del Trabajo, que se mueve en torno a figuras tales como: trabajador, patrón, relaciones laborales, empresas, etc., teniendo en cuenta que la materia Laboral presenta otras figuras jurídicas importantes para su desarrollo tanto doctrinario como práctico, por mencionar algunas tenemos: asociación profesional, libertad sindical, sindicato y contrato colectivo de trabajo, ya que son los medios para enfrentar al capital y conseguir mejores prerrogativas; figuras que también

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

serán tratadas dentro del presente trabajo, ya que las consideramos de suma importancia para el desarrollo de nuestro tema.

Dentro del segundo capítulo estudiaremos someramente los antecedentes y evolución de la cláusula de exclusión, toda vez que se trata de una figura jurídica de suma trascendencia, teniendo como base que la clase trabajadora luchó durante mucho tiempo y en contra del Estado por el respeto a los derechos de los trabajadores, y por lograr que dicha institución fuera regulada dentro de la vida del Derecho Obrero Mexicano y en especial por elevarla a rango de garantía social.

Dentro del tercer capítulo analizaremos lo relativo al marco jurídico que regula a la cláusula de exclusión, tanto en el apartado "A" como en el "B" del artículo 123 Constitucional, así como las contradicciones contenidas dentro la Ley Federal del Trabajo, dejando establecido que en ésta Ley se faculta a los sindicatos para decidir la vida laboral de un trabajador dentro de una empresa y así dejarlo en estado de indefensión y a merced de las arbitrariedades de los líderes sindicales.

Dentro del cuarto capítulo y basándome en los estudios e investigaciones que hemos realizado se entrará de lleno al estudio de la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por admisión en los contratos colectivos de trabajo, toda vez que los sindicatos no han logrado materializar los fines para los cuales fueron constituidos, utilizando los gremios sindicales los medios de defensa establecidos en la Ley Federal del Trabajo para abusar de la falta de preparación de los trabajadores.

No pretendemos agotar el tema con el presente trabajo, ni mucho menos que nuestra opinión sea valedera para la solución del presente problema, más sin embargo deseo que pueda ser tomada en cuenta para lograr un ambiente de libertad y absoluta autonomía que logre equilibrar los intereses entre trabajo y capital, pero sobre todo para que los trabajadores obtengan justicia y equidad en las relaciones de trabajo.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

CAPITULO PRIMERO CONCEPTOS GENERALES

I.- ELEMENTOS FUNDAMENTALES.

En todos los campos del conocimiento humano están presentes algunas instituciones, que de manera alguna son esenciales en cada uno de ellos; por lo que en el presente capítulo, trataré de definir algunos de los conceptos generales, que se encuentran relacionados de manera directa en las relaciones laborales.

1.1.1 Trabajador.

Durante mucho tiempo uno de los problemas que se presentaron en el Derecho Laboral, fue la noción de trabajador, lo anterior porque se presentaron conceptos como obrero, empleado, etc., y no así un concepto genérico que comprendiera todas las categorías sociales o profesionales constituidas por las personas que trabajan. La legislación mexicana ha adoptado el término de TRABAJADOR para aplicarlo a las especificaciones concretas de empleado u obrero. Han surgido diversos criterios para dar a una persona la calidad de trabajador, los cuales se analizarán enseguida.

El primero de ellos se fundamenta en que para dar a una persona la calidad de trabajador, según Néstor de Buen¹, éste debe pertenecer a la clase trabajadora, criterio que se debe entender como el conjunto de personas que mediante su trabajo diario adquieren un salario o retribución, del cual hacen su principal fuente de ingresos. Este criterio no es aceptable en virtud de que el concepto de "clase" que emplea, más que jurídico, es de naturaleza política-económica por lo que no es útil para determinar el concepto jurídico de trabajador.

¹ DE BUEN LOZANO. Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II, Décima Edición, Porrúa. México. 1997. p. 486.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

El segundo criterio se funda en el artículo 3° de la Ley Federal del Trabajo de 1931 que contemplaba: *“trabajador es toda persona que preste a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo”*, teoría totalmente contractualista, como lo manifiesta el tratadista Mario de la Cueva² ya que de la redacción se deduce que tanto los sindicatos como las asociaciones podían ser trabajadores, al celebrar el llamada contrato de equipo, lo anterior condujo a la imprecisión de si sólo la persona física o también la jurídica, podrían ser sujetos de relaciones de trabajo.

Es la propia Ley Federal del Trabajo vigente la que nos ofrece el concepto de trabajador, al señalar en su artículo 8° que: *“Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.”*

Del texto anterior se desprenden los elementos que son indispensables para que tal supuesto sea regulado por la ley laboral.

- El trabajador siempre será una persona física. En este elemento se debe analizar que el trabajador es y debe ser una persona física y no una persona moral. Las personas morales no pueden tener la calidad de trabajador, en virtud de que nunca podrán prestar un servicio personal, sino sólo a través de sus miembros, por lo que serán éstos precisamente los que adquieran la calidad de trabajadores. Y como lo señala el tratadista José Dávalos: *“Esto significa que nunca podrán intervenir en una relación de trabajo, en calidad de trabajadores, las personas jurídicas o morales, sino exclusivamente las personas físicas.”*³

- El servicio se presta a otra persona física o moral. El servicio del trabajador deberá prestarse a otra persona, no importando si es física o moral, ya que el

² DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I, Décima Sexta Edición, Porrúa, México, 1999, p. 153.

³ DÁVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Sexta Edición. Porrúa, México, 1996, p. 91.

TRABAJADOR no puede ser su propio patrón, requisito sin el cual, se puede dar el supuesto de la Ley. Sabemos que la relación jurídica nace por el hecho de la prestación de un trabajo personal subordinado, por lo tanto, para su existencia es necesario la presencia de un trabajador y un patrón que recaiga en diferentes persona, para que se constituya dicho supuesto.

- El servicio debe ser en forma personal. Este elemento consiste en que para poder atribuirle la calidad de trabajador a una persona, es necesario, que el servicio sea desempeñado por el propio individuo, y no por conducto de otra persona, es decir, que la persona que tiene la calidad de trabajador sea el mismo que desempeñe las instrucciones dadas y atribuidas al puesto desempeñado.

- El servicio ha de ser de manera subordinada. El último de los elementos habrá de entenderse: Que el trabajo deberá de realizarse durante la jornada laboral o pactada y bajo las ordenes del patrón, a cuya autoridad estarán subordinados los trabajadores, a lo que señala el tratadista José Dávalos, este elemento tiene dos limitaciones, “primero deberá referirse al trabajo pactado o al quehacer propio, concerniente a la relación de trabajo, y segundo deberá ser ejercitada durante la jornada de trabajo.”⁴

Estimo que la definición que señala la Ley Federal del Trabajo se queda corta, ya que considero señalar como un quinto elemento esencial en la definición, a la “retribución” o “remuneración” que por su trabajo percibe quien lo presta.

Que si bien es cierto es una parte constitutiva de la relación, nace como consecuencia de la prestación del trabajo, misma que se puede considerar como un elemento que los efectos de la definición de trabajador debe ser parte integrante del artículo 8o de ley laboral.

⁴ Ibidem, p. 92.

Por lo que considero que trabajador: *“Es la persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado mediante el pago de un salario.”*

1.1.2 Patrón.

En la actualidad el término adoptado es el de patrón, mismo que ha provocado muy poca dificultad en su definición, por lo que casi todas las legislaciones están acordes con ella.

Al referirse al concepto de patrón, la Ley Federal del Trabajo lo definen en su artículo 10° como: *“La persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.”*. Añadiendo un párrafo en el que dispone que: *“Si el trabajador conforme a lo pactado, a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquellos será también de éstos.”*

Señalo que la definición más completa y que hago mía es la del tratadista Néstor de Buen que nos menciona que patrón es: *“...quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante retribución.”*⁵

Como lo establece el tratadista antes citado “a la definición vigente podría hacerse alguna observación: se abstiene de destacar el elemento “subordinación” y hace caso omiso de la obligación de pagar el salario”⁶, de lo que consideramos que el concepto que da nuestra legislación actual es insuficiente.

1.1.3 Relación de trabajo.

El problema de determinar cómo nace y se integra la relación laboral, es un tema apasionante por lo cual, es motivo de estudio en el presente trabajo.

⁵ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 503.

⁶ Ibidem. p. 502.

Como lo establece nuestra Ley Federal del Trabajo, existen diversas formas para constituir una relación laboral, para lo cual en su artículo 20 nos señala “...cualquiera que sea el acto que le de origen...”, en consecuencia, no especifica o enumera cuales son las figuras que deben ser consideradas para constituir una relación de trabajo, aunque las más común es el contrato (a lo cual no estoy de acuerdo).

Como acabo de apuntar la forma más común para que exista una relación laboral es el contrato, teoría que ha quedado desvirtuada debido a que lo que se establece en el contrato son las condiciones sobre las cuales el trabajador desempeñará sus labores, por lo cual todo vínculo laboral presumirá la existencia de un contrato, pero no todo contrato presume un vínculo laboral, ya que lo indispensable para que nazca la relación laboral es única y exclusivamente que el trabajador preste un servicio personal y subordinado.

Tal y como lo establece el tratadista José Dávalos “...es suficiente que se dé la prestación de un trabajo personal y subordinado para que exista la relación de trabajo; al presentarse ésta, se aplica al trabajador un estatuto objetivo que es el derecho del trabajo, un ordenamiento imperativo, independientemente de la voluntad de los sujetos de la relación de trabajo.”⁷.

La relación laboral, se puede establecer con o sin un contrato de trabajo, concretamente, éste no es un elemento necesario para su existencia, ya que es esencial que exista una prestación de trabajo personal subordinado a una persona física o moral, mediante una remuneración, por lo que, si existe el elemento “subordinación personal”, para la Ley Federal del Trabajo habrá una relación laboral.

Como lo señala el tratadista Mario de la Cueva “Donde hay una prestación de trabajo subordinado, ahí hay una relación de trabajo a la que se aplicará el estatuto

⁷ DÁVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Op. Cit. p. 105.

laboral”⁸, Concluiré diciendo que la relación laboral, como ya se ha dicho, nace en el preciso momento en que se empiezan a prestar los servicios, y no en un contrato aunque no eliminamos la posibilidad de que el acto que origina la relación de trabajo sea éste último, en consecuencia, el nacimiento de derechos y obligaciones para las partes inicia a partir del momento en que se encuentra a su disposición el trabajador y no podemos limitar la voluntad de las partes (obrero y patrón), para dar, prestaciones mayores a las establecidas en la legislación actual.

1.1.4 Sujetos de las relaciones colectivas.

Uno de los logros más importantes dentro del derecho mexicano, son los derechos laborales, para lo cual surgieron figuras importantes para la defensas de éstas, y como lo señala el autor Néstor de Buen⁹ entre ellas encontramos la figura de trabajador, coalición de trabajadores y sindicatos, los cuales señalo que son sujetos de las relaciones laborales.

La Ley Federal del Trabajo en su artículo 355 establece que coalición es: “... *el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o de patrones para la defensa de sus intereses comunes.*”, es ésta figura la que podemos considerar como un sujeto colectivo pero exclusivamente de manera temporal, para el cumplimiento de disposiciones legales de carácter interno.

Las relaciones colectivas se dan entre una colectividad obrera y una o varias empresas, para lo cual señalo que una colectividad obrera se equipara a un sindicato que: “...*es la asociación de trabajadores o patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses.*”, en nuestra legislación una colectividad obrera deberá estar representada por un sindicato, lo que da por resultado

⁸ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Op. Cit. p. 188.

⁹ DE BUEN, Néstor. Derecho del Trabajo. Op. Cit. p. 496.

que sea la organización de trabajadores, los titulares primarios y necesarios de las relaciones colectivas.

En realidad los sujetos de las relaciones colectivas son las organizaciones obreras (sindicatos), así como los patrones (o en todo caso sindicato de patrones), titulares de los derechos y constituidos para la defensa y mejoramiento de sus intereses comunes, ellos son considerados como los organismos de las relaciones colectivas.

1.1.5 Empresa.

Empresa según el artículo 16° de Ley Federal del Trabajo es: *"...la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa."*

Es importante señalar que empresa y establecimiento son dos cosas distintas tal y como lo señala el tratadista José Dávalos "...el establecimiento forma parte y contribuye a la realización de los fines de la empresa, considerada ésta como una unidad superior, aún cuando los establecimientos disfruten de autonomía técnica con respecto a otros establecimientos."¹⁰

Considero, que para los efectos de la Ley Federal del Trabajo, el término "empresa" generalmente aplicado es adecuado, ya que presupone como contenido económico, la existencia de un patrimonio y una actividad jurídica referente a la celebración de un contrato de trabajo, que norme las relaciones laborales, abarcándose en consecuencia la coordinación económico-jurídica de los factores de la producción: capital y trabajo.

¹⁰ DÁVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Op. Cit. p. 103.

Finalizaré diciendo que el objeto del Derecho del Trabajo no es el estudio de la empresa en si misma, sino el origen, la transformación y la estabilidad de la relación obrero-patronal con elementos enlazados irremediamente por el mismo fin: la conservación de la fuente de trabajo dentro de los límites balanceados de sus propios intereses y aspiraciones.

1.2. ASOCIACIÓN PROFESIONAL

Durante los siglos pasados, los hombres lucharon por ciertos ideales, los cuales se vieron alterados por otros tantos, uno de los derechos llamados naturales, se considera al de "Asociación" el cual tuvo que soportar grandes contiendas hasta adquirir una gran fuerza. Después de muchas luchas por éste ideal, se llega a la conclusión de que no es un derecho propiamente, sino una necesidad, en el cual el hombre busca asociarse para que, al sumar sus fuerzas queden a su alcance sus principales objetivos. No fue sino hasta la Constitución de 1917, cuando se estableció en la fracción XVI del artículo 123, el derecho de los obreros y de los empresarios para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses.

1.2.1 Definición de asociación profesional.

Para poder entender mejor el derecho de asociación profesional es preciso estudiar sus diferencias con otros derechos. El tratadista Ignacio Burgoa señala que el derecho de asociación se debe entender como: "Toda potestad que tiene los individuos de unirse para constituir una entidad o persona moral, con substantividad propia y distinta de los asociados, y que tiende a la consecución de determinados objetivos, cuya realización es constante y permanente."¹¹

¹¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Garantías Individuales. Vigésimo Octava Edición. Porrúa, México, 1996, p. 380.

Respecto al derecho de reunión éste aparece consagrado en el artículo 9º constitucional, al contemplar que la reunión es un agrupamiento momentáneo de hombres con el único fin de estar juntos o pensar conjuntamente, a diferencia del derecho de asociación, la reunión deja de existir cuando tiene verificativo su fin.

Es menester hacer mención del artículo 355 de la Ley Federal del Trabajo que establece: "*Coalición es el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores para la defensa de sus intereses comunes.*", a lo que el autor Mario de la Cueva considera que "es el simple acuerdo de trabajadores para la defensa de sus intereses comunes, pero no se identifica ni con la huelga ni con la asociación sindical, aun cuando es un antecedente necesario de estas instituciones y, normalmente, desemboca en ellas."¹². Lo anterior lo considero como, la reunión es al derecho de asociación, lo que la coalición al derecho de asociación profesional.

Al tratar de establecer una definición de asociación profesional cito a la Ley Federal del Trabajo que en su artículo 356 establece: "*Sindicato es la Asociación de trabajadores o patronos, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses.*".

La definición que da la Ley Federal del Trabajo es una de las más completas, al establecer que la asociación profesional la pueden formar tanto los trabajadores como los patronos (pero no pueden formar sindicatos mixtos en virtud de que los fines son diferentes), por lo que teniendo ambos factores de la producción el mismo derecho para llegar a formar asociaciones profesionales, estando en pleno uso de su derecho de asociación profesional.

De acuerdo con la exposición anterior, que nos demuestra con amplitud el criterio, que efectivamente la definición de nuestra Ley Federal del Trabajo abarca un

¹² DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. Tomo II, Octava Edición, Porrúa, México, 1999, p. 239.

extenso campo en materia asociativa ya que coloca en un nivel de igualdad, tanto a los patrones como a la clase obrera en cuanto se refiere a la defensa de sus respectivos intereses, finalizó que la asociación profesional es el derecho que tiene los trabajadores y los patrones de asociarse con sus semejantes en defensa de los intereses comunes.

En todos los tiempos ha sido difícil que el trabajador aislado logre mejorar su condición económica y social, cuando el individuo se agrupa son mayores las posibilidades de éxito, sobre todo cuando se trata de emprender una lucha hacia la conquista de un derecho. Los frecuentes fracasos que hubo de soportar el trabajador aislado, fueron el principio para que éste pensara en los medios más efectivos de lucha; surge por tanto, como un medio y una necesidad inminente la creación de una institución que con un carácter legal tratará de poner fin a los innumerables fracasos del obrero. Vencidos los obstáculos y creada la asociación profesional, sólo faltaba garantizar su vida jurídica, lo que se logró cuando ésta se elevó a la categoría de garantía social.

Con relación a la asociación profesional como garantía social, el tratadista Ignacio Burgoa comenta que se inicia al promulgarse la primera ley del trabajo en 1914 por Don Cándido Aguilar, en la cual se establecía la jornada máxima de diez horas y salario mínimo de un peso, la cual contenía además un capítulo sobre la previsión social, en donde se obligaba a los patrones a indemnizar a los obreros por los accidentes de trabajo. El trabajador tenía derecho a reclamar la totalidad de su salario durante toda la vida. Dicha ley estuvo vigente hasta el año de 1917. Fue en Veracruz en donde se fundaron los primeros sindicatos gremiales, en dicho Estado por primera vez comenzaron a realizarse prácticamente las conquistas obreras, que posteriormente tuvieron eco en Yucatán, y en donde se estableció el derecho más completo sobre el trabajo anterior a la constitución de 1917. Posteriormente las leyes de Coahuila de 1916, estando como gobernador Mireles, dicta a una ley en la cual se consignaba la participación del trabajador en las utilidades de la empresa.

Señala también que aunque el propósito de Don Venustiano Carranza de implantar garantías sociales en materia de trabajo, en el proyecto de reformas a la constitución de 1957 que enviaría al Congreso de Querétaro, no contenía preceptos que las estableciera, debido a que la intención del primer jefe del Ejército Constitucionalista y como lo señala en la exposición de motivos: "...se implantaran todas las instituciones del progreso social a favor de la clase obrera y de todos los trabajadores, con la limitación del número de horas de trabajo, de manera que el operario no agote sus energías y tenga tiempo para su descanso y para atender al cultivo de su espíritu, para que pueda frecuentar el trato de sus vecinos, el que engendra simpatías y determina hábitos de cooperación para el logro de la obra común; con las responsabilidades de los empresarios para los casos de accidentes, con los seguros en los casos de enfermedad y de vejez, con la fijación del salario mínimo bastante para sucumbir las necesidades primordiales del individuo y de la familia..."¹³.

Finalizaré diciendo que la asociación profesional a través del tiempo fue tomando fuerza debido a la gran lucha realizada en unión de los trabajadores, agregando que la asociación profesional como garantía social, no fue establecida en nuestro régimen jurídico exclusivamente para hacer frente a la clase patronal, sino también para el mejor desenvolvimiento de los grupos obreros en las diversas actividades que reclama cada día la vida moderna. Por otra parte, el ejercicio de la libertad de asociación profesional, no únicamente está garantizada contra los actos de particulares sino también contra actos de toda clase de autoridades, de ello se infiere que la conquista de los trabajadores haya sido considerada.

Es importante precisar si la libertad de que dispone el individuo para asociarse, se entiende únicamente en sentido positivo o en sentido negativo, o bien en ambos casos. A este respecto es conveniente hacer un breve análisis y para ello nos auxiliaremos de lo que comenta el tratadista Eduardo García Maynez que define la libertad individual en sentido negativo en los términos siguientes: "...libertad jurídica

¹³ BURGOA ORIHUELA. Ignacio. Garantías Individuales. Op. Cit. pp. 700 a la 702.

es la facultad de hacer o de omitir aquellos actos que no están ordenados ni prohibidos.”¹⁴, de los términos de la definición anterior, se deduce, que el individuo tiene amplia libertad para no hacer determinados actos sin peligro de incurrir en responsabilidad alguna, sobre todo si ninguna ley lo ordena ni prohíbe.

El mismo tratadista define la libertad individual en sentido afirmativo de la siguiente manera: “...libertad jurídica es la facultad de toda persona que tiene de optar entre el ejercicio y no el ejercicio de sus derechos subjetivos, cuando el contenido de los mismos no se agota en la posibilidad normativa de cumplir con deber propio.”¹⁵. De esta definición se desprende, que a todo individuo a quien se ha concedido un derecho, es libre para elegir si pone o no en practicar el ejercicio de dicho derecho.

De las definiciones mencionadas anteriormente, el tratadista refiere que en cuanto a la libertad individual que tiene el hombre de actuar o no actuar, ésta, debe entenderse como el derecho que tiene para formar parte de una asociación profesional; en tal virtud, señalo que dicha libertad se encuentra en sentido positivo, pues de acuerdo con la segunda definición, toda persona es libre de optar entre el ejercicio y no ejercicio de sus derechos subjetivos.

Finalizó diciendo que la libertad individual de asociación profesional, se puede ver desde los siguientes tres puntos de vista: a).- La libertad positiva de asociación profesional, es decir, la facultad de ingresar a un sindicato; b).- La libertad negativa de asociación profesional, la facultad de pertenecer ajeno a toda asociación profesional; y c).- La libertad de separarse del grupo al que hubiere ingresado. La libertad positiva de asociación profesional debe ser como premisa, un derecho frente al Estado, o lo que es igual, no podrá coartar el Estado la libertad de los sindicatos. Otro tanto debe decirse para la libertad negativa de asociación profesional, el Estado no podrá

¹⁴ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, Cuadragésima Sexta Edición, Porrúa, México, 1994, p. 219.

¹⁵ *Ibidem*, p. 222.

obligar a los hombres a que se sindicalicen. Y finalmente, el Estado no obligará a los trabajadores a permanecer en los sindicatos a que hubieran ingresado.

1.2.2 Fines de la asociación profesional.

La definición de la ley Federal del Trabajo establece en forma precisa que los fines de la asociación profesional son el estudio, mejoramiento y defensa de los intereses comunes de los obreros, es decir, llegar a obtener lo que justamente les corresponde.

El hecho de que el hombre busque asociarse para unir sus fuerzas a las de sus semejantes, es para que queden a su alcance los objetivos que puedan escapar de su acción individual (sin olvidar que el derecho de asociación es único y exclusivo de cada individuo). Terminaré estableciendo que el fin principal de la asociación profesional es elevar el nivel del obrero como ser humano en todos sus aspectos, políticos, sociales y económicos, llevándolo al nivel que le corresponde, logrando así la dignidad de la clase trabajadora.

1.3. LIBERTAD SINDICAL

1.3.1 Concepto de libertad sindical.

Muy acertadamente comenta el autor Euquerio Guerrero que: "Los hombres amantes de la libertad siempre han luchado porque se respete el principio de la libertad sindical que se traduce en dos cuestiones: dejar al trabajador en la posibilidad de formar parte de un sindicato o no, y respetar el derecho que tiene para separarse de un sindicato cuando así le convenga, a lo que se agrega el derecho del trabajador de elegir, entre varios sindicatos, el que prefiera."¹⁶

¹⁶ GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Décima Séptima Edición, Porrúa, México, 1990. p. 316.

La libertad en cuanto al ejercicio, no es una facultad absoluta; el ser humano es libre, pero su libertad no puede ir en contra de los principios morales ni tampoco de las libertades ajenas, por ello, el derecho interviene para hacer compatible las calidades y aptitudes del ser humano para que todos los componentes de la sociedad tengan la posibilidad de actuar en los límites del equilibrio y la armonía social.

De igual manera el tratadista José Manuel Lastra Lastra contempla el hecho de que la libertad sindical es: "...un derecho natural del ser humano en el sentido de que está fundada sobre los lazos naturales establecidos entre los miembros de una misma profesión. Esta es de esencia individualista. Se invoca para fundar un sindicato, para pertenecer a él si está ya fundado, para no pertenecer a ninguno, para dejar de pertenecer o para afiliarse a otro."¹⁷

Por lo anterior considero que la facultad de asociarse tiene su origen en la voluntad particular, y que nadie puede obligar a ninguna persona a incorporarse o dejar de pertenecer a ninguna asociación, si bien es cierto que, la libertad del ser humano no puede ir en contra de los principios morales, tampoco puede existir algún derecho o fuerza que por interés propio le obligue.

Es menester señalar lo manifestado por el tratadista Néstor de Buen¹⁸ que la libertad sindical comprende tanto del derecho a crear sindicatos, como el de afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a crear organizaciones sindicales o afiliarse a las mismas, concluye diciendo que nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato. Por último cabe decir que la libertad sindical consiste para cada persona en la potestad de afiliarse a un sindicato mismo que podrá ser de su elección; o bien la facultad de no afiliarse, como consecuencia, la facultad de abandonar el sindicato elegido.

¹⁷ LASTRA LASTRA, José Manuel. Derecho Sindical, Tercera Edición, Porrúa, México, 1999. p. 197.

¹⁸ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Op. Cit. p. 616.

Señala el tratadista Mario de la Cueva que una de las primeras contiendas que abatieron los trabajadores fueron las leyes represivas en contra de las coaliciones, asociaciones y huelga, en virtud de que los hombres no se resignaban a ser máquinas defendiendo así su dignidad y trabajo. Señala además que se pueden dividir en dos etapas las luchas del movimiento obrero: la primera de ellas fue la supresión de las leyes represivas, para poder existir, aún careciendo de la potestad de defender sus aspiraciones, lo que dio como resultado su existencia de hecho, más no jurídico, es decir, que lo llevaron a la práctica y no como una simple letra muerta; en segundo término encontramos a las asociaciones de trabajadores que reclamaron la categoría de sujetos de derecho; y fue como lo señala éste autor cuando: "...la libertad sindical se elevó a una garantía de existencia y de lucha, esto es, una garantía que comprende dos dimensiones: no un simple existir como un club deportivo o una asociación literaria, sino un existir para la lucha por la conquista de un vivir cada vez mejor, o para emplear la frase de Ihering: la sindicación se convirtió en el titular de la lucha por un derecho justo."¹⁹

La conquista de la libertad sindical fue el reconocimiento de un derecho social y no una concesión del Estado, lo que en nuestro concepto aclara definitivamente que el problema es la consideración de que la libertad sindical es frecuentemente olvidada, ya que es un derecho de los trabajadores frente al estado y al patron, y no un derecho del grupo profesional sobre los hombres, y como lo señala el tratadista Juan Climent "La libertad sindical, en consecuencia, no puede entenderse sólo como un derecho del hombre. Es sustancialmente, un derecho de la clase trabajadora, que se ejerce necesariamente de manera colectiva."²⁰

Estimo que el derecho de libertad sindical proviene de los grandes principios del movimiento obrero, que se efectuaron en dos momentos: el primero fue reconocimiento de las leyes ordinarias y el segundo el reconocimiento constitucional de 1917; y considero que si el sindicato es formado por trabajadores, y éstos son

¹⁹ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II, Op. Cit. p. 257.

²⁰ CLIMENT BELTRAN, Juan B. Derecho Sindical. Editorial Esfinge, México, 1994, p. 64.

considerados como los titulares de dicha potestad, esto no significa que el titular de la libertad sindical sea el grupo sino los trabajadores, como sucede en el derecho de huelga que corresponde a los trabajadores, aun cuando se exprese colectivamente a través de los sindicatos.

Como acabo de mencionar la libertad es una facultad absoluta del hombre, misma que se encuentra reconocida en la Ley Federal del Trabajo en su artículo 354 que establece: *"La ley reconoce la libertad de coalición de trabajadores y patronos."* Así mismo encontramos el artículo 355 que señala: *"Coalición es el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o de patronos para la defensa de sus intereses."*

Como mencione anteriormente, la coalición de los trabajadores es el primer acto que realizan en ejercicio de su libertad sindical, ello con el fin de formar sus respectivas organizaciones en defensa de sus intereses comunes, como un derecho de carácter social que lucha por el mejoramiento de las condiciones económicas de sus integrantes y por la transformación del régimen capitalista.

A mayor abundamiento, señalo que la libertad sindical está consagrada en el convenio No. 87 de 1948, de la Organización Internacional del Trabajo ratificado por nuestro país y que conforme al artículo 6° de la Ley Federal del Trabajo forma parte de nuestro derecho positivo, al disponer que los tratados internacionales celebrados y aprobados en los términos del artículo 133 de nuestra Carta Magna son aplicables a las relaciones de trabajo en todo lo que benefician al trabajador.

El convenio referido cuenta con algunos artículos fundamentales relativos a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, así encontramos el siguiente precepto, artículo 2° señala: *"Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tiene el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos."* Mismo que se relaciona con el artículo 357 de la

Ley Federal del Trabajo que establece: *"Los trabajadores y los patrones tienen el derecho de constituir sindicatos, sin necesidad de autorización previa."* Como se ha señalado la libertad para asociarse implica la libertad para no asociarse, este artículo contiene la libertad positiva, tomando en consideración que el artículo 2º del convenio 87 de la O. I. T. tiene un agregado más que establece que también podrán afiliarse a las organizaciones sindicales, es decir, el primero entraña un derecho afirmativo de asociación sindical, en tanto que del segundo se desprende el derecho de afiliarse o no a los sindicatos.

Por otro lado la libertad negativa se expresa en el artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo que establece: *"A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él."*

Cualquier estipulación que establezca multa convencional en caso de separación del sindicato o que desvirtúe de algún modo la disposición contenida en el párrafo anterior, se tendrá por no puesta". Por lo que respecta a la libertad negativa, consiste en la facultad de cualquier persona de afiliarse a un sindicato mismo que será de su elección si existen varios; así como la facultad de no afiliarse y, por último, la facultad de abandonar el sindicato, cuando convenga a sus intereses.

Concluiré diciendo que la libertad de afiliación, le reconoce el derecho a ingresar en el sindicato de su elección, para participar en la vida del mismo, así como también el derecho de mantenerse fuera de él. En términos generales se puede decir que si la intención del trabajador es mejorar sus perspectivas de vida se afiliará, y en caso de que no tenga la intención de incorporarse no existe ley alguna que lo obligue a hacerlo.

1.4. SINDICATO

Durante mucho tiempo en México se luchó por conquistar el derecho de agrupación profesional; el derecho de sindicalización, mismo que fue tolerado por el gobierno, arropado bajo otras figuras como la libertad de asociación y de reunión, las

cuales fueron recogidas dentro de las garantías individuales, en nuestra Carta Magna: así como la introducción de formar un sindicato como un derecho fundamental de los trabajadores, el cual reportó como consecuencia, su reconocimiento obligatorio.

El derecho de asociación sindical ha sido una de las grandes metas que el movimiento obrero nacional e internacional han perseguido y continúan persiguiendo. Debo señalar que la coalición tanto de obreros como de patrones es el primer acto que realizan en ejercicio de su libertad sindical, para constituir las agrupaciones profesionales en defensa de sus intereses comunes.

1.4.1 Concepto y naturaleza jurídica del sindicato.

En primer lugar por lo que respecta al concepto de sindicato señalo que es: una agrupación que forman los asalariados, para aprovechar la fuerza económica y social que representan, sea en su propio interés o en el de su clase. La Ley Federal del Trabajo en su artículo 356 contempla al sindicato como: *"...la asociación de trabajadores o de patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses."*

En efecto, el artículo 123 Constitucional en su fracción XVI declara: *"Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc."*. De la sencilla lectura se desprende que los sujetos de esta disposición son los trabajadores y los patrones cuyas finalidades son: a) estudio, b) mejoramiento material y moral, y c) la defensa de sus respectivos intereses.

Como se acaba de mencionar, atendiendo a las personas que constituyen el sindicato pueden ser: obreros o patrones; el primero pugna por mejorar las condiciones de trabajo y las de la clase social a que pertenecen sus componentes; en tanto que el de patrones, tiene por objeto preponderante la defensa de los intereses de la empresa y de la

clase patronal. Por ello señalo que el sindicato tiene por objeto, el de defender los intereses colectivos que conforman los trabajadores, por medio de acuerdos y acciones comunes que tienen el propósito de promover el desarrollo individual y familiar con la parte empresarial.

En cuanto a la naturaleza del sindicato encontramos lo manifestado por el tratadista Juan Soto Cerbon que establece: "La naturaleza del sindicato está originada por la facultad, inherente a toda persona, de asociarse para proyectar en esa asociación la parte social de su existencia, sin la cual su realidad quedaría truncada y serian imposibles el ejercicio y el cumplimiento de los fines que le son propios."²¹ El sindicato es un producto del hombre individual (en su derecho de asociación), mismo que integra un ente colectivo, lo anterior de ninguna manera hace que el hombre pierda su individualidad, es decir, que se trata de un derecho del hombre y para el hombre.

El sindicato se considera como un organismo voluntario y libre, el cual debe ser autónomo de cualquier otro grupo social. Por eso se considera que los sindicatos deban ser agrupados y formados, con personas de la misma condición profesional, para que busquen con la unión de fuerzas, la defensa y promoción de sus intereses respectivos.

Finalizaré señalando que al estudiar la naturaleza jurídica del sindicato considero que dicha facultad de las personas para coaligarse con sus iguales es únicamente para buscar que queden a su alcance aquellos objetivos que escapan de su acción individual, y lograr así la fuerza que les permita equilibrar su poder con el del empresario. Esto significa jurídicamente que el derecho a constituir sindicatos, es una potestad única y exclusivamente de los trabajadores, de los cuales dimana la facultad de asociarse con sus semejantes para proyectar en esa unión la fuerza para alcanzar sus intereses.

²¹ SOTO CERBON, Juan. Teoría General del Derecho del Trabajo, Editorial Trillas, México, 1992, p. 209.

El sindicato para cumplir con sus objetivos se encuentra dotado de ciertas facultades mismas que emanan del derecho de sindicación de cada trabajador, para que le permitan el cumplimiento de éstos, entre las cuales podemos mencionar las siguientes:

- a).- de representación,
- b).- cooperación,
- c).- previsión de riesgo profesionales,
- d).- sancionadores, etc.

Dentro de sus objetivos entramos los llamados inmediatos, y el tratadista Euquerio Guerrero al respecto manifiesta lo siguiente: "El estudio, el mejoramiento y la defensa de los intereses de los trabajadores algo a lo cual nadie puede oponerse y se entiende no sólo como una ambición legítima, sino como una necesidad, ya que los obreros, por ese medio, conocerán mejor sus derechos y obligaciones, obtendrán una mejoría en sus condiciones materiales e intelectuales y no permitirán que los patronos lesionen sus derechos."²²

Como apunte anteriormente el sindicato busca con la unión el mejoramiento de las condiciones de trabajo, así como la promoción de sus condiciones y la representación de su respectiva profesión, buscando así una igualdad entre los dos sectores trabajo y capital. Considero que no hay mucho que buscar ya que el objetivo primordial e inmediato de los sindicatos es representar ante la empresa la unión, que logre transmitir al empresario las necesidades de sus trabajadores; todo ello buscando el mejoramiento de las condiciones de trabajo.

Por otro lado se encuentra los objetivos mediatos y el tratadista Mario de la Cueva considera que el objetivo que persigue el sindicato, no ha sido únicamente para buscar una mejor calidad de vida de los miembros de los sindicatos que lo forman sino que, considera que hay otro objetivo a futuro a lo cual manifiesta que: "En este hecho,

²² GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Op. Cit. p. 314.

conciencia de la unidad de la clase trabajadora y en su decisión de luchar por la realidad de la justicia social para el trabajo, elevado a la categoría de valor supremo de la vida social, radica la esencia del sindicalismo."²³ Su objetivo a futuro es la transformación de la sociedad, todo ello obedeciendo los ideales de buscar un derecho justo, que cumpla con las perspectivas de los trabajadores, y a mayor abundamiento, el que la tierra y sus frutos se destinaran a la satisfacción de las necesidades de todos los trabajadores, sin ver deteriorados su trabajo y dignidad.

Según los artículos 377 y 378 de la Ley Federal del Trabajo, los sindicatos tienen las siguientes obligaciones, las cuales se pueden dividir en obligaciones de dar, de hacer y de no hacer.

Son obligaciones de dar:

- a) Proporcionar los informes que les sean requeridos por las autoridades del trabajo a los citados organismos.
- b) Comunicar dentro de un término de 10 días el cambio de la nueva mesa directiva.
- c) Informar a las autoridades del trabajo cada tres meses por lo menos, de las altas y bajas de sus miembros.

Son obligaciones de hacer de los sindicatos:

- a) Cumplir con lo ordenado por la Ley Federal de Trabajo.
- b) Cumplir con lo establecido por los estatutos que rigen la vida interna del sindicato.
- c) Cumplir con lo ordenado por las autoridades del Trabajo siempre que la conducta de dichas autoridades se ajuste a la Ley.
- d) De cumplir con lo establecido en el contrato colectivo de trabajo o con lo fijado en el contrato ley.

Las obligaciones de no hacer de los sindicatos son las siguientes:

- a) Los organismos sindicales no deben intervenir en asuntos religiosos.

²³ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 252.

- b) Los sindicatos son instituciones que no persiguen un lucro y por ello les está prohibido ser comerciantes.
- c) Los sindicatos para alcanzar sus propios fines de ninguna manera deben usar la violencia física o moral

1.4.2 Fines de los sindicatos.

Debido a la necesidad del derecho de asociación sindical y por la exigencia de mejorar las condiciones de los integrantes del sindicato, surge como fin primordial, la representación de los miembros ante el empresario, en una instancia colectiva, superior a las respectivas individualidades, es decir, el sindicato surge precisamente como dicho interlocutor.

Aunado a lo anterior, la organización sindical aparece como la institución que asume el derecho de vigilancia dentro de la empresa, amparado por fuero, inspeccionando dentro de la empresa que no se sobrepase los límites legales. Pero el principal fin es tratar con las organizaciones de empresarios o con el empresario en particular, para la descripción de programas en los cuales se contemplan los intereses de los trabajadores considerados como entidades individuales, así como escuchar sus respectivas necesidades y sobre estas bases proyectar un compromiso común.

1.5. CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

La relevancia social que alcanzó el contrato colectivo de trabajo durante sus primeros años, llevaron a los juristas a contemplar con inquietud esa institución que, desde el punto de vista de las escasas normas que lo regulaban, se obligaron a considerarlo como una institución de derecho privado. En verdad, detrás de esa inquietud, se trataba de precisar su naturaleza, pero al hacerlo no se advertía que se estaba en presencia de un fenómeno que requería de una forma propia que lo caracterizara.

Conocer el significado del contrato colectivo de trabajo tiene una gran repercusión dentro del derecho colectivo del trabajo, debido a que durante mucho tiempo se pensó que dicha institución pertenecía a la rama del derecho privado, para lo cual haremos un estudio de la rama de derecho privado con el contrato colectivo de trabajo.

En el derecho positivo mexicano la legislación civil, precisa una distinción entre convenio y contrato, considerando al primero como el género y al segundo como la especie, a lo cual señalo que: convenio en sentido amplio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones; el contrato es el acuerdo de dos o más personas para crear o transmitir derechos y obligaciones. Sin perder de vista que ambos son a su vez especies de los actos jurídicos.

A mayor abundamiento, el autor Miguel Angel Zamora y Valencia, establece que: "El acto jurídico, es el acontecimiento del hombre en el cual interviene su voluntad en forma directa y que por la motivación que hace de un supuesto jurídico, produce consecuencias de derecho; siendo la voluntad relevante para la producción de las consecuencias."²⁴.

De la pura definición de contrato en derecho privado se desprende que el único elemento lo encontramos en el acto jurídico como el acuerdo de voluntades en el proceso creador y generador del contrato. Por lo que considero que en la rama de derecho privado independientemente de los elementos de existencia, así como de los requisitos de validez del contrato, lo que da forma para pertenecer a dicha rama, es la voluntad de las partes para generar derechos y obligaciones recíprocos.

Dentro la teoría general de las obligaciones, los contratos son formas que la ley reconoce para crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones entre las partes, asimismo se establecen los requisitos de existencia, validez y

²⁴ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel. Contratos Civiles, Sexta Edición, Porrúa, México. 1997, p. 23.

perfeccionamiento de dicha figura jurídica, como es el caso del consentimiento, objeto, motivo o fin de los contratos, su forma, su división y su manera de interpretarse.

Por las circunstancias antes citadas, que son utilizadas para la regulación del convenio o contrato dentro de la legislación civil, las cuales sufren modificaciones al tratarse de la materia laboral, que aunque hablamos de contrato colectivo de trabajo, ésta forma de expresión de la voluntad entre las partes, por tratarse de convenciones laborales dan origen a una teoría que difiere de la teoría tradicional civilista para la creación, modificación o extinción de derechos u obligaciones.

En el Derecho Mexicano del Trabajo, el término contrato colectivo de trabajo tiene un sentido distinto al que tiene en el Derecho Privado, pues en éste impera la voluntad de las partes, en tanto que en el contrato colectivo de trabajo se impone y regula por normas de carácter laboral. Enseguida trataré de señalar lo dispuesto por la teoría del contrato colectivo del trabajo.

El tratadista Mario de la Cueva señala que el movimiento obrero nació como un medio de lucha de la clase obrera en contra del capital, con tres grandes expectativas entre las cuales encontramos: la primera era conquistar el reconocimiento de su libertad sindical aunado a los sindicatos de trabajadores; en segundo término encontramos el reconocimiento de huelga como un derecho legítimo, así como terminar con el principio de someter a los tribunales estatales toda controversia; y por último encontramos la superación de la concepción del contrato de arrendamiento de servicios e imponer la fijación de derecho y obligaciones recíprocos, es decir, las condiciones de trabajo iguales para todas las personas integrantes del gremio, a lo cual concluyó el tratadista "...de ahí que el derecho colectivo sea un derecho político, porque equivale a la conquista de un poder social, que se impuso al capital y a su Estado para crear el derecho que había de regular un tipo nuevo de relaciones sociales."²⁵

²⁵ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 213.

Por ello considero que el contrato colectivo es regulado por un derecho social distinto al derecho privado o público, por lo anterior el contrato colectivo de trabajo es el acuerdo entre la empresa, a través de su representante, y los trabajadores, representados por el sindicato. Ambas instituciones (sindicato y contrato colectivo de trabajo), son de naturaleza colectiva y dan nacimiento, como hemos visto, a intereses y circunstancias que exceden los aspectos personales, y exigen la regulación de los mismos para garantizar contractualmente las condiciones y características que se pactan para beneficio de la solidaridad en el trabajo y a favor de intereses que trascienden a las condiciones meramente individuales.

El contrato colectivo se llama así por razones históricas, que evocan permanentemente el esfuerzo, que tuvieron que hacer las revoluciones de trabajadores, para crear un nuevo ordenamiento jurídico de la relación que existía entre trabajadores y patrones, y ver así integrada una unidad de trabajo colectiva, y además crear una nueva normatividad diferente de la ley y de los intereses individuales.

1.5.1 Concepto y Naturaleza jurídica del contrato colectivo.

El tratadista Miguel Borrell establece que contrato colectivo de trabajo es: "...el acuerdo, pacto o convenio que se celebra entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones o uno o varios sindicatos de patrones, mediante el que se establecen las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo, en una o más empresas o establecimientos."²⁶

Asimismo señala la Ley Federal del Trabajo en su artículo 386 que: "*Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto*

²⁶ BORRELL NAVARRO, Miguel. Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo. Cuarta Edición. Editorial Sista, México, 1994, p. 429.

de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos.”.

Como observamos, de la pura descripción del artículo antes transcrito se desprende que el contrato colectivo solamente significa un acuerdo, y que sirve para regular las situaciones internas; que surgen como una norma dinámica para modificar o dar nacimiento a normas jurídicas, es decir, en el contrato colectivo se le impone al patrón la obligación de celebrarlo cuando tenga trabajadores a su servicio, para el efecto de crear un derecho autónomo superior a las disposiciones sociales mínimas de la ley.

Examinando las definiciones que anteriormente expusimos se llega a la conclusión de que pese a sus diferencias, coinciden al referirse al contrato colectivo de trabajo, en un punto esencial, al decir que es un acuerdo entre los patrones y los trabajadores, éstos en agrupaciones sindicales necesariamente, los otros individualmente o en asociaciones, punto en el cual coinciden y me parece que es el más importante, el que señalan como objetivo, el establecimiento de condiciones del contrato colectivo, y aún para los que no habiendo tenido intervención se adhieran a él (cuando así lo manifiesten); tales condiciones tienen por objeto el equilibrio de las fuerzas entre la clase patronal y la obrera, tendiente desde luego a evitar la explotación de los primeros hacia los segundos.

En cuanto a la naturaleza del contrato colectivo de trabajo y dada la importancia del carácter jurídico de que se ha dotado a los contratos colectivos de trabajo, conviene comentar, aunque en forma breve, algunos de sus aspectos relacionados con este punto.

Durante mucho tiempo se discutió cual era la naturaleza jurídica del contrato colectivo, dentro de las corrientes de derecho civil (instituciones como: mandato, estipulación a favor de tercero, etc.), existían autores que sostenían que se trataba de un contrato de trabajo, diferenciándose solamente de éste en los sujetos del contrato. Es

evidente, sin embargo, que en el contrato colectivo interviene el interés común de la profesión o gremio, y no sólo el interés particular de los obreros.

El contrato colectivo de trabajo se establece en la ley para fijar las condiciones, según las cuales debe prestarse el trabajo, entre las cuales podemos señalar las siguientes: salario, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, etc.; éstas condiciones van a tener eficacia cuando se realiza la prestación de servicios; y como lo señala el autor Jesús Castorena al establecer que "...no cualesquiera personas pueden establecer condiciones para ajustar a ellas la prestación de servicios. Forzosamente debe ser un patrón, un grupo de patrones o una asociación de patrones y un sindicato obrero o un grupo de sindicatos obreros: el patrón o patrones deben serlo, de los trabajadores que constituyen el sindicato o sindicatos que intervienen en su celebración; los sindicatos tienen que estar constituidos por esos trabajadores."²⁷

Como lo señale anteriormente se establece un derecho de clase, ya que es un ordenamiento impuesto a la sociedad y a su Estado por una clase social, para que se reconozca su existencia y su facultad de exigir la creación, en beneficio de sus miembros, de un orden justo. Asimismo lo señala el autor Mario de la Cueva al señalar que: "Las convenciones colectivas son un efecto más de las ideas del derecho del trabajo como un derecho de y para la clase trabajadora."²⁸

El contrato colectivo de trabajo encuentra su explicación en cuanto a su esencia o naturaleza jurídica en el "derecho social"; es a su luz que debe explicarse su naturaleza y quien le asigna el carácter de una ley, es decir, de norma general, abstracta y obligatoria, que nace del acuerdo intersocial de dos grupos profesionales, para regir las relaciones entre capitalista y trabajadores en una rama profesional y es el Estado quien delega en las organizaciones sindicales la facultad de regular las relaciones entre los factores de la producción, instituyendo el contrato colectivo. Se vuelve una norma

²⁷ CASTORENA, J. Jesús. Manual de Derecho Obrero, Sexta Edición, México, 1984, p. 272.

²⁸ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 421.

general, con fuerza obligatoria para aquellos que se encuentran comprendidos dentro del área de aplicación, de esta manera cabe formular, que los contratos colectivos de trabajo se producen en virtud de facultades delegadas en quienes participan como sujetos contratantes.

En conclusión, apuntaré que el contrato colectivo es una norma de carácter obligatorio para quienes forman parte del sindicato, facultad que emana de un derecho de clase, adquirido para el mejoramiento de la vida laboral y la aplicación de un derecho justo; derivada de la obligación que tiene el patrón de otorgar las mejores condiciones de trabajo sobre las cuales se deben desempeñar las relaciones de trabajo con sus trabajadores.

1.5.2 Autonomía del contrato colectivo.

En el comentario que realiza el tratadista Miguel Borrell al señalar que los contratos colectivos de trabajo, "... una vez celebrados legalmente, adquieren autonomía propia, independiente de las partes que intervinieron en su celebración, por lo que una vez firmado el contrato, si un patrón se separa de su sindicato, y el sindicato de trabajadores pierde la titularidad y administración del contrato colectivo, éste quedará subsistente y válido, hasta que se produzca las causas contractuales o legales para su terminación o extinción."²⁹

Los contratos colectivos persiguen como una de sus finalidades la estabilidad de las condiciones de trabajo (pero como están expuestas a circunstancias imprevistas que hagan imposible la aplicación de las mismas), es por ello que una vez celebrado el contrato de trabajo éste adquiera una autonomía para su aplicación independientemente de si el patrón se separó del sindicato de patrones o si el sindicato pierde la titularidad del mismo.

²⁹ BORRELL NAVARRO, Miguel. Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo, Op. Cit. p. 444.

Por eso se dice que el contrato colectivo de trabajo tiene como función la armonía entre la creación de condiciones de trabajo justas, con la necesidad de una tregua, es por ello que al celebrarse la convención entre un sindicato con un patrón o un sindicato de patrones, con el fin de no permitir un mal uso del contrato, éste adquiere su autonomía y consecuente con ello impere lo establecido en el mismo para beneficio de los trabajadores.

Por lo general, los autores en derecho laboral han acostumbrado dividir en tres grupos el clausulado de los contratos colectivos: el primero de ellos es la envoltura que como su nombre lo indica, comprende las cláusulas relativas a su nacimiento, duración, revisión y terminación.

El segundo grupo, denominado normativo, ahí se encuentran pactadas todas las cláusulas relativas a las condiciones específicas de trabajo, como monto de salarios, jornadas, descansos y vacaciones, etc.

Al último grupo, Mario de la Cueva lo denomina elemento obligatorio y nos dice que sirve para hacer efectivo el cumplimiento del elemento normativo, integrándose según su propio criterio con lo que él llama cláusula de exclusión de ingreso, cláusula de exclusión por separación y reglamento interior de trabajo.

Respecto al contenido del contrato colectivo de trabajo, tenemos lo siguiente:

1).- ENVOLTURA. Esta parte se integra con las cláusulas que regulan la vida del contrato colectivo como son: duración, revisión, modificaciones y terminación, así como su ámbito espacial y personal de validez. Y el maestro Mario de la Cueva lo define "Como el conjunto de normas convencionales y legales, que tienen por finalidad asegurar la vida y la aplicación efectiva de las convenciones colectivas de trabajo."³⁰

³⁰ DE LA CUEVA. Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II, Op. Cit. p. 464.

2).- **ELEMENTO NORMATIVO.** Este elemento se constituye con el conjunto de cláusulas relativas a las condiciones de trabajo. Considero que no tiene mayor problema ya que se refiere a las condiciones sobre las cuales se desempeñaran las labores dentro de la empresa.

3).- **ELEMENTO OBLIGATORIO.** Este elemento se integra con todas aquellas disposiciones que fijan las obligaciones contraídas por las partes. El maestro Mario de la Cueva las define "...como la suma de obligaciones que contrae hacia el otro, cada uno de los autores de la convención."³¹. considero que este último elemento es el que tiene por objeto garantizar el cumplimiento fiel del elemento normativo.

Siendo el contrato colectivo un acuerdo entre sujetos, aparece como lógico el pacto de obligaciones y de derechos recíprocos, puesto que todo contrato tiene el poder jurídico para ello y de los cuales serán sus titulares y deudores precisamente los propios sujetos contratantes. Y en un sentido amplio podríamos decir que los tres elementos antes citados forman el contenido de los contratos colectivos, ya que es la unión de éstos elementos los que forman al contrato colectivo de trabajo.

1.5.3 Fines del contrato colectivo.

El contrato colectivo de trabajo es parte integrante del derecho colectivo, por consiguiente los objetivos que se pretenden alcanzar con el primero, son un fiel reflejo de los fines que persigue el derecho laboral, mencionaremos primeramente los objetivos generales del derecho laboral para pasar enseguida a los fines concretos que se persiguen con el contrato colectivo de trabajo.

El derecho colectivo de trabajo persigue como principal objetivo, la búsqueda de los medios para proporcionar al asalariado una existencia más digna, como integrante

³¹ Ibidem. p. 446.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

de una clase social determinada, para la que pretende la obtención de ciertas prerrogativas y ventajas, que contribuyan en forma determinante para la realización del individuo, con el fin de evitarles frustraciones y carencias que no pudiesen satisfacer, y que pudieran ser determinantes en su comportamiento y en su vida social.

La finalidad que persigue el contrato colectivo de trabajo son las condiciones de trabajo, establecidas para lograr el equilibrio entre los factores de la producción imponiéndoles obligaciones a la vez que se otorgan derechos, tanto a los trabajadores como a los patrones, tratando de eliminar la desventaja que pudiera existir entre unos y otros, haciendo de ésta manera, más efectiva y fácil la producción y el esfuerzo realizado, conscientes de que si bien otorgan algunas concesiones, obtendrán igualmente ventajas.

En fin, a través del contrato colectivo, se logra un mejoramiento en las condiciones de vida del trabajador, proporcionándole más oportunidades de superación, tanto económicas como culturales y hace, sin bien no inútil la contratación individual, al menos si poco práctica, pues es, en el contrato colectivo, es donde se hace una reglamentación más minuciosa y completa a las condiciones de trabajo, y además tales condiciones se pueden adaptar fácilmente a los cambios sociales y económicos, debido a que se puede renovar cada dos años el contrato colectivo.

Para concluir diré que las finalidades del Contrato Colectivo de Trabajo son: la protección del trabajador considerado como individuo, como persona humana, sujeto de derechos y obligaciones, esto como principal objetivo, así como la realización del trabajador, la satisfacción de sus necesidades más indispensables, y aquellas que tiendan a proporcionales ciertas distracciones, la preservación de su libertad y la protección de sus derechos.

1.6.- CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN.

1.6.1 Concepto y terminología

Comenzaremos el desarrollo de este capítulo, tratando de hallar un concepto, dentro del cual pudiéramos encuadrar lo que debemos entender por cláusulas de ingreso, así como la cláusula de exclusión por separación, haciendo desde luego la aclaración de que estas cláusulas, son totalmente diferentes. Hay que dar una definición de la cláusula de exclusión y el tratadista Mario de la Cueva nos señala que son: "...normaciones de los contratos colectivos y de los contratos-ley, cuya finalidad consiste en el empleo exclusivo de trabajadores miembros del sindicato titular del contrato colectivo y en la separación del empleo del trabajador que sea expulsado o renuncie a formar parte de dicho sindicato."³² Pasando específicamente al tema que nos ocupa relativo a la cláusula de ingreso, señalaré que es una disposición en el contrato colectivo de trabajo, en virtud de la cual se obliga al patrón a ocupar y dar preferencia en su empresa única y exclusivamente aquellos trabajadores que sean miembros del sindicato titular del contrato colectivo de trabajo.

En nuestro concepto la cláusula de ingreso, es la obligación impuestas al empresario por el contrato colectivo de trabajo, en virtud del cual debe aceptar preferentemente para emplear a los trabajadores que pertenezcan al sindicato titular del contrato colectivo, ya que reunido éste requisito podrá ser considerado en igualdad de circunstancias frente a otros trabajadores(sindicalizados); esto en algunas ocasiones es discutible y otras francamente inadmisibles, por las consecuencias a que puede dar lugar su aplicación, es decir, a una injusticia.

Por lo que se refiere a la terminología que se ha usado para designar esta figura, en el Derecho Mexicano, así como en la doctrina, se han usado los términos de cláusulas de exclusión, pero se menciona con alguna frecuencia el término cláusulas de

³² DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 307.

consolidación sindical, tal y como lo señala el tratadista Mario de la Cueva³³ que existieron varias razones para la explicación de las denominaciones, antes señaladas, los simpatizantes de la primera denominación o fórmula, sostiene que posee un sentido de objetividad e inmediatez, dado que la cláusula de ingreso excluye de manera inmediata y objetiva a cualquier persona que no pertenezca al sindicato titular del contrato colectivo de trabajo, por lo que hace a la cláusula de separación hace sentir el derecho del sindicato en forma también inmediata y objetiva, ya que faculta al sindicato para pedir y obtener del empresario la separación del trabajo de sus miembros que renuncien o sean expulsados de la organización de la que formaban parte. Cada una de las cláusulas de exclusión plantean situaciones diferentes pero en nuestro derecho laboral se les conoce con la denominación genérica de cláusulas de exclusión; no siempre se ha precisado su terminología ya que el legislador no les ha dado una connotación exacta, motivo por el cual muchas veces se dificulta su recta interpretación. Estas cláusulas de exclusión han despertado desde su aparición hasta la fecha, encontradas ideas.

Sus defensores las pretenden representar como una conquista obrera de actualidad, como un gigantesco paso del sindicalismo con el fin de lograr la consolidación del grupo en su lucha contra la desunión sindical, argumentando que de esta manera se obtiene la armonía perfecta de la organización obrera en su continua lucha en contra de las fuerzas del otro factor de la producción. Además es conveniente señalar que algunos líderes sindicales las pretenden como una obligación y casi como un requisito indispensable para que se obtenga ocupación en una empresa determinada; defendiéndose la obligatoria permanencia dentro de la asociación amenazando al trabajador con el despido del empleo si llega a separarse del grupo; corriendo igual suerte aquel que se le expulsa de la organización obrera, así como obligar al trabajador afiliarse al grupo sindical con el fin de adquirir el empleo; todas estas son consideradas como indispensables para que se logre una armonía perfecta dentro de las filas sindicales e igualar sus fuerzas al capital para encontrarse en igualdad de circunstancias.

³³ Idem.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Los censuradores de tales cláusulas son los que han esgrimido razones de mayor peso y fundamento jurídico que hacen tambalear las razones más fuertes que postulan los defensores, porque estos se han basado solamente en razones de carácter puramente sindical y no razones jurídicas para seguirlas sosteniendo dentro del derecho laboral. A estos además se les ha objetado que las cláusulas por no estar reguladas en nuestro derecho, se cometan a su amparo verdaderas injusticias en contra de los postulados de libertad de asociación consagrados en nuestra Carta Magna. Lo cierto es que debido a la falta de cultura, el desconocimiento de sus derechos, el temor a las represalias, aunado a la actitud patronal, se ha perdido la confianza a los dirigentes sindicales, debido al constante abuso que realizan sobre las figuras de huelga y contrato colectivo de trabajo por lo que se ha perdido la esencia del sindicalismo.

Concluiré diciendo que las cláusulas de exclusión son aquellas estipulaciones en el contrato colectivo de trabajo, en virtud de las cuales se obliga al patrón a ocupar y dar preferencia en su empresa solamente a aquellos trabajadores que estén sindicalizados; y a separar del empleo al miembro que sea expulsado o deje de pertenecer al sindicato, cuando así éste se lo solicite. Además de que no son una novedad en el derecho laboral. Por último estoy en contra de la cláusula de exclusión por admisión, toda vez que viola la garantía de asociación, así como el derecho a la libertad de un trabajo justo y humano con el cual pueda darse una vida digna.

CAPITULO SEGUNDO DESARROLLO HISTÓRICO

2.1.- Evolución histórica y nacimiento del contrato colectivo.

En México el contrato colectivo, sufre un fenómeno diferente en cuanto a su desarrollo, no atravesó, como sucedió en Europa por una etapa de prohibición, éste fenómeno fue debido a que en nuestro país no se consideraron ilícitas la coalición ni la asociación profesional; por lo tanto no se tienen noticias de la existencia de un contrato de cuya existencia pudiera desprenderse una reglamentación legal en la época colonial. El trabajador comenzó a tener conciencia de que la explotación que sufría de parte del patrón debía de terminar, dado que las condiciones de trabajo eran impuestas unilateralmente en perjuicio del trabajador por lo que empezó a luchar por la obtención de un trato más justo, las luchas obrera por lo general encontraban poco apoyo de parte del Estado, que siempre tenía puesto su apoyo a la clase patronal, encontrándose el obrero de esta manera, sin medios y totalmente desamparado en su lucha contra los abusos a los que estaba sometido por el patrón con la ayuda del gobierno.

Históricamente el contrato individual de trabajo evolucionó a contrato colectivo de trabajo de empresa, mediante la asociación de trabajadores y de éste al contrato obligatorio de industria o contrato ley. Naciendo así la institución del contrato colectivo en forma de contrato ordinario, en el cual se suponía la coalición de una comunidad obrera, para lo cual no es suficiente la simple coalición de trabajadores sino que se requería de la asociación profesional para que sea ésta, quién por conducto de los dirigentes del sindicato contraten los servicios de sus agremiados con el empresario y se establezca así una relación de trabajo.

Señala el tratadista Mario de la Cueva "A principios del siglo se practicó en México, en la industria de hilado y tejido el Reglamento de Trabajo, el más notable de los cuales, por los acontecimientos que provocó, fue el Reglamento para las Fábricas de

Hilados y Tejidos de Algodón de Puebla, de 20 de noviembre de 1906. De ahí salió el célebre laudo del general Días, de enero de 1907, en el que debe verse un antecedente lejano de la Convención Colectiva de Trabajo y Tarifas para las Fábricas de Hilados y Tejidos de 1925-1927, conocida con el nombre de convención Textil³⁴. A través del tiempo surge un nuevo eslabón en la cadena del desarrollo del contrato colectivo, ya que en la ciudad de México en el año de 1912 se firma un documento llamado "tarifa mínima para la industria textil" este documento es de suma importancia, ya no por su carácter histórico que tiene en el desarrollo del contrato colectivo, sino porque trataba de desligar al propio contrato de las doctrinas civilista, suprimiendo el nombre de contrato y otorgándole uno propio.

Por otro lado continúa el mismo tratadista señalando que una vez iniciada la revolución de 1910, se comenzó a acentuar el desarrollo del sindicalismo y se hizo más común la existencia de contratos colectivos en las empresas. Así mismo el 6 de octubre de 1915, en la ley de Agustín Millán se establecieron ciertas condiciones de trabajo, dentro de las cuales había el acuerdo con las asociaciones profesionales obreras, por lo tanto los sindicatos veracruzanos, entendieron esto, como un antecedente de la obligatoriedad que representaba para el patrón de celebrar un contrato colectivo. En el proyecto Zubarán para la creación de una legislación laboral, desarrollado a iniciativa de Don Venustiano Carranza en el cual se hace referencia al contrato colectivo, misma que en 1916, sirvió de base para la legislación Coahuilense, lo cual concluyó como ley positiva.

A la legislación yucateca, a la cual se le puede atribuir mayor importancia, dado a la influencia que ejerció en los Estados del sur, ya que fue la que siguieron, aún después de que entró en vigor la Constitución de 1917, como por la trascendencia que tuvo, además por ser la más completa y explícita en lo que se refiere a la materia laboral tanto como al contrato colectivo en especial. Durante la época de la revolución y aún

³⁴ DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II, Sexta Edición, Porrúa, México, 1964, p. 478.

después de que entró en vigor la Constitución de 1917, los Estados legislaron en materia laboral y así encontramos que las leyes de varios Estados empiezan a dar definiciones del contrato colectivo de trabajo entre las cuales encontramos las siguientes: en primer lugar encontramos la Ley de Chiapas de mayo de 1915; en segundo lugar encontramos la Ley del Trabajo del Estado de Campeche de 1918 la cual da una mejor definición del mismo superando a la primera; en tercer lugar encontramos la Ley de Coahuila de 1920, la cual contiene más detalladamente las partes integrantes del contrato colectivo, y por último encontramos la Ley de Zacatecas y del Estado de Hidalgo. Con el movimiento revolucionario de 1910 que culmina en la promulgación de 1917, en la cual los Estados, porque así lo dispone la misma Constitución, pierden su derecho a legislar en materia laboral, la cual se hace efectiva hasta el año de 1931 en el que se promulga la Ley Federal del Trabajo, la que tiene aplicación en todo el territorio nacional y es de carácter federal, misma que da una definición del contrato colectivo y que fue promulgada por Pascual Ortiz Rubio en agosto de 1931.

Después del bosquejo realizado nos señala el tratadista Mario de la Cueva³⁵ que el contrato colectivo en México, nació de la mentira del contrato individual de trabajo porque el Estado protegía al capital, de donde se deduce que el acuerdo de voluntades del patrón y del trabajador era falso, porque el empresario siempre imponía su voluntad a la del obrero y todo esto le favorecía la no intervención del Estado que no hacía justicia a la clase trabajadora dejando sólo al trabajador quien tenía que conseguir un mejor salario mismo que no se encontraba reglamentado o si lo había, era reglamentado al antojo del patrón, porque éste era quien formulaba el reglamento de trabajo, que contenía la forma de prestar los servicios, el salario, jornada de trabajo, vacaciones, etc.

³⁵ Ibidem p. 473.

El contrato colectivo de trabajo nació también de la pugna del liberalismo e individualismo, porque el primero proclamaba la libertad de la economía a costa de las libertades del hombre y el segundo reclamó la libertad del hombre no importándole el sacrificio de la economía, tomando como principio de que el hombre siendo libre, puede entonces asociarse y formar asociaciones, para luego celebrar contratos en beneficio de todos los asociados. Imponiéndosele al patrón la obligación de celebrarlo cuando tuviera trabajadores a su servicio, para el efecto de crear un derecho autónomo superior a las disposiciones sociales mínimas de la ley.

Haciendo una distinción entre el contrato colectivo normado por la legislación laboral mexicana y el sistema del contrato colectivo de Europa, nos encontramos que éste es un contrato normativo y el nuestro es de ejecución; porque el contrato colectivo europeo fija en sus estatutos sus derechos mínimos y deja al patrón en libertad de escoger su personal, y en el contrato colectivo del derecho obrero mexicano la situación es distinta, en virtud de que por la cláusula de exclusión de ingreso, el patrón tiene que aceptar un obrero o un grupo de obreros que son impuestos por el sindicato que tiene celebrado contrato colectivo con el empresario. Otro punto importante dentro del desarrollo del contrato colectivo en México se da en los mismo términos que en Europa, es decir, se suscitó primeramente el establecimiento real de los contratos colectivos y después se dio su reglamentación legal, en consecuencia se dio en orden cronológico primero el fenómeno en la realidad y después las leyes lo incorporaron al régimen jurídico.

Por lo que respecta al desarrollo del contrato colectivo de trabajo en nuestro país, en la actualidad es visto como la mejor expresión de una nueva sociedad, al respecto manifiesta el tratadista Euquerio Guerrero³⁶ que sin necesidad de invocar alguna influencia de un régimen totalitario se puede llegar a una concepción constructiva de lo que es propiamente el contrato colectivo de trabajo, en virtud de que éste en

³⁶ GUERRERO, Euquerio. Hacia un Nuevo Espíritu en la Contratación Colectiva, Revista Mexicana del Trabajo, Septiembre, 1966, pp. 164-166.

nuestra época ha evolucionado mucho y constituye una sólida base de las relaciones obrero patronales. El artículo 386 de la Ley Federal del Trabajo establece que contrato colectivo de trabajo es: *"...el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos."* Después de muchas corrientes las cuales daban su punto de vista sobre la definición del contrato colectivo de trabajo estoy de acuerdo con lo señalado por el Derecho Obrero Mexicano.

Una vez redactada la definición de contrato colectivo que señala la ley, el tratadista en cita, señala que para entender mejor la fuerza constructiva de las normas del contrato colectivo deben aplicarse los principios del acto jurídico y acto regla a la convención celebrada entre sindicatos obreros y patrón y sindicatos patronales respectivamente, señalando como características principales del acto regla, la de que por voluntad de las partes contratantes dan nacimiento a situaciones generales y abstractas, que en el caso típico de poder legislativo constituyen la ley. De donde resulta que las autoridades deben respetar las disposiciones contenidas en un contrato colectivo en tanto no vulneren o violen la ley y las partes contratantes deben someterse a sus estatutos, que podrán modificar cuando se proceda a revisar dicho contrato o sea en el plazo de dos años, observándose las normas a que se refiere el artículo 398 de la ley vigente. Es precisamente al revisarse un contrato colectivo de trabajo, cuando los trabajadores agremiados a un sindicato van poco a poco logrando sus anhelados derechos, al grado de que algunos líderes de sindicatos han declarado que el contrato colectivo es un trofeo arrancado a la clase patronal.

El fin inmediato de la asociación profesional es el mejoramiento actual de las condiciones de existencia de los trabajadores, finalidad que se alcanza mediante el contrato colectivo de trabajo, que proporciona a los trabajadores las siguientes ventajas: un mejoramiento en las condiciones de trabajo, un principio de igualdad, y en tercer lugar la creación y organización de servicios sociales, como son: escuelas, campos

deportivos, etc. Como es de apreciarse, la bondad del sistema del contrato colectivo impera sobre la contratación individual, porque ésta nunca pudo ni podrá lograr un mejoramiento en sus intereses como los obreros agremiados.

Pero sin desconocer que también otorga ventajas al patrón; como son las siguientes: Se logra la paz y la armonía de las empresas y sus trabajadores; Se logra el principio de justicia, reflejado como la igualdad en las condiciones de trabajo, pues es mediante el contrato colectivo de trabajo, como se pueden lograr estas ventajas y nunca en forma individual. Por otra parte las organizaciones obreras existentes en nuestro país han logrado que la institución del contrato colectivo en la actualidad pierda esa naturaleza que tiene asignada, toda vez que se utiliza como treta para someter u obligar a los patrones a celebrar un contrato colectivo si bien les va, y por otro lado existe otra alternativa, es decir, que se puede prestar a malos manejos para alcanzar el beneficio propio (líder sindical), es decir, con una módica cantidad, el líder sindical no altera el orden de los trabajadores en la empresa, logrando así tener a sus trabajadores bajo unas condiciones de trabajo normales.

Hecho el bosquejo del contrato, diré brevemente algo sobre el contrato obligatorio o contrato ley, mismo que se considera el grado mayor, nace de éste pero se independiza y deviene una institución con perfiles y caracteres propios, su propósito es la unificación nacional de las condiciones de trabajo para conseguir iguales y mejores beneficios a todos los trabajadores para unirlos en distintas empresas por el interés social y económico, y evitar la concurrencia desleal entre los empresarios. De lo anterior se deduce el deseo de la clase obrera que en el futuro, las condiciones de trabajo se regulen mediante contratos nacionales, es decir, los contratos ley por que con éstas instituciones, el problema de los trabajadores es uno solo independientemente del lugar en donde desarrollen su trabajo.

En conclusión, me manifiesto partidario, que tanto la clase obrera como patronal deben mejorar día a día sus condiciones de vida, los trabajadores a través de las

conquistas logradas en el contrato colectivo por el sindicato al cual pertenecen; pero también es legítima la petición de los empresarios en ganar más en sus negocios; en tal virtud considero que para lograr éstas aspiraciones debe haber un mutuo entendimiento entre los factores de la producción, capital y trabajo, siendo la base del entendimiento; la perfección con que se logren elaborar los contratos colectivos de trabajo y se excluyan de los estatutos las cláusulas de exclusión en sus dos formas, porque a ambas las considero lesivas a los intereses del obrero.

2.2.- Apuntes históricos de la cláusula de exclusión.

Las cláusulas de exclusión no son una novedad en el derecho laboral, ni es cierto que sea una nueva conquista sindical. No se ha hecho otra cosa que el seguir los métodos utilizados ya en la edad media por las corporaciones, y después por las asociaciones de compañeros. Es muy importante señalar que antes de las corporaciones existió otra figura como las de los peones, la cual consistía como lo señala el tratadista José Manuel Lastra Lastra "...desde tiempo atrás, los españoles habían llevado a sus fincas, para la realización de los trabajos agrícolas en los pueblos... así los dueños de heredades contarían con suficientes recursos de mano de obra. Los anticipos de dinero y de género que convertidos en deudas adscribían al trabajador a la tierra, servían de instrumento jurídico para lograr este propósito..."³⁷; esta figura en su momento fue atacada por el gobierno, el cual llegó a dictar medidas importantes para limitar el monto de las deudas contraídas, estableciendo un máximo de importe el cual no debía rebasar los tres meses de salario, además de otras medidas importantes para beneficio de los trabajadores. Y así podemos nombrar otra figura como la del obraje, pues de alguna manera es el antecedente de la fábrica actual.

Señalan que el antecedente más inmediato de la cláusula de exclusión la encontramos en los gremios los cuales tuvieron auge en la Nueva España, los gremios

³⁷ LASTRA LASTRA, José Manuel. Derecho Sindical. Op. Cit. p. 126.

fueron grupos de persona de una misma profesión, unidas para la defensa y promoción de sus intereses comunes. Los gremios tuvieron una jerarquía que se dividía en aprendices, oficiales y maestros, desde luego esta división era profesional, la cual se basaba desde luego en la diversidad de conocimientos, y habilidades, los cuales tenían en consecuencia beneficios de carácter económico, político y social, considerando desde luego que el mayor privilegio era decidir quien alcanzaba el rango más alto dentro de la corporación, así como el de efectuar ellos mismo los exámenes para elegir al maestro de oficio, tal y como lo señala el tratadista José Manuel Lastra Lastra al decir que "En la Nueva España, las corporaciones de oficios estuvieron regidas por las Ordenanzas de Gremios, éstas sirvieron para controlar mejor la esclavitud de los hombres, el sistema de los gremios ayudaba a restringir la producción en beneficio de los comerciantes de la península. Los gremios eran una comunidad con personalidad jurídica que concedía a sus miembros el privilegio exclusivo del ejercicio de un oficio."³⁸

Como señale anteriormente la tendencia hacia las cláusulas de exclusión es tan vieja como la asociación profesional pero nunca fueron reconocidas en virtud de que al principio no había ningún ordenamiento que las estableciera formalmente. Ahora bien remontándonos a la historia encontramos que el tratadista Mario de la Cueva³⁹ señala el principio y origen de las cláusulas de exclusión lo fue el régimen corporativo, porque una de las finalidades principales de la corporación era la defensa del mercado de trabajo contra los extraños, de aquí que sólo pudieran abrir un taller los maestros, en consecuencia quien no formará parte de ella quedaba excluido del mercado.

De este principio deben haber tomado las asociaciones de compañeros la idea de las cláusulas de exclusión. Es de señalarse que el antecedente inmediato de las cláusulas de exclusión se encuentra en el boicot; porque las asociaciones de compañeros

³⁸ Ibidem. p.129

³⁹ DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. cit. por CLIMENT BELTRAN, Juan B. Derecho Sindical. Op. Cit. p.114.

exigía de los maestros, que no emplearan en sus talleres sino a oficiales miembros de la asociación.

La asociación de compañeros reclamó también el monopolio del trabajo, ninguna persona debería entrar a prestar sus servicios a un taller si no era miembro de la asociación, siendo este el antecedente más remoto de las cláusulas de exclusión de ingreso y preferencia sindical. Interviniendo también las asociaciones en los conflictos de compañeros, llegando alcanzar estos grupos tal grado de solidaridad que llegaron hasta extremos absurdos, mayormente teniendo como fuerza y principal arma al boicot, el compañero que era expulsado de la asociación, no podía encontrar trabajo en la ciudad y se le despreciaba públicamente, evitando su trato, extendiéndose las represalias y malos tratos al trabajador expulsado, no solamente en la ciudad, sino en aquellas donde también la asociación tenía vínculos de solidaridad. Lo mismo que para conseguir su despido empleaba la táctica de que ningún miembro de la asociación trabajara en el taller del maestro y éste presionado de esa manera accedía a la petición.

Por otro lado el autor Juan B. Climent⁴⁰ nos relata que las luchas de las asociaciones de compañeros eran para conseguir el respeto de este principio; el compañero que ingresaba a un taller era boicoteado, se le despreciaba públicamente, nadie le trataba y por consecuencia ningún miembro de la asociación trabajaba en el taller del maestro, pero a fin de tantas luchas tuvieron éxito las asociaciones de compañeros, y como lo señala el autor Mario de la Cueva⁴¹ estos eran quienes formaban en la corporación un grupo social y económico distinto al de los maestros, pero no era una diferencia radical, ya que uno y otro integraban el mismo estamento, y el punto de unión entre maestros y compañeros era de que pertenecían al grupo más bajo, porque sobre ellos se encontraban los privilegiados tales como la nobleza y el clero.

⁴⁰ Ibidem, p. 28.

⁴¹ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 252.

El boicot era ejercitado en dos direcciones como ya quedó señalado, el que se le aplicaba a los trabajadores que eran expulsados, pero también se aplicaba a los trabajadores que venían de otra ciudad y pretendían trabajar sin ingresar al grupo y prestar juramento de cumplir sus decisiones. El aspecto segundo del boicot era el que se aplicaba al maestro, y tenía por objeto que ningún compañero trabajara para su taller, las causas del boicot hacia el maestro eran múltiples pero la principal era porque utilizará en su taller trabajadores extraños a la asociación, levantándose el boicot solamente hasta que el maestro reparaba la falta.

Las corporaciones estaban integradas por tres grupos de personas: maestros, compañeros y aprendices, la corporación estaba estructurada en realidad por una unión de pequeños talleres o pequeñas unidades de producción, cada una de las cuales eran propietarios un maestro, a cuyas órdenes trabajaba uno o más compañeros, a los que se les llamaba oficiales, y uno o más aprendices.

Para el tratadista Héctor Santos Azuela señala que: "Su organización giraba en torno a un rango jerárquico que se desdoblaba en tres actividades o categorías fundamentales:

- a).- El maestro o dueño del taller, generalmente artesano y quien trabajaba por su propia cuenta.
- b).- Los compañeros u oficiales, quienes trabajaban al servicio del maestro, bajo su estricta dirección y dependencia, pues recibían un salario, por lo mismo, se les considera como los asalariados u obreros por cuenta ajena.
- c).- Los aprendices, por lo regular adolescentes, que pretendían conocer el oficio, mismos que pagaban por su aprendizaje pero se integraban a la casa y familia del maestro, quien además de enseñarles el trabajo, se comprometía a educarlos."⁴²

⁴² SANTOS AZUELA, Héctor. Derecho Colectivo del Trabajo, Segunda Edición, Porrúa, México, 1997, pp.26-27.

Es menester señalar, que los aprendices quedaban registrados a través de un contrato en el cual el maestro se comprometía a enseñarle el oficio, hasta considerarlo hábil y capaz para desarrollar el mismo, además de proporcionarle casa, vestido y alimentarlo; por otro lado existía una correlación con el maestro que era entre otras desempeñar bien su labor, etc., lo más importante era que no se podía despedir sin un motivo fundado, ni tampoco el aprendiz podía abandonar a su maestro, y en todos los casos el maestro recibía un pago por la enseñanza que impartía.

Continuando con la organización en segundo lugar encontramos una vez aprobado el examen pasaban a ser oficiales y como lo señal el tratadista José Manuel Lastra Lastra⁴³ "Las ordenanzas consideraban el oficialato como un estadio provisional, que debía desembocar naturalmente en la transformación del trabajador en un maestro, propietario de su propio taller o tienda.", desde luego debían contar con suficientes recursos económicos para realizar dicha transición, ya que debido a la proliferación de los oficios, los mismo maestros debían combatirla, y como lo establece el mismo tratadista antes señalado era meramente provisional, ya que solamente debían contar con recurso económicos para alcanzar el grado máximo de dicha organización.

Por último encontramos el máximo grado de la organización y es el de maestro, y como lo señala el autor José Manuel Lastra Lastra "Era todo artesano que después de cubrir ciertos requisitos, presentaba y aprobaba el examen de maestría.. Estos requisitos eran: ser varón, tener una edad en que se fuera legalmente responsable para el trabajo, pertenecer a los estamentos que podían acceder a la maestría y haber realizado el aprendizaje y oficialato con maestro conocido."⁴⁴ En esta época también existían algunos privilegios para los hijos de los maestros los cuales estaban generalmente exentos del aprendizaje y podían presentarse al examen cuando lo desearán estimándose que bastaba la diaria convivencia para el conocimiento del oficio paterno.

⁴³ LASTRA LASTRA, José Manuel. Derecho Sindical. Op. Cit. p. 131

⁴⁴ Idem.

La corporación reunía a todos los que ejercían la misma profesión en una misma ciudad, regulada a través de sus propias reglas de organización y funcionamiento. Eran una organización obligatoria y mixta de la pequeña industria; patronos y obreros ejercían conjuntamente un oficio que empezaba normalmente por el periodo de aprendizaje de varios años; los aprendices vivían durante este tiempo con el patrono y luego pasaban a ser oficiales, para obtener el título de maestro debían someter a una prueba de valor profesional a la apreciación de órganos de la corporación. La cual consistía en una parte teórica en la que el sustentante debía responder a preguntas concretas sobre los principios generales del arte y oficio, y una práctica que implicaban la realización de una o más obras, generalmente determinada por las ordenanzas.

En los regímenes corporativos, ya los maestros se aprovechaban de tener en sus manos el poder corporativo, explotando su situación para adquirir privilegios, y llegó una época en que los trabajadores no tenían trabajo y se pasaban la vida de pueblo en pueblo buscando obtener ocupación. Causa por la cual se hizo más penosa su condición, estallando la lucha de clases entre los maestros y compañeros, anticipándose a la lucha de clases del mundo capitalista.

Se transformó en organismo de lucha lo que desde entonces fueron las asociaciones de compañeros, pero en general estos seguían los lineamientos generales de las corporaciones; eran asociaciones gremiales donde tenían una mesa directiva, se cobraban cuotas a los miembros, y al igual que la corporación mantenía un tribunal que administraba justicia en los problemas que surgían en el interior de la asociación. Lo cual no está lejos de la realidad, ya que desde entonces contaban con ciertas figuras que en la actualidad todavía existen, pero con la diferencia que actualmente los fines que persiguen los líderes sindicales no son los de beneficiar a los compañeros sino el beneficio propio.

Señala el tratadista Mario de la Cueva⁴⁵ que algunos historiadores alemanes hicieron grandes descubrimientos en la Edad Media ya que encontraron contratos colectivos parecidos a los nuestros, señalan que durante esa época se formaban asociaciones de compañeros y durante un tiempo los maestros dejaron de ser los paterfamilias del taller, para pasar a ser los propietarios de las pequeñas empresas, con lo cual pretendían adquirir ventajas, y como consecuencia de lo anterior los compañeros exigieron el respeto de sus derechos y mejores condiciones humanas de vida y de trabajo. Así nacieron los pactos a que se refieren los autores alemanes entre las corporaciones y las asociaciones de compañeros, teniendo un punto en común los con el desarrollo de los nuestros ya que los mismos nacieron a iniciativa de los hombres.

Señalan los historiadores alemanes que se celebraban dichos pacto cuando existían conflictos entre la corporación y la asociación de compañeros, teniendo como punto de relevancia que los maestros y los compañeros resolvían sus diferencias al grado de que convenían para ellos y sus descendientes para siempre, lo que nos da una idea de que los pactos eran realizados para la eternidad. En menester señalar que desde etapa existieron estipulaciones que regulaban la vida de las asociaciones, se llaman cláusulas principales mismas que se referían entre otras cosas a las condiciones de admisión de aprendices y compañeros; las que establecían normalmente que se utilizarían a los miembros de la asociación de compañeros en los talleres de los maestros, lo que puede indicar un antecedente de las cláusulas de exclusión.

Por otro lado los historiados franceses de derecho del trabajo han recogido vagas referencias a esos pactos. En Inglaterra durante el periodo del Rey Eduardo III fueron desconocidos, debido a que durante su reinado se dictaron las Ordenanzas de Trabajadores mismas que cambiaron la fisonomía del régimen de las corporaciones, debido a que éstas no llegaron a ser obligatorias como sucedió en Francia y Alemania. Tampoco durante el siglo XV se encuentra datos sobre estos pactos; durante este periodo debido a la Fisocracia y la Escuela Liberal con su corriente de Laissez-faire, tampoco

⁴⁵ DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Op. Cit. p. 471.

fueron vistos con buenos ojos la reglamentación colectiva del trabajo, lo que lleva a la conclusión de que debido a las leyes de Inglaterra y de Francia que en esos momentos gobernaba mismas que prohibían la coalición y la asociación profesional, hicieron imposible la celebración de contratos colectivos.

A mayor abundamiento, el Doctor Mario de la Cueva⁴⁶ señala que: dos siglos después y al nacer las modernas "Trade Unions" Inglesas, se insistió en el procedimiento de las asociaciones de compañeros al grado de que los esposos Webb, relatan el nacimiento de dos casos importantes: a).- los cardadores del oeste de Inglaterra, quienes lograron constituir una corporación en el año de 1741, y exigieron de los maestros y contratistas que no utilizarán a trabajadores libres, la negativa deberían ir seguida de una huelga y del boicot; y b).- que más tarde en el año de 1771 una corporación de sombrereros formó una federación nacional, que mantuvo durante varios años la exclusividad en el empleo para sus miembros, hasta que el parlamento la declaró ilegal.

Sus finalidades principales eran defender el mercado contra los extraños; impidiendo el trabajo a quienes no formaban parte de la corporación. Se restringía el entrada al gremio; la sumisión de los compañeros hacia el maestro era perfecta y constante contribuyendo a este hecho la falta de una vía jurídica donde hacer valer sus derechos que les correspondían, pero sobre todo la posibilidad de la corporación de expulsar de su seno a quienes no se sometieran a su reglamento; llegando en algunas ciudades los gremios a administrar justicia en los asuntos que les afectaban, pero, los tribunales se integraban por maestros sin que los compañeros y aprendices estuvieran representados: se trataba de una justicia de dirigentes.

Para terminar las asociaciones de compañeros eran grupos permanentes que se mostraban orgullosos de su antigüedad como toda corporación que nació en esa época, para luchar por un mejoramiento común de sus miembros y salir poco a poco de la

⁴⁶ DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II. Op. Cit. p. 372.

infamia de los patrones, considero que tiene algo de común con la asociación profesional de nuestro Derecho Obrero Mexicano, porque los fines son los mismos, y que son: alquilar su energía de trabajo con el propósito de lograr una vida más humana y de acuerdo con su dignidad.

2.3.- Aparición de la cláusula de exclusión en el Derecho Obrero Mexicano.

Señala el Doctor Mario de la Cueva⁴⁷ que durante el siglo XIX y el Porfirismo no se conocieron las cláusulas de exclusión, en razón de que los empresarios de esta época no reconocieron ninguna personalidad a las asociaciones profesionales, ni celebraron con ellas contratos colectivos de trabajo. A mayor abundamiento señala que fue la Cláusula de Exclusión de Ingreso, la que primeramente figuró ya reglamentada en el contrato colectivo que se firmó en el año de 1916 con la Cía. Mexicana de Luz y fuerza Motriz, S.A. antes de la Constitución de 1917.

Por otro lado señala el tratadista Mario de la Cueva que una vez promulgada la constitución de 1917, el movimiento que se suscitó a favor de las cláusulas de exclusión fue particularmente intenso, porque en varios Estados de la República, como Veracruz y Tamaulipas, los obreros lograron implantar la cláusula de exclusión de ingreso en los contratos colectivos. En consecuencia, la Ley de Trabajo del Estado de Veracruz en el año de 1918 trató de asegurar la libertad individual de asociación profesional porque disponía en la fracción I del artículo 150 que: *“Queda prohibido a los sindicatos: I.- ejercer coacción sobre los trabajadores no sindicados para obligarlos a sindicalizarse”*, poniéndose desde esa fecha en la mayoría de las legislaciones en práctica esta disposición que sirve de antecedentes a la Nueva Ley Federal del Trabajo en el artículo 358 que dispone: *“Que nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o no formar para de él.*

⁴⁷ Idem.

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

Las legislaciones locales en su mayoría siguieron a Veracruz; Nayarit, Chihuahua, Durango, Campeche, Aguascalientes y Oaxaca.

La Ley del Estado de Michoacán del 1° de septiembre de 1921 aventajó al texto de la Ley del Estado de Veracruz al disponer en su artículo 164 que: *"A todo sindicato le esta prohibido:*

1.- Obligar por cualquier medio, no siendo por la persuasión convincente, a los trabajadores no sindicalizados en su gremio, que se sindicalicen en el mismo y a los ya sindicalizados, a que se separen de él o aunque continúen perteneciendo.

Artículo 165.- Los sindicatos que infrinjan las disposiciones del artículo que antecede serán borrados del registro.

Al reunirse en la ciudad de México en el año 1925-1917 los representantes obrero-patronales de la Industria textil firmándose la convención textil. Naciendo de esta manera el primer contrato ley que se celebró en México. En el capítulo II de dicha convención textil que se tituló de la admisión de trabajadores, en su artículo 12 se refería a la cláusula de exclusión; el precepto comprendía ya la cláusula de ingreso aunque de una manera muy moderada.

Al cundir el ejemplo de la convención textil se hizo grave el problema ya que todos los sindicatos mexicanos reclamaban idéntico trato, conteniendo también dicho precepto algo de indicios de lo que sería en un futuro las cláusulas de separación y expulsión, y como consecuencia a petición del sindicato se debía despedir al trabajador que abandonará la asociación profesional.

Las leyes del trabajo del Estado de Tamaulipas del 12 de junio de 1925 resultaron un cuerpo de leyes de mayor perfección que los anteriores y disponía en su artículo 177 que: *"Queda estrictamente prohibido a los sindicatos:*

I.- Ejercer coacción sobre los trabajadores no sindicalizados para que se sindicalicen.

II.- Ejercer coacción sobre los patronos para obligarlos a que despidan a cualquier trabajador o le nieguen trabajo sin causa justificada.

El artículo 179 de la misma Ley establecía: *"Cualquier miembro de un sindicato puede retirarse en cualquier momento de la agrupación a que pertenece, sin perjuicio del derecho que le asiste al sindicato de exigirle las cuotas pendientes de pago."*

El artículo 180 establecía: *"Cualquier cláusula en contra de las disposiciones que menciona el artículo anterior que establezca multa convencional o que de algún modo desvirtúa las mismas disposiciones, se tendrá por inexistente."*

La evolución de la legislación de los estados tiene una explicación sencilla: A medida que transcurre el tiempo se conoce mejor las instituciones y las necesidades. La Ley del Trabajo de Tamaulipas parece inspirada en la legislación Francesa y sus artículos 179 y 180 son el antecedente primero de los preceptos de la Ley vigente.

La conclusión a que podemos llegar es que no se conocieron en las Leyes de los Estados las cláusulas de exclusión. La fracción segunda del artículo 177 de la Ley Laboral de Tamaulipas es la única disposición que ofrece dudas.

Asimismo, señala el tratadista Mario de la Cueva que en el año de 1928 se había desarrollado considerablemente el derecho del trabajo, pues se conocía ampliamente la cláusula de exclusión de ingreso en la convención textil en el capítulo llamado "de la admisión de los trabajadores". La Ley del Trabajo del Estado de Hidalgo

en su artículo 38 al referirse a la cláusula de exclusión de ingreso, establecía que: *"Cuando determinado trabajador obligado en contrato colectivo, se separe de su trabajo, los representantes del sindicato, podrán proponer sustituto desde luego, de acuerdo con su reglamento interior y registro de colocaciones, debiendo el patrono dar preferencia en igualdad de circunstancias al sindicalizado."*

El proyecto del Código Portes Gil⁴⁸ negaba al parecer la posibilidad de las cláusulas de exclusión.

Por último finalizó el Doctor Mario de la Cueva⁴⁹ que los líderes obreros objetaron el Proyecto de la Secretaría de Industria, diciendo que la cláusula de exclusión de ingreso era inútil sino se completaba con la cláusula de exclusión por separación por lo que pidieron que se adicionara al proyecto un nuevo artículo que resultó ser el artículo 236 de la Ley abrogada y segundo párrafo del artículo 395 de la ley vigente y así desde la promulgación de la legislación del trabajo del año de 1931, se ha venido haciendo uso de la cláusula de exclusión en sus dos formas al grado de que los sindicatos obreros han logrado se incluyan en los contratos colectivos de trabajo, pero en ninguno de estos contratos tuvo la debida aplicación, sino hasta el año de 1934 en que al estallar un movimiento de huelga en contra de la "Cía. Mexicana del Petróleo el Águila, S.A." los contendientes aceptaron que el Presidente de la República fungiera como árbitro; quien el 9 de junio del mismo año dictó un laudo en el que reglamentó a la cláusula de exclusión protegiendo con ello los intereses de los trabajadores.

La corriente de la cláusula de exclusión está copiada de los procedimientos utilizados por los maestros en las corporaciones, es decir, que la postura de negar el acceso a los mercados proviene de los dueños de los talleres. La lucha por sobrevivir de las asociaciones profesionales fue doble debido a que lucharon contra el Estado y los

⁴⁸ Véase, el punto: Proyecto Portes Gil.

⁴⁹ DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 375.

empresario, como con las leyes del Estado, consiguiendo así las libertades de coalición, de huelga y de asociación profesional

2.4.- Proyecto de Código Portes Gil.

Señala el Doctor Mario de la Cueva que el proyecto del Código Portes Gil negaba al parecer la posibilidad de las cláusulas de exclusión, en el cual incluyeron las dos disposiciones siguientes:

El artículo 139 establece que: *“Son obligaciones de los patronos:*

III.- Preferir en igualdad de circunstancias, a los trabajadores sindicalizados, a los mexicanos y a los que les hubiere servido satisfactoriamente con anterioridad”.

Asimismo el artículo 301 establece que: *“Queda prohibido a los sindicatos:*

III.- Ejercer coacción sobre los patronos para obligarlos a que despidan a algún trabajador o le niegue trabajo, a no ser que obre en defensa de los intereses profesionales que representa”.

También mencionó que la exposición de motivos del artículo 301 estaba en este sentido: “Esta disposición tiende a impedir que la fuerza de los sindicatos impida al patrono el ejercicio de los derechos que el Código le otorga con ciertas limitaciones para elegir a su personal”.

Finalizaré y con lo que estoy de acuerdo que el proyecto de Código Portes Gil considera como ilícita e inconstitucional a la cláusula de exclusión, condenándola enérgicamente en razón de que el derecho del trabajo, para ganar el sustento diario no lo hizo depender el legislador de que el trabajador esté sindicalizado o no, sino que tenga aptitudes para el trabajo y desempeñe sus labores honestamente, por lo que este proyecto fue desechado en el año de 1929.

El proyecto de la Secretaría de Industria en sus artículos 236, 237 y 249 fracción III que eran idénticos a los artículos 234, 235 y 249 fracción III de la Ley vigente misma que garantizaba las ideas de libertad positiva y negativa de asociación.

El artículo 48 del proyecto acepta la licitud de la cláusula de exclusión de ingreso: "la cláusula por virtud de la cual el patrono se obliga en no admitir como trabajadores a quienes no estén sindicalizados, es lícita en los contratos colectivos del trabajo, siempre que haya sido voluntariamente aceptada por las partes".

Como puede verse claramente en el artículo arriba mencionado del proyecto de la Secretaría de Industria, la cláusula de exclusión de ingreso procedía únicamente del libre acuerdo entre el sindicato y el empresario.

El proyecto de la Secretaría de Industria no hace mención a la cláusula de exclusión por separación y expulsión.

2.5.- Definición de la cláusula de exclusión.

El Dr. Mario de la Cueva nos da un concepto general de la cláusula de exclusión al señalar que "...son formaciones de los contratos colectivos y de los contratos-ley, cuya finalidad consiste en el empleo exclusivo de trabajadores miembros del sindicato titular del contrato colectivo y en la separación del empleo del trabajador que sea expulsado o renuncie a formar parte de dicho sindicato."⁵⁰

Las cláusulas de exclusión son tres: cláusula de exclusión de ingreso y preferencia sindical; cláusula de exclusión por separación y cláusula de exclusión por expulsión; pero en este caso en particular estudiaremos la cláusula de ingreso y

⁵⁰ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II, Op. Cit. p. 307.

preferencia sindical; a lo que Ley Federal del Trabajo en su artículo 358 establece que: *“A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él.*

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

Por otro lado el artículo 395 establece que: “En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembro del sindicato contratante. Esta cláusula y cuales quiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa...”.

En la Ley Federal del Trabajo existe una contradicción, ya que el artículo 358, garantiza la facultad del trabajador de ingresar al sindicato de su elección y dejar de pertenecer al mismo cuando así lo desee, es evidente que existe una oposición entre los artículos antes citados, toda vez que el artículo 395 da validez jurídica a la estipulación contenida en el contrato colectivo, que establece la prerrogativa sindical para los trabajadores de nuevo ingreso en la empresa, para obligarlos a formar parte del sindicato titular del contrato colectivo, ésta estipulación desvirtúa la libertad positiva de formar parte de un sindicato, además de que opera con efectividad.

Cada una de las cláusulas de exclusión de admisión y separación plantean problemas y situaciones diferentes pero en nuestro derecho laboral se les conoce con la denominación genérica de la cláusula de exclusión. El Derecho Mexicano del Trabajo no siempre ha precisado su terminología ya que el legislador no les ha dado una connotación determinada, motivo por el cual muchas veces se dificulta su recta interpretación. Estas cláusulas de exclusión han despertado desde su aparición hasta la fecha, encontradas ideas.

Sus defensores las pretenden representar como una conquista obrera de actualidad, como un gigantesco paso del sindicalismo con el fin de lograr la consolidación del grupo en su lucha contra la separación sindical, argumentando que de esta manera se obtiene la armonía perfecta de la organización obrera en su continua lucha en contra de las fuerzas del otro factor de la producción. Además, es conveniente señalar que algunos líderes sindicales las pretenden como una obligación y casi como un requisito indispensable para que se obtenga ocupación en una empresa determinada; defendiéndose la obligatoria permanencia dentro de la asociación amenazando al trabajador con el despido del empleo si llega a separarse del grupo; corriendo igual suerte aquel que se le expulsa de la organización obrera, éstas son consideradas como indispensables para que se logre una armonía perfecta dentro de las filas sindicales e igualar sus fuerzas al capital para encontrarse en igualdad de circunstancias.

Los censuradores de tales cláusulas son los que han esgrimido razones de mayor peso y fundamento jurídico que hacen tambalear las razones más fuertes que postulan los defensores, porque éstos se han basado solamente en razones de carácter puramente sindical y no en razones jurídicas para seguirlas sosteniendo dentro del derecho laboral. A estos además se les ha objetado que las cláusulas por no estar reguladas en nuestro derecho se cometen a su amparo, verdaderas injusticias en contra de los postulados de libertad de asociación consagrados en nuestra Carta Magna.

Concluiré diciendo que las cláusulas de exclusión son aquellas estipulaciones en el contrato colectivo de trabajo, en virtud de las cuales se obliga al patrón a ocupar y dar preferencia en su empresa solamente a aquellos trabajadores que sean miembros del sindicato contratante y a separar del empleo al miembro que sea expulsado, renuncie, o deje de pertenecer a esa organización. Además de que no son una novedad en el derecho laboral. Por último, estoy en contra de la cláusula de exclusión, toda vez que viola la garantía de asociación, así como el derecho a un trabajo justo y humano con el cual pueda conseguirse una vida digna.

CAPITULO TERCERO
MARCO JURIDICO DE LA CLAUSULA DE EXCLUSIÓN

3.1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la Carta Magna que contiene las garantías individuales, sociales, así como la estructura y funciones de cada uno de los poderes de la Unión; es menester señalar que las garantías individuales son el elemento característico del Estado Constitucional Mexicano. Por otro lado debo mencionar el concepto de garantía individual para efectos del presente apartado toda vez que trataré el tema de la libertad de trabajo contemplada en el artículo 5 constitucional.

El concepto de garantía individual para el tratadista Ignacio Burgoa⁵¹ se traducen en una relación jurídica que existe entre el gobernado, por un lado, y por el Estado y sus autoridades, por el otro (sujetos activos y pasivos), en virtud de la cual surge para el primero el derecho de exigir a los segundos una obligación positiva o negativa, consistente en respetar las prerrogativas fundamentales de que el hombre debe gozar para el desenvolvimiento de su personalidad (objeto), relación cuya fuente formal es la Constitución, es decir, las garantías individuales consisten en la limitación jurídica a la actuación de las autoridades estatales, disfrutando de esta limitación el gobernado como titular de las mismas, las cuales deben asegurar un mínimo de condiciones para el desenvolvimiento de su personalidad y que puedan hacer valer obligatoriamente frente al Estado, a excepción hecha cuando las restricciones se funden en un interés público.

La adecuación que presentan las garantías individuales en el Derecho Mexicano, hasta el momento no satisfacen al cien por ciento las exigencias actuales, por lo tanto no aseguran eficazmente la libertad del ciudadano. El actual sistema si bien es cierto que fue bueno para otra época y otras condiciones determinadas, no debemos

⁵¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Garantías Individuales, Op. Cit. p. 187.

olvidar que fue un producto histórico que encontró la solución a los problemas de esa época, y de una clase social que se adueñaba del poder; ahora bien, los derechos individuales del hombre tiene por objeto garantizar la propiedad privada como base de la libertad económica, la libertad de trabajo, profesión, industria y comercio; como medios por los cuales se adquiere la propiedad, y por último el sustento de una vida digna.

Es menester señalar que el hombre se hace en función de grupos sociales; no debiendo olvidar que las garantías individuales estudian al hombre como un ente individual que goza de derechos y obligaciones, mismos que son considerados como inalienables e imprescriptibles, y las cuales sirven como fundamento para garantizan hoy en día la vida en sociedad; es por ello que el Estado tiene una actitud de garantía a los derechos del hombre como individuo. Es de señalar que la institución de las garantías individuales tiene como propósito asegurar la dignidad humana del hombre en particular, así como establecer las condiciones sobre las cuales se debe desenvolver el gobierno para garantizarlas; pero como han quedado asentado antes, las garantías individuales si bien es cierto que el hombre es concebido dentro de una sociedad, recordando que son derechos de los cuales goza el ser humano, y en consecuencia se consideran como prerrogativas individuales fundamentales.

3.1.1 Artículo 5.

El hombre ha procurado siempre desarrollar su vida con su trabajo y su inteligencia, de aquí la importancia de este trabajo, así sucede que muchos bienes que el hombre esperaba de las fuerzas superiores, se los procura hoy él mismo. El trabajo humano tiene dos características principales: es personal y es necesario, es personal, porque se realiza con el ejercicio de las fuerzas particulares del hombre, es necesario porque sin el trabajo no se puede procurar lo indispensable para la vida. Asimismo señala el tratadista Ignacio Burgoa que: "Nadie más que él conoce la índole de su propia felicidad; el solo es el único que puede elegir el terreno o ámbito donde situar los fines que forja; el también es el que sabe, con exclusión de cualquier otro sujeto, cuales son

los conductos adecuados para realizar sus objetivos personales, y por ende, para lograr su felicidad.”⁵².

La intervención del Estado, debe ser tal, que salve y respete el carácter personal. La cumplimentación de ésta se dará cuando las normas estatales no abolieran ni hicieran irrealizables el ejercicio de otros deberes y derechos igualmente personales, es decir, la necesidad del trabajo se ha unido íntimamente con la existencia de la sociedad humana y con su verdadera civilización y en grado eminente con la existencia y el desarrollo de la familia; el trabajo asegura al padre de familia la sana libertad de que tiene para poder cumplir con los deberes concernientes al bienestar físico y espiritual de los miembros de su familia. De aquí que necesariamente nazca el derecho de aquellas cosas que son menester para sustentar la vida y estas cosas no las hallan el padre de familia sino ganando un salario con su trabajo.

El tratadista Ignacio Burgoa señala que “...cada persona, al realizar o pretender realizar su propia felicidad, se forja los fines u objetivos en que, según cada criterio individual, puede estribar su bienestar, forjación que generalmente es la consecuencia de un sinnúmero de factores de diversa índole que están presentes en cada individualidad.”⁵³. Esto es, que el individuo tiene plena libertad para escoger la actividad (por él seleccionada) que más le acomode, sin más restricciones que la licitud, idea que ha sido plasmada en el artículo 5º de la Carta Magna:

“A ninguna persona podrá impedirsele que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad...”

⁵² Ibidem, p. 304.

⁵³ Ibidem, p. 303.

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

Debemos de tomar en consideración que la disposición antes transcrita, aunque también esta expuesta en el artículo 4 de la Ley Federal del Trabajo, ésta adquiere mayor relevancia cuando se le consagra como una garantía constitucional. Los fines del hombre, tienden a ser realizados según las posibilidades de cada individuo, pero en todos los objetivos humanos es común el mantenimiento y desarrollo de la vida, para cuya realización es menester el trabajo o gasto de energía humana. Es importante señalar que el hombre necesita de varios elementos para el desarrollo de su vida, como son las necesidades de orden biológico, pero además tiene otras muchas obligaciones tanto materiales como espirituales; y es que las sociedades humanas mientras más evolucionadas, más complejas son sus carencias y más incapaz es el individuo para satisfacerlas por sí solo; por lo tanto tiene que recurrir a sus semejantes, estableciéndose así una interdependencia cada vez más fuerte.

Como ha quedado establecido, el hombre en el único ambiente que puede prosperar es en el ambiente social, teniendo el derecho y la obligación de trabajar de tal modo que su esfuerzo redunde en beneficio de la comunidad, se sabe, que como el trabajo tiene un lugar importante en el logro de sus fines, el hombre puede escoger libremente la actividad que más le convenga o llenen sus aspiraciones, pero debe estar sujeto a ciertas condiciones sociales de orden moral y jurídicas. Toda ocupación humana de finalidad económica que satisfaga estos requisitos, estará garantizada por el Artículo 5º Constitucional que establece: *"A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofenda los derechos de la sociedad..."*

Ahora bien tratando de aclarar más el presente punto debemos dar las definiciones siguientes: que se entiende por trabajo, para el catedrático Ignacio Burgoa es "El esfuerzo humano destinado a la producción de riqueza o de cualquier otra finalidad sea económica o de cualquiera otra finalidad"⁵⁴, lo cual se debe entender como el esfuerzo humano aplicado a la producción de los elementos útiles a la vida; y por ilicitud en los términos del artículo 5 constitucional, señala el tratadista Ignacio Burgoa que es "...una circunstancia que implica contravención a las buenas costumbres o las normas de orden público."⁵⁵

Como observamos de la transcripción del artículo 5° constitucional se desprende que esta norma emplea la forma de expresión negativa en su consagración de la libertad de trabajo, por cuanto que es una limitación del poder del Estado a favor del individuo limitada como se ve, en cuanto a su objeto pues debe ser lícito, es decir, debe ser conforme a las buenas costumbres y a las leyes de orden público. En consecuencia todo aquel trabajo que es ilícito no está protegido por la garantía individual de que tratamos.

Por otro lado contiene además, un criterio limitativo el goce de esta garantía. Estas limitaciones al ejercicio de dicha libertad, sólo podrán fundarse en el respeto a los derechos de tercero o a los derechos de la sociedad. En el primer caso, la limitación será impuesta por resolución judicial, es decir, que se trata de una sentencia judicial dictada por autoridad competente, que recaiga en un proceso, por lo tanto se debe cumplir con los requisitos contenido en el artículo 14 constitucional que a la letra señala: "...*Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.*"; a favor de aquel a quien se pretende privar de

⁵⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, Quinta edición, Porrúa, México, 1990.

⁵⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Garantías Individuales, Op. Cit. p.312.

ese derecho libertario; y esto con relación al artículo 5º constitucional nos señala el catedrático Ignacio Burgoa que debe entenderse como: "...facultar al juez para prohibir a una persona que continúe ejerciendo una actividad perjudicial para los derechos de tercero."⁵⁶ Es de concluir que la única limitante en este aspecto es que no perjudique o vulnere los derechos de terceras personas, por lo cual sino se encuentra dentro de éstos supuestos seguirá gozando de su libertad de elegir cualquier ocupación.

En el segundo lugar tenemos que por resolución gubernativa en los términos a que marque la ley. Considero que la autoridad administrativa en general, no está facultada para restringir el ejercicio de dicha libertad, a lo cual señala el tratadista Ignacio Burgoa que: "...la autoridad administrativa en general, independientemente de su jerarquía e índole no tiene facultad para restringir a un individuo el ejercicio de la libertad de trabajo sin sujetarse para ello a una disposición legal en el sentido material, esto es, creadora, extintiva, modificadora o reguladora de situaciones jurídicas abstractas e impersonales."⁵⁷ Para lo cual concluyó que un reglamento administrativo por sí mismo, en ausencia de toda ley anterior a la ejecución del hecho, no puede reglamentar la libertad de trabajo fijando los caso de limitación a la misma.

A mayor abundamiento y como lo señala nuestra Carta Magna en su artículo 5º, "*..El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa...*", se advierte que, mediante ella se respeta la libertad humana en toda su dimensión, porque ésta norma fundamental prohíbe la celebración de toda convención o contrato, de cualquier naturaleza jurídica que sea, por medio del cual el individuo pierda su libertad; es decir, el hombre al gozar de su libertad de trabajo que se debe entender como, la potestad de escoger y desempeña cualquier oficio con la única premisa que ser lícito. Señaló por último que no existe norma, ley o

⁵⁶ Ibidem, p. 315

⁵⁷ Idem.

institución jurídica que obligue a una persona a unirse o retirarse de un empleo en contra de su voluntad.

3.1.2 Artículo 9.

Como acabo de señalar, para conseguir la felicidad, el hombre hace la elección de sus fines y medios para su realización, se dice que cada persona es libre para proponer los fines que más le convengan, para el desarrollo de su propia personalidad, a lo cual señala el tratadista Ignacio Burgoa que la libertad consiste en: "...poder hacer todo lo que no dañe a otro. De aquí que el ejercicio de los derechos naturales del hombre no tenga más limitaciones que los que aseguren a los otros miembros de la sociedad el goce de esos mismo derechos"⁵⁸; en consecuencia señalo que estos límites no pueden determinarse más que por la propia ley; a mayor abundamiento es de señalarse lo establecido por el artículo 9º de nuestra Carta Magna que establece: "*No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito...*".

La garantía individual mencionada se refiere a dos especies de libertades: la de reunión y la de asociación; por lo tanto hay que delimitar ambas, fijando sus características y diferencias, tal y como lo señala el tratadista Ignacio Burgoa que el derecho de asociación se entiende como: "toda potestad que tienen los individuos de unirse para constituir una entidad o persona moral, con substantividad propia y distinta de los asociados, y que tiende a la consecución de determinados objetivos, cuya realización es constante y permanente"⁵⁹; y por el derecho de reunión sucede lo contrario ya que en este acto no importa la producción de una entidad moral en los términos apuntados; si no que simplemente se trata de una pluralidad de sujetos desde un mero punto de vista aritmético, el cual, una vez realizado el mismo, deja de existir.

⁵⁸ Ibidem, p. 306.

⁵⁹ Ibidem, p. 380.

En estas dos libertades consignadas en el artículo 9º de la Constitución, es pertinente señalar que para el ejercicio de las mismas, se debe observar en primer lugar, que su ejercicio debe llevarse a cabo pacíficamente, esto es, sin violencia; en segundo lugar deber perseguir un objeto lícito, es decir, que los fines u actos que se realicen no pugnen contra las buenas costumbre o normas de orden público; por ende, si una reunión o una asociación que no se formen pacíficamente, o que los objetivos que persigan tengan implícitamente un carácter de violencia o delictivos, no estarán protegidas por el artículo 9 constitucional. Por otro lado es menester señalar que el derecho público de asociación, consagrado en nuestra carta magna en su artículo 9º, es el fundamento de la creación de todas las personas morales privadas, tales como sociedades civiles, sociedades mercantiles, asociaciones, etc., mismas que son organizadas y reguladas por los ordenamientos correspondientes.

Como observamos del anterior análisis, todo gobernado puede con apoyo en la disposición contenida en el artículo 9º constitucional, reunirse con sus semejantes o celebrar con ellos una asamblea para hacer una petición o para protestar contra algún acto autoritario, sin que dicha potestad se sujete a condición alguna; solo debemos observar como señale anteriormente que las mismas se deben llevar a cabo primero, pacíficamente y exento de violencia, es decir, que la reunión o la asociación se realicen en forma pacífica; que los objetivos que persigan no tengan un carácter violento o delictivo, porque de ser así, no estarán protegidos por el artículo 9º constitucional; en segundo lugar encontramos que deben perseguir un objetivo lícito, esto se debe entender como aquellos actos que no pugnen contra las buenas costumbre o contra las normas de orden público, por consiguiente si la asociación o reunión persiguen objetos ilícitos pueden constituir figuras de carácter penal.

Señalaré en tercer lugar para la libertad de reunión; que es un derecho específico de poder congregarse, para hacer una petición contra algún acto de autoridad, el cual se debe llevar a cabo sin profesar injurias contras las autoridades, en consecuencia, se debe entender, que para la libertad de reunión y poder presentar una

petición o protesta, la misma debe realizarse sin amenazas o intimidaciones a la autoridad, para que está resuelva en el sentido que se desee, en caso contrario dicha asamblea o reunión puede ser disuelta, inclusive mediante la intervención de la fuerza pública.

Debo señalar que la libertad de asociación contemplada en el artículo 9º de la Carta Magna, para su debido ejercicio cuenta con limitaciones constitucionales, mismas que a continuación se señalan: el artículo 9º del ordenamiento legal antes citado establece que: *"...pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país..."*, considero que dicha limitación queda justificada plenamente, debido a que el bienestar del país depende en gran parte de la opinión e ideología de las personas, mismas que deben ser de nacionalidad mexicana, ya que de lo contrario, surgiría el peligro de poner la formación del gobierno en manos extranjeras, con lo cual se menoscaba la soberanía nacional, es por ello que los asuntos políticos son reservados única y exclusivamente para los ciudadanos mexicanos, en consecuencia se evita que los extranjeros se inmiscuyan en los asuntos que sólo a los nacionales incumben.

En segundo lugar encontramos que la libertad de reunión para su ejercicio, señala el artículo 9º constitucional *"...Ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar..."*, el propósito del legislador consiste en evitar violencia o prevenir actos peligrosos que se puedan suscitar entre las personas armadas que se encuentran en la asamblea o reunión, con motivo de las discusiones; además que el principio del precepto constitucional antes señalado establece que deben ser pacíficas, por consiguiente se deben celebrar sin violencia.

La tercera limitación constitucional a la libertad de asociación o reunión la encontramos en el artículo 130 constitucional inciso e), que dice: *"Los ministros de*

Culto no podrán asociarse con fines políticos...”, el tratadista Ignacio Burgoa⁶⁰ establece que: “...la limitación que impone a la libertad de asociación y de reunión atañe al clero, imposibilitándolo para efectuar asambleas, juntas, etc., en las cuales se critiquen al Estado en general en sus principales manifestaciones y a los componentes de su gobierno.”, no es otra cosa que evitar la influencia moral que ejerce la iglesia sobre las grandes masas populares, para atacar las decisiones, leyes e instituciones establecidas por el gobierno. Dos últimas limitaciones a la libertad de asociación las encontramos en el artículo 130 inciso e) segundo párrafo, al establecer: “...*Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político.*”, esta dos limitaciones tienen el mismo fin que la anterior, ya que tiende a evitar la influencia moral que ejerce el clero en la grandes masas populares, con el fin de evitar la intervención de la iglesia en el ejercicio de la vida social y política del país; a mayor abundamiento y específicamente respecto de la última limitación, es con el fin de destinar los templos para asuntos exclusivamente religiosos.

Por otro lado es necesario mencionar que también la libertad sindical encuentra su apoyo en el artículo 9 constitucional a título de garantía individual, o sea, como derecho público de obreros y patrones, es decir, oponible al Estado y sus autoridades, en consecuencia, es una garantía individual dado que emana de una relación jurídica entre el gobernado y el Estado y sus autoridades (por consiguiente sí es oponible frente al Estado, cuanto más frente a un particular). Al tratarse de una asociación entre iguales (trabajadores); goza de un derecho subjetivo público contenido en el artículo 9 constitucional, además de lo establecido por el artículo 1º constitucional que establece: “*En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establezca.*”, por lo que dicha libertad sindical, al tratarse de un aspecto positivo que consiste en la facultad del trabajador para ingresar a

⁶⁰ Ibidem, p. 386.

un sindicato ya integrado o constituir uno nuevo, él mismo tiene la facultad de elegir si ingresa o no a pertenecer al mismo, esto es, que el artículo 1º constitucional establece las condiciones en que se pueden suspender o restringir las garantías, por lo cual gozará de su garantía para formar parte del sindicato, debido a que la Constitución no establece o contempla supuestos jurídicos alguno por los cuales se obligue al trabajador a formar parte de un sindicato.

Ahora bien, con el objeto de estudiar el artículo 9º constitucional, dentro de los límites precisados, procederé en primer lugar a plantearlo con la mayor claridad posible; así como lo señala, el artículo antes citado: *"No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito..."*, como puede verse fácilmente, el precepto transcrito garantiza en términos generales el derecho de asociación o reunión, en general, un derecho del hombre, que tiende a garantizar una libertad de carácter político al individuo, para hacerlo valer frente al Estado y a los particulares en su caso; que a través de su ejercicio coloque a los individuos en un mismo nivel de tratar frente a frente, en ese caso, el hombre con apoyo en esa garantía que tiene consagrada constitucionalmente, se asocia con sus semejantes para alcanzar determinados fines; independientemente de que el fenómeno asociativo que así se presente por su duración y prolongada permanencia pueda ir dando lugar poco a poco a una verdadera comunidad en virtud de la tendencia que el Estado a través de las garantías otorgadas a los individuos, ha sancionado ese derecho de cada persona para reunirse con sus iguales.

3.1.3. Artículo 123 apartado "A" fracción XVI.

Debemos de recordar que el Derecho Laboral surgió para mejorar las condiciones de trabajo, lograr una certidumbre en el empleo, salarios remunerados, jornadas humanas, que le permita a la clase trabajadora una estabilidad tanto social como económica, tomando en cuenta que el artículo 123 no fue reglamentado a nivel federal en forma inmediata, sino que debió transcurrir un período de catorce años para

realizarse. Las bases del Derecho del Trabajo establecidas en el artículo 123, fueron desarrolladas en XXX fracciones, mismas que a la fecha han sido modificadas, integradas y adicionadas con el propósito de imprimirle actualidad a sus principios sociales, ésta base constitucional es resultado de la preocupación que el constituyente de 1917, produjo por la insostenible situación económica y laboral existente en aquel tiempo, responsabilidad que se vio reflejada en los derechos mínimos de la clase trabajadora.

La idea por la cual nació el artículo 123 constitucional es por que vino a constituir un elemento de equilibrio entre los factores de la producción, permitiendo que desapareciera, la desigualdad existe entre los mismos; esto es, que nace como una norma protectora, partiendo del supuesto de una determinada relación jurídica, que estando los factores de la producción en desigualdad, concede al que está en situación de inferioridad, ciertas prerrogativas que no alcanzarían si el derecho contemplará la relación imparcial. Se establece que el derecho del trabajo nace como un instrumento de lucha de clase, a favor de los trabajadores, que piensa en el hombre como tal, en su salud y en su dignidad, como objetos fundamentales de protección.

El artículo 123 constitucional establece que: "*Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil...*", tal y como lo establece el tratadista Néstor de Buen⁶¹ que los antecedentes lo encontramos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, aprobada en Bogotá, Colombia, al señalar que: "El trabajo es un derecho y un deber social; no será considerado como un artículo de comercio; reclama respecto para la libertad de asociación y la dignidad de quien lo presta y ha de efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso, tanto en los años de trabajo, como en la vejez o cuando cualquier circunstancia prive al hombre de la posibilidad de trabajar", lo que se debe entender como garantizar a todos lo hombre que mediante una ocupación puedan adquirir los medios necesario para vivir con salud y

⁶¹ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Op. Cit. p. 83.

decorosamente; sin olvidar también que la sociedad tiene el deber de crear las condiciones que permitan al hombre cumplir su deber de trabajar, tal y como lo señala el tratadista Mario de la Cueva "La sociedad tiene derecho a esperar de sus miembros un trabajo útil y honesto, y por esto el trabajo es un deber, pero el reverso de este deber del hombre, es la obligación que tiene la sociedad de crear condiciones sociales de vida que permitan a los hombre el desarrollo de sus actividades."⁶².

Después de lo analizado anteriormente es menester señalar que el derecho al trabajo digno y socialmente útil, dependerá de la condición de cada país, y del equilibrio económico que pueda lograrse, ya que estos derechos y obligaciones, no generan, por sí mismos, derechos y obligaciones; no olvidando que dentro de ellos, encontramos vinculados la garantía a la salud, la vida y la obtención de un nivel decoroso para el trabajador y su familia, en consecuencia la finalidad de dicho precepto es que toda persona tenga derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo que le acomode, con condiciones equitativas y a la protección contra el desempleo.

Por otro lado, la fracción XVI del artículo 123 constitucional expresa: "*Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etcétera.*". El texto constitucional acude, como vemos a las palabras coaligarse y asociación profesional. En el Título Séptimo de la Ley Federal del Trabajo, denominado "Relaciones Colectivas de Trabajo", en el artículo 355 de la Ley Federal de Trabajo establece que: "*Coalición es el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o de patronos para la defensa de sus intereses comunes*"; del precepto legal antes señalado, observamos el término coaligarse; en el artículo 356 de la Ley Federal del Trabajo establece que: "*Sindicato es la asociación de trabajadores o patronos, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses.*". La palabra sindicato de la fracción XVI del artículo 123 constitucional que contiene al lado de asociaciones profesionales, no creemos que pueda dar lugar a confusión, toda vez que son vocablos

⁶² DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. p. 109.

sinónimos, a nuestro juicio utilizados simultáneamente por el legislador para señalar con énfasis que con apoyo en esa fracción también pueden constituirse asociaciones profesionales de patrones, pues esta expresión tiene mayor amplitud que la de sindicato que generalmente evoca a la unión de trabajadores.

Al hablar del derecho de agrupación profesional, al que considero la consecuencia fundamental del principio de la libertad de trabajo, señalo que en el mismo se pueden analizar dos facultades distintas, el derecho de coalición y el derecho de asociación profesional. La coalición se puede entender como la unión de un número de trabajadores o de patrones para la defensa de sus respectivos intereses, ello con el objeto de influir sobre las condiciones de trabajo, es decir, es una forma libre de reunirse, lícitamente siempre y cuando sea pacífica. Es de señalar que las asociaciones obreras o patronales tienen el carácter de durables y permanentes, dicho rasgo no es propio de la coalición ya que ésta última se disuelve al momento de alcanzar el resultado. De las anteriores reflexiones, se puede desprender, en resumen, que la coalición es el acuerdo que llevan a cabo varias personas para ejercer una influencia sobre las condiciones de trabajo, en defensa de los intereses comunes, y que la asociación profesional es la unión semejante, a la que se añaden los caracteres de durable y permanente.

Considero que no existe diferencia alguna entre los derechos que garantizan los artículos 9º y 123 fracción XVI constitucionales, sino que se trata de un sólo derecho, el de asociación, que de un modo general reconoce el artículo 9º y que de manera específica consagra el 123 constitucional fracción XVI, en consecuencia, sólo se desprende una diferencia cuantitativa entre ambos, pues únicamente los separa una diversidad de grado, pero no de esencia, por lo tanto el derecho de asociación contemplado en el primer precepto es el género y el de asociación profesional descrito en el segundo es la especie. Para concluir se debe entender que el derecho de asociación en general es considerado como garantía individual o derecho individual del hombre, el cual es un presupuesto para que el segundo, pueda asegurar la libertad del trabajador durante la prestación de sus servicios.

3.1.4 El artículo 123 apartado "B" fracción X.

El Constituyente de 1917 no incluyó en el artículo 123 Constitucional expresiones a favor de los servidores públicos, en tal virtud su defensa se realizó a través de la doctrina; por lo que su situación jurídica continuó siendo de incertidumbre; hubo que transcurrir un largo tiempo para que se produjera su regulación jurídica; la primera expresión en beneficio de la normatividad de los servidores públicos se le atribuye a Don Emilio Portes Gil, pero no fue sino hasta 1960 que le correspondió al Presidente Adolfo López Mateos presentar la iniciativa de adición al artículo 123 con un nuevo apartado, el "B"; y en 1963 se publicó la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (LFTSE), reglamentaria del Apartado "B" del artículo 123 Constitucional.

La legislación Laboral de los Trabajadores al Servicio del Estado es resultado de múltiples factores que se conjugaron, debiendo señalarse principalmente el derecho a la seguridad social a que tenían derecho los burócratas. En nuestro país, el artículo 123 Constitucional, en su apartado "B", regula las relaciones laborales entre el Estado y sus trabajadores, cuando éstos prestan sus servicios para los Poderes de la Unión o bien para el Gobierno del Distrito Federal, ampliando su marco de aplicación (artículo 1º de la LFTSE), al considerar en su Ley reglamentaria a otros organismos descentralizados. Aun cuando haya sido ubicada la función pública dentro del texto legal que norma la materia del derecho del trabajo, se notan diferencias marcadas con respecto a las disposiciones aplicables a la relación que se da entre los trabajadores en general y sus patrones, ello en atención a que en este caso el empleador es el Estado, cuya finalidad social es totalmente diversa a la de los medios privados de producción, y en especial no persigue el propósito de lucro que caracteriza a éstos.

Cabe observar que hay una serie de trabajadores que, desempeñando un servicio público, por disposición expresa de la fracción XIII del apartado "B" del artículo 123 constitucional, se les excluye de la aplicación de esos ordenamientos, y se les remite a sus leyes propias como son: los militares, marinos y miembros de los

cuerpos de seguridad pública, el personal de servicio exterior, así mismo encontramos a los trabajadores de confianzas, etc., tal y como lo establece el artículo 8 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado: "Quedan excluidos del régimen de esta ley los trabajadores de confianza a que se refiere el artículo 5º; los miembros del Ejército y Armada Nacional...", reconociéndoles sólo las medidas de protección al salario y los beneficios de la seguridad social.

Es importante señalar para efectos del presente apartado que a los trabajadores al servicio del Estado se les denomina burócratas o burocracia tal y como lo señala el tratadista Carlos Reynoso Castillo al señalar que "El término *burocracia* del cual deriva el término *burocrático*, en estricto sentido no existe jurídicamente hablando, y se trata más bien de un término importado de la sociología, proviene del francés *bureaucratie*, que quiere decir el conjunto de empleados que sirven al Estado."⁶³, por último señalaremos que el Derecho burocrático forma parte del derecho del trabajo como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones laborales entre el Estado y sus trabajadores.

Por lo que respecta a la fracción X del artículo 123 apartado "B" Constitucional, establece que "Los trabajadores tendrán el derecho de asociarse para la defensa de sus intereses comunes. Podrán asimismo, hacer uso del derecho de huelga previo el cumplimiento de los requisitos que determine la Ley, respecto de una o varias dependencias de los Poderes Públicos, cuando se violen de manera general y sistemática los derechos que este artículo les consagra...", el precepto descrito anteriormente establece para los servidores públicos un derecho de asociación, el cual les permite la creación de sindicatos de trabajadores y que se encuentra regulado por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (LFTSE) misma que será analizada en otro apartado.

⁶³ REYNOSO CASTILLO, Carlos. Curso de Derecho Burocrático, Porrúa, México, 1999, pp. 13-14.

3.2 Artículos 358 y 395 de la Ley Federal del Trabajo.

Antes de entrar de lleno al estudio de los artículos 358 y 395 de la Ley Federal del Trabajo es conveniente señalar que en la Ley de 1931 en su artículo 48 se reconoció por primera vez, la licitud de la cláusula de ingreso, sometida sin embargo, a la aceptación voluntaria del sindicato y del empresario, que establecía: *“La cláusula por virtud de la cual el patrono se obligue a no admitir como trabajadores sino a quienes estén sindicalizados, es lícita en los contratos colectivos de trabajo, siempre que haya sido voluntariamente aceptada por las partes.”*; misma que parecía una cláusula de corriente civilista debido a que se dejaba al capricho del empresario la vigencia de la cláusula, ya que la misma decía que: *“siempre que haya sido voluntariamente aceptada por las partes”*, situación no permitida ya que posteriormente suprimieron la frase.

Por otro lado es menester señalar lo establecido por el artículo 111 de la Ley Federal del Trabajo del mismo año que establece que. *“son obligaciones de los patronos: preferir en igualdad de circunstancias a los mexicanos respecto de quienes no lo sean; a los que le hayan servido satisfactoriamente con anterioridad, respecto de quienes no esté en este caso y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén, entendiéndose por sindicalizados a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical lícita”*. Ciertas diferencias en cuanto a la redacción son las que podemos encontrar entre ambas disposiciones, pero tiene el mismo sentido en cuanto se debe preferir a los trabajadores sindicalizados, pero insisto que eran otros las circunstancias y los momentos que pasaba el país.

Lo propuesto por los anteriores artículos era para evitar las manipulaciones de los patronos al utilizar personal no sindicalizado o formar sindicatos de paja, a efecto de ejercer influencia o manipular al sindicato; pero debemos de tomar en consideración que en aquellos tiempos eran otras las circunstancias y las necesidades las cuales motivaban a los trabajadores; pero si algo le podemos atribuir a la presente figura jurídica es que logro unificar a los trabajadores. Ahora bien, la actual situación del país dentro del

ámbito laboral, se encuentra en deterioro, debido a la falta de atención y negligencia de los dirigentes sindicales, los cuales utilizan la fuerza sindical para obtener beneficios personales, rompiendo así con el principio de mejorar las condiciones de los miembros del sindicato, en consecuencia dicha figura en la actualidad ha perdido su esencia. Señalaremos que si bien la cláusula de ingreso favorece a la organización de los trabajadores sindicalizados, jamás debe servir de instrumento para obligar al trabajador a afiliarse a determinada organización sindical, que pueda no satisfacer sus aspiraciones.

Así mismo encontramos que el artículo 154 de la actual Ley Federal del Trabajo, enumera las situaciones que pueden dar lugar a la aplicación de esta cláusula, el cual establece que: *“Los patrones estarán 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, a quienes no teniendo ninguna otras fuente de ingreso económica tengan a su cargo una familia y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén.”*

Si existe contrato colectivo y éste contiene cláusula de admisión, la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación se regirá por lo que disponga el contrato colectivo y el estatuto sindical.

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

De la anterior transcripción podemos deducir que la misma casi fue una replica del artículo 111 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 en lo que se refiere a la cláusula de preferencia sindical, la cual tomó casi en forma íntegra lo dispuesto por la Ley de 1931. Ciertas diferencias en cuanto a la redacción son las que podemos encontrar entre ambas disposiciones, pero de ninguna manera determinante en cuanto al sentido de ambas disposiciones.

El artículo 154, de la actual Ley Federal del Trabajo, enumera las situaciones que pueden dar lugar a la aplicación de esta cláusula, el cual textualmente nos dice: 1).-

“Los patrones 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...; 2).- y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén; y 3).- Si existe contrato colectivo y éste contiene la cláusula de admisión, la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación se regirá por lo que disponga el contrato colectivo y el estatuto sindical.” Las enumeradas son las tres situaciones en que se puede aplicar la cláusula de preferencia sindical, y no puede existir ninguna otra ya que es una enumeración expresa de la ley.

Aun cuando la misma ley está exigiendo que al momento de que se presenten las circunstancias que acabamos de enumerar, se considere a los trabajadores que concurren, en igualdad de circunstancias, en algunas ocasiones la aplicación de esta cláusula puede contrariar el principio de igualdad que debe existir entre un trabajador y otro, a fin de que tengan la misma oportunidad de obtener el empleo o el ascenso en el mismo. Por lo que respecta a las situaciones señaladas anteriormente es conveniente señalar lo siguiente:

A).- En primer lugar se establece la obligación al empresario, por la ley, a considerándolos en igualdad de circunstancias, preferir a los trabajadores mexicanos respecto de aquellos que no lo sean. Esta obligación al empresario es de las que consideramos justificables, por la finalidad que persiguen, y por encontrarse basados en un criterio nacionalista, pero de ninguna manera irracional, ya que exige considerar a los trabajadores en igualdad de circunstancias. Esta cláusula tiende a proteger al trabajador mexicano, tratando de beneficiarlo y contribuyendo con su aplicación, a terminar definitivamente, con la discriminación que del trabajador mexicano se hacía en algunos lugares, relegándolo a puestos de segunda importancia en las empresas y restándole oportunidades de progreso, a favor de los extranjeros que venían a sustituirlos en los puestos más importantes. Convierte además a las fábricas en fuentes de trabajo para los obreros mexicanos, de donde podrán obtener los medios suficientes para vivir

dignamente, sin tener a su vez que emigrar a otros países en donde van a ser explotados en mayor medida, y dejando en él la fuerza de trabajo que hace falta en nuestro país.

B).- La segunda situación prevista por la disposición comentada, se refiere a que considerándolos también en igualdad de circunstancias, el empresario deberá preferir a aquellos trabajadores que le hayan servido satisfactoriamente, durante mayor tiempo. Aquí se toma en cuenta ante todo, la antigüedad del trabajador dentro de la empresa, lo que determinará su ascenso, único caso en que pueda aplicarse esta disposición, siempre y cuando con respecto al otro, demuestre tener la misma o mayor capacidad, igual o mejor preparación, etc., lo cual es determinante para considerar a los trabajadores en igualdad de circunstancias, requisito exigido por la ley.

Puede presentarse a ciertas críticas ésta situación, en virtud de que, como ha ocurrido, algunos afirman que puede dar lugar a la implantación del procedimiento de escalafón ciego dentro de la empresa, método notoriamente injusto para los trabajadores jóvenes dentro de una empresa, ya que de acuerdo con él, en caso de presentarse un mejor puesto, éste corresponderá ocuparlo a los de mayor antigüedad, con lo que se resta oportunidad a los de menor antigüedad. No consideramos, sin embargo esta crítica sea justificada, en virtud de que la misma ley está exigiendo que se tome en cuenta no solo la antigüedad del trabajador, sino también sus aptitudes, capacidad, etc., que serán comparadas con respecto al otro obrero que está en posibilidades de obtener el ascenso; de esta manera podemos encontrar que ciertos trabajadores, aún cuando tengan menos tiempos prestado su fuerza de trabajo, tienen las mismas oportunidades que los trabajadores más antiguos, siempre y cuando sus cualidades en el desarrollo del trabajo sean mayores, pues en caso contrario, se preferirá al más antiguo, cuestión explicable, pues el patrón le tendrá más confianza. Considero que esto es un incentivo y un impulso para que el trabajador trate de superarse, de adquirir mayores conocimientos, de mejorar en su trabajo, pues sabe que sólo con una mejor preparación, podrá obtener mejores puestos lo que trae aparejadas mayores prestaciones económicas y mejor nivel de vida.

C).- La última parte de la disposición establece la obligación para el patrón, de preferir a los trabajadores sindicalizados, respecto de aquellos que no lo estén. La misma disposición establece que *“Se entiende por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical legalmente constituida.”* Esta última parte es sin duda, la que más crítica ha suscitado, al igual que lo establecido por el artículo 395 de la ley Federal del Trabajo que establece: *“En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembro del sindicato contratante.”*, ya que según parece, es un límite a la libertad sindical del trabajador, poniéndolos en desventaja respecto de otros trabajadores que tengan los mismos conocimientos, capacidad o preparación, pero que se encuentran afiliados a alguna organización sindical, pues en un momento dado esto por mandato legal, deberán ser preferidos para ocupar algún puesto en la empresa, excluyendo de este modo al trabajador que por tales o cuales circunstancias, no pertenece a ninguna organización sindical, lo cual es notoriamente injusto, y lesiona un derecho otorgado por la propia constitución, el derecho de los trabajadores a sindicalizarse o abstenerse de ello.

En este caso, el requisito que exige la ley de que se debe considerar a los trabajadores en igualdad de circunstancias, no hace desaparecer las situaciones de injusticia a que puede dar lugar, y que si el trabajador es más capaz para desempeñar el trabajo, tienen mayores aptitudes, mejor preparación, etc., estará en posibilidades de obtener el empleo, pero en cambio si las cualidades son iguales, lo único que determinará que los trabajadores sean aceptados, será su calidad de sindicalizado lo que nos parece injusto; violando así lo establecido por el artículo 9º constitucional y a su libre elección o abstención de pertenecer a una grupo sindical. En consecuencia se debe de tomar en cuenta sólo lo primero y no lo último.

No negamos de ninguna manera, la intención que tuvo el legislador de proteger el sindicalismo, por lo cual se pretende animar a los trabajadores a sindicalizarse, afirmando que la asociación es un impulso natural del hombre, ya que

siente que unidos podrán luchar por sus intereses con mayores probabilidades de éxito, es precisamente por esa característica, de que la tendencia a asociarse es un impulso natural del hombre y no una obligación, que se debe dejar en libertad de hacerlo sin tratar de presionarlo de ninguna manera. Por otro lado desde el punto de vista jurídico, a nadie se le puede obligar a formar parte de un sindicato, ya que tanto la constitución, como la Ley Federal del trabajo, consagran a éste como un derecho, y como todo derecho puede ejercitarse o no, sin que pueda ser obligado a hacer uso de él, como lo hace esta cláusula, limitando la libertad sindical pues constriñe al trabajador a afiliarse al sindicato aún en contra de su voluntad.

Entrando de lleno al estudio del título séptimo denominado relaciones colectivas de trabajo y en específico los artículos 358 y 395 del mismo ordenamiento legal, es de señalar lo establecido por el artículo 357 de la Ley Laboral que establece: *“Los trabajadores y los patrones tienen el derecho de constituir sindicatos, sin necesidad de autorización previa.”*, como observamos en la misma ley establece ese derecho de asociación para la constitución de los sindicatos, y al referir sin autorización previa consideramos que se refiere tanto al Estado como al patrón

Por lo que respecta al artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo el cual establece: *“A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él.”*

Cualquier estipulación que establezca multa convencional en caso de separación del sindicato o que desvirtúe de algún modo la disposición contenida en el párrafo anterior, se tendrá por no puesta.” del precepto legal antes descrito se desprende que la cláusula de exclusión, la cual forma parte del llamado elemento obligatorio del contrato colectivo, misma que es considerada como constitucional debido a que es la propia Carta Magna la que consagra el Derecho de asociación profesional en su doble aspecto tanto negativo como positivo y en forma por demás reiterativa la Ley Federal del Trabajo en el artículo antes descrito señala tajantemente que a nadie se le

puede obliga y señala que ninguna sanción podrá ser impuesta por contravenir dicha disposición.

La misma Ley Federal del Trabajo en su artículo 395 señal que: *"En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya preste 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 el 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."

El precepto legal antes descrito señala una contradicción impuesta por la ley reglamentaria del artículo 123 Constitucional, lo cual no puede ser legalmente considerado; y a mayor abundamiento dicho precepto va en contra del artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo, ya que viola en perjuicio de los trabajadores sus derechos Constitución consagrados en los artículos 1º, 5º y 9º, situación ésta que será analizada en posteriores apartados.

Para concluir el presente apartado se realizaran los siguientes razonamientos. En primer lugar, la fuente de donde proviene una y otra cláusula es distinta, pues mientras la cláusula de exclusión proviene de un acuerdo de voluntades entre el capital y el trabajo, mismo que se traduce en la elaboración del contrato colectivo, las cláusulas de preferencia sindical provienen directamente de las disposiciones legales, o sea son obligaciones impuestas al patrón por la ley, y no por un mutuo acuerdo de voluntades.

Ahora bien, en cuanto a la obligación que imponen al empresario, en lo que se refiere a las cláusulas de preferencia sindical, se prevén tres circunstancias, la

nacionalidad de los trabajadores, su antigüedad y el que se encuentren o no sindicalizados, en tanto que las cláusulas de exclusión, prevén exclusivamente esta última situación, y si bien podemos encontrar cierta similitud entre las cláusulas de exclusión, y la última de las situaciones previstas por el artículo 154 de la ley, analizándolas encontraremos, que en tanto el artículo 395, impone al patrón, en virtud del contrato colectivo, a emplear solamente a los trabajadores pertenecientes al sindicato contratante, el artículo 154 impone la obligación de darles primacía a los trabajadores sindicalizados respecto de los que no lo estén.

La anterior situación, puede perfectamente darse en la realidad en nuestro medio, ya que de acuerdo con nuestro sistema jurídico, es posible en una sola empresa, la coexistencia de varias asociaciones profesionales, siendo solamente una con la cual se celebre el contrato colectivo, por lo tanto el trabajador bien puede pertenecer a un sindicato distinto al contratante, sólo para efectos del artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo. De la redacción del mismo artículo se desprende la posibilidad que acabamos de señalar, pues en su tercer párrafo, nos aclara cuales son los trabajadores que se deben considerar sindicalizados. Aún cuando encontramos cierta semejanza entre estas dos disposiciones debemos concluir que prevén situaciones diferentes, existiendo no obstante cierta similitud entre la última parte del artículo 154, y la cláusula de exclusión por admisión señalada en el artículo 395 del mismo ordenamiento.

Para concluir las dos cláusulas que acabamos de analizar terminan resolviendo que se deberá dar preferencia a los trabajadores sindicalizados, circunstancia con la cual no estoy de acuerdo debido a que obligan a los trabajadores a afiliarse a una agrupación sindical; violando con ello su derecho individual de asociación contenido en el artículo 9º constitucional con relación al artículo al artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo violando su derecho de abstención de pertenecer algún sindicato. Lo anterior esta avalado toda vez que la preferencia para ocupar las vacantes o puesto de nueva creación, se estará a lo que disponga expresamente dicho contrato colectivo y los estatutos del sindicato.

3.3 Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Por lo que respecta a la fracción X del artículo 123 apartado "B" Constitucional, el cual consagra el derecho a la sindicalización de los trabajadores al servicio del Estado, y les permite la creación de sindicatos de trabajadores únicamente, derecho que es regulado por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (LFTSE). Los burócratas gozan de libertad sindical, en efecto se trata de un derecho no sólo reconocido a nivel constitucional, sino que la LFTSE reconoce también esta posibilidad, sin embargo la forma como fue establecida, presenta características originales, las cuales analizaremos a continuación.

Por lo que respecta al sindicato burocrático es de señalarse que es un sindicalismo único, es decir, que cada dependencia tiene un sindicato, el cual solamente podrá afiliarse a la Federación única, reconocida por la propia LFTSE, tal y como lo establece el artículo 68 de la misma Ley, *"En cada dependencia sólo habrá un sindicato. En caso de que concurran varios grupos de trabajadores que pretendan ese derecho, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje otorgará el reconocimiento al mayoritario."* El sindicalismo único, debe ser visto como medida para evitar que la fuerza sindical se disperse, por ello en la misma LFTSE, dispone en su artículo 71 que: *"Para que se constituya un sindicato, se requiere que lo formen veinte trabajadores o más, y que no exista dentro de la dependencia otra agrupación sindical que cuente con mayor número de miembros."*, mismo que deberá ser analizado con relación a los artículos 72 y 73 del mismo ordenamiento legal, con el fin de evitar contradicciones.

Debemos señalar que a diferencia de los sindicatos en general, los burocráticos le dan un trato diferente a los trabajadores de confianza con relación a la sindicalización; los del apartado "A" no pueden formar parte del sindicato de los trabajadores de base, pero nada impide que formen su propio sindicato; los trabajadores de confianza a que se refiere la LFTSE carecen del derecho a sindicalizarse; según se desprende del artículo 70 del ordenamiento legal antes señalado que dispone: *"Los*

trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos. Cuando los trabajadores sindicalizados desempeñen un puesto de confianza, quedarán en suspenso todas sus obligaciones y derechos sindicales.”. Otra diferencia que encontramos con los generales es la que se deriva del artículo 13 de la LFTSE que establece “*Los menores de edad que tengan más de 16 años tendrán capacidad legal para prestar servicios, percibir el sueldo correspondiente y ejercitar las acciones derivadas de la presente Ley.*”, con relación al artículo 69 de la misma Ley que dispone “*Todos los trabajadores tienen derecho a formar parte del sindicato correspondiente, pero una vez que soliciten y obtengan su ingreso, no podrán dejar de formar parte de él, salvo que fueran expulsados.*”, ya que en los sindicatos en general los trabajadores de entre 14 y 16 años, tienen derecho a sindicalizarse, pero sólo a partir de los 16 años les es posible formar parte de la directiva sindical.

El artículo 67 de la LFTSE el cual establece que “Los sindicatos son las asociaciones de trabajadores que laboran en una misma dependencia, constituidas para el estudio, mejoramiento y defensa de sus intereses comunes.”, redacción que concuerda mucho con la establecida en la Ley Federal del Trabajo; sin embargo, al señalar que el sindicato burocrático incluirá solamente a trabajadores que laboran en una misma dependencia, pareciera que el ejercicio de la libertad sindical en materia burocrática impiea a tener limitaciones para ejercer tal derecho.

Por lo que respecta a la libertad de asociación profesional en su aspecto negativo, debemos señalar que el artículo 69 de la LFTSE señala que: “*Todos los trabajadores tienen derecho a formar parte del sindicato correspondiente, pero una vez que soliciten y obtengan su ingreso, no podrán dejar de formar parte de él, salvo que fueran expulsados.*”, como puede verse existe la libertad en su modalidad de ingreso, pero no en su modalidad de egreso, lo cual limita mucho la decisión de un trabajador de pertenecer o no a una organización sindical, es decir, limita la libertad sindical, al disponer que quien ingrese a un sindicato no podrá dejar de formar parte de él, a menos

que fuera expulsado y como quedo establecido por el artículo 69 de la LFTSE que anteriormente transcribimos.

Dentro del derecho colectivo encontramos el derecho a la negociación colectiva y por lo que respecta al apartado "B" del artículo 123 Constitucional, lo regulan los artículos 87 al 91 de la LFTSE, con lo que no estamos de acuerdo es con lo establecido por el artículo 87 del ordenamiento legal antes señalado que establece las condiciones de trabajo serán fijadas por el titular de la dependencia, tomando en cuenta la opinión del sindicato, situación que deja en entredicho la capacidad de negociar del sindicato, ya que como se ve, obliga al titular de la dependencia a escuchar los puntos de vista del sindicato, lo que no equivale a la negociación colectiva, que sirva para conciliar, adquirir o ceder, ambas partes, en la esfera de lo laboral.

Por otro lado existe el artículo 89 de la LFTSE que dispone que: *"Los sindicatos que objetaren substancialmente las Condiciones Generales de Trabajo, podrán ocurrir ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el que resolverá en definitiva."* A este recurso habría lugar después de que el titular de la dependencia fijó las condiciones, pero no supone la participación del sindicato en la determinación de las mismas, se trata de una especie de derecho de crítica, cuya procedencia queda a la apreciación de la autoridad jurisdiccional citada, cuando el sindicato considere que las condiciones de trabajo fijadas no son satisfechas.

Los artículos 90 y 91 de la LFTSE establecen que en el sector burocrático también opera el inicio de vigencia de las condiciones generales de trabajo, mismas que serán autorizadas previamente por las Secretarías del ramo, sin este requisito no puede exigirse al Estado el cumplimiento de dichas prestaciones. Las circunstancias de sujetar a autorización de la Secretaría de Hacienda las prestaciones de carácter económico, significa que ese tipo de estipulaciones también pueden quedar incluidas en las Condiciones Generales de Trabajo, así mismo en la actualizada también analiza y dictamina no sólo el contenido económico de las condiciones generales, sino también su

articulado de carácter administrativo con el objeto de informa. Las condiciones de trabajo no se extienden a los burócratas de confianza, estos poseen un régimen distinto al de los trabajadores de base tal y como lo establecen los artículos 2º y 8º de la LFTSE.

Por lo que se refiere a la protección sindical, cuando el trabajador considere que ha sido mal aplicada en su perjuicio la cláusula de exclusión, puede demanda ante la Junta que ordena su reinstalación en el empleo y el pago de una cantidad equivalente a los salarios caídos, con cargo al sindicato, eso por lo que se refiere al apartado "A" del artículo 123 Constitucional, ahora bien, en cuanto al ámbito burocrático, el artículo 76 de la LFTSE, es categórico al disponer: "El Estado no podrá aceptar, en ningún caso la cláusula de exclusión.", de entrada se observa la prohibición tajante que el Estado hace de la cláusula de exclusión, no obstante lo establecido en el precepto antes señalado, el contenido de los artículos 62 y 74 de la propia Ley burocrática acoge de alguna manera estas cláusulas.

Como acabamos de mencionar la validez de la prohibición del artículo 76 de la LFTSE transcrito queda en entre dicho cuando se analiza a la luz de los artículos 62 y 74 del mismo ordenamiento legal, con los que entra en contradicción; así el artículo 62 de la LFTSE señala que: *"Las plazas de última categoría de nueva creación o las disponibles en cada grupo, una vez corridos los escalafones respectivos con motivo de las vacantes que ocurrieren, y previo estudio realizado por el titular de la dependencia, tomando en cuenta la opinión del sindicato, que justifique su ocupación, serán cubiertas en un 50% libremente por los titulares y el restante 50% por los candidatos que proponga el sindicato..."*, lo que implícitamente equivale a una cláusula de admisión, aunque limitada.

Por otra parte el artículo 74 de la LFTSE indica que aquellos trabajadores que sean expulsados del sindicato, perderán por ese sólo hecho, todos los derechos sindicales que la Ley concede; disposición que en los resultados se asemeja muchos al contenido de una cláusula de separación.

A través del presente trabajo valdría la pena razonar que las cláusulas de ingreso y separación se incorporaron en la ley en un tiempo en el que el movimiento sindical se presentaba como un modelo, en la actualidad, se oponen a la necesidad de consolidar un movimiento sindical representativo, por otro lado hay que observar el proceso de desgaste que han sufrido dichas figuras con el transcurso del tiempo, y hasta convertirse en formas represivas en manos de líderes sindicales corruptos e ignorantes, lo que si es cierto es que hacen falta programas de acción y políticas sindicales que verdaderamente responda a los reclamos de los agremiados, y no aplicando medidas de fuerza (no como su ingreso o permanencia forzoso) en las agrupaciones sindicales.

CAPITULO CUARTO

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSION POR ADMISION EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS.

4.1.- Análisis jurídico de la cláusula de exclusión por admisión.

Para realizar el análisis del presente capítulo empezaremos por señalar la definición de inconstitucionalidad, para lo cual el tratadista Ignacio Burgoa Orihuela señala que: "... es una palabra compuesta del prefijo negativo o privativo IN y del sustantivo constitucionalidad. Denota por ende lo que no es conforme a la constitución. La inconstitucionalidad puede ostentarse como anticonstitucionalidad cuando se trata de leyes o actos de autoridad abiertamente opuestos a dicho ordenamiento supremo, es decir, que adolezca de dicho vicio por modo indudable manifiesto y notorio."⁶⁴ Considero que no hay mucho que explicar ya que de la misma definición se traduce que todo aquello que vaya en contra de la ley suprema y sus principios, es inconstitucional.

Las cláusulas de exclusión fueron y son en la actualidad una garantía para los sindicatos, pero aunque el Derecho Obrero Mexicano ha evolucionado bastante, no ha alcanzado todavía el verdadero desarrollo y aplicación de las normas proteccionistas que consagra la Ley Federal del Trabajo a favor de los trabajadores, porque no ha existido ni se puede decir que exista solidaridad en nuestra época entre los factores de la producción, trabajo-capital, de ahí que los empresarios desde que se forma una agrupación sindical se encuentren en constante lucha con el objeto de destruir la fuerza de las agrupaciones, creándose así entre ambas partes una diferencia que lo único que resulta es hacer más difícil la relación.

Se ha dicho que la cláusula de exclusión por admisión es un pacto incluido en el contrato colectivo y que sus efectos están en contradicción con el artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo, olvidándose que el sindicato es una institución que lucha contra

⁶⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, Op. Cit. p.

la clase patronal, por un mejoramiento en beneficio de sus agremiados, es decir, resulta contradictorio desde el punto de vista jurídico y humano, que sea el propio sindicato el indicado, para lesionar en su derecho a un nuevo trabajador, al grado de dejarlo sin trabajo sino se asocia al sindicato. Considero que la cláusula de exclusión por ingreso es inconstitucional ya que existe una clara violación a los artículos 1º, 5º, 9º, fracción XVI del artículo 123 y 133 de la Constitución Política, tomando en consideración que es una obligación del patrón de seleccionar a su personal entre los trabajadores sindicalizados, y por otro lado limita la libertad de trabajo porque intenta obligar a los obreros a que ingresen a una asociación determinada simulando como propósito la defensa del interés colectivo frente al patrón.

El artículo 395 de la ley Federal de trabajo establece: *“En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión.”*. La disposición antes señalada es contraria a nuestra Constitución, en especial a los artículos 1º, 5º, 9º, 123 fracción XVI y 133 constitucionales; y del artículo 358 de la mencionada Ley Laboral.

El artículo 1º de la Carta Magna estipula que: *“En los Estado Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.”*. El artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo antes transcrito viola lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Suprema, al crear un estado de excepción y hacer exclusión, en perjuicio del trabajador, del principio de igualdad jurídica que este precepto constitucional establece, es decir, impide al trabajador disponer libremente de su persona y gozar de las garantías constitucionales, porque a través del contrato

colectivo celebrado entre el patrón y sindicato, le restringe al trabajador su libertad de asociación (en su aspecto de negativo), y en consecuencia contraviene el mandato constitucional. A mayor abundamiento una ley de rango inferior no puede ir en contra de las disposiciones de una ley superior, ni mucho menos crear un estado de excepción entre las mismas, por otro lado, el artículo 1º constitucional antes transcrito señala *"no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establezca."*, es decir, solamente la Constitución establece cuales son los casos de excepción existentes para no gozar de esta garantía; por lo que considero que esta violando en perjuicio del trabajador su garantía de carácter individual, dejándolo en estado de indefensión para hacer uso de su derecho de asociación en su aspecto negativo.

Asimismo el artículo 5º constitucional consigna que: *"A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícito. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley..."*.

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona, por cualquier causa...". El artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo es violatorio del precepto constitucional antes señalado, pues dicho artículo es claro en señalar y garantizar que no se puede impedir que alguien se dedique a la profesión, trabajo u oficio lícito que le acomode, sino por determinación judicial, cuando ataque los derechos de terceros, etc., en consecuencia la Constitución no establece que pueda privarse de la ocupación lícita a alguien por una convención celebrada entre el sindicato y patrón. Por otro lado, si la esencia primordial del sindicato es la defensa de los intereses y por mayoría de razón del bienestar de sus integrantes; porqué es el mismo sindicato el que viola su garantía de dedicarse a un oficio que le acomode y le brinde lo necesario para su subsistencia y la de su familia. A mayor abundamiento si el trabajo le acomoda, es decir, tiene la capacidad para desempeñarlo y le brinda lo necesario tanto

económico como social, porqué el contrato colectivo celebrado restringe su garantía de trabajo.

Existe otro mandato constitucional contemplado en su artículo 9º que establece: *“No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito, pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país...”*; no obstante lo señalado anteriormente, el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo antes citado, reclama establecer en los contratos colectivos lo siguiente: *“...El patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante...”*, en consecuencia, establece la obligación para el patrón de elegir únicamente a trabajadores sindicalizados, obligando a los de nuevo ingreso a formar parte del sindicato titular del contrato colectivo, violando así su derecho de asociación, en consecuencia existe una contradicción entre los artículos antes señalados, ya que el artículo constitucional establece que se podrán reunir libremente en su doble aspecto positivo como negativo, mientras tanto que una disposición de jerarquía inferior reglamentaria de la anterior, dispone que el patrón tiene la obligación de elegir a su personal exclusivamente de los agremiado al sindicato titular del contrato colectivo, violando así su derecho de asociación.

Debemos recordar lo establecido por el artículo 154 de la Ley Federal del trabajo, el cual dispone que: *“Los patrones estarán 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, a quienes no teniendo ninguna otra fuente de ingreso económica tengan a su cargo una familia y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén.”*

Si existe contrato colectivo y éste contiene cláusula de admisión, la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación se regirá por lo que disponga el contrato colectivo y el estatuto sindical...”, en consecuencia reitera nuevamente la Ley Laboral que se estará a lo dispuesto por el contrato colectivo y en

forma por demás impositiva (artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo) que se deben elegir trabajadores sindicalizados. Criterio sustentado por La Suprema Corte, el cual establece en su tesis de la:

Séptima Época, Instancia: Cuarta Sala, Fuente: Apéndice de 1995, Tomo: Tomo V, Parte HO, Tesis: 1032, Página: 719

PREFERENCIA, DERECHO DE, CUANDO EXISTE CONTRATO COLECTIVO. El artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo de 1970 contiene una obligación de dar preferencia a determinada clase de trabajadores mexicanos respecto de extranjeros; de aquellos que hayan prestado servicios satisfactoriamente por mayor tiempo respecto de los que no estén en esas condiciones y de los sindicalizados respecto de quienes no lo estén. Esta obligación no existe para el patrón cuando haya celebrado un contrato colectivo en el que se incluya la cláusula de exclusión por admisión, lo cual es natural, ya que el propio patrón ha perdido la libertad para designar a su personal y es el sindicato respectivo el que tiene derecho de proponer a las personas que, cumpliendo los requisitos contractuales correspondientes, tendrá que contratar el citado patrón. El espíritu que informa este precepto, como fue el que inspiró la fracción I del artículo 111 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, fue otorgar protección a los trabajadores mexicanos, así como reconocer los efectos que produce la antigüedad en el trabajo, para que aquellos obreros que tuvieran más tiempo de servicios satisfactorios fueran preferidos sobre los de menor antigüedad. Si el derecho de seleccionar a los candidatos para ocupar una vacante dentro de las empresas, se ha transferido a los sindicatos cuando existe un contrato colectivo de trabajo que incluya la cláusula de exclusión por admisión, es lógico que esa obligación de proteger a los trabajadores mexicanos y a los de mayor antigüedad tenga que recaer en el propio sindicato, por lo que una interpretación racional del precitado artículo 154 lleva a concluir que las obligaciones de preferencia existen para los patrones cuando no tengan celebrado contrato colectivo de trabajo o éste no contenga la cláusula de admisión, y para el sindicato cuando se registra tal circunstancia.

Amparo directo 1163/73. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana, Sección 30. 24 de septiembre de 1973. Cinco votos.

Amparo directo 3996/73. Alfonso González Magaña y Sección 31 del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. 14 de enero de 1974. Cinco votos.

Amparo directo 5685/73. Carolina Rangel Ponce. 6 de marzo de 1974. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 3647/73. Sección 34 del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. 18 de abril de 1974. Cinco votos.

Amparo directo 5894/73. José Ortiz Paz. 24 de junio de 1974. Cinco votos.

NOTA: El contenido del artículo 154 citado, fue modificado sustancialmente en la parte que interesa por la reforma a dicho precepto, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 2 de julio de 1976. Sobre la interpretación del texto reformado, la Cuarta Sala no ha integrado jurisprudencia; sólo tiene ejecutorias falladas por mayoría de tres votos contra dos. (Véase Informe de 1987, Cuarta Sala, páginas 39 a 41).

Comentario: Respecto de la presente tesis podemos observar que se trata primero de un principio nacionalista de dar preferencia a los trabajadores mexicanos que a los extranjeros con el fin de que sean los mexicanos los que obtengan los beneficios, respecto al derecho de antigüedad; no estoy totalmente de acuerdo, ya que trabajadores jóvenes también pueden muchas veces hacer mejor las cosas que los que tiene mayor antigüedad, pero lo importante en esta tesis es que se debe tomar en cuenta la capacidad y las aptitudes de cada trabajador y por lo que respecta al último párrafo consideramos lo más importante respecto al tema tratado, que se dará preferencia los trabajadores sindicalizados respecto de quienes no lo estén.

El artículo 123 constitucional apartado "A" señala lo siguiente: "*Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil...*", asimismo la fracción XVI del precepto antes señalado establece que: "*Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc...*", el precepto legal señalado es complementario del artículo 9º constitucional, ya que garantiza a los obreros el derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, mediante la formación de sindicatos, entendiéndose con ello que la creación de los sindicatos depende de la voluntad de cada trabajador en lo particular, en tal virtud esta facultad garantiza al obrero su derecho de no afiliarse a ningún sindicato, derecho proveniente de una garantía individual que sirve como base de

todos los derechos que dimanar de la Constitución, y que tienen mayor relevancia en lo que respecta en las garantías de los trabajadores por tratar de buscar su bienestar, de lo contrario resultaría violatorio de garantías constitucionales.

Por último señalaré que el artículo 133 constitucional establece que: *“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con las mismas, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados.”*. Lo antes señalado demuestra que al aplicar el artículo 395 antes transcrito de la Ley Federal del Trabajo en su primera parte, que establece la posibilidad supuestamente legal, para obligar al trabajador a afiliarse al sindicato titular del contrato colectivo de trabajo, va en contra de lo dispuesto por la Constitución Política, ya que ésta ley es jerárquicamente superior a cualquier, en consecuencia, para que cualquier ordenamiento tenga plena validez y se considere legal, tiene sobre todo que encontrar su fundamento en la Carta Magna, es decir, no puede supeditarse una garantía constitucional a una ley de rango inferior, como lo es la Ley Federal del Trabajo, ya que ésta se trata de una ley reglamentaria de la Ley Suprema.

Visto lo anterior se debe recordar que existe un principio de supremacía el cual no puede ser violado por ninguno ordenamiento legal, debemos señalar que nuestro máximo tribunal establece un criterio para decir que los artículos que hablan de las cláusulas de exclusión, únicamente deberán ser analizados por cuestiones jurídicas y no tomar en cuenta las situaciones de hecho que se dan, tal y como lo establece la tesis siguiente de la:

Novena Epoca, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIII, Mayo de 2001, Tesis: 2a. LVII/2001, Página: 321

CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN. EL ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS 395 Y 413 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, QUE AUTORIZAN, RESPECTIVAMENTE, SU INCORPORACIÓN EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO Y EN LOS CONTRATOS-LEY, NO DEBE REALIZARSE ATENDIENDO A LOS ABUSOS QUE PUEDAN DERIVARSE DE SU ESTABLECIMIENTO O DE SU PROHIBICIÓN. Para analizar si esos dispositivos de la Ley Federal del Trabajo son violatorios o no de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos debe hacerse su confrontación con los preceptos de la misma que resulten aplicables, esto es, con los artículos 5o., 9o. y 123, apartado A, fracción XVI, acudiendo, asimismo, a los elementos que permitan desentrañar su verdadero sentido, conforme a la voluntad del Constituyente y, en su caso, del Poder Reformador de la Constitución, sin que pueda admitirse como uno de ellos las conductas abusivas que puedan presentarse en la realidad, al aplicar incorrectamente los preceptos constitucionales, o al asumir conductas completamente opuestas a su contenido expreso y a su auténtico sentido, como pueden ser, por ejemplo, las consistentes en que las empresas se valgan de la inexistencia de la cláusula de exclusión para debilitar a los sindicatos y violar normas protectoras de los derechos de los trabajadores, o bien, líderes sindicales que utilicen la existencia de la cláusula referida para someter violentamente a los trabajadores bajo la amenaza de la pérdida de su trabajo y para utilizar al sindicato como instrumento para su exclusivo beneficio personal, incluso, en detrimento de los derechos de los trabajadores y aun como mecanismo corporativo de control político, en detrimento de los valores democráticos reconocidos en los artículos 39 y 40 de la Constitución Federal. En consecuencia, ese tipo de actuaciones que tendrán que combatirse por otros procedimientos, resultan completamente ajenos al análisis jurídico de la constitucionalidad de las normas cuestionadas.

Amparo directo en revisión 1124/2000. Abel Hernández Rivera y otros. 17 de abril de 2001. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Lourdes Minerva Cifuentes Bazán.

Comentario: De la anterior jurisprudencia se desprende que lo importante para el legislador en la presente tesis, es que sólo se base en los elementos jurídicos, sin observar las situaciones de carácter real, toda vez que eso se resolverá en otros procedimientos, con lo cual no estoy de acuerdo, porque de las situaciones reales se elaboran los supuestos contenidos en las normas jurídicas, y el legislador no puede olvidarlo, porque él mismo las plasma en los ordenamientos legales. Ahora, por otro lado, no podemos olvidar que las normas jurídicas regulan la conducta externa de los individuos y por lo tanto no podemos dejar que el legislador pase desapercibido de las situaciones externas de la sociedad.

Por lo que respecta al artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo con relación al artículo 395 del mismo ordenamiento legal, considero que no hay mucho que tratar ya que en los mismos existe una contradicción, y si el fin de Derecho Mexicano del Trabajo es, la protección, el bienestar, los intereses y desde luego el mejorar las condiciones de vida del trabajador y de la sociedad, se debería abrogar el artículo 395 de la Ley Laboral ya que viola los artículos constitucionales antes señalados, y en consecuencia altera la esencia principal del sindicato y del Derecho Mexicano del Trabajo. Tal y como lo establece la tesis jurisprudencia siguiente de la:

Novena Epoca, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIII, Mayo de 2001, Tesis: 2a. LIX/2001, Página: 443

CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN. LOS ARTÍCULOS 395 Y 413 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO QUE AUTORIZAN, RESPECTIVAMENTE, SU INCORPORACIÓN EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO Y EN LOS CONTRATOS-LEY, SON VIOLATORIOS DE LOS ARTÍCULOS 5o., 9o. Y 123, APARTADO A, FRACCIÓN XVI, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Los artículos señalados de la Ley Federal del Trabajo que autorizan que en los contratos colectivos de trabajo y en los contratos-ley se incorpore la cláusula de exclusión por separación, lo que permite que el patrón, sin responsabilidad, remueva de su trabajo a la persona que le indique el sindicato que tenga la administración del contrato, por haber renunciado al mismo, transgreden lo dispuesto en el artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto que éste sólo autoriza que puede privarse a una persona de su trabajo lícito por resolución judicial, cuando se afecten derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que señale la ley, cuando se ofendan derechos de la sociedad, supuestos diversos a la privación del trabajo por aplicación de la cláusula de exclusión por separación. Además, también infringen los artículos 9o. y 123, apartado A, fracción XVI, de la propia Carta Magna, de conformidad con los criterios establecidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las tesis de jurisprudencia P./J. 28/95 y P./J. 43/99, de rubros: "CÁMARAS DE COMERCIO E INDUSTRIA, AFILIACIÓN OBLIGATORIA. EL ARTÍCULO 5o. DE LA LEY DE LA MATERIA VIOLA LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN ESTABLECIDA POR EL ARTÍCULO 9o. CONSTITUCIONAL." y "SINDICACIÓN ÚNICA. LAS LEYES O ESTATUTOS QUE LA PREVEN, VIOLAN LA LIBERTAD SINDICAL CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN X, CONSTITUCIONAL.", pues lo dispuesto en los señalados artículos de la Ley Federal del Trabajo es notoriamente contrario a los principios de libertad sindical y de asociación, puesto que resulta contradictorio y, por lo mismo, inaceptable jurídicamente, que en la Constitución Federal se establezcan esas garantías, conforme a las cuales,

según la interpretación contenida en las referidas jurisprudencias, la persona tiene la libertad de pertenecer a la asociación o sindicato, o bien, de renunciar a ellos y en los mencionados preceptos de la ley secundaria se prevé como consecuencia del ejercicio del derecho a renunciar, la pérdida del trabajo. Finalmente, el hecho de que con el ejercicio de un derecho consagrado constitucionalmente pueda ser separado del trabajo de acuerdo con lo dispuesto en una ley secundaria, que permite introducir en las convenciones colectivas aquella figura, resulta censurable conforme al principio de supremacía constitucional establecido en el artículo 133 de la Ley Fundamental.

Amparo directo en revisión 1124/2000. Abel Hernández Rivera y otros. 17 de abril de 2001. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Gúitrón. Secretaria: Lourdes Minerva Cifuentes Bazán.

Nota: Las tesis de jurisprudencia P./J. 28/95 y P./J. 43/99 citadas, aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo II, octubre de 1995, página 5 y Tomo IX, mayo de 1999, página 5, respectivamente.

Comentario: De la anterior jurisprudencia se desprende notoriamente que existe una violación directa a los artículos 5º, 9º, y fracción XVI del artículo 123 constitucionales, provenientes de una ley de rango inferior, lo cual crea una excepción, misma que no puede ser válida toda vez que viola el principio de supremacía constitucional. Por otro lado, señala también que la cláusula de exclusión por separación es la que transgrede dicho derecho constitucional, y la cual se traduce como la libertad de asociación en su aspecto negativo de poder renunciar al grupo o sindicato perteneciente, de lo anterior se deduce que igualmente viola el derecho de asociación en su aspecto negativo, es decir, en cuanto un trabajador quiere hacer uso de su derecho al no pertenecer a una asociación o sindicato alguno.

De lo antes analizado podemos deducir que el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo es contradictorio a la Ley Suprema, dado que ésta no establece que pueda privarse de la ocupación lícita a alguien solamente por una convención celebrada entre sindicato y patrón; en igual forma se viola con su aplicación el párrafo IV del artículo 5º de la Constitución, que previene que el Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo de la libertad del

hombre por causa de trabajo. Por lo que hace al artículo 9° con relación al artículo 123 fracción XVI de la constitución, se debe entender como la libertad de asociación que consagra el primero, entendiéndose ésta como el derecho de toda persona de asociarse libremente con otras personas para la consecución de ciertos fines, la realización de determinadas actividades, la libertad de éste precepto se establece como del orden general; pero, por otra parte, al otorgarse la referida garantía de asociación a los trabajadores, ésta se establece en la fracción XVI, del artículo 123 constitucional que consagrada la libertad sindical, partiendo del derecho de cada trabajador a asociarse en lo individual entendiéndose dicha libertad sindical en sus tres aspectos, que son: el positivo, consistente en la facultad del trabajador para ingresar a un sindicato ya integrado o constituir uno nuevo; un aspecto negativo, que es la posibilidad de no ingresar a un sindicato determinado y la de no afiliarse a sindicato alguno; y, la libertad de separación o renuncia de formar parte de la asociación; aspectos de los que tienen derecho a hacer uso los trabajadores, y a mayor abundamiento, lo anterior esta fundamentado en el artículo 358, mismo que es contradictorio del artículo 395 ambos de la Ley Laboral.

Es inconstitucional porque implica renuncia de derechos y garantías consagradas en la Carta Magna a favor de los trabajadores, y no puede coartar, salvo las excepciones que los preceptos constitucionales correspondientes prevengan, en tal virtud los artículos contenidos en la Ley Suprema gozan del principio de Supremacía. Aunado a lo anterior, debemos considerar que lo establecido en la Constitución tiene un rango superior al de una ley inferior, la cual no puede restringir ni suspender las garantías contenidas en la misma, sino en los casos y condiciones que ella misma establezca.

Es de señalarse, que no puede existir en un mismo ordenamiento artículos contradictorios por lo que sugiero se derogue el artículo 395 de la Ley Federal de Trabajo, por contener una disposición contraria a la Carta Magna y proveniente de una Ley reglamentaria. Debemos haber mención a la siguiente tesis:

Novena Epoca, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIII, Mayo de 2001, Tesis: 2a. LVIII/2001, Página: 442.

CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN. EL ESTUDIO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 395 Y 413 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, QUE AUTORIZAN SU INCORPORACIÓN EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO Y EN LOS CONTRATOS-LEY, RESPECTIVAMENTE, DEBE HACERSE CONFRONTÁNDOLOS CON LOS PRECEPTOS DE LA CONSTITUCIÓN APLICABLES Y LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA DE LOS MISMOS. Para establecer si los preceptos especificados son constitucionales, debe hacerse su confrontación con los artículos 5o., 9o. y 123, apartado A, fracción XVI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su interpretación jurídica, lo que exige atender a la letra de los mismos, a su sentido, que debe desentrañarse acudiendo a la vinculación que existe entre ellos y otras disposiciones propias de la materia, a criterios jurisprudenciales, así como a los principios esenciales que rigen el sistema de derecho del trabajo mexicano, que se desprenden del artículo 123; así mismo, en este proceso interpretativo, resulta ilustrativo atender al proceso seguido en el Poder Constituyente y, en su caso, en el Poder Reformador de la Constitución, para aprobar las disposiciones constitucionales de que se trata. También auxilia en esta labor el análisis de la doctrina existente, en especial cuando guarda coherencia con los elementos anteriores. Por consiguiente, no puede admitirse que la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las disposiciones de que se trata, derive de consideraciones abstractas que dogmáticamente se atribuyan a la Constitución, como podría ser la relativa a que la cláusula de exclusión por separación respondiera a un interés general y la libertad de asociación a uno individual y, por lo mismo, éste debiera ceder a aquél, pues tal planteamiento, perfectamente válido a nivel académico, para fines de una sentencia debería tener sustento en la propia Constitución o en los elementos de interpretación especificados. En torno al tema, la fracción XVI del apartado A del artículo 123, reconoce la libertad de asociación en la forma específica de libertad de sindicación y no hay ningún dato en los elementos precisados que pudiera sustentar que el Constituyente o el Poder Reformador de la Constitución, en algún momento, hayan querido establecer que la libertad de sindicación es una excepción a la libertad de asociación, ni tampoco que la referida cláusula de exclusión por separación, responda a un interés general que deba tener preeminencia frente al interés individual que garantiza la libertad de asociación. Además, de conformidad con un análisis objetivo de la Constitución, las excepciones a las garantías individuales que su artículo 1o. reconoce a "todos los individuos", sólo pueden admitirse si expresamente se establecen en el propio texto de la Ley Fundamental, pues, jurídicamente, es inadmisibles, conforme al principio de supremacía constitucional, consagrado en el artículo 133, que en una ley secundaria, mucho menos en disposiciones generales de rango inferior o en actos concretos de autoridad, se puedan establecer limitaciones al régimen de garantías individuales que la Constitución establece de manera general para todos los individuos, incluyendo, obviamente, a los trabajadores.

Amparo directo en revisión 1124/2000. Abel Hernández Rivera y otros. 17 de abril de 2001. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Gutiérrez. Secretaria: Lourdes Minerva Cifuentes Bazán.

Es de hacer notar que el artículo 395 de la Ley Laboral viola las garantías individuales así como principios constitucionales, en perjuicio de una clase social (trabajadores) los cuales se ven afectados en sus intereses por sus propios compañeros, sin olvidar también que dichas violaciones se encuentran plasmadas en una ley de rango inferior, que aun transgrediendo a sus propios compañeros por no mencionar a la Constitución así como a la Ley Federal de Trabajo, los líderes sindicales lo utilizan para beneficio propio y de algunos cuantos. Debemos recordar que las cláusulas de exclusión tienen un mismo origen derivado de la unión sindical, para lo cual se debe entender que existe una violación tanto a la cláusula de exclusión por admisión como de separación proveniente del artículo 395 de la Ley Laboral, teniendo en cuenta que al amparo de la misma se cometen infinidad de arbitrariedades.

4.2.- Problemática en la aplicación de la cláusula de exclusión.

El derecho del trabajo no es un límite a la libertad de contratación, sino a la libertad de explotar el factor trabajo y constituye la posibilidad de una auténtica libertad de contratación. Siendo que en este tema, nuestro objetivo es analizar las cláusulas de exclusión en su inconstitucionalidad al ser relacionadas con la libertad de trabajo, es necesario señalar que, el hombre tiene un derecho fundamental, a dedicarse al trabajo que mejor le acomode. Por lo que resulta que el trabajo es un derecho y una obligación, correspondiente a la libertad del individuo, que libremente puede elegir, como lo es la ocupación a que dedicará su actividad, y es a la que se refiere el artículo 5º de la Constitución. Pues hecha esa elección no se aceptará impedimentos del poder público, para que el trabajador lleve a cabo sus propósitos, si éstos no son ilícitos.

El artículo 5º constitucional establece que *“A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode*

siendo lícitos...”, este artículo establece la garantía de libertad de trabajo, reconociendo como derecho esencial del hombre dicha libertad y protegiéndola en contra de los abusos del poder público y por ende los abusos provenientes de los particulares entendiéndose entre ellos también a los sindicatos. La Ley Federal del Trabajo incluyó este derecho fundamental en su articulado, al establecer que: *“No se podrá impedir el trabajo a ninguna persona ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que le acomode, siendo lícitos...”*, y relacionando estos preceptos con el artículo 395 de la misma Ley que establece: *“En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante.”*, observamos que existen contradicciones entre estas disposiciones, en virtud de que esta cláusula de exclusión de ingreso, cierra a los obreros las puertas de las empresas, pues se les está impidiendo dedicarse a la actividad de su trabajo, en detrimento de su libertad, aunque también considero que el efecto principal de esta cláusula es limitar la facultad del empresario para seleccionar libremente a su personal.

Completando el artículo anterior, considero que tienen relación con el tema que estamos tratando y es el párrafo IV, del artículo 5º constitucional y que dice: *“El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona...”*; párrafo V.- *“...tampoco puede admitir convenio en que la parte... renuncie temporalmente o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio...”*. De lo anterior se deduce que si el propio Estado no cuenta con las facultades para restringir o menoscabar las garantías con la que cuentan los individuos, mucho menos una simple convención celebrada entre particulares, es decir, un sindicato y patrón. Aunque por el momento siempre se ha utilizado únicamente lo establecido por el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo por los líderes sindicales para beneficio de algunos cuantos trabajadores o familiares, mientras permanezca establecido en la Ley Laboral dicho precepto no se podrá detener las arbitrariedades realizadas por los líderes sindicales, toda vez que esta legalmente permitida por nuestro sistema judicial.

Sabemos que esta cláusula se refiere a la obligación del patrón a utilizar únicamente a trabajadores miembros de una agrupación determinada, es decir, trabajadores agremiados al sindicato titular del contrato colectivo de trabajo, y a no admitir como trabajadores de su empresa a quienes no estén sindicalizados, además de atacar la libertad negativa de asociación, restringe la libertad de elección de la actividad, y en aras de la productividad y a la libertad considero que la cláusula de admisión, es inconstitucional, ya que no existe un previo análisis de las capacidades del trabajador para saber si es apto para desempeñar al actividad u oficio. La reglamentación de la ley a esta cláusula es nula y sólo hace una salvedad en su artículo 395 al decir que: *"Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión."* Ya que en efecto, las medidas que conducen a la afiliación a un sindicato, suelen tomarse, en los contratos colectivos de trabajo y consisten en imponer las cláusulas de exclusión en el contrato colectivo y en consecuencia al patrón, debiendo recordar que por medio de la huelga el sindicato puede obliga a los trabajadores a sindicalizarse o al patrón a despedirlo de sus empleos.

Otro problema que se le puede presentar al patrón, sobre esta cláusula, es la incapacidad del obrero designado por el sindicato y que el patrón está obligado a aceptar, situación que se solucionó en la práctica, concediéndosele al patrón una garantía por medio de una cláusula en que se pacta un período de prueba de aptitud o capacidad del trabajador, considerando que, el término de prueba nos parece esencial, debiendo de tomar en cuenta que existe un derecho que le favorece al patrón en cual se encuentra fundamentado en la fracción I del artículo 47 de la Ley Laboral, es decir, que el empresario podrá dar por rescindida la relación laboral sin perjuicio para él si el trabajador designado por el sindicato no cumple con las actividades designadas, y también creemos que debe darse alguna facilidad para que el empresario rechace a determinados candidatos.

Se podría hablar también que el sindicato ejerce un monopolio mediante la cláusula de exclusión de ingreso, en relación con la cobertura de vacantes, pues solamente puede solicitar personal al propio sindicato. Y al no cubrir el sindicato las vacantes a que se obligó por medio de las cláusulas de exclusión de ingreso, indudablemente atenta contra la libertad de trabajo empresarial dejando no solo sin empleo a otros solicitantes sino que aumenta el trabajo para lo que se encuentra dentro de la empresa en tanto no designe a otro candidato; en tal virtud, por las causas que sean han hecho valer en el presente párrafo considero que dicha cláusula es inconstitucional.

No debemos olvidar que los hombres amantes de la libertad siempre han luchado por que se respete el principio de la libertad sindical y que la misma se traduce en tres cuestiones: 1.- Dejar al trabajador en la posibilidad de formar parte de un sindicato o no; 2.- Respetar el derecho que tiene para separarse de un sindicato cuando así le convenga y 3.- Respetar el derecho del trabajador de elegir entre varios sindicatos, el que prefiera. Por otro lado La Ley Federal de Trabajo reafirma lo asentado por nuestra Constitución, al establecer en su artículo 358 lo siguiente: *"A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él."*; y sanciona su disposición al continuar que: *"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 no puesta."*, entonces porque la misma Ley del Trabajo, permite lo contrario en su artículo 395, es decir, se traduce en que un trabajador puede ingresar aun sindicato si es su deseo, y por otro lado si un trabajador ingresa a un sindicato, su estancia no es eterna y puede separarse del mismo cuando así lo desee, ello sin que vulnere sus derechos ni lo obliguen hacer uso de los mismos a través de un convenio celebrado entre el sindicato y patrón.

La situación actual en el ámbito laboral en México, la encontramos deteriorada en virtud de que los líderes sindicales han abusado de su poder dentro de las empresas tratando de buscar solo beneficios propios, además de utilizar este tipo de figuras jurídicas como venganzas particulares, además de que la actual situación

económica del país no está para dejar al arbitrio de los líderes sindicales el ingreso o no de un trabajador a una empresa, que si bien es cierto no están obligados a darle el empleo, tampoco tienen la facultad de decidir si cuenta con la capacidad y requisitos necesarios para desempeñar la función en el trabajo. Por otro lado no debemos de olvidar que a los trabajadores se les obliga a asociarse con el pretexto de conseguir trabajo, con ello se les está violando su derecho de libertad negativa de asociación, ya que muchas veces el trabajador no quiere inscribirse aun sindicato determinado, por considerar que no le traerán protección, ni beneficios, sin embargo, si quiere el trabajo, tiene que sindicalizarse.

Por último, señalaré que la figura de contrato colectivo de trabajo, ha perdido su esencia, dado que la misma es mejorar las condiciones de los trabajadores, y que en la actualidad los líderes sindicales lo utilizan para beneficio propio, dado que en varias empresas existe el contrato colectivo de trabajo, pero los trabajadores no saben de su existencia, entonces cual es el beneficio que obtienen los trabajadores con dicha figura, por lo cual, aquí no tiene nada que ver si existe o no la cláusula de exclusión, dado que no le interesa al líder sindical si ingresa un sindicalizado o no, lo único que busca, es su aportación sindical, lo demás, sale sobrando. Por lo antes expuesto considero que la cláusula de exclusión en la actualidad aparte de violar los artículos 1º, 5º, 9º, 123 fracción XVI, 133 constitucionales y estar en contradicción con el artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo, incrementa los abusos por parte de los sindicatos, los bolsillos de los líderes sindicales y lo más importante, que pierde su esencia el sindicato ya que el fin primordial de éstos es el beneficio de los trabajadores a través de las condiciones generales de trabajo e igualar la situación económica entre capital y trabajo, circunstancia actual que no existe debido al incremento y abuso de los líderes sindicales.

4.3.- Propuesta en la aplicación en la cláusula de exclusión.

Partiendo de la consideración que el trabajo es un derecho y deber social, entendiéndose lo anterior como que: la sociedad tiene el deber de crear las condiciones

que permitan al trabajador cumplir con sus derechos de trabajar, dar un servicio útil a la sociedad; de las observaciones que anteceden resulta que el derecho del trabajo no puede ser considerado como un límite a la libertad de contratación, sino como un esfuerzo para establecer la igualdad económica entre los factores de la producción capital y trabajo, para hacer posible una auténtica libertad de trabajo, tal y como lo señala el tratadista Mario de la Cueva que: "...la sociedad tiene el derecho de exigir de sus miembros el ejercicio de una actividad útil y honesta, y el hombre, a su vez, tiene el derecho a reclamar de la sociedad la seguridad de una existencia compatible con la dignidad de la persona humana."⁶⁵

Esta finalidad se revela en todo su esplendor en el derecho colectivo del trabajo, asociación profesional, huelga y contrato colectivo del trabajo, cuyo propósito, al procurar la organización de los trabajadores, es igualar la fuerza económica de los patrones con la solidaridad y la consecuente unión de los trabajadores, de lo que se desprende que el trabajo es el elemento principal que el hombre tiene a su disposición para llevar a cabo los fines de su conservación, desarrollo y perfeccionamiento; resultado de la combinación de su inteligencia y de sus facultades físicas, con el fin de proveer sus necesidades, es uno de sus primeros derechos, por que corresponde a uno de sus primeros deberes; por consiguiente, la ley que impida el trabajo, que lo restrinja, que le imponga condiciones irracionales, viola los derechos del trabajador.

La mayoría de los tratadistas están de acuerdo en que los efectos de esta cláusula terminan con la facultad que tiene el patrón de escoger a su personal libremente, representando para éste una serie de peligros y problemas al hacerse uso indebido de esa prerrogativa sindical, que tiene 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, tal y como lo señala el tratadista Mario de la Cueva "...la cláusula que comentamos produjo otra transformación colosal de la empresa, pues su efecto inmediato fue el tránsito de la selección y designación del personal que prestaría

⁶⁵ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I. Op. Cit. p. 108.

el trabajo, que pasó del patrono al sindicato...⁶⁶. La incorrecta aplicación de la cláusula que analizamos fácilmente puede llevar al abuso, así como producir consecuencias peligrosas.

La Constitución garantiza la libertad de trabajo y no puede una ley ordinaria destruir el principio. Como hemos venido señalando existe una contradicción con los principios fundamentales, porque la Ley Federal del Trabajo es un ordenamiento secundario que puede establecer un principio general y señalar sus excepciones, pero cuando el principio general corresponde a una ley superior, las excepciones no son válidas, y es ésta la situación de nuestra ley, ya que es demasiado el poder que se les confiere a los sindicatos por medio de esta cláusula, pues resulta que un organismo privado puede afectar en lo particular, social y económico la vida de sus agremiados, pues una vez aplicada por el sindicato la cláusula de exclusión por ingreso, priva al trabajador de su empleo sin antes establecer un vínculo o contacto con el patrón debido a que debe ser sindicalizado y por lo tanto priva de sus derechos y garantías contenidas en la Carta Magna.

La cláusula de ingreso la cual reviste una gran importancia, debido a su inconstitucionalidad, de la cual hemos venido hablando durante todo el trabajo, sería indispensable derogarla de la ley, ya que los casos en que procede su aplicación, se cometen demasiadas injusticias, además de que se podrían evitar abusos por parte de los sindicatos debido a que con el fin de agremiar bastantes trabajadores utilizan expresiones tan vagas como las que figuran en algunos estatutos sindicales "de falta de espíritu sindical", pues dentro de esas frase se pueden ocultar todos lo abuso inimaginables.

Considero, sin llegar a tal extremo, que el derecho de expulsión de que gozan los sindicatos, no es necesario en ese tipo de organizaciones como medida de extremo útil para conservar su integridad, pues esta sanción viola los derechos individuales de

⁶⁶ Ibidem, p. 314

cada trabajador, además de que a su sombra se cometen demasiados abusos dentro y fuera de las empresas, utilizándolas como medio de coacción para el empresario, inclusive a los miembros de la directiva y por tanto si se deroga esta disposición, se evitarían fraudes así como se limpiaría el ambiente sindical. Por otro lado, considero que si dicha disposición siguiera dentro de la Ley Federal del Trabajo, para que goce de efectividad se le debería dar intervención en este tipo de asambleas, a un inspector del trabajo, obteniéndose también de esa manera un control sobre dicha sanción.

Aunque los preceptos de nuestra Carta Magna, antes enunciados establezcan como garantía constitucional el derecho del trabajador para asociarse, diremos que estos preceptos nunca se han cumplido en la práctica, ya que el argumento esgrimido por los partidarios de esta cláusula me parece teórico; en la realidad, el sindicato tiene el monopolio, el trabajador que necesita trabajo, tiene que someterse a las exigencias sindicales, porque, puede haber muchas empresas en el país, pero solamente se solicita ingresar a aquellas que corresponde a la capacidad del obrero y si éstas, están controladas por un sindicato nacional de industria, están cerradas las puertas del trabajo al obrero que pretenda hacer uso de la libertad negativa de asociación profesional.

Pues bien, haciendo a un lado las razones de carácter teórico, la vida práctica demuestra que las cláusulas de exclusión contradicen los principio de libertad de trabajo y asociación, en consecuencia, se sanciona duramente a quien no quiere pertenecer a una asociación profesional y no se le admite en la empresa contratante, privándole de un legítimo derecho, además, la cláusula de exclusión desconoce el derecho de libertad negativa de asociación reconocido en la Constitución y en la ley ordinaria existe una clara contradicción, pues por ejercerlo un trabajador se le sanciona en forma durísima: no permitiendo el ingreso a la empresa y mucho menos se le permite tener o hacer el intento para ver si es capaz de desarrollar el trabajo.

El texto Constitucional y la Ley Federal de Trabajo reconocen y consagran un derecho que tiene todo hombre, por el hecho de serlo y que es: la libertad de asociación

y por lo tanto, debe quedar bien claro que la libertad para asociarse implica la libertad para no asociarse, la primera es positiva y la segunda negativa, entonces porque si una institución como el sindicato que tiene por objetivo luchar por mejorar las condiciones generales de trabajo, le prohíbe al trabajador de nuevo ingreso obtener los medios necesario para lograr su desarrollo espiritual y humano. La cláusula de exclusión de ingreso, en tanto que ataca la libertad de asociación debe declararse inconstitucional, como ya vimos anteriormente, el trabajador tiene la libertad negativa de asociación, es decir, tiene derecho a pertenecer a determinado sindicato, o no pertenecer a alguno.

No estamos de acuerdo que un ordenamiento reglamentario como lo es la Ley Federal del Trabajo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos envuelva de licitud el artículo 395, puesto que la cláusula de exclusión de ingreso en cuanto ataca a la libertad de asociación, es inconstitucional y va en contra, cuando obliga a un trabajador a olvidarse del derecho esencial del hombre consagrado como derecho fundamental en nuestra Carta Magna, por lo que el precepto legal antes señalado debe desaparecer de la Ley Laboral por inconstitucional, y en virtud de ser una disposición ordinaria y reglamentaria no puede poner excepciones a un principio general consagrado por una Ley suprema, no debiéndose conservar bajo el pretexto de defensa de los sindicatos, porque si éstos fueran honestos no necesitarían de defensas. Tal y como lo señala el tratadista Mario de la Cueva al establecer que: "Los derechos humanos, en sus dos aspectos, derechos individuales del hombre y derechos sociales del trabajador, se proponen realizar el máximo de libertad para el trabajo. Los primeros son, para decirlo así, un presupuesto para que los segundos puedan asegurar la libertad del trabajador durante la prestación de su trabajo..."⁶⁷.

Considero que es inconstitucional la cláusula de exclusión por admisión porque ataca las garantías individuales de libertad de trabajo y asociación, consagrada por nuestra Ley Suprema, al establecer la Ley Federal del Trabajo en su carácter de Ley

⁶⁷ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. p.109.

reglamentaria y secundaria, excepciones a principios generales postulados por un ordenamiento legal superior que es la Constitución; por otro lado una ley ordinaria puede establecer un principio general y señalar sus excepciones, pero cuando el principio general corresponde a una ley superior, las excepciones no son válidas ni mucho menos deberían de tomarse en cuenta cuando existe una contradicción en el mismo ordenamiento secundario. Y el caso que nos ocupa, es obvio que injustificadamente se altera la vida privada del trabajador y de su familia en todos sus aspectos, considerando por tanto que esta cláusula debe desaparecer, ya que es privativa del ejercicio de la libertad negativa de asociación.

La cláusula de exclusión en sus dos formas después de los múltiples inconvenientes que presentan en el campo económico y social son inconstitucionales porque se aparta en absoluto del espíritu del constituyente, y de las bases contenidas en nuestra Constitución y en específico en los artículos 5º y 123 fracción XVI constitucionales, sin olvidar que en la misma Ley Federal del Trabajo en su artículo 358 establece como derecho que a nadie se le puede obligar, es decir existe una obligación de hacer, en tal virtud considero que lo más conveniente y en el tiempo que actualmente vivimos se debe derogar el artículo 395 en cuanto se refiera a la imposición que afecta a los trabajadores de nuevo ingreso. Las violaciones características en la cláusula de exclusión de ingreso que se ven en la práctica son las siguientes:

a).- A ningún trabajador le está permitido ingresar al servicio de la empresa, sino es propuesto por el sindicato, esto motiva que los líderes trafiquen las vacantes llegando al grado de cotizar los empleos al mejor postor, sin importarles en lo más mínimo los derechos de escalafón estatuidos en el contrato colectivo. De esa manera los empleos son ocupados por personas allegadas a los corruptos dirigentes de las organizaciones obreras, desplazándose así a los trabajadores más capacitados en el trabajo, lo que es deprimente e inhumano porque se destruyen los principios de moralidad de los trabajadores, dividiéndose de ésta manera a los obreros en vez de unificarlos y hacerlos fuertes en su organización.

b).- Al imponer de la cláusula de exclusión de ingreso se impide al patrón escoger el personal más eficiente para el desarrollo de las labores, quedando el empresario desplazado por el sindicato y sujeto a las decisiones de éste, dándose casos como los que entran fraudulentamente, trabajadores sanos y después de algunos meses de trabajo resultan con males que desde luego atribuyen al trabajo realizado, y en el momento demandan al patrón por un riesgo profesional, pero la verdad es que el líder de acuerdo con el trabajador enfermo habían planeado la situación con el único afán de perjudicar al empresario.

c).- El obrero que no tiene más patrimonio que la energía de su trabajo, para que se le permita el ingreso al sindicato y no se le prive del mismo, tiene que obedecer la voz del líder, que es el que a diario comete un sin número de injusticias e inmoralidades teniendo como base el contrato colectivo y la cláusula de exclusión.

No obstante el establecimiento de los derechos en las disposiciones antes mencionadas así como la protección que se establece en la misma Ley, el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo, inviste de licitud las cláusulas de exclusión; no alcanzamos a aceptar el objeto que pueda perseguir la ley reconociendo primero un derecho de asociación profesional y revistiendo posteriormente de licitud las maneras por las que se puede hacer imposible el uso libre de ese derecho.

Creemos que la cláusula de exclusión por admisión se funda no en que se trate de una violación a la libertad de trabajo, sino que, su aplicación trae como consecuencia una violación a la libertad de asociación, tanto considerándola como un derecho en general que compete a todo individuo, como cuando hablamos de la libertad de asociación profesional, que favorece exclusivamente a la clase trabajadora como patronal; la primera se encuentra en el artículo 9º constitucional y la segunda en la fracción XVI del artículo 123 del mismo ordenamiento legal.

La libertad de asociación, artículo 9º Constitucional consiste en el derecho de coaligarse, de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; la libertad de asociación profesional señala el caso específicamente inherente a una determinada clase social, es decir, es una especie de libertad de asociación, con base en esto, se considera que la cláusula de exclusión por admisión viola ambos derechos. Por lo expuesto considero se debe derogar el precepto 395 de la Ley Federal del Trabajo. Para finalizar y conforme a la tesis que sustentamos, desde luego vulnerable, formulamos las siguientes:

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Un elemento esencial en la celebración de un contrato colectivo de trabajo, es la asociación profesional, sus primeras manifestaciones las encontramos en el régimen corporativo, con el nacimiento de los gremios, producto de la necesidad de unión entre los trabajadores, con el fin de lograr un mejoramiento en su existencia y medios más idóneos para la satisfacción de sus necesidades, que no lograrían viviendo asilados de los otros.

SEGUNDA.- Los gremios antiguos son substituidos por los sindicatos modernos, y aún cuando en un principio fueron de carácter local, se unieron formando a su vez federaciones y confederaciones y que poco a poco adquieren fuerza, incluso política, llegando a pretender cambiar no solamente la situación de los trabajadores sino incluso el orden social y el Estado, surgiendo tantos tipos de sindicatos como tendencias políticas.

TERCERA.- Obtenida la legitimidad de los sindicatos, se necesitaba un instrumento en el cual se establecieran las condiciones colectivas de trabajo, el que recibió el nombre de contrato colectivo de trabajo, este instrumento que vino a ser una verdadera ley entre los trabajadores y patrones a los que se les imponían derechos y obligaciones, que hacían posible el cumplimiento de las condiciones de trabajo contenidas en él.

CUARTA.- El contrato colectivo de trabajo, como parte integrante del derecho colectivo del trabajo, se propone como finalidad primordial el establecimiento de un régimen de vida más justo para el trabajador, más acorde con su calidad humana, régimen que se logra mediante el establecimiento de ciertas condiciones de trabajo que al final de cuentas proporcionan, beneficios.

QUINTA.- La cláusula de exclusión de ingreso es notoriamente inconstitucional, porque se encuentra en contraposición con el artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo, y su

aplicación deja en estado de indefensión a los trabajadores, los cuales no pueden ni siquiera ingresar al trabajo para demostrar que pueden desarrollarlo.

SEXTA.- La cláusula de exclusión por admisión es inconstitucional ya que viola las garantías individuales en cuanto hace al artículo 1º, 5º, 9º, de la Carta Magna al hacer un estado de excepción proveniente de una ley de rango inferior, situación por la cual viola el principio de supremacía constitucional.

SEPTIMA.- La cláusula de exclusión por admisión viola como anteriormente señale el principio de supremacía constitucional contenido en el artículo 133 de la carta fundamental, al establecer que todas las leyes, se arreglarán a la misma, en consecuencia la ley de rango inferior crea una disposición de carácter general, por lo cual viola el principio de supremacía constitucional.

OCTAVA.- La cláusula de exclusión de ingreso es notoriamente inconstitucional, porque se encuentra en contraposición a la fracción XVI del artículo 123 constitucional apartado "A"; ya que con su aplicación en la práctica ha venido originando en la actualidad quebranto a nuestra economía nacional, sembrando un caos en la industria y fuentes de trabajo en el país, esclavizando al obrero quien se haya sujeto a la tiranía del sindicato y del líder sindical.

NOVENA.- La cláusula de exclusión de ingreso viola la libertad de asociación de todo trabajador miembro de un sindicato que prevé la fracción XVI del artículo 123 constitucional, haciendo caso omiso con ello de la terminante prohibición que señala la ley, de que no se ejerza coacción sobre los trabajadores libres para que se sindicalicen, porque sólo siendo miembros de un sindicato pueden trabajar. Por otra parte con su aplicación se impide al patrón la libre selección de su personal perjudicando con ello sus intereses.

DECIMA.- La cláusula de exclusión de ingreso, es inconstitucional por el inicuo sometimiento de los agremiados a un sindicato, tomando como base la esclavitud que impone la disposición contenida en el primer párrafo del artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo, cuando es aplicada injustamente, siendo de ésta manera contraria a la fracción XVI del artículo 123 constitucional y a los artículos 1º, 5º y 9º constitucionales, porque al amparo de ella se violan éstas garantías en perjuicio de los trabajadores.

DECIMA PRIMERA.- La cláusula de exclusión de ingreso carece de una reglamentación especial en la Ley Federal del Trabajo; porque ésta no hace más que reunir en un sólo artículo 395 las disposiciones que violan las garantías individuales, y por otra parte lesiona los intereses del empresario con el hecho de verse obligado a no aceptar un trabajador nuevo en donde por el contrato colectivo celebrado, deja a un trabajador especializado que tiene que sufrir las infames consecuencias de la cláusula de exclusión, quedándose sin empleo y sin medios económicos para sobrevivir, y todo porque existe la cláusula de exclusión.

DECIMA SEGUNDA.- Se requiere de un fortalecimiento al sindicalismo en México, pero para lograrlo se necesita que hayan dirigentes sindicales honestos y bien intencionados que luchen por los legítimos intereses o derechos de los obreros, y así derogando la cláusula de exclusión, patrones y trabajadores laborando en armonía, le darían un gran desenvolvimiento al sindicalismo en nuestro país.

DECIMA TERCERA.- Siendo la cláusula de exclusión inconstitucional en mi concepto debe derogarse el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo, toda vez que con su aplicación en la práctica en toda la república se siguen cometiendo a su amparo, un sin fin de irregularidades e injusticias desde el punto de vista moral y jurídico en contra de los intereses obrero- patronales.

DECIMA CUARTA.- Me pronuncio en contra de ambas cláusulas de exclusión considerándolas inconstitucionales, y aún cuando se hable de justificación no creemos que sean el medio adecuado para la consolidación del sindicato, pues ésto no se logra teniendo un gran número de trabajadores, sino inculcando a esos miembros, conciencia clara de la lucha de clases, y de que deben pugnar por la reivindicación de los derechos de la clase obrera; que no se considere al sindicato únicamente como agencia de colocaciones y seguridad de empleo, sino como instrumento de la clase obrera, para la obtención de un trato más justo, humano, equitativo y digno.

DECIMA QUINTA.- Propongo como solución, que sea estudiada la cláusula de exclusión por los legisladores, a fin de que dejen de tener el carácter de inconstitucionales, bajo la base de su justificación doctrinaria, haciendo las adiciones y modificaciones que sean necesarias para que el derecho de la clase social sea preferente, y sin olvidar que nuestra Ley Laboral es y seguirá siendo, protectora de la clase trabajadora.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ACOSTA ROMERO, Miguel. "Derecho Burocrático Mexicano", segunda edición, Porrúa, México, 1999.
- 2.- BAILON VALDOVINOS, Rosalío. "Legislación Laboral", quinta edición, Limusa, México, 1989.
- 3.- BORRELL NAVARRO, Miguel, "Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano Del Trabajo", cuarta edición, Sista, México, 1994.
- 4.- BUEN LOZANO, Néstor de, "Derecho del Trabajo", undécima edición, Tomo II, Porrúa, México, 1996.
- 5.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, "Garantías Individuales", vigésimo novena edición, Porrúa, México, 1996.
- 6.- CASTORENA, José de Jesús. "Manual de Derecho Obrero", sexta edición, México, 1984.
- 7.- CAVAZOS FLORES, Baltasar, "El Derecho del Trabajo Mexicano a Principios del Milenio", Trillas, México, 2000.
- 8.- CAVAZOS FLORES, Baltasar, "40 Lecciones de Derecho Laboral", octava edición, Trillas, México, 1994.
- 9.- CLIMENT BELTRÁN, Juan B., "Derecho Sindical", Esfinge, México, 1994.
- 10.- DÁVALOS, José. "Derecho del Trabajo", novena edición, Porrúa, México, 1999.
- 11.- DÁVALOS, José. "Tópicos Laborales", tercer edición, Porrúa, México, 2000.
- 12.- DE LA CUEVA, Mario, "El Nuevo Derecho Mexicano", décimo Sexta edición, Tomo I, Porrúa, México, 1999.
- 13.- DE LA CUEVA, Mario, "El Nuevo Derecho Mexicano", octava edición, Tomo II, Porrúa, México, 1996.
- 14.- FERRARI, Francisco de, "Derecho del Trabajo", segunda edición, Vol. IV, Depalma, Buenos Aires, 1976.
- 15.- GARCIA MAYNEZ, Eduardo, "Introducción al Estudio del Derecho", cuadragésima sexta edición, Porrúa, México, 1997.

- 16.- GUERRERO, Euquerio, "Manual de Derecho del Trabajo", vigésima edición, Porrúa, México, 1998.
- 17.- LASTRA LASTRA, José Manuel. "Derecho Sindical", tercera edición, Porrúa, México, 1999.
- 18.- MUÑOZ RAMON, Roberto, "Derecho del Trabajo", Tomo II, Porrúa, México, 1976.
- 19.- PORRAS Y LOPEZ, Armando, "Derecho Mexicano del Trabajo", cuarta edición, Textos Universitarios, México, 1978.
- 20.- PATIÑO CAMARENA, E. Javier. "Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", Colección Textos Jurídicos Universitarios, 1999.
- 21.- TRUEBA URBINA, Alberto, "Nuevo Derecho del Trabajo", Porrúa, México, 1981.
- 22.- SANTOS AZUELA, Héctor, "Derecho Colectivo del Trabajo", segunda edición, Porrúa, México, 1997.
- 23.- SOTO CERBON, Juan, "Teoría General del Derecho del Trabajo", Trillas, México, 1992.
- 24.- REYNOSO CASTILLO, Carlos. "Curso de Derecho Burocrático" Porrúa, México, 1999.

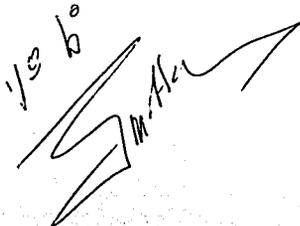
LEGISLACION

- 1.- "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" Ediciones Fiscales I. S. E. F., México, 2000.
- 2.- TRUEBA URBINA, Alberto. "Ley Federal del Trabajo", Comentarios, Prontuario, Jurisprudencia y Bibliografía, Porrúa, México, 2001.
- 3.- HERRÁN SALVATTI, Mariano. "Legislación Burocrática Federal", Legislación-Doctrina-Jurisprudencia, Porrúa, México, 1998.

OTROS DOCUMENTOS

- 1.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo", Quinta edición, Porrúa, México, 2002.
- 2.- JURISPRUDENCIA y TESIS AISLADA, 1917-2002.

1/3 b^o
M. A. C.

A handwritten signature and initials in black ink. The signature consists of a large, stylized 'S' shape with a horizontal line through it, followed by a flourish. To the left of the signature, the text '1/3 b^o' is written vertically. Below the signature, the initials 'M. A. C.' are written.