



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MATATIPAC, S.C.
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNAM CLAVE 8854

**“ALGUNAS CONSIDERACIONES EN TORNO AL
CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO EN EL SISTEMA
JURÍDICO LABORAL MEXICANO”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO
DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

MARTÍN ALEJANDRO OLMEDO LOMELI

ASESORES:

LIC. ANA ISABEL VELASCO GARCÍA

Asesor Técnico

LIC. IRMA CARMINA CORTÉS HERNÁNDEZ

Asesor Metodológico

TEPIC, NAYARIT; OCTUBRE DE 2007



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.

DEDICATORIAS

A MI ESPOSA: Por su comprensión cariño amor y apoyo que me dio en la elaboración de mi tesis.

A MI HIJA: Por el cariño y el amor que le tengo, por su bienestar para darle lo mejor en la vida al obtener mi título profesional.

A MIS PADRES: Por el amor, principios, valores, educación que me brindaron y la motivación de ser alguien en la vida.

A MIS MAESTROS: Por compartir sus conocimientos y experiencia en el transcurso de mi carrera

AGRADECIMIENTOS

A MIS PAPAS: Por los principios y valores que me inculcaron toda la vida y el esfuerzo que hicieron por sacarme adelante en mi estudios.

A MI ESPOSA: Por su comprensión y apoyo que me brindo siempre para sacar adelante la conclusión de mi carrera.

A MI HIJA: Por la motivación y cariño que me dio cada día para sacar esto adelante.

A MI ASESORES: Por haber dedicado su valioso tiempo, sus conocimientos y experiencia para ayudarme a lograr mi objetivo.

INDICE

ALGUNAS CONSIDERACIONES EN TORNO AL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO EN EL SISTEMA JURÍDICO LABORAL MEXICANO.

Introducción.....	IV
-------------------	----

CAPITULO I

ANTECEDENTES DEL SINDICATO EN MEXICO

1.1 Sindicalismo Mexicano.....	7
1.2 Noción de sindicato	10
1.2 .1 Definición Legal de la Ley Federal del Trabajo.....	11
1.2.2 Definición Doctrinaria.....	11
1.3 Tipología de sindicatos.....	12
1.4 Federaciones y Confederaciones.....	14
1.4.1 Federaciones.....	17
1.4.2 Confederaciones.....	18

CAPITULO II

EL CONTRATO COLECTIVO DEL TRABAJO

2.1 Antecedentes legislativos y doctrinales nacionales.....	20
2.2 Definición del Contrato Colectivo del Trabajo.....	28
2.2.1 Formación de los Contratos Colectivos.....	31
2.2.2 Acciones para exigir la celebración del Contrato Colectivo.....	31
2.2.3 La vida de los Contratos Colectivos	32
2.3 Contenidos del Contrato Colectivo	33
2.4 Elemento esencial del Contrato Colectivo de Trabajo	34
2.4.1 El consentimiento	34

CAPITULO III

LAS CLAUSULAS DE ADMISIÓN Y EXCLUSIÓN

3.1 Generalidades.....	35
3.2 Cláusula de admisión	36
3.3 Cláusula de exclusión.....	38
3.4 Análisis de las cláusulas	39
3.5 Confrontación de los artículos	
5°,9°,y 123-A,fr.XVI Constitucionales.....	41
3.5.1 Artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo	43
3.5.2 Artículo 5 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	43
3.5.3 Artículo 9 de la Constitución política de los Estados unidos Mexicanos.....	44

CAPITULO IV

DISPOSICIONES LABORALES EXTRANJERAS

4.1 Principio de la libertad sindical en la constitución de la OIT	47
4.2 Libertad sindical a través de la carta social europea.....	52
4.2.1 Acuerdo social.....	53
4.2.2 Dialogo social.....	54
4.2.3 Política social.....	55
4.3 Las cláusulas de preferencia y libertad sindical en la legislación Extranjera.....	57

CAPITULO V

ESTUDIO Y ANALISIS SOBRE LAS CLAUSULAS DE INGRESO Y EXCLUSION

5.1 Contrato Colectivo de Trabajo en el contexto actual	62
5.2 Libertad individual y colectiva del trabajo	
¿en pugna con la constitución?	65
5.2.1 Ideas generales acerca de la libertad de trabajo.....	66
5.2.2 Derecho de asociación profesional en la constitución.....	70
5.2.3 Ideas de libertad.....	72
5.3 Criterios de Interpretación judicial.....	72
5.3.1 La inconstitucionalidad de las cláusulas de admisión y exclusión y uno de sus antecedentes.....	78
5.3.2 Cláusulas de exclusión: de la doctrina a la declaración jurisprudencial de inconstitucionalidad.....	79
5.3.3 La inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación en el derecho mexicano.....	80
Reflexión final.....	83
Conclusiones.....	85
Propuesta.....	87
Bibliografía.....	88
Glosario.....	90

INTRODUCCIÓN

Para gran cantidad de mexicanos, los últimos sexenios presidenciales han sido de los momentos más decisivos en el devenir histórico del país porque México cambió, principalmente en la conciencia social de la población, al darse cuenta que desde la época de los años 30 y aún hoy, en los inicios del siglo XXI, no se han hecho valer sus garantías y derechos tal y como los consagra la Constitución General de la República.

Han sido muchas las crisis que se han dado desde entonces y que han contribuido a profundizar las crisis que aun estamos viviendo. Hablar de las causas, hacer críticas y dar explicaciones se ha hecho hasta la saciedad, sin embargo, hay aspectos poco tratados y que para la mayoría han pasado desapercibidos, pero, para la clase trabajadora sindicalizada, es un tema sensible ya que afecta directamente a un punto más sensible: la economía familiar.

Los mexicanos hoy por hoy no encuentran trabajo y ven frustrados sus deseos de superación, especialmente aquellos que pertenecen a un gremio sindical y reciben esa temida notificación de que por decisión del sindicato que tiene celebrado Contrato Colectivo de Trabajo con la empresa, es expulsado de su fuente de empleo por la sencilla razón de que el trabajador manifestó su deseo de dejar de pertenecer al sindicato por algún motivo. La decisión del sindicato de expulsar al trabajador dejándolo en estado de indefensión, la fundamentan en las cláusulas de admisión y de exclusión del Contrato Colectivo del Trabajo.

Si bien es cierto que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé en el artículo 123 la posibilidad de agremiarse tanto patronos como trabajadores para la defensa de sus intereses, es tan sólo una *posibilidad*, en la que la manifestación de la voluntad es la imperante, y no una obligación. También es cierto que los sindicatos de trabajadores surgieron para la defensa de los intereses de sus agremiados, pero actualmente, los intereses de los

trabajadores son los que menos importan, sino que prevalecen los intereses de los dirigentes sindicales quienes se confabulan con los patrones en detrimento de los intereses generales para dar cabida a los personales; entonces el desencanto del trabajador crece al grado de abandonar la agrupación con la consabida sanción: la pérdida del empleo, sin importar si el patrón desea que permanezca en la empresa por sus conocimientos, aptitudes o capacidades; el propio patrón se encuentra sujeto a las decisiones del sindicato sin importar si los trabajadores impuestos por el sindicato son aptos o no para el desempeño de las labores, bajo el amparo del Contrato Colectivo de Trabajo y de la ley de la materia.

México debe seguir cambiando, mejorando sus instituciones, reforzando sus normas jurídicas ajustándolas exactamente a los preceptos constitucionales, pero sobre todo, protegiendo a la clase trabajadora. Una manera de proteger la economía de los empresarios y la fuente de trabajo, así como a los trabajadores, podría ser la derogación por parte del Poder Legislativo del artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo, que contiene las cláusulas de admisión y exclusión del Contrato Colectivo de Trabajo. Es una medida que podría brindar mayor oportunidad a los mexicanos que tengan aptitudes, de ingresar en cualquier fuente de trabajo sin necesidad de pertenecer a un sindicato, evitando la posibilidad de sujetarse a los caprichos de los dirigentes para que sean acomodados en determinado empleo.

El presente trabajo de investigación se encuentra estructurado en cinco Capítulos: en el primero, se hace referencia a los antecedentes del sindicalismo mexicano así como a las definiciones de sindicato según diversas perspectivas y su topología; en el segundo, se mencionan los antecedentes legislativos y doctrinales del Contrato Colectivo de Trabajo y su elemento esencial primordial; en el tercer capítulo se hace mención a los contenidos de las cláusulas de admisión y exclusión tanto en el Contrato Colectivo de Trabajo como en la legislación vigente, efectuando una confrontación de los contenidos de dichas cláusulas con la Constitución General de la República en diversos artículos. El capítulo cuarto

esta dedicado a la diversas disposiciones legales laborales extranjeras así como a los principios legales surgidos a través de la actuación de la Organización Internacional del Trabajo y por último, en el capítulo quinto se realizó un análisis relacionado con el Contrato Colectivo de Trabajo, las ideas de libertad sindical y los diversos criterios en al interpretación judicial en la materia.

Los métodos empleados para verificar la hipótesis planteada fueron el deductivo toda vez que se partió de conocimientos generales para concluir en conocimientos particulares y el fenomenológico porque se describieron los hechos desde un punto de vista objetivo, omitiendo toda apreciación personal; el método histórico ya que se señalan periodos importantes en la historia de México. La técnica utilizada para la comprobación de la hipótesis fue eminentemente documental utilizando fuentes de información doctrinal, legal, jurisprudencial, así como información rescatada de los convenios suscritos por la Organización Internacional de Trabajo con diversos países extranjeros a los que México se adhirió y se comprometió a cumplir.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DEL SINDICATO EN MEXICO

1.1 Sindicalismo Mexicano

La época corporativa en México, en la que se desarrollan diversos gremios, tuvo lugar durante la Colonia surgieron con ordenanzas muy interesantes como la de los sombreros, la del arte de la platería, las de minas y otras muchas más que regulaban, como ocurrió en Europa, el salario, los precios, y otras prestaciones que se daban a los indios

Vicente Lombardo Toledano, en su obra *La Libertad Sindical en México*. Señala como primera ordenanza, la de los herreros en 1524.¹

Las Leyes de Indias ofrecen muchos ejemplos de disposiciones tutelares para el trabajo. En la obra *Legislación para los Indios*, de Genaro V., se encuentran referencias muy interesantes. En la pagina 50 se cita el libro III, titulo VI hoja núm. 31, Ley VI, expedida por Felipe II en 1593, en que se reduce a ocho horas la jornada diaria de los obreros en las fortificaciones y en las fabricas. En la página 125, libro VI titulo IX, Ley XXXVII, año 1532 del Emperador Don Carlos, que dispone que los encomenderos juren que tratarán bien a los indios y así otras más que sería muy largo mencionar.

La independencia de México, suprimió todas estas ordenanzas y prácticamente el siglo XIX transcurrió sin que el Estado reglamentara las cuestiones de trabajo. Más bien, adopta las ideas de la legislación francesa, nuestras leyes prohibieron los actos de los grupos organizados o no, que tendieran a subir los salarios. La libertad de asociación fue garantizada, considerándosela como una consecuencia del ejercicio de las libertades humanas y así apareció en la Constitución de 1857.

1-LOMBARDO TOLEDANO, Vicente. *Libertad Sindical en México*. Ed.Univ.obrera de México.1981,pp.50 y 125.

Los trabajadores, dentro de la incipiente industria mexicana, recurrieron a organizaciones de tipo mutualista. Mario de la Cueva cita la opinión del señor Luis Chávez Orozco, en el sentido de que la más antigua sociedad de este tipo fue la Sociedad particular de Socorros Mutuos fundada en 1853. ²

El autor cita que Rosendo Salazar en su obra *La Carta del Trabajo de la Revolución Mexicana*, menciona como anterior a la ya señalada por Chávez Orozco, la sociedad Filarmónica Ceciliana del 11 de febrero de 1841

Señala también que en 1872 apareció el círculo de obreros de México y más tarde, en 1906, la Sociedad Mutualista de Ahorro, el Círculo de Obreros Libres de Orizaba y la Casa del Obrero Mundial.

Como precursores en el campo ideológico, Euquerio Guerrero en su obra *Manual del Derecho del Trabajo* señala a Camilo Arriaga, a los hermanos Flores Magón y a otros más, que con mayores o menores radicalismos escribían o actuaban buscando la organización de los trabajadores.

Después de la Revolución de 1910 y tras la caída del régimen porfirista, se intentaron diversos proyectos federales y estatales en que se sostuvo el principio de la Libertad de asociación; pero fue hasta 1917 cuando la Constitución General 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, formando, sindicatos, asociaciones profesionales, etc.

En 1907, los acontecimientos de Río Blanco, en Orizaba, obligaron a Díaz informar en el congreso, que si bien los disturbios que ahí ocurrieron se reprimieron con tanta prontitud como energía fue necesaria, manifestó con énfasis en sus palabras si la clase obrera producía nuevos trastornos, el gobierno haría respetar los derechos de todos y sabría mantener el orden publico.

2-EUQUERIO GUERRERO, *Manual del Derecho del Trabajo* Porrúa, México, 2006, p.311

Con ello dio a entender y así lo hizo con sus postreras actuaciones frente a problemas sociales, que las autoridades de cualquier índole no permitirían ninguna manifestación pública que perturbara la tranquilidad del país, lo cual se tradujo en represiones y acciones anticonstitucionales, al procederse casi sumariamente contra las personas que en una u otra forma eran sospechosas de actos revolucionarios, muchos de los cuales fueron fusilados y los más enviados a las colonias penales de Chiapas y Quintana Roo.

Inútiles fueron los esfuerzos realizados por algunos Jueces de Distrito, en particular los de los estados de Puebla y Veracruz, para impedir tales actividades violatorias de los más elementales derechos, inclusive a la aprehensión personal de individuos señalados como delincuentes; los demás guardaron una actitud decorosa que avaló la Suprema Corte y dentro de lo permitido por las circunstancias, otorgaron los amparos que les fueron solicitados, en la medida que las normas constitucionales lo establecían.

Lógico es comprender, que pese a tales resoluciones, las autoridades políticas hacían caso omiso de las mismas y procedían conforme a órdenes directas que recibían, sin importarles las violaciones en que deliberadamente incurrían.

Algunos intelectuales y la prensa dieron cuenta de las arbitrariedades de que tuvieron conocimiento. Se debatió en estos medios el problema de la libertad social, y voces como la de Justo Sierra, Emilio Pardo y Manuel Ugarte, entre otros, se hicieron para oír explicaciones y exponer ideas que buscaban desviar la atención pública de la conducta oficial sobre la cual desembocaban críticas y oposición al gobierno, no tanto para justificar la acción de la administración pública, sino con ánimo de acallar los avances revolucionarios que ya se sentían en el seno de la sociedad dolorida y ofrecer soluciones viables a problemas individuales o colectivos.

Por desgracia fueron tardíos, como lo presintieron las gentes cultas y de ideas avanzadas, pues antes de 1910 hubo levantamientos de

Los peones rurales y de los obreros, sin virtud a que no se adoptaron medidas necesarias para evitarlos y contenerlos antes de que cobraran auge y fuerza.

En 1931 se expidió la Ley Federal del Trabajo, que vino a regular la organización de los sindicatos, las distintas formas que pueden presentar, los requisitos para su creación, etc. Respetando los principios fundamentales la nueva Ley Federal del Trabajo regula este tipo de organizaciones.

1.2. **Noción de Sindicato**

La Ley Federal del Trabajo y la doctrina prevén la posibilidad de que se formen sindicatos de patronos o de trabajadores; pero la realidad mexicana se ha concretado a los últimos, a diferencia de lo que ocurre en los países escandinavos, en los que sí ha tenido gran auge la formación de sindicatos patronales.

La organización patronal en México se ha canalizado por otros medios, bien formando cámaras que se agrupan en confederaciones, todas ellas reconocidas por la ley de la materia, bien por medio de centros patronales o de asociaciones civiles.³

Para precisar el fin del sindicato en México es necesario recurrir a la definición que del mismo nos da la Ley Federal del Trabajo y evitar así desviaciones que conducen a un mal entender la verdadera función sindical, esto último con grave perjuicio para los mismos trabajadores, para los directivos sindicales, para los patronos y para la sociedad.

3- EUQUERIO GUERRERO, *Manual del Derecho del Trabajo* Porrúa, México, 2006, p.313

1.2.1. Definición legal de la Ley Federal del Trabajo.

La ley Federal del Trabajo en su Artículo 356 señala que Sindicato es la asociación de trabajadores o patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses.

El estudio, el mejoramiento y la defensa de los intereses de los trabajadores es 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 patrones lesionen sus derechos.

1.2.2. Definición doctrinaria

Los sindicatos, tanto en México como en los demás países demócratas del mundo, han llegado a ser entidades muy fuertes dentro de la sociedad, ya que agrupan miles y miles de trabajadores, obtienen ingresos cuantiosos por las cuotas de sus agremiados y las administraciones directas que han conseguido de los patrones, a través de las contrataciones colectivas. 4

En aquellos países en que las leyes y las autoridades han fomentado el sindicalismo, en el transcurso de pocos años, estos organismos han adquirido un poder enorme, mucho mayor del de los patronos, y en ocasiones, casi tan grande como el que es propio del Estado, causando profunda inquietud en la sociedad.

Cuando existe dentro de un Estado un grupo de individuos que puede llegar a detentar un poder tan grande como el del propio gobierno, se habla de un Poder dentro de otro Poder y esto obviamente, se opone a la organización correcta de una nación, y a ello podría llegarse si los sindicatos fueran más poderosos que el Estado.

4- EUQUERIO GUERRERO, *Manual del Derecho del Trabajo* Porrúa, México, 2006, p.314

Lo que procede, es considerar que cuando una institución nace dentro de la colectividad, a medida que aumenta su fuerza, debe aumentar su responsabilidad. Entes colectivos poderosos e irresponsables son la peor amenaza para el orden jurídico.

En este sentido considero estos organismos desempeñan una función social y en el Estado y la legislación, deben velar para que se desempeñe satisfactoriamente.

La definición de las instituciones jurídicas puede hacerse desde dos ángulos, que no tienen que ser necesariamente opuestos, pues es posible que coincidan: una es la definición de la leyes otra la que corresponde a la naturaleza de las instituciones.

1.3 Tipología de Sindicatos

La Ley Federal del Trabajo reconoce cinco formas de sindicación: los gremiales los de empresa, los industriales, los nacionales de industria y los oficios varios.

a) Sindicato gremial:

Este sindicato es el que se integra por individuos de una misma profesión, oficio o especialidad. Sus miembros se agrupan por la similitud de actividades y la semejanza de problemas, aun cuando la variedad de los centros de trabajo produzca la natural diversidad de características. Esta forma de sindicatos, aunque parece la más natural, ha sido combatida porque se le acusa de crear división entre los trabajadores. Cada especialidad de obreros se preocupa por sus problemas particulares, sin importarles los del resto. Trata de lograr las mejores condiciones para los compañeros de la misma labor y, en ocasiones, se llega a antagonizar con los trabajadores de otro gremio, pues resaltan la importancia del trabajo que realizan comparándolo con el de otros.

b) Sindicato de empresa:

Es aquél que es formado por los trabajadores que laboran al servicio de una misma empresa, sin importar que sean distintas las profesiones, oficios o especialidades, de sus miembros. En ese tipo de sindicato ocurre el fenómeno precisamente opuesto al del sindicato gremial, pues da lugar a que los grupos minoritarios de alguna profesión u oficio se vean postergados, ante la fuerza de las mayorías que por ello mismo se apoderan de la dirección del sindicato. Es frecuente observar que en estos sindicatos, habiendo agremiados que son empleados de oficina y otros que son obreros manuales, las mayores prestaciones las obtiene el grupo que detenta el poder y esto va creando un antagonismo inconveniente.

c) El sindicato industrial:

En este sindicato en lugar de agrupar a los individuos de una sola empresa, reúne a todos los de diversas empresas; pero dentro de la misma rama industrial. Por ejemplo: si se tratara de un sindicato de todos los trabajadores intelectuales y manuales de empresas textileras, se fundaría el sindicato de la rama industrial textil.

Podrían agruparse trabajadores de dos o más empresas, pero todas dentro de la misma actividad. Es así una combinación de los dos anteriores, entonces, por un lado, no señala los distintos sindicatos individuales de profesión u oficio, si toma la característica general de la rama industrial. El inconveniente que puede presentarse, de hecho, en esta clase de asociación, es que hallándose establecidas las empresas en diversas localidades, los problemas de cada una son muy distintos y el comité central del sindicato puede actuar en forma equivocada por desconocer esas peculiaridades.

d) Los sindicatos nacionales:

Los sindicatos nacionales de industria están formados por trabajadores de varias profesiones, oficios o especialidades que prestan servicios a una misma empresa o a diversas empresas de la misma rama industrial establecidas, en uno y otro caso, en dos o más entidades federativas. En este caso se agudizan los inconvenientes señalados en el párrafo anterior, pues la mayor extensión del territorio que abarca crea una mayor dificultad para captar los distintos problemas de sus unidades.

e) El sindicato de oficios varios:

En este se autoriza el establecimiento de esa asociación profesional en localidades reducidas, aunque los trabajadores no sean del mismo gremio ni trabajen en la misma empresa. El fomento del sindicalismo llevo al legislador a idear esta clase de sindicato, pues ocurre que en pequeñas poblaciones, puede haber un corto número de trabajadores de distinta profesión, oficio o especialidad, no menos de veinte. Las empresas existentes pueden ser también pequeñas, dando ocupación a un número limitado de obreros.

1.4. Federaciones y Confederaciones

Los últimos 70 años en la vida institucional en México son un fiel reflejo de una lucha enérgica por el desarrollo social, después de superar paso a paso los crueles remanentes dejados por el movimiento revolucionario que dejó al país amedrentado, pero gracias a la lucha y derramamiento de sangre que caracterizó a la Revolución Mexicana, se logró cimentar la paz y se entró al período de normalidad. Los gobiernos de Álvaro Obregón y de Plutarco Elías Calles pusieron en práctica la Constitución Política del país, permitiendo de ese modo el progreso del pueblo mexicano. El derecho de asociación, la libertad de conciencia, la afirmación de los conceptos sindicales plasmados en lucha por la revolución, dieron lugar a un

ascenso social que cobró mayor energía durante los días del gobierno de Lázaro Cárdenas.⁵

A partir de entonces el movimiento obrero nacional ha seguido un ritmo de unificación creciente, que se refleja en la legislación, del que no puede decirse que este concluido

En las formas de sindicación se puede señalar una especie de cadena o escala ascendente, cuyos eslabones seria el sindicato gremial, de la empresa el industrial y los nacionales de industria se añade como el escalón último dentro del tiempo actual, a las federaciones y confederaciones.

A lo largo de esta cadena se observan las tendencias, que son a la vez, las finalidades del movimiento obrero.

Primeramente, la unidad de los trabajadores en la empresa y en las ramas de la industria y del comercio, para desembocar en el ideal obrero de la unidad nacional de la clase trabajadora.

En segundo lugar, la conquista del principio de la igualdad de tratamiento para todos los trabajadores, que alcanza el grado cada vez mas completo, en los contratos colectivos y en los contratos ley, parciales o nacionales.

Es posible hablar de tendencias generales que se vienen dibujando claramente en los últimos 30 años: la Confederación de Trabajadores de México (C.T.M.), esta constituida por los sindicatos, federaciones y confederaciones amalgamadas en el sector obrero del partido revolucionario institucional, pero en su inicio la CTM era un cuerpo revolucionario, cuyo lema era el grito de combate del marxismo, por una sociedad sin clases, en tanto hoy su postura es claramente conformista, de tal forma

5- EUSEBIO RAMOS, *El Derecho Sindical Mexicano y las instituciones que genera*, contables administrativas, México, 1986.p35.

que su preocupación es el sustento del orden social y económico, con las modificaciones, en beneficio de los trabajadores.

Por lo contrario son bastantes y muy importantes los logros mediante el esfuerzo y la lucha en contra del capital, pero es cierto que también han dejado de alcanzar sus metas y frenado sus logros y es poco lo que han hecho para evitar la disminución constante de los salarios y los logros sindicales.

La Ley Federal del trabajo no contiene, como en los casos de los sindicatos, una definición de federaciones y confederaciones, ya que el Artículo 381 señala que los sindicatos podrán formar federaciones y confederaciones.⁶

Una definición formal se podría denominar así ya que no existe una definición legal:

Las federaciones y confederaciones son las uniones sindicales constituidas para el estudio, mejoramiento y defensa, de los intereses y derechos de la clase trabajadora.

En esta definición se da cuenta que los sujetos creadores de las federaciones y confederaciones no son los trabajadores individualmente considerados, sino las organizaciones sindicales ya formadas.

Otra definición sería, según Mario de la Cueva, “Las federaciones y confederaciones, último eslabón en la cadena de la unidad del trabajo, se integran por sindicatos, como la célula fundamental, que se ocupa de las más diversas actividades”.⁷ Entonces tiene que deducirse que su visión es universal, porque consiste en lanzar la mirada sobre la totalidad de las cuestiones que afectan o pueden afectar al trabajo.

6- DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, Porrúa, México, 2003, p.367.

7- DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, Porrúa, México, 2003, p.367

Si el sindicalismo es el señalado en la unión natural de trabajadores que pretenden incrementar, a través de ella su fuerza por medio de las federaciones y confederaciones; esa fuerza es fortalecida.

Si bien es cierto que no existe una definición legal de este marco de organizaciones sindicales por efectos de diferenciar una de otra, es preciso señalar que en las federaciones se forman en la unión de sindicatos y una confederación es una unión de federaciones de sindicatos.

1.4.1 Federaciones

Durante el último siglo, importante en la consolidación política de México, uno de los factores que incidieron, fue el empoderamiento del proletariado, y el surgimiento de las Federaciones de Trabajadores es quizá el más importante factor por cuanto las masas que los integraron en sus inicios, debido a que se formaron con individuos dispuestos a la lucha y para controlarlos, el gobierno se ha visto en la necesidad de concederles multitud de prerrogativas, incluso hasta compartir el poder con sus dirigentes, de este modo es fácil entender el por qué personajes como Fidel Velásquez se haya mantenido por más de 60 años como Secretario General de la Confederación de Trabajadores de México, y los líderes de los diversos sindicatos fieles a éstos, ocupan puestos como diputados y senadores, ya que dicha central obrera, igual que a su opositora la Confederación Regional Obrera (CROM), se les conceden en la oportunidad, un determinado número de posiciones políticas. De igual manera las federaciones estatales de estas confederaciones, en los diversos estados de la República en los que ejercen sus actividades, también participan de puestos políticos de trascendencia; así por ejemplo, en Jalisco fue notoria la dirigencia de Heliodoro Hernández Loza por la CTM y Francisco Silva Romero por la CROC por un periodo aproximado de 50 años hasta sus fallecimientos.

De esa manera resulta patente que el sistema político mexicano se ha valido de los líderes sindicales para consolidar su poder.

1.4.2 CONFEDERACIONES

Paralelamente al desarrollo sindical obrero durante la presidencia de Álvaro Obregón, se inauguró, en relación con el movimiento obrero, una acción distinta a la llevada a cabo por Venustiano Carranza y que consistió en la intervención del Estado a través de sus diversos órganos en los conflictos obreros con mayor firmeza; fue entonces que realmente nació la prosperidad de las organizaciones sindicales. En 1918 nació la Confederación Regional Obrero Mexicana, en 1924 en la ciudad de Guadalajara, Jalisco; derivada de un congreso de trabajadores católicos se formó la Confederación Nacional Católica del Trabajo y se estableció el 19 de marzo como día del obrero. Este movimiento es fiel influjo del intento del clero de adueñarse del movimiento proletario, pero los esfuerzos del entonces Arzobispo Francisco Orozco y Jiménez, resultaron inútiles.

El General Álvaro Obregón trató de tomar la fuerza que cada día se acrecentaba en el movimiento obrero, entonces obstaculizó a las agrupaciones que quedaban fuera de la influencia de la CROM. También luchó contra sectores patronales agrupados a la Confederación General del Trabajo (CGT) de carácter anarcosindicalista y también se enfrentó al Comité de Defensa Proletaria. La sublevación de los adeptos a Francisco Huerta obligó a Obregón a volver su interés hacia las organizaciones de trabajadores en quienes se apoya para liquidarla. Por su parte Plutarco Elías Calles imprimió nuevo impulso al movimiento obrero y durante la presidencia de Lázaro Cárdenas alcanzó su mayor florecimiento, ya que para dar consistencia a su gobierno, organizó el Comité Nacional de Defensa Proletaria.

En febrero de 1936 se constituyó la Confederación de Trabajadores de México CTM la que aglutinó a la Confederación General de Obreros y Campesinos de México (CGOCM) integrada por la mayoría de los que constituyeron la antigua CROM; también apoya a la Confederación Sindical Unitaria de México, la Cámara Nacional de Trabajo, la Alianza de Uniones y Sindicatos, la Alianza de Obreros y Empleados de Tranvías de México, a los Sindicatos de la Industria Pesada, el de Trabajadores

Ferrocarrileros de la República Mexicana y el Sindicato Mexicano de Electricistas, se agrupan también alrededor de Lázaro Cárdenas el Sindicato de Trabajadores de la Enseñanza de la República Mexicana, la Federación de Trabajadores al Servicio del Estado, la Confederación Nacional de Trabajadores y la Confederación Regional Obrero Mexicana (grupo descendiente).

CAPÍTULO II

EL CONTRATO COLECTIVO DEL TRABAJO

2.1. Antecedentes Legislativos y Doctrinales Nacionales

En 1917 no se tenía una idea clara de los fines de las convenciones colectivas, y que se creyera que era una forma del contrato de trabajo.

El 12 de abril de 1915 el entonces Secretario de Gobernación, Licenciado Rafael Zubarán Capmany, presentó el proyecto de ley sobre contrato de trabajo al jefe de la revolución, Venustiano Carranza.

Revisando la exposición de motivos, en el apartado sexto reconoció que el Contrato Colectivo era una novedad para nuestra legislación, igualmente se señaló que para redactar este capítulo se estudiaron los proyectos franceses de Doumergue de 1906 y de Viviani de 1910, y un proyecto sueco.

También se dijo que los obreros, en sus relaciones con los patrones, no reunían un elemento más de fuerza que el que podían encontrar en su unión estrecha, de su sindicación, pues solamente cuando están totalmente agrupados, se podían encontrar en condiciones de presentar una resistencia eficaz a las exigencias, algunas veces duras y opresoras del sistema capitalista.

La Ley del Trabajo del Estado de Veracruz del 14 de enero de 1918 muestra un desconocimiento de la naturaleza y de los fines de la convención colectiva de trabajo, y la define en su artículo 5o como el contrato en virtud del cual una persona llamada trabajador, presta a otra llamada patrono, un trabajo personal, en su servicio, bajo su dirección y mediante un pago de una retribución pecuniaria.

Con el nombre de contrato colectivo se denomina a las convenciones celebradas por los sindicatos de obreros o por las confederaciones de sindicatos obreros, con un patrono, con sindicatos de patronos o con una confederación de sindicatos patronos, a fin de someterse a las mismas reglas, y detener a las mismos compromisos los contratos individuales de trabajo.-8

La Ley del Trabajo del Estado de Coahuila del 26 de junio de 1920 en sus artículos 122 y 123, entienden ser creados en la concepción contractualista de los contratos colectivos, y a la letra señala.

Artículo. 122.- Se designa con el nombre de contratos colectivos de trabajo a los convenios que celebren representantes de cualquier agrupación, asociación de obreros con un patrono o asociación de patronos, estipulándose en esos convenios las condiciones a que deberán someterse los contratos celebrados en representación de la colectividad, así como los aisladamente celebrados por un patrono y un obrero que pertenezcan a alguna de estas agrupaciones o que con otro motivo se relacionen con ellos.

Artículo. 123.- Se consideran comprendidos en un contrato colectivo y, en consecuencia, obligados por sus estipulaciones:

- I. Los patronos y los obreros que hubieren conferido mandato especial para concertar el contrato.
- II. Los patronos y obreros que sean miembros de algunas agrupaciones contratantes y que en ejercicio de sus derechos no hubieren estado presentes al concertar el mencionado contrato.

III. Los patronos y los obreros que ingresen, respectivamente, a la corporación o corporaciones contratantes, después de celebrado y presentado a registro el contrato respectivo.

IV. Las corporaciones que no hubieren intervenido en la celebración del contrato, si se declaran expresamente adherirse a él, haciendo saber esta declaración a los contratantes.

Se conoce de la existencia de tres proyectos: el de la Secretaría de Gobernación de 1928, el proyecto de Portes Gil y el de la Secretaría de Industria de 1931.

1.- El proyecto de la Secretaría de Gobernación. Al anunciar en el año de 1928 la intención de federalizar la reglamentación del artículo 123 constitucional, el Secretario de Gobernación organizó un proyecto que sometió a una convención obrero patronal, que sesionó del 15 de noviembre al 8 de diciembre en el proyecto se acumularon las dos especies de convenciones colectivas: el contrato ordinario y el contrato ley.

El primero se precisó en el Artículo. 23 al señalar que el Contrato de trabajo puede ser en cuanto a su forma de contratación, individual o colectivo. Contrato colectivo es el celebrado por agrupaciones de trabajadores reconocidas por la ley.

El Contrato Ley apareció en el Artículo. 57.- Contrato Ley es un convenio en virtud del cual los representantes de un sindicato o de un grupo de trabajadores no sindicados y un patrono, o varios, fijan las condiciones de trabajo que deberán tener los contratos individuales y colectivos que se celebren en determinado establecimiento, industria o región, en su caso, o entre patronos y trabajadores de una profesión, arte u oficio.

2.- El Proyecto de Portes Gil, en la reforma constitucional de 1929 estimuló al presidente Portes Gil a constituir una comisión, que se formó con los abogados Enrique Delhumeau, Praxedis Balboa y Alfredo Iñárritu. El proyecto fue remitido como iniciativa presidencial a la Cámara de Diputados, pero fue retirada antes de entrar al debate.

El proyecto de código recogió las dos especies de las convenciones y definió al primero en el Artículo 70 que señala: Contrato Colectivo es el convenio que se celebra entre uno o varios patronos o uno o varios sindicatos patronales y uno o varios sindicatos de trabajadores, en el que se establecen las condiciones o bases, conforme a las cuales deben de celebrarse los contratos de trabajo.

En el Artículo 77 señalaba: Toda empresa que empleare más de veinte trabajadores pertenecientes aun mismo sindicato, tendrá obligación de celebrar con este un contrato colectivo.

En esta redacción se limitó su aplicación a los trabajadores miembros de los sindicatos pactantes, no en aplicación de una noción contractualista, sino en defensa de los sindicatos, por tanto, al no ampliarse la aplicación de los beneficios del contrato a los no sindicados, éstos se verían en cierta forma forzados para ingresar en las organizaciones.

El Contrato Ley se reguló en el Artículo. 87.- Cuando el Contrato Colectivo ha sido celebrado por las dos terceras partes de los patronos y sindicatos de trabajadores de determinadas rama de la industria y en determinada región, y constituya un beneficio para los trabajadores, será obligatorio para todos los patronos y trabajadores de la misma rama de la industria en la región indicada, previo estudio y declaración hecha al efecto por el Consejo Nacional de Trabajo.

3.- El Proyecto de la Secretaría de Industria fue obra de Eduardo Suárez, jurista y maestro en la escuela de jurisprudencia de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) que preveía:

A) El Contrato Colectivo: el Artículo 41 contiene la definición de la primera figura, la que pasó literalmente al Artículo 42 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 y al artículo 386 de la vigente, con un solo agregado en ésta, motivado por la adopción de la diferencia entre empresa y establecimiento: Contrato Colectivo de Trabajo es todo convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos patronales, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo.

B) El Contrato Ley: el Proyecto Portes Gil estampó la definición que con algunas modificaciones llegó hasta la ley de 1970. El Artículo 57 del proyecto de la Secretaría de Industria señala: Cuando el contrato colectivo haya sido celebrado por las dos terceras partes de los patronos y sindicatos de trabajadores de determinada rama de la industria y en determinada región, será obligatorio para todos los patronos y trabajadores de la misma rama de la industria en la región indicada, si así se establece por decreto que al efecto expida el ejecutivo federal.

Con lo anterior se aprecia que las convenciones colectivas en sus dos modalidades, como un acuerdo de voluntades entre sindicatos y obreros y uno o varios patronos o un sindicato patronal, esto es las convenciones colectivas reconocen, en todo caso un acuerdo libre de voluntades. Por lo que se puede aseverar que la negociación y contratación colectivas son la manera normal de su celebración.

El Derecho mexicano continuó un rumbo distinto pues, desde el proyecto Portes Gil, se ordenó absurdamente que los empresarios están obligados a celebrar la convención cuando lo reclamen el o los sindicatos mayoritarios. Así se desprende de los artículos 43 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 y 387 de la vigente.

La Ley del Trabajo del Estado de Coahuila de julio de 1920, atraída del derecho europeo y en el proyecto Portes Gil con el Artículo 48 de la ley de 1931 que pasó al artículo 396 de la ley actual, se señala lo siguiente: el contrato colectivo se amplía a todas las personas que laboren en la empresa o establecimiento aun cuando no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado. Es cuando se puede hablar de que existe en ese momento contrato colectivo de empresa.

El Proyecto Portes Gil y la Ley de Coahuila relegaron la Fracción VII del Artículo 123 que previene que a trabajo igual corresponde salario igual, el derecho del trabajo busca y considera las aspiraciones y requerimientos colectivos de la clase obrera.

El 24 de octubre de 1928, Vicente Lombardo Toledano realizó una conferencia ante el Consejo de la Federación de Sindicatos Obreros del Distrito Federal, en la que sostuvo Que el contrato colectivo mexicano difería intensamente del europeo, pues tanto este era un contrato normativo, el nuestro era un contrato de ejecución, lo que daba por resultado que las relaciones individuales sean inútiles.

Con la exactitud germánica los profesores Huecr y Nipperdey fijaron la diferencia entre las convenciones colectivas y las relaciones individuales de trabajo: Un contrato normativo es un contrato en el que se establece las condiciones que deberán observarse en los contratos particulares, el contrato normativo se diferencia de los contratos ordinarios en cuanto a las reglas que contiene no constituyen derecho y obligaciones de las partes que lo celebran, sino que únicamente se aplicara a otros contratos, por lo tanto el contrato colectivo necesita, para actualizarse que se realicen contratos individuales.

Las diferencias entre las convenciones colectivas y las relaciones individuales son las siguientes:

- 1 Los sujetos del contrato colectivo y de las relaciones individuales de trabajo son distintos, aun cuando en ocasiones se confundan en la persona del empresario.
- 2 Las condiciones de trabajo concertadas en el contrato colectivo de trabajo no crean derechos y obligaciones de quienes las pactaron esto es, del sindicato obrero y del empresario.
- 3 El sindicato obrero como representante del interés colectivo tiene el derecho de reclamar el cumplimiento de las condiciones de trabajo, así mismo la potestad de acudir al procedimiento de huelga cuando esto lo requiera.
- 4 Las convenciones colectivas requieren para actualizarse, de la presencia de una uniformidad de relaciones individuales de trabajo.
- 5 Estas relaciones son actos jurídicos independientes de la convención colectiva pero deben de ajustar sus cláusulas a las condiciones generales de trabajo.

En 1934 Lombardo Toledano en el Congreso de Derecho Industrial, señaló su teoría acerca de contrato colectivo, como contrato de ejecución que comprendía los siguientes aspectos:

a) El contrato colectivo mexicano no se encuentra definido en nuestras leyes. El error proviene de la Ley de Veracruz de 1918, que lo forjó como una especie del contrato de trabajo. La lucha obrero patronal desbordó las leyes y desplegó el contrato colectivo en forma ordinaria. Por lo tanto se tiene que acudir a los contratos colectivos vigentes y estudiar sus efectos.

b) Es apremiante diferenciar el contrato colectivo europeo del mexicano, el europeo es un contrato normativo, el nuestro es un contrato de ejecución.

c) En el derecho obrero mexicano se han unido tres elementos que son la asociación profesional, las cláusulas de exclusión y el contrato colectivo.

d) En el derecho europeo, el empresario, después de celebrar el contrato colectivo conserva la facultad de elegir al personal.

e) En el derecho mexicano la medida es distinta, pues en virtud de las cláusulas de exclusión, la facultad de escoger al personal corresponde exclusivamente al sindicato, la consecuencia inmediata de este cambio causa en la inexistencia de las relaciones individuales de trabajo, el sindicato contrata el trabajo con el empresario y lo presta por conducto de su agremiados, de tal manera que entre los trabajadores y el empresario no se forma ningún vínculo jurídico, por eso en las relaciones laborales, las partes son el patrón y el sindicato, los obreros miembros no contratan con el patrón, para ellos sus derechos y obligaciones relacionados a lo laboral se rigen más que por el mismo contrato de trabajo, por los reglamentos sindicales.

f) El contrato de asociación, que celebra un trabajador en el momento de afiliarse a un sindicato, es el contrato más importante del derecho obrero mexicano.

g) En México el contrato colectivo de trabajo es un auténtico contrato de trabajo, ya que en el se fijan el salario, la jornada, las indemnizaciones, los descansos vacaciones etc.

h) En el contrato colectivo son el sindicato obrero y el patrón, los obreros en lo individual no contratan, el sindicato es el que suministra los servicios profesionales de los trabajadores a la empresa, elige a los obreros de acuerdo a las aptitudes especificadas en el contrato. Como una mención en el contrato colectivo no existen contrato individuales derivados del colectivo, así que la rescisión o despido del trabajador solo lo puede realizar de mutuo acuerdo el sindicato y el patrón.

Así es como se maneja la cláusula de exclusión en los contratos colectivos es donde la empresa pierde la facultad de seccionar libremente a los trabajadores en la negociación al contratarlos.

En este sentido en el derecho laboral mexicano referente a los contratos colectivos de trabajo, únicamente con la derogación de esta cláusula se abrirían las puertas a una mejor y mayor justicia laboral. Por eso se debe aceptar ni ahora ni en futuro, que en el derecho laboral se consienta esta cláusula que solo genera un totalitarismo sindical, y convierte a los trabajadores como esclavos manipulados por los grandes dirigente sindicales.

2.2. Definición del Contrato Colectivo del Trabajo

La Ley laboral vigente define el contrato colectivo de trabajo en los siguientes términos:

Artículo 386. 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 presentarse el trabajo, en una o varias empresas o establecimientos.-9

Según la opinión de Euquerio Guerrero, no es convincente esta definición que la fuente de los derechos y las obligaciones es el contrato individual de trabajo, y el contrato colectivo se refiere prácticamente a todas las partes de la relación laboral, señalando duración de jornadas, salarios, movimientos de personal, etc., en realidad en este contrato se fijan las bases generales o condiciones conforme a las cuales debe prestarse el trabajo, y los contratos individuales de trabajo tendrían que sujetarse a estas mismas bases.-10

9-CARBONELL MIGUEL, *Ley Federal del trabajo*, Porrúa, México, 2007

10-EUQUERIO GUERRERO, *Manual del Derecho del Trabajo* Porrúa, México, 2006, p.331

Más aún, según una característica del contrato colectivo de trabajo, denominado inmediatez, los contratos individuales coexistentes se modifican automáticamente de acuerdo con el contenido del contrato colectivo.

De lo anterior se desprende que el contrato colectivo no sustituye a los contratos individuales. Se debe enfatizar este punto, porque es importante. La idea contraria nació de una ponencia presentada, en la que con fines notoriamente radicales, se sostenía que el contrato colectivo era un verdadero contrato de ejecución, derivándose de ello que entre los trabajadores y el patrón no exista ninguna relación jurídica.

Entonces, el patrón no podría despedir a sus trabajadores, sino a lo sumo pedir un cambio al sindicato, el cual ejercería una positiva y real dictadura contraria al espíritu y al texto de otros preceptos de la Ley Federal del Trabajo y aun de la propia Constitución. Por eso es necesario que en toda empresa se celebren contratos de trabajo individuales con cada uno de los trabajadores independientemente de que exista un contrato colectivo de trabajo.

El contrato colectivo de trabajo es el pacto que fija las condiciones de trabajo en las empresas, con la mira de elevar el nivel de los trabajadores, es una norma que pretende regular las relaciones de trabajo, en el sentido más favorable a las necesidades del obrero.

Es un esfuerzo de democratización del derecho; lo que se observa desde un doble ángulo significa la posibilidad de que sea los dos miembros de la relación del trabajo, quienes fijen las condiciones a que habrá de quedar sujeta dicha relación, el liberalismo del derecho civil permitió al patrón fijar, unilateralmente, las condiciones de trabajo; y la asociación profesional igualó las fuerzas de los trabajadores al empresario; y el derecho que se creó en los contratos colectivos tuvo un origen democrático en razón a esa igualdad.

El objeto del Contrato Colectivo de Trabajo consiste en la prestación del trabajo y en la retribución del mismo, proporcionada al esfuerzo, a la duración y al mérito del trabajo mismo, y debe contener elementos normativos obligatorios formados por las normas que tratan de asegurar la efectividad del elemento normativo y por las reglas que rigen las obligaciones que contrae hacia la otra, cada una de las partes que celebraron el Contrato Colectivo de Trabajo y las cláusulas eventuales, ocasionales o accesorias.

Estos son los elementos esenciales del contrato de trabajo en orden al objeto; no debiéndose entender de un modo riguroso. También en el contrato de venta se establece como elemento esencial la determinación del precio. En sustancia, también algún elemento puede ser determinada de una manera imprecisa o no determinada, por la convención que la considerarse válida. La valoración de la constitución del contrato, para la determinación o no del objeto, debe hacerse caso por caso. Por lo general, cuando la retribución no esta determinada, se suele atribuir a la obra prestada la valoración, con referencia al precio medio con que viene compensada la obra, de la naturaleza de la prestada, en la misma localidad.

La expresión de la convención colectiva debe ser natural y conforma a las leyes; ellos se refieren principalmente a su importancia, y gradualmente va creciendo al perseguir fines y objetivos más diversos.

Según la forma de ver del el autor Mario de la Cueva, la definición del contrato colectivo de trabajo dice lo siguiente:

“Contrato Colectivo de Trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos o varios sindicatos de patronos, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos.”¹¹

2.2.1 Formación de los contratos colectivos.

Los contratos colectivos suponen uno o varios sindicatos obreros con personalidad jurídica y uno o varios patronos, cuyo concepto es: la persona física o jurídica que utilicé los servicios de uno o varios trabajadores.

El derecho mexicano, en aplicación de la idea de la universalidad de la libertad sindical, acepto el principio de la sindicación plural, por lo tanto, es posible, y además frecuente, que en el interior de una misma empresa se organicen y registren varios sindicatos.

Por otra parte, en virtud de la garantía constitucional de la igualdad de condiciones de trabajo, el legislador desde la ley de 1931, resolvió que en cada empresa existiría un solo contrato colectivo y otorgo al sindicato mayoritario la facultad de representar los intereses comunes de los trabajadores y la de celebrar el contrato único.¹¹

2.2.2 Acciones para exigir la celebración del contrato colectivo.

Existen dos momentos importantes, pues unos es la acción para exigir la celebración de un contrato colectivo y otros son los derechos, facultades y acciones del cual es responsable el sindicato que lo hubiese celebrado.

11-- DE LA CUEVA ,Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*,Porrúa,México,2003,p.438

Podemos aclarar que no son derechos distintos e independientes, sino momentos sucesivos de un mismo derecho, que se puede definir como la potestad jurídica de exigir la celebración del contrato colectivo y una vez lograda obtener su cumplimiento.

El derecho mexicano plantea una posible división en el momento de celebrar el contrato colectivo, pues es posible que los sindicatos obreros pretendan aun antes de la iniciación de las actividades de una empresa, han exigido la celebración de un contrato colectivo, para que sean los mismos sindicatos quienes designen a los trabajadores para que presten sus servicios en las condiciones convenidas, para que sean los que proporcionen en su oportunidad a los trabajadores que ellos señalen los que presten sus servicios en las condiciones convenidas.

Las organizaciones sindicales, particularmente los sindicatos gremiales, han planteado a la empresa que están construyendo sus instalaciones, la exigencia de celebrar un contrato colectivo. Esto con la finalidad de evitar que al inaugurar sus actividades, la empresa utilice trabajadores libres o firme un contrato colectivo con un sindicato paja.

2.2.3 La vida de los contratos colectivos.

Después de su nacimiento, la vida de los contratos colectivos pasa por tres momentos reglamentados en la ley: la duración, esto es el tiempo del que se puede esperar traiga una paz o tregua en la lucha de clases; la revisión, cuya función es procurar la supervivencia de la institución, y la terminación que es, para emplear algún giro la solución desagradable.

No son momentos ajenos, sino todo lo contrario, están ligados en especial los dos primeros, ya que las convenciones colectivas están hechas para durar, aun con todos los cambios que son impuestos en el transcurso del tiempo, las transformaciones sociales, y el cambio que sucede en los fenómenos económicos.

2.3 Contenidos del Contrato Colectivo del Trabajo.

El Contrato Colectivo debe contener las siguientes indicaciones:

1. La empresa o empresas y el sindicato o sindicatos que lo celebren.
2. Se debe señalar la demarcación territorial que comprende.
3. Las cláusulas en las que se indica cuestiones obligatorias al monto de los salarios, horas de trabajo, la intensidad y calidad en el trabajo días de descanso y vacaciones.¹²
4. Además de estas cláusulas se pueden incluir otras en las que se señalen las prestaciones que se dan a los trabajadores, como son jubilaciones , gratificaciones fondo de ahorros, transportes casas, formas para pagar el tiempo extraordinario, útiles herramientas para el trabajo, quien los proporciona y lugares para guardarlos, y los sistemas de contratación y, cuando exista la cláusula de exclusión por admisión, plazos para el sindicato envíe a los candidatos a ocupar los puestos vacantes, y sanciones a quien no cumpla con esta obligación.
5. También se regula la capacidad de los candidatos, mediante la realización exámenes de admisión o los exámenes previos a nuevos movimientos del personal, de acuerdo a las vacantes que se den.
6. Cabe señalar que es muy común que se incluyan cláusulas que señalen, de una manera no muy clara, la forma de imponer las sanciones y también en ese punto se incluye, cuando exista, la cláusula de exclusión por separación

¹²-EUQUERIO GUERRERO, *Manual del Derecho del Trabajo* Porrúa, México, 2006, p.334

2.4 Elemento Esencial del Contrato Colectivo de Trabajo.

2.4.1 Consentimiento

El consentimiento lo constituye la voluntad, en el Contrato Colectivo de Trabajo e intervienen dos tipos de sujetos: uno de ellos es el patrón, podrá ser cualquier persona física o jurídico-colectiva que sea titular de una empresa o de un establecimiento.

En la medida que la ley exige que se celebre el Contrato Colectivo de Trabajo por una empresa o establecimiento conforme al artículo 386 de la Ley Federal Del Trabajo, sólo los patrones titulares de las empresas están obligados a celebrarlos.

El otro sujeto lo conforma la parte trabajadora siempre y cuando esté constituida en un sindicato de manera formal y legal.

Este consentimiento debe de ser expreso y connotar por escrito, cumpliendo las formalidades del Artículo 390, sin embargo no se perfecciona hasta que sea depositado ante la autoridad, entonces cabría plena eficacia.

Una crítica importante que expresa Mario de la Cueva es que el Contrato Colectivo De Trabajo no es de fondo un contrato, ni tampoco colectivo.¹³

No es contrato porque todos los contratos, incluso el de matrimonio requiere de un acuerdo de voluntades, lo cual en el Contrato Colectivo De Trabajo no ocurre, ya que en muchas ocasiones no se da ni la voluntad del trabajador ni mucho menos la voluntad del empleador.

13-- DE LA CUEVA ,Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*,Porrua,México,2003,p.461

No expresa la voluntad del trabajador en el supuesto de que exista un contrato colectivo en una empresa a donde dice ingresar a trabajar, puesto que ya no podrá alegar que no le gusta alguna cláusula del contrato y lo acepta como esta, o se queda sin trabajo.

CAPÍTULO III

CLÁUSULAS DE ADMISIÓN Y EXCLUSIÓN

3.1 Generalidades.

En la vida jurídica mexicana sobresale, en lo que concierne a la discusión sobre las leyes del trabajo, que por primera vez figurarían en el texto constitucional. Su estudio ameritó la creación una comisión especial, la cual se dio a la tarea de establecer los principios rectores de lo que sería el derecho del trabajo.

La abstracción del Artículo 5° constitucional que se conocía como derecho al trabajo, conformado por una garantía individual desde la Constitución de 1857, no satisfacía ya los requerimientos del capitalismo y las exigencias de los trabajadores que, como clase social, no tenía una regulación como tal. Recordemos que la vida laboral era regida por leyes civiles y mercantiles, y por lo tanto no constituían derechos individuales y colectivos que les permitieran considerarlos como trabajadores con garantías.¹⁴

Resultó con el movimiento obrero que se venía gestando en el mundo el derecho a la sindicación y que en México no fue la excepción; fue un gran apoyo al respecto. El reconocimiento del derecho a la sindicación vino a dar un gran cambio en nuestro derecho del trabajo, el cual no se desarrollaría hasta 1931 con la primera Ley Federal del Trabajo, no obstante las leyes locales que llegaron a promulgarse sobre la sindicación, que regularon apartados especiales referentes a los contratos colectivos de trabajo, en los que se expresa la forma de regular la vida interna de los sindicatos, y entre sus apartados se encuentran los lineamientos sobre sus miembros integrantes, tanto como para ingresar como para separarse de los mismos.

14- KURCZYN VILLALOBOS, patricia. *Libertad Sindical Cláusula de Exclusión* (En prensa). IJ-UNAM. 2007

Al regularse la ley, se uniforman las reglas tanto del número de integrantes, órganos y funciones, sesiones de trabajo, registro, etc. lo anterior, sin duda, no tendría mayor repercusión si no fuera porque cuando el sindicato en sesión extraordinaria, decide sobre la expulsión de alguno de sus asociados, éstos de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, tanto de 1931 como de 1970, señalan la pérdida de trabajo por el hecho de ser expulsado, y obligan a los patrones, conforme a las leyes citadas, a separar del trabajo a quienes se les dictaminó su expulsión.

Dicha obligación por parte de los patrones no dejó de tener objeción alguna, las respuestas en cambio, por parte de la Suprema Corte de Justicia, consistían en apego a derecho.

En ese sentido, el tratamiento a la cláusula de exclusión por separación conformaba e integraba un orden que, para bien o para mal, obedecía a un sistema político en el que impera la iniciativa privada y la mayor producción para cuestionar si es válida la determinación jurisdiccional de separar irremediamente del trabajo a los miembros del sindicato que han sido expulsados de la organización gremial.

Dichas decisiones judiciales ponen en tela de juicio la constitucionalidad de la cláusula de exclusión.

3.2 Cláusula de Admisión

Es una formación del contrato colectivo de trabajo o del contrato-ley que obliga al empresario a no admitir como trabajadores de su empresa sino a quienes estén sindicalizados. Dentro de nuestro ordenamiento positivo, en el contrato colectivo de trabajo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. El efecto principal de este tipo de estipulación es consolidar el tránsito de la selección y designación de los trabajadores, de la potestad de los patrones a la decisión del sindicato. Para prever

injustas aplicaciones de esta institución en detrimento de los trabajadores con mayor antigüedad, consignó el legislador que tanto esta cláusula como cualquiera otra que establezca privilegios en beneficio de los trabajadores sindicalizados al organismo titular, 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.

Se afirma que la cláusula de admisión implica una formación constante consistente en la determinación de un plazo perentorio que se concede al sindicato, para presentar un candidato a un puesto vacante o de nueva creación; periodo que una vez concluido, confirme al patrón la facultad de realizar en forma libre la designación correspondiente, pero implica también una opción eventual que permita al patrón señalar un periodo de prueba, el que una vez transcurrido permita al empresario separar al trabajador sin responsabilidad o solicitar que le sea practicado un examen de capacitación. A diferencia de la libre designación patronal, terminado el periodo de prueba, el patrón deberá requerir un nuevo candidato a la organización sindical titular.

Con frecuencia se ha objetado que la cláusula de admisión coloca en el índice a los trabajadores que no están sindicalizados o algo más grave, a los que pertenecen a determinado sindicato. Su ubicación dentro del contenido del contrato colectivo de trabajo corresponde a las estipulaciones del elemento instrumental u obligatorio, pues su consignación deriva de un derecho de la sindicación obrera, frente a una obligación correlativa de la empresa.

No forma parte de las condiciones generales de trabajo, pues no es parte integrante del contenido de las relaciones individuales de trabajo, dado que su actuación es anterior al surgimiento de las mismas, no tiene conexión en fin, con las relaciones individuales entre los trabajadores de la empresa.

3.3 Cláusula de Exclusión

En sentido lato, incluye las estipulaciones normativas del contrato colectivo o del contrato-ley que impone al empresario la obligación de contratar únicamente a los trabajadores miembros del sindicato titular de dichos instrumentos, o a separar del empleo a aquellos trabajadores que renuncien o sean expulsados de la organización profesional.

EL ordenamiento positivo la reconoce expresamente en el Artículo 395, párrafo segundo de la Ley Federal del Trabajo. La función de esta cláusula consiste en garantizar la consolidación del sindicato frente a su posible desintegración, a las manipulaciones antisindicales de la empresa o las eventuales tentativas divisorias de otras organizaciones antagónicas, para privarlas de la representación mayoritaria o de la titularidad de las negociaciones sindicales.

Su aplicación esta condicionada a su estipulación expresa y escrito en el contrato colectivo y a que el trabajador que sea expulsado o que renuncie, se encuentre afiliado al sindicato titular.

Para concluir la libertad sindical del trabajador y la colectiva sindical de la propia organización profesional, el legislador estableció la obligación de regular dentro del régimen estatutario un procedimiento de expulsión, de acuerdo a los siguientes lineamientos: Artículo 371, Fracción VII ,de la Ley Federal del Trabajo:

- 1) Será la Asamblea General y no la directiva, el tribunal que ha de conocer la expulsión.
- 2) La asamblea habrá de reunirse para el único efecto de conocer de la expulsión, pues no se trata obviamente de sesiones ordinarias.

- 3) En observancia a las garantías de audiencia y de legalidad, el trabajador afectado será oído en defensa de conformidad con las disposiciones contenidas en los estatutos.
- 4) En atención a las Fracciones III a V del Artículo 20 constitucional se exige la formalidad procesal de que la asamblea conozca y considere las pruebas que sirvan de base al procedimiento, incluyendo desde luego, las que ofrezca el afectado. Para asegurar la asistencia de los miembros a las asambleas y la certeza de que la decisión será adoptada por los mismos, se establece expresamente que los trabajadores no podrán hacerse representar ni emitir su voto por escrito. Se soluciono de esta manera, la violación constitucional de que el trabajador no puede ser privado del derecho a permanecer dentro del sindicato, y a conservar su trabajo, sino mediante juicio seguido ante los tribunales establecidos y de acuerdo a las formalidades esenciales del procedimiento.

Para preservar el derecho a la estabilidad en el empleo, el legislador estableció que las cláusulas de exclusión o cualesquiera otras que no contengan privilegios a favor de los trabajadores sindicalizados, no se aplicará en detrimento de quienes no se encuentren afiliados al sindicato titular, si ya estuvieron prestando sus servicios en la empresa, con anterioridad a la solicitud de la firma o revisión del contrato colectivo y de la consignación en él de dichas cláusulas.

3.4 Análisis de las Cláusulas

El Artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo que a la letra dice: En el contrato colectivo podrá establecer que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otra que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa, 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 separara del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante.

Este precepto regula la aplicación de las llamadas cláusulas de admisión y de exclusión. Por lo que hace a la cláusula de admisión, se ha dicho choca abiertamente con la técnica de selección de personal. En la práctica se reglamenta el establecimiento de un plazo para que el sindicato cubra la vacante con el apercibimiento de que de no hacerlo la empresa escogerá al sindicato.

La cláusula de exclusión solo puede operar en dos casos: Cuando el trabajador renuncie al sindicato o cuando sea expulsado por él. Consideramos que el primer supuesto es inconstitucional y contrario a lo dispuesto por el Artículo 358 de esta misma ley, que establece que a nadie se le puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él. Así mismo se viola lo dispuesto por los Artículos 4° y 5° constitucionales, ya que a ninguna persona se le puede impedir que se dedique a cualquier actividad que lo desee si ésta es lícita. Por lo demás, si el trabajador renuncia al sindicato a que pertenezca, quizá porque inclusive estima que dicho sindicato es blando, y no representa adecuadamente sus intereses, se encuentra ante la posibilidad de que le apliquen la cláusula de exclusión, que trae como consecuencia la pérdida de su empleo y de todos los derechos inherentes al mismo, sin responsabilidad para la empresa.

Mario de la Cueva, en su libro denominado *Derecho Mexicano del Trabajo*, tomo II, pág. 389, llega a la conclusión de que la cláusula de exclusión por separación como el la llama, a nuestro juicio con no muy buena técnica pedagógica, porque dicha denominación implica una redundancia, es inconstitucional porque contraria lo dispuesto por la fracción XVI del artículo 123, por cuenta tiende a impedir el libre ejercicio de la libertad negativa de asociación profesional.¹⁵

15-- DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, Porrúa, México, 2003, p.389

Los antecedentes de la cláusula en México no son claros. De la Cueva señala que al parecer, fue incluida en el contrato colectivo de trabajo que en 1916 firmó la Compañía Mexicana de Luz y Fuerza del Centro, dato que confirma Mario Pavón F., quien agrega que en 1926 aparecía una cláusula semejante en los contratos colectivos de la industria textil; en 1934, en diversos laudos arbitrales se recomendó consignarla en los contratos colectivos de trabajo en sus dos aspectos: de contratación exclusiva y de exclusión. El laudo arbitral del 9 de junio de 1934, dictado con motivo de la huelga de los Sindicatos Petroleros El Águila, S.A., que señaló para el caso de que los trabajadores renunciaran o fueran expulsados del seno del sindicato, que éste tenía derecho de pedir su separación y la empresa quedaba obligada a despedirlos inmediatamente, sin pago de indemnización alguna.

En todo caso la cláusula fue consagrada, desde entonces, en la mayoría de los contratos colectivos de trabajo.

La cláusula no ha merecido una aceptación unánime por parte del movimiento obrero, inicialmente los integrantes del Partido Comunista de México y la Confederación Sindical Unitaria de México se opusieron con tenacidad a la cláusula, considerándola como un arma de dos filos para la clase obrera. En realidad temían que la misma se aplicara no a los traidores y patronales sino a los militantes que más se distinguieron por su actividad combativa en contra de los empresarios y por su lucha contra la corrupción del movimiento obrero solo la aceptaron a la larga, imponiendo tales requisitos que prácticamente, solo significaba una aceptación teórica de dicha cláusula.

3.5 Confrontación de los Artículos 5°, 9° y 123-A, fracción. XVI constitucionales.

El argumento que utiliza la corte para señalar la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, tiene que ver con la confrontación que realiza entre las garantías individuales (Artículo 5°. y 9°.), con las garantías sociales (Artículo. 123).

Para la corte existe una violación del Artículo 5°. Constitucional, en la medida que la cláusula de exclusión por separación, atenta contra la libertad de trabajo, así como del Artículo 9°. constitucional que garantiza la libertad de asociación, como una garantía individual fundamental.

Por otra parte también se advierte la violación del Artículo 5°. de la Constitución. En su párrafo inicial dispone: 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 ofendan los derechos de la sociedad. Al establecerse en un contrato colectivo de trabajo o en un contrato-ley la cláusula de exclusión por separación con fundamento en los Artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo, y aplicarse en un caso concreto, se impide a una persona que se dedique a su trabajo, pues es separado del mismo y ello se hace porque el sindicato administrador del contrato lo solicita, situación diversa a las dos únicas que podrían fundar esa separación y que especifica el Artículo 5°. , incluso anteponiendo la expresión solo que excluye con claridad cualquiera otra posibilidad.

Para la corte, el derecho de sindicalización constituye una manifestación de la garantía individual de asociación por lo que no se puede considerar en ningún momento que aquél pueda imperar sobre dicha garantía individual. Además que en ningún momento la Constitución establece excepción alguna.

De acuerdo con el análisis reglas que rigen la revisión del amparo directo, y en la confrontación de los Artículos 395 de la Ley Federal del Trabajo y los artículos 5°. , 9°. y 123, apartado A, fracción XVI constitucionales, resulta inconstitucional la aplicación del referido Artículo 395 de Ley Federal del Trabajo en los contratos colectivos de trabajo.

3.5.1 Artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo

A la letra dice: 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.

3.5.2 Artículo 5 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 5.- 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 tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

Así es como se viola la libertad de trabajo consignada en el artículo 5° constitucional toda vez que presiona al trabajador para que condicione su trabajo a las normas de su sindicato, a la vez que se le obstaculiza para seleccionar y desempeñar la profesión, oficio o industria de su preferencia. Dicha objeción se ha contestado en el sentido de que la libertad de trabajo no consiste en el derecho a demandar empleo en una empresa determinada, mucho menos en una empresa donde se fortalece al sindicato con el derecho a designar el personal.

3.5.3 Artículo 9.- de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

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

La libertad de asociación reconocida en el Artículo 9° Constitucional, a tal efecto se ha observado que la libertad general de asociación no es absoluta y que en este caso queda sometida al robustecimiento de la libertad sindical colectiva del sindicato titular.

Objeciones de inconstitucionalidad con frecuencia se ha observado que la cláusula de exclusión controvierte las siguientes garantías individuales y sociales:

1.- La libertad de trabajo reconocida en el artículo 5° constitucional, al impedírsele al trabajador que se dedique y se desempeñe sin restricciones contractuales, que se confunde la libertad de trabajo con el derecho a exigir empleo en una empresa determinada, aquella que reconoce al sindicato la cláusula de exclusión.

2.- La libertad política de asociación reconocida en el Artículo 9° constitucional. A ese respecto se ha cuestionado que la libertad genérica de asociación no es absoluta y en este caso cede importancia a la consolidación del interés colectivo sindical.

3.- La prohibición de juzgar por tribunales especiales o por órganos diferentes a los tribunales judiciales, sin sujeción a un juicio previo de acuerdo a las formalidades y leyes promulgadas. Al efecto se señala que la prohibición de tribunales especiales atañe al estado y no al sindicato, que como organismo colectivo tiene el derecho de expulsar a los miembros perniciosos. Por otra parte, en los

estatutos sindicales se reglamenta un procedimiento de expulsión previamente establecido.

4.- La prohibición constitucional de hacerse auto justicia. Esta observación se ha rebatido afirmando que no tiene relación con esta cláusula, que como en el caso anterior no consolida sino el derecho de los grupo sociales para expulsar de su seno los elementos nocivos o contrarios a sus fines.

5.- La libertad de asociación profesional reconocida en la Fracción XVI del apartado "A" del Artículo 123 constitucional. Al efecto se sostiene que dicha objeción no es exacta, puesto que la libertad sindical no es absoluta y que en el caso de referencia, el interés particular del trabajador queda sometido a la libertad y al interés colectivo sindical de la organización profesional mayoritaria.

6.- La prohibición de despedir a los trabajadores por ingresar a un sindicato o a dejar de pertenecer a él. Dicha observación se ha refutado en el sentido de que se trata de una estipulación obligatoria plasmada en el contrato colectivo de trabajador al interés colectivo del sindicato que precisa del respeto y el apoyo de sus miembros para el cumplimiento de sus fines y el robustecimiento de su organización.

7.- Implica renuncia de derechos de los trabajadores por lo que dicho tipo de estipulación es nulo. A esta afirmación se ha respondido que no existe tal renuncia de derechos, sino como en los casos anteriores, subordinación del interés individual del trabajador sindicalizado al interés prioritario de la seguridad, fortalecimiento y consolidación del sindicato.

Para un importante sector de la doctrina, aunque la práctica confirme que esta cláusula ha favorecido la corrupción, el abuso y la manipulación, tales consecuencias no explican su inconstitucionalidad dada la prevalencia del interés profesional. En todo caso corresponde a los trabajadores determinar y exigir el nombramiento de sus dirigentes más idóneos.

De la libertad sindical de los trabajadores al obligarlos a afiliarse al sindicato titular, como condición indispensable para ser admitidos al trabajo, dicha observación se ha refutado con base en el propio de que la libertad sindical no es absoluta y que en todo caso cede preferencia al interés colectivo sindical, en el presente supuesto, el robustecimiento y consolidación del sindicato.

Se sostiene en fin, que los problemas del monopolio y abuso sindical como consecuencia de la aplicación de esta cláusula, deberá ser superadas mediante la concientización para elegir a los dirigentes mas idóneos, lo que de ningún a manera significa que representen violaciones de constitucionalidad.

CAPÍTULO IV

DISPOSICIONES LABORALES EXTRANJERAS

4.1 Principios de la Libertad Sindical en la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo.

En el preámbulo de la Constitución se encuentra la frase libertad sindical y en el apartado B) del numeral 1 de la Declaración de Filadelfia queda manifestado que "la libertad y la asociación es esencial para el progreso constante". Es evidente que no existe una definición expresa de los términos libertad de asociación o libertad sindical en el texto constitucional, porque para interpretar estos principios la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha expedido diversos convenios al respecto.¹⁶

Así encontramos los convenios vigentes sobre la libertad sindical a partir de 1921:

1. El Convenio número 11 de la OIT, sobre el derecho de asociación.

2. El Convenio número 84 de la OIT, sobre el derecho de asociación en los territorios no metropolitanos (1947).

3. El Convenio número 87 de la OIT, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (1948). .

4. El Convenio número 98 de la OIT, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (1949). El artículo 1°. establece: Los trabajadores deberán

16 –BUEN LOZANO, Néstor De, *Derecho del Trabajo*, Porrúa, México,2007,P.419.

gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo:

a) Sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato.

b) Despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier forma o causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo (no ratificado por México).

5. El Convenio número 135 de la OIT, sobre protección y facilidades a representantes de los trabajadores de la empresa, ratificado por México el 2 de mayo de 1974. Este convenio estipula que los representantes de los trabajadores deberán gozar de protección eficaz en sus actividades de afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical (artículo 1°).¹⁷

6. El Convenio número 141 de la OIT, sobre las organizaciones de trabajadores rurales. Tienen el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones que estimen convenientes, así como de afiliarse a ellas (artículo 3°). Los principios de libertad sindical deberán respetarse plenamente, ratificado por México en 1975, entró en vigor el 28 de junio de 1978.

7. El Convenio número 151 de la OIT, sobre protección de derecho de sindicación y procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública, 27 de junio de 1978 (no ratificado por México)

17 –BUEN LOZANO, Néstor De, *Derecho del Trabajo*, Porrúa, México,2007,P.419.

8. El Convenio número 158 de la OIT, sobre terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, de 22 de junio de 1982 (no ratificado por México). En su artículo 5°. establece los motivos que no constituirán causa justificada para la terminación de la relación de trabajo: a) La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales.

La libertad sindical está referida en el párrafo segundo del Preámbulo de la Constitución con la calificación de principio. Sin el respeto a esta libertad, sin la existencia de una auténtica libertad sindical no es posible concebir la consagración de los derechos económicos y sociales.

La no observancia de ellos -declara la Constitución- constituye una amenaza para la paz y armonías universales. Cabe agregar que el artículo 427 (sección II, de la parte XIII), del Tratado de Paz de Versalles, titulado Principios Generales, afirmaba la existencia de métodos para la reglamentación de las condiciones de trabajo que todas las comunidades industriales deberían esforzarse en aplicar. Entre ellos se individualiza el derecho de asociación para todos los fines que no sean contrarios a las leyes, tanto para los obreros como para los patrones.

La referencia en el Preámbulo al principio de la libertad sindical proviene de una propuesta de la delegación belga en la Comisión de Legislación Internacional del Trabajo, de la Conferencia de la Paz, dirigida a cambiar la expresión libertad de asociación que se encontraba en el proyecto británico que sirvió de base a la discusión.

En los años siguientes a su creación y luego de la adopción del Convenio número 11, en 1921, que se limitaba a reconocer la igualdad de tratamiento en materia de

libertad sindical de los trabajadores de la agricultura, la OIT trató de llegar a una reglamentación convencional de la libertad en cuanto al fondo. Realizó una amplia encuesta sobre la situación de la libertad sindical en el mundo, y en 1927 intentó proceder a la redacción de un convenio, pero la iniciativa fracasó.

El respeto del principio de la libertad sindical, tal como resulta del Preámbulo y de la Declaración de Filadelfia, ha sido considerado, con razón, como una obligación más impuesta constitucionalmente a los Estados miembros, y no como un principio meramente dirigido a orientar la acción de la OIT. Hay que considerar que la OIT es una organización permanente, por lo que los conceptos requieren de una interpretación evolutiva que permita adaptarlos a un mundo en constante cambio, de forma tal que asegure la permanencia de la organización y que sus principios y normas puedan aplicarse sin violar su texto en una interpretación evolutiva y flexible.

Los sindicalistas de diversas partes del mundo celebraron en 1998 el quincuagésimo aniversario de la aprobación, en la Conferencia Internacional del Trabajo, el 9 de julio de 1948, del Convenio sobre la Libertad Sindical (número 87) hubieron reuniones, discursos, declaraciones solemnes, publicaciones y ceremonias que se ocuparon de esta importante festividad. Muy pocos sindicalistas sabrían mencionar el nombre de otras normas laborales, sin embargo, sería difícil encontrar una sola oficina sindical en todo el mundo donde el Convenio número 87 no fuere conocido. En 50 años se ha logrado mucho en cuanto a libertad sindical, aún hay mucho por hacer porque la agenda seguirá estando muy cargada durante muchos años. Hasta 1998, el Convenio número 87 ha sido ratificado por 122 Estados.

El Comité de Libertad Sindical ha conocido y resuelto 2000 casos objeto de queja. El camino arduo por el que ha tenido que transitar el derecho de libertad sindical durante medio siglo, ha enfrentado obstáculos y dificultades ideológicas, culturales,

históricas, económicas y sociales a veces difíciles de superar, pero que la persistencia y perseverancia de los trabajadores han podido resolver.

En fecha reciente, Antonio Ojeda Avilés expuso en la Reunión de São Paulo, auspiciada por la OIT, que el sindicalismo, producto de los grandes espacios fabriles, donde nace la solidaridad entre obreros, está cada vez más desvinculado y diverso, por lo que el trabajador necesita en los nuevos espacios productivos, un tipo de sindicalismo informatizado, con una cohesión internacional para hacer frente al nuevo empresario difuso, bajo el fenómeno llamado por Supiot derretimiento del polo patronal, que adopta tanto forma contractual (grupos) como asociada (redes) y no se deja ubicar fácilmente por sus interlocutores, esta actitud patronal es calificada por Teuber como una hiedra multicéfala, en la que la actuación sindical deberá modificarse para adentrarse en las mutantes estructuras empresariales.

En suma, agregaré los principios de libertad sindical que se destacan en los diversos convenios internacionales que ya hemos enunciado:

1. Derecho de constituir organizaciones sindicales. Ello significa que los trabajadores y empleadores pueden crearlas sin distinción de ninguna clase y sin autorización previa.
2. Derecho de afiliarse a estas organizaciones.
3. Garantías al derecho de libertad sindical:
 - a) La abstención de las autoridades públicas.
 - b) Facultad de elaborar sus estatutos y reglamentos administrativos.

- c) Elegir libremente a sus representantes.
- d) Organizar su gestión y actividad.

- e) Formular su programa de acción.

- f) No estar sujetos a disolución o suspensión por vía administrativa.

- g) Constituir federaciones y confederaciones.

- h) Constituir organizaciones internacionales o afiliarse a ellas.

- i) Proteger a los miembros de un sindicato contra cualquier perjuicio, en razón de su afiliación sindical o de sus actividades.

- j) Impedir toda injerencia de organizaciones extrañas.

- k) La instauración de medidas para promover y desarrollar la negociación colectiva.

4.2 Libertad Sindical a través de la Carta Social Europea

La Carta de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores, conocida como Carta Social, fue adoptada en 1989, en forma de una declaración, por parte de todos los Estados miembros con excepción del Reino Unido, que no la firmó hasta 1998.

Se considera un instrumento político que contiene obligaciones morales destinadas a garantizar el respeto de determinados derechos sociales en los Estados miembros.¹⁸

Estos derechos se refieren sobre todo al mercado laboral, la formación profesional, la protección social, la igualdad de oportunidades y la salud y la seguridad en el trabajo. La Carta Social, que contiene también una petición expresa a la Comisión para que ésta presente iniciativas destinadas a traducir su contenido en actos legislativos, han ido seguida de programas de acción y de propuestas legislativas concretas.

La Carta de los Derechos Fundamentales, proclamada en Niza el 7 de diciembre de 2000 e incorporada íntegramente en la Constitución Europea -actualmente en vías de ratificación-, retoma, entre otros, los derechos enunciados en la Carta Social.

4.2.1. Acuerdo Social

El Acuerdo Social fue firmado en diciembre de 1991 por once Estados Miembros, ya que el Reino Unido no deseó adherirse al mismo. En dicho Acuerdo se precisan, por una parte, los objetivos de la política social en el camino trazado por la Carta Social de 1989: fomento del empleo, mejora de las condiciones de vida y de trabajo, lucha contra la exclusión, desarrollo de los recursos humanos, etc. Por otra, se establece el procedimiento de aprobación de las medidas en materia social y se confirma el

Reconocimiento del papel fundamental que desempeñan los interlocutores sociales en este ámbito.

Cuando se firmó, este Acuerdo era un anexo del Protocolo Social, en virtud del cual el Reino Unido autorizaba a los demás Estados Miembros a seguir adelante en materia social, aunque sin su participación.

Tras la llegada al poder de un nuevo gobierno en mayo de 1997, el Reino Unido anunció su intención de renunciar a su cláusula de exención. Por consiguiente, el Acuerdo Social se incluyó en el capítulo social del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea a través del Tratado de Ámsterdam, lo cual también llevó consigo la supresión formal del Protocolo Social.

4.2.2 Diálogo social

El diálogo social se refiere a los procedimientos de concertación y de consulta con los interlocutores sociales europeos: la Unión de Industrias de la Comunidad Europea (UNICE), el Centro Europeo de la Empresa Pública (CEEP) y la Confederación Europea de Sindicatos (CES). Comprende las discusiones entre interlocutores sociales europeos, sus acciones conjuntas y sus posibles negociaciones, así como las discusiones que éstos mantienen con las instituciones de la Unión Europea.

La Comisión inició este diálogo en 1985 y, desde el Acta Única Europea, el Tratado asigna formalmente a la Comisión la obligación de fomentarlo (artículo 138 del Tratado de la Comisión Europea). Hasta la fecha, se han emitido quince dictámenes comunes sobre el crecimiento económico, la introducción de nuevas tecnologías, la educación, la formación profesional, etc. El diálogo social también puede tener como resultado el establecimiento de relaciones convencionales, con inclusión de acuerdos que aplique el Consejo o los propios interlocutores sociales, a propuesta de la Comisión. Hasta la fecha, se han celebrado cinco acuerdos marco interprofesionales

de este tipo sobre permiso parental, tiempo parcial, contratos de duración determinada, tele trabajo y estrés.

Con el fin de dar un nuevo impulso al diálogo social europeo, en marzo de 2003 se creó una cumbre social tripartita para el crecimiento y el empleo; agrupa al más alto nivel político la Presidencia del Consejo, la de la Comisión y los interlocutores sociales europeos. Se reúne una vez al año, en vísperas del Consejo Europeo de primavera, que debate el estado económico y social de la Unión.

El papel de los interlocutores sociales y del diálogo social autónomo se ha incluido por primera vez en la Constitución Europea, pendiente de ratificación. En efecto, el artículo I-48 reconoce y promueve el papel de los interlocutores sociales y facilita el diálogo abierto y el respeto de su autonomía. Recuerda asimismo que la cumbre social tripartita para el crecimiento y el empleo contribuirá al diálogo social.

4.2.3 Política social

La integración, por medio del Tratado de Ámsterdam, del acuerdo suscrito por once Estados Miembros en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (CE) pone fin a una situación compleja. Entre 1993 y 1999, existían dos fundamentos jurídicos distintos en materia de política social: el propio Tratado CE y un acuerdo distinto que no había suscrito el Reino Unido. De ahora en adelante, todas las medidas están agrupadas en el Título XI del Tratado CE.

Los objetivos de la política social definidos en el Tratado CE y que mantiene el texto de la Constitución Europea se inspiran en la Carta Social Europea de 1961 y en la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los trabajadores de 1989: el fomento del empleo, la mejora de las condiciones de vida y de trabajo, una

protección social adecuada, el diálogo social, el desarrollo de los recursos humanos para conseguir un nivel de empleo elevado y duradero y la lucha contra las exclusiones.

Además, de acuerdo con una disposición general de la Constitución, en fase de ratificación, en la definición y ejecución de sus políticas y acciones, la Unión debe garantizar una protección social adecuada y luchar contra la exclusión social.

La inclusión de la Carta de los Derechos Fundamentales en la Constitución refuerza la dimensión social de Europa pero no atribuye competencias adicionales a la Unión. En cambio, sí debe tenerse en cuenta en los actos de los Estados Miembros y de las instituciones cuando aplican el Derecho de la Unión.

La Constitución, en el nuevo sistema de competencias que establece, incluye la política social entre las competencias compartidas y precisas que, en función de los ámbitos de que se trate, son posibles tres casos:

- 1 Una ley o ley marco europea establece medidas destinadas a fomentar la cooperación entre los Estados miembros mediante iniciativas para mejorar los conocimientos, desarrollar el intercambio de información y buenas prácticas, promover planteamientos innovadores y evaluar experiencias (método abierto de coordinación);
- 2 Una ley marco europea establece normas mínimas, previa consulta del Comité Económico y Social Europeo y del Comité de las Regiones (procedimiento legislativo ordinario);

- 3 Una ley o una ley marco europea, adoptada por el Consejo por unanimidad, previa consulta del Parlamento Europeo, del Comité de las Regiones y del Comité Económico y Social Europeo, establece normas mínimas.

4.3 Las Cláusulas de Preferencia y Libertad Sindical en la Legislación Extranjera.

La libertad sindical implica el derecho del trabajador o de los trabajadores para formar sindicatos (libertad positiva) y el derecho del trabajador o de los trabajadores para dejar de pertenecer a un sindicato o simplemente no formar parte del mismo (libertad sindical negativa). Por su parte, las cláusulas de exclusión sindical son aquellas contenidas en el contrato colectivo de trabajo o el contrato-ley que obligan a un empresario a admitir como trabajadores sólo a aquellos que estén sindicalizados (cláusula de exclusión por ingreso) y a despedir, a petición del sindicato, a un trabajador cuando éste se separe o sea expulsado de la asociación gremial (cláusula de exclusión por separación o expulsión).¹⁹

En la legislación laboral extranjera, así como en el derecho internacional del trabajo, se consagra la libertad sindical en su vertiente positiva y negativa. Regulación que implícitamente o explícitamente prohíbe las cláusulas de preferencia sindical. Tal es el caso de España y Francia. De igual manera, el derecho internacional del trabajo consagra la libertad sindical negativa, ya sea a nivel europeo, a través de la Carta Social Europea de la Organización Internacional del Trabajo, a través del Convenio 87 y del Comité de Libertad Sindical de la OIT

19- w.w.w.juridicas.unam.mx/publica/rev/const./9/cj/

Entre los países que no establecen ningún límite a la libertad sindical negativa se encuentran España y Francia. De igual manera, el derecho internacional del trabajo consagra la libertad sindical negativa en su forma absoluta, ya sea nivel europeo o de la organización internacional del trabajo.

España: en el ordenamiento jurídico de este país, la libertad sindical negativa se encuentra regulada expresamente en el Artículo 28.1 de la Constitución española, en donde se establece que nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato. Así mismo, en el Artículo 35.1 de la constitución española se establece el derecho al trabajo y a la libre elección de profesión u oficio.

Por su parte, el Artículo 28.1, al establecer que nadie puede ser obligado a afiliarse a un sindicato; y el Artículo 4.2.c, al establecer el derecho del trabajador a la no discriminación en el empleo, o una vez empleado por razones de afiliación o no a un sindicato, garantiza la libertad sindical negativa. Así mismo, en el artículo 17.1 del estatuto de los trabajadores se establece la nulidad de las cláusulas de los convenios colectivos que contengan discriminaciones favorables o adversas por razón de afiliación o no a sindicatos. Como se puede observar dentro del ordenamiento jurídico español no hay lugar para las cláusulas de preferencia sindical, y en particular las relativas a la exclusión sindical.

Francia: La legislación francesa reconoce la libertad de asociación negativa. El artículo L441-8 del Código del Trabajo señala que todo miembro de un sindicato profesional puede retirarse en cualquier momento, no obstante toda cláusula contraria, sin perjuicio del derecho del sindicato de reclamar la cotización relativa a los seis meses que siguen al retiro de la adhesión.

Así mismo en el Artículo 412-2 del Código del Trabajo señala que está prohibida todo empleador tomar en cuenta la pertenencia aun sindicato o el ejercicio de la

actividad sindical para tomar sus decisiones en lo que concierne a la contratación, la conducta y la repartición del trabajo, la formación profesional, la remuneración, el otorgamiento de prestaciones sociales, las medidas disciplinarias y de despido.

Aunque cabe resaltar que las cláusulas de seguridad sindical son practicadas en algunos países anglosajones, en donde son consideradas lícitas bajo ciertas condiciones, se considera que restringen la libertad del trabajador y del empleador, teniendo la ventaja de reforzar la autoridad de los sindicatos y de hacer soportar las cargas de la acción sindical a todos aquellos que se benefician del sindicato.

En Canadá (Artículos. 68, 69, 70 del Código Canadiense del Trabajo), la legislación federal reconoce la validez de las cláusulas, pero obliga al sindicato a admitir entre sus agremiados, sin ningún tipo de discriminación, al trabajador que satisfaga las condiciones usuales de admisión.

En el caso de Canadá, en materia federal, el código canadiense del trabajo permite incluir en los contratos colectivos de trabajo cláusulas del siguiente tipo:

- 1 imponer como condición de empleo, la adhesión a un sindicato determinado.
- 2- Preferir en materia de empleo a los adheridos a un sindicato determinado.
- 3- Permitir en la colocación de los solicitantes de empleo. En el caso de que el sindicato se ocupe de la colocación de los solicitantes de empleo, este tiene la obligación de dictar reglas, y aplicarlas de manera justa y no discriminatoria. Dichas normas deben de ser anunciadas en carteles que se

encuentren a la vista en todo local del sindicato o donde se reúnan habitualmente las personas que buscan empleo.

4- A solicitud del sindicato, establecer en el contrato colectivo la obligación del empleador de descontar del salario entregado a cada trabajador adherido o no al sindicato, regido por el contrato colectivo, el importe de la cotización sindical y al entregarla inmediatamente al sindicato. No obstante un trabajador puede rehusar formar parte de un sindicato u otorgar su cuota sindical cuando aluda motivos religiosos. Se puede eximir al trabajador de la obligación de formar parte de un sindicato como una condición de empleo o ya sea de entregar su cuota al sindicato.

La legislación federal reconoce expresamente la validez de esas cláusulas; sin embargo obliga al sindicato a admitir entre sus agremiados, sin ningún tipo de discriminación, a todo trabajador que satisfaga las condiciones usuales de admisión.

En el caso de Estados Unidos de América, los sindicatos han logrado importantes cláusulas de seguridad sindical. En alguna época, de cada cinco contratos, más de cuatro exigían algún tipo de afiliación obligatoria al sindicato o el pago de cotizaciones (talleres preferenciales, mantenimiento de afiliación, talleres exclusivamente con empleados afiliados al sindicato -*Union Shop*-; talleres cerrados -*Closed-shops*-; cuota sindical obligatoria -*Check-Off*-).

Se puede mencionar que las principales cláusulas de seguridad que se establecen en los contratos colectivos de los Estados Unidos de América son del siguiente tipo:

- 1 **talleres preferenciales** el patrono conviene en dar preferencia en el empleo a los miembros del sindicato, aun que sigue contando con la facultad de contratar trabajadores que no estén afiliados al sindicato.

- 2 **Mantenimiento de afiliación.** Se exige a los empleados afiliados al sindicato que mantengan su afiliación. Mientras que los empleados que no están sindicalizados y los de nuevo ingreso no tienen la obligación de afiliarse.
- 3 **Talleres exclusivamente con empleados afiliados al sindicato.** Se exige a todos los trabajadores, como a los de nuevo ingreso, que se afilien al sindicato después del transcurso de cierto tiempo, aunque se permite que el patrón contrate a trabajadores que no sean miembros del sindicato.
- 4 **Talleres cerrados.** en este caso se exige que los trabajadores sigan perteneciendo al sindicato, y los que no son parte de este y los de nuevo ingreso se afilien obligatoriamente al sindicato.
- 5 **Cuota sindical obligatoria.** En este caso el empleador tiene la obligación de deducir del salario del trabajador las cuotas exigidas por el sindicato, incluso las de afiliación a este.

CAPÍTULO V

ESTUDIO Y ANALISIS SOBRE LAS CLÁUSULAS DE INGRESO Y EXCLUSION

5.1 Contrato Colectivo de Trabajo en el contexto actual.

Resulta injustificable que permanezcan negando en nuestro derecho positivo las disposiciones legales que protegen, consolidan y dan prestancia a los sindicatos obreros, pese a que oscurezcan las expectativas de los obreros en general de conseguir empleo sin someterse a los requerimientos y caprichos sindicales para que previamente se les admita como socios de la agrupación. Dentro de este marco, aún mas reprochable resulta que grandes agrupaciones sindicales se confabulen en conjunto con los patrones, en contra de los trabajadores libres y desempleados, para obstaculizar su ingreso a las plazas vacantes que surjan dentro del ámbito laboral que incumbe. El ejemplo más claro de este cuestionamiento viene a ser lo concertado por el Sindicato Único de Trabajadores Electricistas de la Republica Mexicana (SUTERM) y la Comisión Federal de Electricidad (C.F.E) ya que en su cláusula 37 del Contrato Colectivo de trabajo de la C.F.E. en las labores que constituyen la materia de trabajo objeto de este contrato, es requisito indispensable ser miembro activo del SUTERM. En los términos de este contrato, la CFE solicitará y el SUTERM proporcionará, por conducto de su representación nacional, el personal que requiera.²⁰

CFE se obliga a no utilizar como trabajador a quien haya renunciado al SUTERM; que haya sido expulsado del mismo o separado o haber atacado o desconocido la autoridad del Comité Ejecutivo Nacional o propiciado la división sindical.

²⁰ CONTRATO COLECTIVO COMISIÓN FEDERAL DE ELECTRICIDAD.

En caso de que la CFE contrate alguna persona o personas que estén comprendidas en los casos anteriormente mencionados serán separadas de su empleo tan pronto como lo solicite el SUTERM por escrito.

Lo narrado a grandes rasgos, denota la gran sistematización de obstáculos para que el común de las personas libres puedan ingresar como trabajadores, a ese organismo público descentralizado, constituyéndose de esta manera la más acentuada separación a los trabajadores legales y desempleados, que por ese motivo deban ser considerados como una sub-clase, más disminuida en la escala de valores, que la de por sí menospreciada clase obrera, y eso que nos jactamos de que constituimos una sociedad, una clase, en donde impera la libertad del trabajo y de contratación.

Así mismo señala la cláusula 38 referente al ingreso de personal que es requisito indispensable ser miembro activo del SUTERM, y las designaciones de personal hechas sin conocimiento y aprobación del SUTERM, o en desacuerdo a lo dispuesto en la cláusula anterior, se tendrán por nulas y los trabajadores designados serán despedidos inmediatamente después de presentarse la declaración sindical.

Tratándose de vacantes definitivas, el SUTERM proporcionará a los trabajadores que soliciten en un plazo máximo de cinco días, o de diez días hábiles cuando se trate de personal especializado. La falta de cumplimiento por parte del SUTERM permitirá a la CFE hacer las designaciones correspondientes y los designados, podrán trabajar a condición de que los acepte el SUTERM como miembros.

En otro orden es preciso recordar que el florecimiento y consolidación del sindicalismo en México obedeció, primordialmente a las necesidades políticas que se tienen del control de la población activa en las actividades de este género, que surgieron después del movimiento armado conocido como Revolución de 1910 y que paralelamente, tanto en el texto constitucional, como en las leyes laborales vigentes, se ha venido concedido más y mejores prestaciones a los obreros, evolucionando

constantemente el derecho sustantivo individual, mismo que se advierte es frenado de manera importante por los sindicatos, quienes explotan a los individuos que los integran, los que a su vez se ven imposibilitados para luchar en contra de su agrupación sindical, tampoco debe perderse de vista los constantes actos de corrupción en que incurren los líderes sindicales, los de las federaciones y de las confederaciones o los comités ejecutivos nacionales de los sindicatos de este género, que los estados solo cuentan con secciones, pues es bien sabido que las cuotas de los obreros solo sirven para enriquecer a los líderes y caciques como ya lo destacamos al hablar del sindicato de maestros e incluso de diversos sindicatos como los de textiles; de pilotos aviadores, de empresas automovilistas y armadura de vehículos, dándose incluso el caso de que al no convenir a la empresa la existencia de sindicato titular del pacto colectivo, propicia el surgimiento tal como aconteció con el llamado sindicato de la Ford y el de Volkswagen, entre otras.

La problemática relacionada permite inferir con claridad, que en estos días no se justifica la existencia de normas legales que permitan seguir conservando los derechos monopolios de los sindicatos, al respecto del ingreso y permanencia de los trabajadores en las fuentes laborales en las que son titulares del contrato colectivo de los trabajo respectivo, por tanto se recomienda extirpar de nuestra legislación positiva esas disposiciones y que en su lugar se establezcan prohibiciones de concientización de cláusulas de admisión o de exclusividad para el ingreso de nuevos trabajadores en las empresas, así como también para que no se permita el compromiso de la empresa de expulsar a los trabajadores que disponga el sindicato; por tanto, que sean nulas de pleno derecho las disposiciones contractuales que establezcan las disposiciones comúnmente conocidas como cláusulas de admisión y exclusión que se hubieran acordado al celebre el contrato colectivo de trabajo, en consecuencia se recomienda, a sabiendas, de los notables intereses políticos y económicos que resultan afectados y que en consecuencia esos intereses están representados cabalmente por los órganos legislativos competentes.

5.2 Libertad individual y colectiva del trabajo ¿en pugna con la Constitución?

La cláusula de exclusión, después de una permanencia que excedió los setenta años dentro de una supuesta legalidad, con fundada sospecha en conjeturas y opiniones doctrinarias, que hacían dudar de su aparente presunción *juris et de jure*, plasmada en los contratos colectivos como cláusula compromisoria -del latín *clausus, cerrado*-, "cada una de las disposiciones de un contrato", también significa "el último párrafo o cierre de una ley", prevaleció en las leyes laborales de 1931 y 1970.²¹

La representatividad permite expresar a una organización sindical, la voluntad de una colectividad profesional, el problema radica en el objeto del acuerdo del trabajador, consistente en renunciar a su voluntad autónoma, en someterla a la de la otra parte. En el derecho civil, la voluntad se compromete, en el derecho del trabajo, se somete. El compromiso manifiesta la libertad, la sumisión la niega.

Los líderes sindicales encontraron un poderoso aliado en esta cláusula, para presionar, atemorizar y controlar a sus representados. Quienes usurparon liderazgos, a través de la cláusula perduraron en el puesto, exigieron y cobraron las cuotas sindicales, puntualmente, de un patrón afanoso por descontarlas y entregarlas al comité directivo.

En el vértigo del poder temporal, los líderes acumularon riquezas y espacios políticos, mientras sus representados quedaron sumergidos en el abismo de la pobreza y el infierno de la desesperanza.

Aquella verdad sospechosa, oculta por el velo de la legalidad, en la aplicación de la cláusula de exclusión, quedó al descubierto por el veredicto de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a partir del fallo emitido en amparo directo en revisión 1124/2000, el 17 de abril del año 2001. aunque tardíamente el Poder Judicial resolvió declararla inconstitucional, por vulnerar los artículos 5º., 9º. y 123,

21- W.W.W.JURIDICAS.UNAM.MX/PUBLICA/REV-

apartado "A", Fracción XVI, los artículos 395 y 413, de la Ley Federal del Trabajo, por lo que ahora deberá en algún momento de la historia legislativa de este país ser derogada para evitar las controversias debido a su inconstitucionalidad, pues no será hasta que el Poder Legislativo decida modificar la ley y la cláusula pueda ser expulsada de los textos legales y por lo tanto de los contratos colectivos de trabajo, pasando a la historia el oscuro servicio de líderes que sirvieron a un régimen controlador, nunca defensor de la pobreza laboriosa.

5.2.1 Ideas generales acerca de la libertad de trabajo

La Constitución de 1857 condicionó el ejercicio de profesión, industria y trabajo, los cuales deberían ser: útiles y honestos.

Venustiano Carranza sustituyó los conceptos anteriores por el de... *siendo lícito*, la Comisión en su dictamen utilizó el plural... *siendo lícitos*, y justificó el abandono de los vocablos usados por la Constitución de 1857, porque éste era más preciso que aquéllos.

La libertad de elegir profesión, industria, *comercio o trabajo* es un derecho fundamental de los individuos garantizado en el artículo 5°. de la Constitución actual, con la exigencia expresa de que la actividad comercial, industrial y profesional, sea lícita. La Constitución no especifica ni define que se entiende por trabajo ilícito, por lo que algunos autores recurren al concepto de ilicitud establecido en el artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal: Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. La ilicitud, en este caso, está relacionada con la calidad de las conductas que cumplen con los deberes prescritos en las normas jurídicas.

Por lo tanto, una ocupación o trabajo son ilícitos cuando contravienen a una disposición jurídica que así lo establece.

La libertad de trabajar se hace extensiva a todo gobernado, a todo habitante de la República. Esta garantía protege la actividad manual y la intelectual. La Ley dispone: Trabajo es toda actividad intelectual o material.

El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación o sentencia judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros"²² (artículo 5o. constitucional). "Más bien se trata de una posibilidad de limitación, la cual se actualiza por determinación o sentencia judicial".²³

Lo que el Constituyente quiso, no fue privar de la libertad de trabajar a los individuos sino para facultar al juez para prohibir a una persona el ejercicio de una actividad perjudicial. Esta resolución tiene que ser dictada por los jueces o tribunales, no incluye ni faculta a las autoridades administrativas, así lo ratifica la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, al prescribir:

Reglamentación del artículo 4°. constitucional, para reglamentar el artículo 4o. 8 hoy 5°.) Constitucional es exclusiva del Poder Legislativo de los Estados de la Unión y la reglamentación que hagan las autoridades administrativas es anticonstitucional (Apéndice al tomo XXXVI, tesis 118, p. 239. Apéndice al tomo LXIV, tesis 412, p. 511 y Apéndice al tomo LXXXVI, tesis 120, p. 247).

En concordancia con las ideas anteriores, Ignacio Burgoa menciona que la autoridad administrativa en general, independientemente de su jerarquía e índole, no tiene facultad para restringir a un individuo en ejercicio de la libertad de trabajo sin sujetarse, para ello, a una disposición legal en el sentido material. Este autor considera que el Presidente de la República y las autoridades administrativas inferiores, no están facultadas constitucionalmente para reglamentar, por sí mismos, las garantías individuales.

22-CARBONELL MIGUEL, *Ley Federal del trabajo*. Porrúa, México, 2007

23- BURGOA HORIHUELA, Ignacio, *Garantías Individuales*. Porrúa, México, 2007, p.311

En razón de que es una facultad exclusiva del Congreso expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123 (artículo 73, fracción X). Como puede observarse, la garantía se extiende a la remuneración del trabajo, protegiendo el ingreso que perciba el individuo como consecuencia de la actividad desempeñada: Nadie puede ser privado del producto de su trabajo sino por resolución judicial.

De lo anterior se deduce la inembargabilidad del salario, idea que también puede leerse en la fracción VIII, del artículo 123, apartado A: El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento.

La Ley Reglamentaria, en el artículo 112, no especifica ni hace distinciones: Los salarios de los trabajadores no podrán ser embargados, salvo en el caso de pensiones alimenticias decretadas por la autoridad competente, en beneficio de las personas señaladas en el artículo 110, Fracción V.

Respecto de la Ley General de Profesiones para el Distrito Federal, la Suprema Corte de Justicia, en jurisprudencia firme, la ha declarado inconstitucional, especialmente en sus artículos 15, 18 y 20, que prohíben a los extranjeros el ejercicio de las profesiones que reglamente, no obstante que los mismos ostenten título legalmente expedido en el país o legalmente reconocido por las autoridades competentes, ya que las garantías que la Constitución consagra son para todos los habitantes sin distinción de nacionalidades.

El Código Penal para el Distrito Federal tipifica el delito de usurpación de profesiones para las personas que se dedican a ejercer alguna profesión sin tener título o la autorización (artículo 250, fracción II). Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, indica el tercer párrafo del artículo 5°. constitucional, al establecer dos condiciones: 1a. Mediante una justa retribución, y 2a. Con su pleno consentimiento.

El término de justa retribución se refiere a la que es con arreglo a la ley... será justo lo convenido libremente por las partes, y el pleno consentimiento será aquel que se manifieste de una manera libre y espontánea, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, que habrá de ajustarse a jornadas limitadas, tal y como lo dispone el artículo 123, en las Fracciones I y II.

En referencia a los servicios públicos sólo podrán ser obligatorios el de las armas y el de los jurados, así como el desempeño de los cargos consejiles y de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito. Los servicios profesionales o de índole social, obligatorios y retribuidos en los términos de la Ley y con las excepciones que ésta señale.

Categorícamente el texto constitucional dispone: El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona, por cualquier causa. Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro o que renuncie temporal o permanente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

En opinión de Burgoa, esta disposición para proteger la libertad en general, restringe una de sus manifestaciones específicas: la libertad de contratación.

El párrafo en comentario prohíbe la celebración de *todo convenio*, de cualquier naturaleza jurídica que sea, por medio de la cual el individuo pierda su libertad, bien provenga de esta pérdida por causa de trabajo o de educación. En opinión de Luis Brazdresch, este párrafo del artículo 5°. es anacrónico, mera reminiscencia de las Leyes de Reforma.

En relación con el contrato de trabajo, se fija como límite de duración un año, siempre y cuando no vaya en perjuicio del trabajador ni se extienda con él a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos y civiles. En correspondencia con esta disposición, la ley de la materia, en el artículo 31, expresa:

Los contratos y las relaciones de trabajo obligan a lo expresamente pactado y a las consecuencias que sean conformes a las normas de trabajo, a la buena fe y a la equidad. Además, en el artículo 34, agrega:

Los convenios celebrados entre los sindicatos y patrones que puedan afectar derechos de los trabajadores:

- I. Regirán únicamente para el futuro, por lo que no podrán afectar las prestaciones ya devengadas.
- II. No podrán referirse a trabajadores individualmente determinados.

En el artículo 40 se reproduce la idea de que los trabajadores en ningún caso estarán obligados a prestar sus servicios por más de un año. Por lo que respecta al incumplimiento del contrato, por parte del trabajador, éste sólo quedará obligado a la responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona (artículo 32, LFT).

5.2.2 Derecho de asociación profesional en la Constitución

La naturaleza gregaria del ser humano se encuentra reflejada en la necesidad de los individuos, quienes al no poder bastarse a sí mismos buscan unificar esfuerzos, aspiraciones, intereses, que únicamente podrían realizar en unidad con otras personas. En todos los hombres existe, por naturaleza, una tendencia a formar asociaciones. La condición humana es sinónimo de integración social.

La vecindad, la amistad, el compañerismo, el trabajo, constituyen una invitación permanente de compañía; la soledad supone aislamiento. El deseo de comunidad, de competencia a un grupo social determinado, es un rasgo característico de las sociedades contemporáneas.

Cuando las personas eligen la forma de actividad que desean realizar, unifican los esfuerzos intelectuales y físicos, comparten afanes y peligros, prosperidad y

decadencia del arte u oficio, accidentes de la vida profesional, surge un ambiente común que a todos incluye y en todos influye, un alma colectiva, el alma profesional.

Los trabajadores siempre han tenido la necesidad de agruparse para compensar la inferioridad que representa encontrarse solos o aislados frente al capital. El derecho del trabajo carecería de sentido sin el correlativo derecho a la asociación de los trabajadores.

Es en el derecho de asociación profesional donde se levantan los pilares sobre los cuales descansa el derecho colectivo del trabajo. Es por ello que aún el eco de la famosa sentencia del Manifiesto Comunista no deja de resonar: ¡Trabajadores de todos los países, unidos!

La ley fundamental consagra en su artículo 9°. el *derecho genérico* de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito. Sin embargo, el constituyente quiso establecer de manera específica y puntual, en el Artículo 123, Fracción XVI, apartado "A" y en el apartado "B", fracción X, el derecho de asociación profesional, cuyas consecuencias producen: La unión de los trabajadores en las asociaciones profesionales, donde se formarán la conciencia de clase y la convicción de que su unidad es el camino que los conducirá a una elevación constante de sus niveles de existencia.

Con una visión triangular del derecho colectivo, señala que su fuerza y valor radican en la idea de existencia de una trilogía indisociable de las instituciones que la integran: el sindicato, la negociación colectiva y la huelga. Ninguna de las tres figuras antes mencionadas podrían faltar porque desaparecería el triángulo.

La nivelación de las fuerzas sociales se restablece, por razón de equilibrio necesario entre las partes, cuando los protagonistas son entes colectivos. No hay libre determinación si falla el principio de igualdad de los sujetos. La suplencia del desequilibrio por el efecto compensatorio de la desigualdad, necesita de medios externos, como lo es el pacto colectivo.

5.2.3 Ideas de libertad

El ser humano nace 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 cualidades 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. La libertad significa posibilidad de acción, opciones humanas reguladas por el orden jurídico, con la finalidad de hacerlas compatibles dentro de la sociedad.

El derecho, al organizar la libertad, organiza a la sociedad. Cuando la libertad se ahoga en el esquematismo, evapora, agota y muere, es porque le falta la libertad vivificadora del espíritu.

5.3 Criterios de Interpretación judicial.

Cláusula de exclusión, Aplicación de la. Al patrono sólo compete en el caso de la aplicación de la cláusula de exclusión cerciorarse: a) de la autenticidad en que se le comunica la aplicación de la cláusula de exclusión; b) que en el contrato respectivo está consignada dicha cláusula; c) que los trabajadores excluidos pertenecen al sindicato que aplica la repetida cláusula y, una vez que esto se acredite, el patrono, sin responsabilidad, está obligado a cumplir con el acuerdo respectivo, sin que pueda pretender intervenir en los procedimientos que el sindicato haya seguido para la aplicación de dicha cláusula ya que esto sólo puede interesar a los trabajadores.

Amparo directo 1535/940 Sec. 1a. Cía. de Servicios Públicos de Nogales, S. A. 6 de septiembre de 1940. Unanimidad de votos. Relatos: O. M. Trigo.

Quinta época, Tomo LXV, Pág. 3257.

Cláusula de exclusión. El patrono no está obligado a cerciorarse de la legalidad del acuerdo de exclusión de un trabajador, tomado por el sindicato, para acatar tal acuerdo, pues ello equivaldría a que el patrono tuviera injerencia en el funcionamiento interno de la organización sindical, lo cual es contrario a la Ley.

Quinta época: Tomo LXI, García Antonio G., Pág. 1187; Tomo LXIV; Olguín, Eduardo, Pág. 1593; Tomo LXV, Colgate Palmolive Pett, Pág. 2575; Tomo LXXV, Aguirre Luis, Pág. 6545; Tomo LXXVI, Cordelería de San Juan, Pág. 99. *Cláusula de exclusión, Requisitos para la aplicación de las facultades de las juntas.*

Entre los requisitos que son necesarios para que un trabajador sea expulsado válidamente de su sindicato, se encuentra el de que los hechos que motiven la expulsión estén vistos en los estatutos de la organización y queden debidamente probados. Por lo tanto, las Juntas están facultadas para examinar si los hechos que fundan la H. y quedaron acreditados y, en caso contrario, declarar que la expulsión fue indebida, sin que esto entrañe intromisión de las Juntas en la vida interna del sindicato.

Amparo directo 1258/79. Sindicato de Telefonistas de la República Mexicana. 20 de agosto de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Séptima época; Vols. 127-132, Quinta Parte, Pág. 15.

- a) Argumentación de los quejosos en contra del laudo pronunciado por la junta especial número 10 de la federal de conciliación y arbitraje

Por laudo dictado el 3 de abril de dos mil, en el expediente 106/98, del que emana el acto reclamado, en el cual la autoridad responsable omitió el cumplimiento de preceptos constitucionales, en especial los artículos 1o., 5o., 9o. y 123, fracción XVI, y 133, para absolver a los terceros perjudicados con el argumento de que los trabajadores se hicieron acreedores a la separación de sus empleos por constituir un nuevo sindicato y haber renunciado voluntariamente a continuar formando parte de la sección 23.

En la audiencia de ofrecimiento de pruebas, los quejosos presentaron la prueba documental consistente en los estatutos del sindicato demandado, para acreditar que éste había incumplido su obligación estatutaria; la autoridad responsable, al dictar su laudo, no tomó en consideración que el sindicato demandado (Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana) no cumplió con su obligación contenida en los estatutos consistente en nombrar una Comisión de Honor y Justicia que convocara a los actores a la asamblea para conocer del asunto, las pruebas ofrecidas por ambas partes y decidiera aprobar la expulsión por la mayoría de las dos terceras partes del total de los miembros del sindicato (artículo 371, fracción VII, LFT).

No consta en el juicio que el sindicato demandado haya cumplido con esta obligación estatutaria. Por último, la responsable se limitó a señalar que no podía declarar nulo el convenio celebrado el 16 de marzo de 1998 y el artículo 88 del Contrato Ley, de las Industrias Azucarera, Alcohólica y Similares de la República Mexicana, celebrado por el sindicato titular y administrador del contrato, porque los actores ya no formaban parte de la Empresa Ingenio El Potrero, S. A., al haber sido separados lícitamente y manifestar en forma expresa sus renunciaciones de continuar perteneciendo al sindicato.

b) Conceptos de violación a las garantías constitucionales invocados en el amparo directo 1124/2000

1. Los quejosos señalan que se violan con la expedición, promulgación y refrendo de la Ley Federal del Trabajo vigente, los artículos 395 y 413, las garantías consignadas en los artículos 1o., 5o., 9o., y 123, fracción XVI, constitucionales, al establecer la ley mencionada un régimen de excepción que los priva de la libre disposición de su persona y de sus bienes.

2. La junta responsable viola, con su laudo del 3 de abril del 2000, los artículos 1°. , 5°. , 9|. y 123, Fracción XVI, constitucionales, al constituir el laudo reclamado, el primer acto de aplicación de los artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo, en perjuicio de los quejosos al aplicarlos en el texto de la resolución impugnada.

3. Viola la junta responsable con el laudo reclamado, lo dispuesto por el artículo 133. Ha resuelto también en contra del texto del artículo 1°. constitucional, al excluir a los trabajadores quejosos de su igualdad jurídica que dispongan libremente de su persona y de sus bienes

4. Argumentan los quejosos que se violan los artículos 1°. , 5°. , 9°. , 14, 16, 17 y 123 constitucionales, al privarlos de sus propiedades, posesiones y derechos sin que medie juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, sin que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, sin que exista mandamiento escrito de autoridad competente que haya fundado y motivado la causa legal del procedimiento. También que les fue vedado dedicarse al trabajo que les acomodaba sin que existiera una determinación judicial al respecto, por lo que no puede confundirse a un simple comité ejecutivo sindical con una autoridad judicial. En el expediente no consta ninguna determinación judicial ni resolución gubernativa que haya sancionado a los quejosos por constituir una nueva organización sindical.

5. Viola la responsable con su laudo los artículos 17 y 123, constitucionales, así como el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo, vigente en nuestro país.

c) Actuación del noveno tribunal colegiado en materia de trabajo

Por acuerdo de 21 de junio de 2000, la magistrada presidenta del Noveno Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo, del Primer Circuito, ordenó formar y registrar la demanda con el número 6459/2000, la admitió únicamente respecto del acto reclamado consistente en el laudo dictado por la Junta Especial Número 10, de la Federal de Conciliación y Arbitraje, el 3 de abril del 2000, en el expediente 106/98.

Se dio la intervención que corresponde al Ministerio Público Federal y fue dictada la sentencia el 16 de agosto, la cual concluyó con los siguientes puntos resolutive: La Justicia de la Unión ampara y protege a los 31 quejosos, en contra del acto de la Junta Especial Número 10.

De las consideraciones analizadas, el Tribunal Colegiado de Circuito determinó que los artículos 395 y 413 violan preceptos constitucionales y crean un estado de excepción al excluir, en perjuicio de los trabajadores quejosos del principio de igualdad jurídica, de coartar su libertad y disminuir la capacidad jurídica de personas, para concluir que los artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo son inconstitucionales, por lo que no se deben aplicar a los quejosos por la autoridad responsable.

- d) Recurso de revisión ante el noveno tribunal colegiado del primer circuito en materia de trabajo

El secretario general de Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana y su Sección 23, se inconformó con la resolución del Tribunal Colegiado e interpuso recurso de revisión ante el propio tribunal, y su presidenta acordó la remisión de los autos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El recurso fue registrado en el toca número 1124/2000 y fue admitido y turnado al ministro Mariano Azuela Güitrón, para la formulación del proyecto respectivo.

Con base en el dictamen del ministro ponente, el presidente del tribunal ordenó pasar el asunto a la Segunda Sala. La que en sesión verificada el 30 de noviembre de 2000 acordó que este asunto se remitiera al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

- e) Declaratoria de inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión

El amparo directo en revisión 1124/2000, en el que se cuestiona la inconstitucionalidad de los artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo,

confirma la sentencia recurrida en la materia de la revisión y otorga el amparo solicitado para el efecto de que la Junta Especial Número 10 de la Federal de Conciliación y Arbitraje deje insubsistente el laudo reclamado y emita otro en el que prescinda de la aplicación de los preceptos declarados inconstitucionales, reinstale a los trabajadores quejosos y ordene el pago de los salarios caídos que les correspondan.

Los argumentos que menciona la ejecutoria fueron diversos, destacan las opiniones doctrinarias de autores nacionales: Mario de la Cueva, Euquerio Guerrero, Néstor de Buen y otros; y extranjeros: Martín Brugarola, Walter Kaskel, de la Universidad de Berlín, y Hans Karl Nipperdey, de la Universidad de Colonia, en Alemania; R. Smith Simpson, de los Estados Unidos, entre otros. Fueron examinados algunos criterios aislados, establecidos por la Suprema Corte, relacionados con el tema que se comenta, del cual no existe hasta ahora jurisprudencia.

La Suprema Corte partió del supuesto de validez de las tesis aisladas, de la cláusula de exclusión, en razón de que se sustentaron en asuntos en los que no fue planteada su inconstitucionalidad. En las tesis transcritas en la ejecutoria no existen criterios relativos que sostengan argumentos para resolver el problema de la inconstitucionalidad, por lo que -según el Supremo Tribunal- sólo resultan *ilustrativas*. A pesar de que el derecho civil no es fuente para el derecho del trabajo, la Segunda Sala se fundamenta en él y en autores de esa disciplina como: Marcel Planiol y Julien Bonnecase.

A partir de esta ejecutoria, la *cláusula de exclusión* iniciará el penoso peregrinaje hacia la inconstitucionalidad, pero aún queda trabajo por hacer, corresponderá al Poder Legislativo Federal modificar y evitar que *la sage lenteur* (la sabia lentitud), como expresara Maurice Hauriou, impida la reforma oportuna y el efecto de esta ejecutoria beneficie y libere la tensión que atemoriza a los trabajadores con la pérdida del empleo.

5.3.1 La inconstitucionalidad de las cláusulas de admisión y exclusión y uno de sus antecedentes

Un grupo de trabajadores de Ingenio el Potrero, S. A., miembros de la Sección 23 del Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana (STIASRM), decidió formar otro sindicato. Ante tal decisión, el STIASRM solicitó a la empresa la aplicación del artículo 88, relativo a las cláusula de exclusión por ingreso y por separación, contrato-ley vigente para la Industria Azucarera, Alcohólica y Similares de la República Mexicana. La empresa, a petición del sindicato titular del contrato-ley, separó a los trabajadores de su trabajo.

Ante la Junta Especial Número 10 de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, los trabajadores demandaron la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación. La Junta especial dictó laudo el 3 de abril del 2000, en el que absolvió al STIASRM y a la empresa, ya que los motivos de la expulsión habían sido la formación de un nuevo sindicato y la renuncia a seguir formando parte del STIASRM. Los trabajadores reclamaron la protección de la justicia federal aludiendo la violación de los artículos 1o., 5o., 9o., 123, fr. XVI y 133 constitucionales, así como la inconstitucionalidad de los artículos 295 y 413 de la LFT y del Convenio 87 de la OIT.

El Noveno Tribunal Colegiado en materia laboral del Primer Circuito dictó sentencia el 16 de agosto de 2000, concediendo a los quejosos la protección de la justicia federal, por la violación de los artículos 1o., 5o. y 123, fr. XVI de la Constitución, ya que no admitió la demanda de amparo, en lo referente a la LFT y al contrato-ley. El STIASRM interpuso un recurso de revisión ante la SCJN.

La sala se declaró competente para conocer exclusivamente de aspectos constitucionales, y ha sido justamente la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación la que ha generado una amplia discusión sobre las cláusulas de preferencia sindical, particularmente sobre la constitucionalidad de las mismas.

La resolución de la corte resulta importante, en la medida en que por primera vez califica de inconstitucional la cláusula de exclusión por separación, prevista en los artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo, dejando abierta la posibilidad de estudiar la cláusula de exclusión por ingreso (II). Resalta, también, la jerarquía que hace la corte de los derechos individuales y de los derechos sociales, al analizar el derecho de asociación (artículo 9°. constitucional), y el derecho de asociación profesional (artículo 123-A, fr. XVI constitucional). Jerarquía que podría derribar la idea, más o menos consolidada en un sector de la doctrina nacional, de que la Constitución mexicana es una Constitución social (III).²⁴

5.3.2 Cláusulas de exclusión: de la doctrina a la declaración jurisprudencial de inconstitucionalidad

La resolución de la corte debe entenderse desde una perspectiva histórica, de otra manera, bien podría surgir la pregunta: ¿por qué hasta ahora la corte declara la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación? Al respecto, se puede señalar que las cláusulas de preferencia sindical, en la evolución del movimiento sindical, no sólo fueron consideradas como necesarias, sino incluso indispensables, en aras de lograr la formación, integración y consolidación de los sindicatos. Al menos a eso obedece su nacimiento a finales del siglo XIX.

En una segunda etapa, a partir de la segunda mitad del siglo XX, las cláusulas de preferencia sindical, de ser consideradas como necesarias, empezaron a cuestionarse, en la medida en que limitaban la emergencia de más de un sindicato en una empresa o rama industrial, es decir no permitían la consolidación del pluralismo sindical y de la libertad sindical, tanto en su aspecto positivo -la libertad de

24- W.W.W.JURÍDICAS.UNAM.MX/PUBLICA/REV

afiliarse a un sindicato- como en su aspecto negativo -el derecho de no pertenecer a un sindicato o dejar de pertenecer a éste-. Además, se prestaban al abuso por parte de los sindicatos corporativos y antidemocráticos. No obstante el cuestionamiento progresivo a las cláusulas de exclusión, éstas quedaron plasmadas en la Ley Federal del Trabajo de 1931 y de 1970.

De considerarse necesarias las cláusulas de exclusión, y después, al ser objeto de cuestionamiento, se ha transitado a una tercera etapa, la del pleno reconocimiento en la legislación extranjera de la libertad sindical (1), y en el caso mexicano, el primer precedente de declaración de inconstitucionalidad, sentencia que no tiene efectos *erga omnes* sino que es un precedente no vinculatorio que no modifica la LFT (2).²⁵

5.3.3 La inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación en el derecho mexicano

Durante la redacción de la Ley Federal del Trabajo de 1970, según reseña el maestro Mario de la Cueva, la comisión redactora estaba enterada de la discusión que oponía la libertad sindical negativa a las cláusulas de preferencia sindical, y en particular a las cláusulas de exclusión por ingreso o por separación. Sin embargo, con el ánimo de no generar un largo debate y una oposición del sector sindical, la comisión decidió mantener las cláusulas de exclusión en la Ley Federal del Trabajo.

A partir de ese momento, la corte conoció de controversias en torno de algunos aspectos paralelos a las cláusulas de exclusión, pero no analizó la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las cláusulas de preferencia sindical:

25- W.W.W.JURÍDICAS.UNAM.MX/PUBLICA/REV

- El empleador no está obligado a cerciorarse de la legalidad del acuerdo de exclusión de un trabajador, ya que ello equivaldría a que el empleador tuviera injerencia en el sindicato (Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. sala, tesis 24, p. 31).

En caso de una aplicación irregular de la cláusula de exclusión, la única obligación para la empresa consiste en la reinstalación del trabajador, sin que se le pueda imponer la obligación de pagar salarios caídos, ya que no fue por su voluntad separar al trabajador (Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. sala, tesis 25, p. 323)

- La comprobación de la correcta aplicación de la cláusula de exclusión por las dos terceras partes de los trabajadores sindicalizados (Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. sala, tesis 26, p. 34), así como la satisfacción de todos los requisitos señalados en el contrato colectivo de trabajo, en los estatutos sindicales y en la Ley Federal del Trabajo (Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. sala, tesis 27, p. 35).

Como se puede apreciar, la corte se había limitado a señalar la no responsabilidad del empleador, en caso de la aplicación de la cláusula de exclusión, así como la necesidad de satisfacer los requisitos contractuales, estatutarios y reglamentarios de las cláusulas de exclusión.

Es hasta el 2000 que la corte resuelve sobre la constitucionalidad de las cláusulas de exclusión por separación, señalando claramente que la resolución no estudia o no declara la constitucionalidad o inconstitucionalidad de otro tipo de cláusulas de exclusión, en particular aquellas que condicionan el ingreso a una empresa a la afiliación a un sindicato.

Cabe señalar que el artículo 395 de la LFT establece que en el contrato colectivo de trabajo se puede establecer que el empleador admitirá solamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante (mismo contenido contempla el

artículo 413 en lo relativo al contrato-ley). Aunque también, señala el mismo artículo, la cláusula por admisión no puede 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 de trabajo y la inclusión en el mismo de la cláusula de exclusión por admisión, la cual, según se desprende de la resolución de la corte, no fue objeto de la litis.

Quizás si la corte reconociera plenamente la libertad sindical negativa, también podría ser considerada inconstitucional la cláusula de exclusión por admisión, tal y como ocurre en algunos países europeos y como suele ser interpretada la libertad sindical por los organismos de control de la Carta Social Europea y por el Comité de Expertos de la OIT, según ha quedado asentado párrafos arriba en el presente estudio.

Por otro lado, a pesar de que la resolución de la corte sólo analiza la cláusula de exclusión por separación, el ministro ponente, Mariano Azuela, hace una argumentación que muy bien podría ser retomada por dicho tribunal, para sentar jurisprudencia definitiva, así como para abordar la cláusula de exclusión por admisión: la primacía del interés general del sindicato frente al derecho individual del trabajador (III).

REFLEXIÓN FINAL

Es ilusorio esperar que los miembros de una organización sindical -sobre todo los nuevos- cumplan espontáneamente las reglas. Por ello surge la necesidad compleja de lo estricto como forma de control.

Este control está cimentado en un principio inhibitor del comportamiento a través de la censura o la prohibición, o bien las infracciones. Las medidas disciplinarias establecidas en los estatutos sindicales y en las cláusulas de los contratos colectivos han constituido en la mayoría de los casos, el mecanismo utilizado por los representantes sindicales para intimidar, presionar y someter la voluntad de sus agremiados.

El mejor modo de escapar al control sindical es salir de su campo de dominio, circunstancia complicada para el trabajador cuando está de por medio su empleo. Resulta incomprensible que sean los grandes ilegalismos que desde finales del siglo antepasado surgieron y fueron reforzados durante el pasado cuando los partidos políticos se aliaron a las fuerzas sindicales; y aun en los inicios del siglo XXI, sean las medidas que mueven el sistema social.

Sin embargo, para que alguno tenga el poder de asegurarse un resultado, el otro debe tener la obligación de respetarlo, no tendría sentido la existencia de derechos que no tengan un contrapeso. Un trabajador, al afiliarse a un sindicato, adquiere la obligación de aceptar los fines, objetivos, organización, en definitiva, el tipo de sindicato que se fije en los estatutos. ¿Es obligación absoluta de los afiliados aceptar el contenido de los estatutos?, o ¿Puede prescindir de su cumplimiento? Es de considerarse que está obligado a cumplir con los estatutos, toda vez que al afiliarse al sindicato no se le brinda la oportunidad de conocer la normativa interna y mucho menos se le permite refutar cualesquiera de las normas so pena de no admitirlo y por lo tanto no accederá a la fuente de trabajo.

En las últimas siete décadas del siglo pasado, y aun en los pocos años transcurridos del presente y con un sistema económico nuevo, el empleo se

disminuye, es precario y escaso. La fuerza sindical cada día se debilita más porque ha irrumpido en todos los ámbitos laborales para imponer el caos y la incertidumbre que es la forma en que se vive actualmente en el sistema laboral mexicano del nuevo milenio.

La libertad sindical individual referida a *todo* hombre constituye una prerrogativa que se concede a los individuos y la libertad sindical colectiva, es el derecho que se refiere a las organizaciones sindicales. La prerrogativa individual sólo puede ejercitarse en forma colectiva, la libertad sindical incorpora una tensión entre lo individual y lo colectivo. La dimensión colectiva de la libertad sindical implica el otorgamiento de derechos a las organizaciones que forman los individuos y a quienes los representan. Es necesario el paso de la libertad individual a los derechos e instituciones colectivas.

CONCLUSIONES

1. Con el análisis que se realizó en este trabajo de tesis, se ha llegado a la comprobación de la hipótesis planteada.
2. Del nacimiento de las Federaciones y Confederaciones, el gobierno mexicano, y con el objeto de convertirlos en aliados políticos, les ha concedido una serie de prerrogativas, e incluso, compartir el poder por medio de diputaciones y senadurías y por tanto, los partidos políticos han sido los grandes beneficiados del contrato de los trabajadores y de la masa votante que representan.
3. El contrato colectivo de trabajo es el instrumento jurídico a través del cual se estipulan las condiciones para condicionar el ingreso a la fuente de empleo y para estipular la separación del mismo de aquellos trabajadores que no deseen formar parte del sindicato.
4. Las cláusulas de admisión y exclusión del contrato colectivo de trabajo previstas en el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo, contrarían lo previsto por los artículos 5, 9, y 123 Constitucionales ya que presiona al trabajador para que condicione su trabajo al ingreso de un sindicato, obstaculizándolo para seleccionar y ejercer el oficio o profesión de su preferencia ya que la libertad de trabajo no consiste en demandar empleo en una empresa determinada, mucho menos en una empresa fortalecida por un sindicato con derecho a designar al personal y a determinar si el trabajador se mantiene en el trabajo o no.

5. En las organizaciones internacionales del ámbito laboral, se protege la libertad sindical en su vertiente positiva y negativa; regulación que implícita o explícitamente prohíbe las cláusulas de preferencia sindical.
6. En Europa el trabajador es libre para formar sindicatos pero también es libre para dejar de pertenecer a él o simplemente no formar parte del mismo. Aunque los estados miembros de la Organización Internacional del Trabajo son muchos, no todos los países suscritos a esta organización han aceptado consagrar la libertad sindical en todos sus aspectos, como es el caso de México.
7. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, durante el año 2000 a declarado la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación prevista en el artículo 395 de la ley federal del trabajo por violentar el derecho de asociación por el artículo 9 constitucional y el derecho de asociación profesional prevista en la fracción XVI del artículo 123-A del mismo ordenamiento y el artículo 5o por violentar el derecho al trabajo digno y socialmente útil.
8. En vista de lo anterior, se concluye que es necesario derogar el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo que contiene las cláusulas de admisión y exclusión del Contrato Colectivo del Trabajo

PROPUESTA

Se pone a consideración la presente propuesta para derogar el Artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo para quedar como sigue:

Título Séptimo

RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

Capítulo III

CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

Artículo 395.- Derogado.

GLOSARIO.

1. **C.R.O.M:** Confederación regional obrera Mexicana
2. **C.T.M.:** Confederación de Trabajadores de México
3. **C.R.O.C:** Confederación Revolucionaria de Obreros y Campesinos.
4. **C.G.T:** Confederación General del Trabajo.
5. **C.G.O.C.M.:** Confederación General de Obreros y Campesinos de México.
6. **O.I.T.:** Organización Internacional del Trabajo.
7. **U.N.I.C.E:** Union de Industrias de la Comunidad Europea.
8. **C.E.E.P:** Centro Europeo de la Empresa Pública.
9. **C.E.S.:** Confederación Europea de Sindicatos.
10. **C.F.E.:** Comisión Federal de Electricidad.
11. **S.U.T.E.R.M.:** Sindicato Único de Trabajadores Electricistas de la República Mexicana.
12. **S.T.I.A.S.R.M.:** Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera y Similares de la República Mexicana.

FUENTES DE CONSULTA

Normatividad

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. México.2006
- 2.- Ley Federal del Trabajo comentada. Baltasar Cavazos Flores, Baltasar Cavazos Chena. Editorial Trillas. México.2006
- 3.- Contrato Colectivo Comisión Federal de Electricidad.2004

Bibliografía

- 1.- Bayón Chacón, G. y Pérez Botija, E., Manual de derecho del Trabajo, Madrid, 1977, vol. II.
- 2.- BUEN,LOZANO Néstor de, Derecho del trabajo, Porrúa, México, 2006.
- 3.-BURGOA ORHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales, porrúa, México,2007
- 4.- DE LA CUEVA Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Porrúa, México, 2006.
- 5.- EUQUERIO GUERREO. Manual del Derecho del Trabajo. Porrúa, México,2006
- 6.- KURCZYN VILLALOBOS, PATRICIA. Libertad Sindical Cláusula de Exclusión (En prensa). IJ-UNAM. 2007.
- 7.-LOMBARDO TOLEDANO, Vicente, La libertad sindical en México. Universidad Obrera, 1980.

- 8.- **LEMUS RAYA, Patricia.** *Derecho del Trabajo y Leyes Complementarias*,
Mcgraw-hill. México, 2002
- 9.- **RAMOS, EUSEBIO,** *El Derecho Sindical Mexicano y las instituciones que genera*. Contables administrativas, México,1986.
- 10.- **SANTOS AZUELA, Héctor,** *Derecho Colectivo del Trabajo*. 2a. Ed. Mcgraw-hill,
México, 1997.
- 11.- **TRUEBA URBINA, Alberto.** *Nuevo derecho del trabajo*. Porrúa, S.A.,
México,1979

PÁGINAS ELECTRÓNICAS

- 1.- **W.W.W.JURÍDICAS.UNAM.MX**
- 2.- **.W.W.EDUCACIONCIUDADANA.MEC.ES/PDF/CARTA_SOCIAL_EUROPEA**
- 3.- **W.W.W.JURÍDICAS.UNAM.MX/PUBLICA/REV/CONST./9/CJ/**
- 4.- **W.W.W.JURÍDICAS.UNAM.MX/PUBLICA/REV-**
- 5.- **W.W.W.JURÍDICAS.UNAM.MX/PUBLICA/REV-24**