

I. ANTECEDENTES DE LOS SINDICATOS

La lucha de los obreros en el marco histórico mundial para obtener mejores prestaciones de vida ha sido larga; algunos autores marcan su inicio en el año de 1990 A.C. durante el reinado de Khouphrou por los ladrilleros en Egipto, contra la orden para fabricar ladrillos sin paja, como una de las primeras huelgas de la historia¹ según nos ilustra el Maestro Mario de la Cueva.

A. ETAPAS DEL MOVIMIENTO SINDICAL

El Lic. Mario de la Cueva, divide el movimiento sindical en tres grandes etapas: la etapa de la prohibición, la etapa de la tolerancia y la etapa de la reglamentación².

1. ETAPA DE LA PROHIBICIÓN

La etapa de la prohibición tuvo matices diferentes en el contexto histórico, mostrándose solamente los más significativos: Francia e Inglaterra.

¹Mario de la Cueva. *Derecho Mexicano del Trabajo*. Porrúa. México. 1960. pags. 228.

² *Ibidem*. pags. 238-252.

En Francia, “la Ley *Chapelier* es el documento base para el estudio de la lucha por la libertad y el derecho de coalición y se le puede definir como la declaración de guerra que hizo el estado liberal burgués a los trabajadores”³. Este documento es el que declara de mejor manera el propósito del Estado de imponer una doctrina económica y de evitar cualquier manifestación que obstruya su desarrollo. En la Ley *Chapelier*, la burguesía hizo la declaración de que el Estado quedaba al servicio de la ideología individualista y liberal, y, en consecuencia, al servicio de la clase social que la profesaba y defendía; todo acto que intentara turbar el nuevo orden sería un crimen a los principios del Estado. De nada sirvió la protesta de los trabajadores y su petición para que se les permitiera ayudarse y apoyarse unos a otros, pues la burguesía contestó que el Estado ayudaría a los necesitados mediante obras especiales de beneficencia. La Ley *Chapelier* prohibió todas las instituciones del derecho colectivo del trabajo: el art. 4º declaró ilícita la coalición encaminada a la fijación de condiciones generales de trabajo, por lo que la huelga se convirtió en un acto ilícito; y el art. 4º prohibió la asociación profesional.

En Inglaterra la época prohibitiva en el liberalismo tuvo su coronamiento con la ley de 1799 que prohibió toda coalición, lo mismo de patronos que de obreros, en ese mismo año se dictó la Ley *Unlawful Societies Act*, prohibiendo las asociaciones “cuando hubiera necesidad de prestar un juramento ilícito, como el propósito de alcanzar un fin sedicioso o turbar la paz pública”⁴.

³ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 241.

⁴ *Ibidem.* pag. 244.

2. ETAPA DE LA TOLERANCIA

En Inglaterra la Ley de 1799 y su reforma de 1800 desaparecieron toda reglamentación oficial de las condiciones de trabajo; las fuerzas económicas debían desarrollarse libremente y habría de ser la Ley de la Oferta y la Demanda la que regularía los precios y los salarios. La coalición, lo mismo de obreros que de patronos, quedó prohibida por ser contraria al libre juego de las fuerzas económicas. El contrato de trabajo debía resultar de un diálogo libre y del acuerdo consiguiente.

Pero la realidad resultó muy distinta, pues fue el empresario quien impuso las condiciones de trabajo, y no admitía discusión; el obrero que aceptara sus condiciones quedaba contratado en su empresa, pero si no las aceptaba, podría dirigirse a otro patrón y encontrar, probablemente condiciones más difíciles. A principios de siglo nació el reglamento de trabajo era un documento escrito que contenía las condiciones de trabajo impuestas por el empresario. Se colocaba en la puerta de la negociación y no podía variarse; el obrero tenía que aceptarle y muchas veces ni siquiera lo leía, pues con encontrar ocupación se daba por satisfecho. Pero el reglamento de trabajo era una reglamentación colectiva de las condiciones de trabajo y era la prueba de que el principio de la escuela liberal había fracasado, pues el contrato de trabajo procedía no de una libre discusión, sino del reglamento de trabajo que era en realidad, la voluntad autoritaria del empresario. La idea de la democracia exigía, puesto que la reglamentación del trabajo se hacía colectivamente que las dos partes interesadas intervinieran en su elaboración. Así se planteó el problema del derecho colectivo de trabajo y la necesidad de la libertad de coalición.

Está condición siguió hasta 1824 en que se dictó una ley que permitió la coalición dejando de ser un acto prohibido. “No se reconoció a la huelga como un derecho de los trabajadores, ni la existencia de la *Trade Unions*, pero dejaron de ser perseguidos los hombres que se aliaban en defensa de sus intereses”⁵. Con esta ley de 1824 se inició la época de la tolerancia en Inglaterra.

En Francia a raíz de algunos movimientos huelguísticos en el año de 1845 el abogado Berreguer describió el problema de los obreros: “la escuela del derecho natural reclamaba la libertad y no podía impedir la coalición de los trabajadores ni la huelga ni la asociación profesional y, al contrario, aseguraba esos derechos. Otra cuestión sería la posible comisión de actos delictuosos. Quien se oponía a la coalición era el liberalismo económico, pues apoyado en el mito del libre juego de las fuerzas económicas naturales no podían consentir en la participación de los obreros en el proceso de la producción, pero la burguesía era aún demasiado fuerte y los juristas muy poco humanos y el alegato de Berreguer no tuvo eco”⁶.

Fue hasta 1864 cuando con numerosas precauciones se admitió la libertad de coalición; la huelga no acompañada de actos violentos quedó tolerada por la normatividad: “así Francia entró al periodo de tolerancia aunque en forma más limitada que Inglaterra, pues el derecho de asociación continuaba regido por el código penal”⁷.

⁵ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 245.

⁶ *Ibidem.* pag. 246.

⁷ *Ibidem.*

“La era de la tolerancia es la etapa de la libertad de coalición, la cual produjo, a su vez la libertad de asociación profesional”⁸, la licitud de la huelga y *Lock out* y la posibilidad del contrato colectivo de trabajo pero se nutrió de los principios individualista y liberal y por eso no llego a cristalizar un derecho colectivo de trabajo. Este estatuto supone que la sociedad y el estado reconocían al lado del interés individual, el de los grupos sociales para participar en la solución de los problemas que afectaban a sus miembros o bien el reconocimiento del interés profesional. Esta falta de reconocimiento por la ley, del interés profesional, produjo a su vez, la inexistencia legal de la asociación profesional, la cual únicamente vivía como una asociación de hecho pero sin poder influir legalmente en la vida del derecho del trabajo; el contrato colectivo de trabajo carecía de apoyo, pues celebrado por una asociación de hechos, no había un sujeto legal que pudiera reclamar su cumplimiento así se toleraban las huelgas pero no se podían proteger a los huelguistas”⁹.

3. ETAPA DE LA REGLAMENTACIÓN

La reglamentación de las instituciones del derecho colectivo de trabajo tiene una primera época que cubre los años anteriores a 1917: la legislación ordinaria reglamentó la existencia legal de la asociación profesional; el contrato colectivo de trabajo encontró entonces su titular, y pactado por una asociación con personalidad jurídica hubo de ser reconocido por el derecho civil.

⁸ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 247.

⁹ *Ibidem.* pag. 247.

La reglamentación de la asociación profesional principio en Inglaterra, pero no fue un propósito de protección a los trabajadores frente a sus patronos, sino una cuestión económica; la *Trade Union* carecía de personalidad jurídica y un fraude escandaloso provocó “la ley del 29 de junio de 1871, primera en la historia que reglamentó la asociación profesional y la dotó de personalidad jurídica”¹⁰; esta ley reconoció la libertad de asociación de trabajadores y patronos y su licitud, declaró la autonomía de las mismas asociaciones para todos sus asuntos internos, decidió la no intervención de los tribunales dichos asuntos y autorizó a los miembros de la *Trade Union* para aprovechar los beneficios que derivaran de los pactos que celebraban las asociaciones; la ley de 1871 se complementó con diversos instrumentos.

Tuvo mucho que ver la legislación francesa con la reglamentación de las asociaciones profesionales de los países de América Latina: la reforma de 1864 de Napoleón III acerca de la licitud de la coalición, dio gran impulso a las Asociaciones Profesionales y los gobiernos de Francia la dejaron vigente, sin aplicar las sanciones del Código Penal; “sin embargo los acontecimientos ocurridos durante la Comuna de París, obligaron al gobierno a la aplicación del Código Penal, hasta 1884 en que se dictó la Ley de Asociaciones Profesionales; tuvo el carácter de legislación excepcional, pues la simple asociación continuaba regida por el Código Penal; el 1 de julio de 1901 se dictó la Ley General de Asociaciones y, desde entonces, su licitud es completa”¹¹; la Ley de Asociaciones Profesionales siguió los pasos de la legislación inglesa; la Asociación Profesional gozó de personalidad jurídica y

¹⁰ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 248.

¹¹ *Ibidem.* pag. 248.

era autónoma ante el Estado, sin otra obligación que depositar sus estatutos, como medio de publicidad de su existencia.

B. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS SINDICATOS EN AMÉRICA LATINA

En Latinoamérica la lucha por el respeto a los derechos sindicales ha sido larga y cruenta, sin embargo, ha culminado con la proclamación a nivel constitucional del Derecho de Asociación Sindical y los obvios beneficios que esto conlleva para los trabajadores.

Se presenta un pequeño panorama de cómo fue elevado el derecho de asociación en las constituciones de algunos países de América Latina.

1. ARGENTINA

Se proyecta la Ley Nacional del Trabajo en 1904, esta iniciativa constituye un auténtico código de trabajo, el primero de América no fue aprobado pero sirvió como antecedente para las primeras leyes laborales¹².

En 1905 y 1907, se crearon las primeras leyes laborales de Argentina. En el año de 1958 se reconoce a los trabajadores el derecho a constituir libremente y sin necesidad de autorización previa, asociaciones profesionales, sindicatos o uniones¹³.

¹² Mariano Tissebaum, *et. al. El Derecho Latinoamericano del Trabajo*. Tomo I UNAM. México. 1974. pag. 8.

¹³ *Ibidem*. pag. 64.

2. BOLIVIA

Roberto Pérez Pato comenta que en este país, como en casi todos los países Iberoamericanos, las pugnas por el respeto al derecho sindical tuvieron frutos hasta después del Tratado de Versalles. En 1920 fueron promulgados los decretos donde se reconoce por primera vez el derecho a la libre asociación sindical y su derecho correlativo de huelga¹⁴.

3. COLOMBIA

Guillermo González Charry menciona que aunque la legislación sobre conflictos colectivos o huelga data de 1919 la primera ley sobre sindicatos es expedida en junio de 1931 que en el artículo 44 expresa: se reconoce en términos generales a todas las personas formar a compañías, asociaciones y funciones que no sean contrarias a la moral y al orden legal. Las asociaciones y funciones pueden obtener su reconocimiento como personas jurídicas¹⁵.

4. CHILE

Nos comenta Mario de la Cueva en su libro de Derecho Mexicano del Trabajo que “Chile en América tiene el primado en la reglamentación, en su ley del 8 de septiembre de 1924”¹⁶.

Francisco Walker Linares desglosa las siete leyes de 1924 que versan sobre materias fundamentales del Derecho Social. Estas leyes son sobre contrato de Trabajo obrero, de Seguro Obligatorio de enfermedad, Invalidez y Vejez para obreros la primera dictada en su género en el Continente

¹⁴ Mariano Tissembaum, *et. al. Op. Cit.* pag. 148.

¹⁵ *Ibidem.* pag. 533.

¹⁶ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 249.

Americano de Indemnizaciones por Accidentes del Trabajo, de Tribunales de Conciliación y Arbitraje para conflictos entre el capital y el trabajo, implantando la conciliación obligatorio y el arbitraje facultativo, de Organización Sindical, instituyendo los Sindicatos Industriales y Profesionales de Sociedades Cooperativas, de Empleados Particulares¹⁷.

5. ECUADOR

Hugo Valencia explica que el movimiento obrero en Ecuador tuvo sus primeras manifestaciones en 1913 y ya para entonces existía La Sociedad de Carpinteros en Guayaquil. Culmina este movimiento cuando se creó en el año de 1925, el Ministerio de Previsión Social y Trabajo; y en el año de 1938, se promulgó La Ley Laboral¹⁸.

6. GUATEMALA

Mario López Larrave expresa que se contemplan por primera vez en la historia constitucional de Guatemala disposiciones relativas al trabajo, para Previsión Social y al Derecho de Huelga en el año de 1921¹⁹.

7. PANAMÁ

Según Arturo de Hoyos, la carta fundamental reconoce el derecho de sindicalización a los empleadores, trabajadores, subordinados y profesionales de todas clases, para los fines de su actividad económica y social. La Constitución de 1946, vigente hasta hoy reconoce el derecho de asociación sindical²⁰.

¹⁷ Mariano Tissebaum. *Op. Cit.* pags. 588 y 589.

¹⁸ *Ibidem.* Tomo I. pags. 722 y posteriores.

¹⁹ *Ibidem.* Tomo I. pag. 824.

²⁰ *Ibidem.* Tomo II. pag. 150.

8. PERÚ

Dice José Montenegro Baca que en Perú se reconoce la Libertad de Sindicalización. El estado garantiza a los empleadores y trabajadores el derecho de asociarse libremente en sindicatos, sin autorización previa, con vista a su mejoramiento económico, social y cultural, así como para la defensa de sus intereses comunes²¹.

9. URUGUAY

En este país se reconoce desde el año de 1934 la Libertad de Asociación Sindical estipulado en el art. 56, que actualmente es el art. 57²², según el jurisconsulto Héctor-Hugo Barbagelata

10. VENEZUELA

Acerca de la Ley del Trabajo de 1936, Rafael J. Alfonso Guzmán nos dice que representa un notable esfuerzo técnico realizado con la cooperación Internacional del Trabajo, se inspira en la Ley Federal del Trabajo de la República Mexicana de 1931 y en el Código del Trabajo de la República de Chile; hace el primer reconocimiento expreso de los Derechos de Asociación, Contrato Colectivo y Huelga²³.

C. ANTECEDENTES DE LOS SINDICATOS EN MÉXICO

Es en la Constitución Mexicana de 1857, donde en realidad surgen disposiciones de tipo social que pueden considerarse como el reconocimiento a la protección de los trabajadores, es a partir de esta fecha cuando se puede

²¹ Mariano Tissembaum, *et. al. Op. Cit.* Tomo II. pag. 384.

²² *Ibidem.* pag. 414.

²³ *Ibidem.* pag. 535.

hablar con propiedad de los derechos de los trabajadores en su art. 4º señalaba: Todo hombre es libre de abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode siendo útil y honesto, y para aprovecharse de su producto. Ni uno ni otro, se lo podrá impedir, sino por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero, o por resolución gubernativa dictada en los términos que marque la Ley cuando ofendan a los de la sociedad.

El art. 5º establecía: Nadie puede ser obligado a prestar servicios personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La Ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en el que el hombre pacte su proscripción o destierro. A su vez el art. 9º establecía a nadie se le puede coartar el derecho de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito, pero solamente los ciudadanos de la República pueden hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho de deliberar. Se puede afirmar que en el art. 9º antes transcrito de la Constitución del 57, se encuentra el pilar del actual Asociación Profesional²⁴.

Los antecedentes más importantes de los principales movimientos de huelga La Huelga de los Cantores Ministeriales el 4 de julio de 1582, la Huelga de los Tejedores de Tlalpan en los años de 1877 o 1878 según diversos autores, la Huelga de Cananea en 1906 y los sucesos de Río Blanco en 1907.

²⁴ Leonardo Graham Fdz. *Los Sindicatos en México*. Editorial "Atlamiliztli". México. 1969. pags. 34 y 35.

En 1912 se funda La Casa del Obrero Mundial cuyo programa inicial fue netamente sindicalista procurando la agrupación de los trabajadores en sindicatos y asociaciones profesionales²⁵.

²⁵ Leonardo Graham Fdz. *Op. Cit.* pag. 44.

D. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN

La cláusula de exclusión ocurrió en México por vez primera con el contrato colectivo de trabajo que se hizo con la compañía de Luz y Fuerza Motriz S.A. y el señor José Ortiz Petricioli miembro de la confederación regional obrera mexicana en el año de 1916²⁶.

El antecedente documentado de la cláusula de exclusión se encuentra, con la firma del contrato colectivo de trabajo con la Convención Textil en el año de 1927 como lo menciona Mario de la Cueva y en el art. 12, se estipulaba que todo trabajador que desee ingresar a una fábrica debe solicitarlo por sí o por medio del representante del sindicato de la misma fábrica.

Esta solicitud será resuelta de común acuerdo entre el empresario o su delegado y el delegado del sindicato respectivo. Si el trabajador es admitido provisionalmente para ser considerado como trabajador de planta, llenará los requisitos de examen médico y trabajo de ensayo por treinta días, después de éste, presentará a la administración el comprobante de que se ha asociado con el sindicato correspondiente, no pudiendo ser admitido en el trabajo si no presenta este comprobante para cuya obtención se le concederán ocho días de plazo contados desde aquel en que terminó satisfactoriamente los treinta días de trabajo de ensayo. Terminado este plazo, si el trabajador no presenta el comprobante, quedará separado de la negociación sin responsabilidad alguna para la empresa ni derecho a reclamación posterior.

²⁶ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 372.

Admitido el trabajador con todos los requisitos, si en perjuicio del sindicato de la fábrica, violase el contrato por el cual presta sus servicios, dándose de baja en el sindicato, será esta agrupación la que ejercitará por esta violación del contrato la acción que corresponda sin intervención ni responsabilidad por parte del empresario²⁷.

²⁷ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pags. 372 y posteriores.

II. MARCO CONCEPTUAL

Para poder definir el concepto de cláusula de exclusión, deben primero revisarse el significado de las diferentes partes que lo configuran.

A. CONCEPTO DE CLÁUSULA

Según el Diccionario Porrúa de la Lengua Española cláusula es “cada una de las disposiciones de un contrato, tratado, testamento, etcétera. Conjunto de palabras que forman sentido cabal y completo”²⁸.

Rafael de Pina, en su Diccionario de Derecho menciona que la cláusula “en el lenguaje jurídico, significa cada una de las disposiciones de que consta un contrato, tratado o testamento”²⁹. Para objeto de éste estudio, esta es la acepción que nos interesa.

Pedro Flores en su Diccionario de Términos Jurídicos define la cláusula como “cada una de las partes, numerales o artículos de que consta un contrato,

²⁸ *Diccionario Porrúa de la Lengua Española*. 3a Edición. Porrúa. México. 1997. pag. 177.

²⁹ Rafael de Pina. *Diccionario de Derecho*. 6ª Edición. Porrúa. México. 1977. pag. 135.

convenio o cualquier otro documento público o privado, entendiéndose que las cláusulas forman un todo integral para efectos interpretativos. Para Escriche: Disposición particular de un tratado, edicto, convención, testamento y cualquier otro acto o instrumento público o privado. Y agrega: Toda cláusula es obligatoria con tal de que no sea imposible de ejecutar, ni contraria a las leyes o buenas costumbres, ni opuesta directamente a lo sustancial de la convención o del acto”³⁰.

B. CONCEPTO DE EXCLUSIÓN

En el Diccionario Porrúa, excluir es “echar a una persona o cosa fuera del lugar que ocupaba. Descartar, rechazar o negar la posibilidad de alguna cosa. Eliminar, exceptuar especialmente”³¹.

Para de Pina, exclusión significa “separación. Expulsión. Negación de una posibilidad”³².

C. CONCEPTO DE SEPARACIÓN

En el Diccionario Porrúa, separación es “acción y efecto de separar o separarse. Interrupción de la vida conyugal por conformidad de las partes o por fallo judicial sin quedarse extinguido el vínculo matrimonial”³³.

De Pina establece que separar es “destituir de un empleo o cargo al que

³⁰ Pedro Flores Polo. *Diccionario de Términos Jurídicos*. Tomo I. 1ª Ed. Editorial Cultural Cusco, Perú. 1980. pags. 281-282.

³¹ *Diccionario Porrúa de la Lengua Española*. Op. Cit. pag. 315.

³² Rafael de Pina. Op. Cit. pag. 570.

³³ *Diccionario Porrúa*. Op. Cit. pag. 696.

lo sirve”³⁴.

Mientras que Pedro Flores señala separación como “alejamiento. Exclusión. Apartamiento. División. Destitución. Terminación de un contrato social respecto de uno de los socios, quien se aleja de la sociedad. Remoción”³⁵.

D. CONCEPTO DE ADMISIÓN

Admisión, según el Diccionario Porrúa es la “acción de admitir, aceptación. Recepción”³⁶. Y admitir es: Recibir o dar entrada; aceptar, recibir voluntariamente lo que se da, ofrece o encarga. Conceder, consentir, tolerar”³⁷. Para Pedro Flores Polo, admitir es “aceptar”³⁸.

De lo anterior se concluye que cláusula de exclusión es cada una de las disposiciones incluidas en el contrato colectivo de trabajo para aceptar o separar a una persona de su empleo.

E. CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN

Se presentan diferentes definiciones que sobre la cláusula de exclusión han vertido los más importantes doctrinarios.

Mario de la Cueva define la cláusula de exclusión en dos vertientes; cláusula de exclusión de ingreso y cláusula de exclusión por separación. 1. La

³⁴ Rafael de Pina. *Op. Cit.* pag. 342.

³⁵ Pedro Flores Polo. *Op. Cit.* Tomo II. pag. 496.

³⁶ Diccionario Porrúa. *Op. Cit.* pag. 12.

³⁷ *Ibidem.*

³⁸ Pedro Flores Polo. *Op. Cit.* pag. 104.

cláusula de exclusión de ingreso es una estipulación del contrato colectivo, por virtud de la cual se obliga al empresario a no admitir como trabajadores en su empresa, sino a quienes estén sindicados. 2. La cláusula de exclusión por separación es la facultad de pedir y obtener del patrón, la separación del trabajo de los miembros de las asociaciones profesionales que renuncien o sean expulsados del sindicato³⁹.

Para J. Jesús Castoreña, la cláusula de exclusión consiste: 1 El deber del patrón de tener a su servicio trabajadores pertenecientes al sindicato. 2 El deber del propio patrón de despedir al trabajador que deje de pertenecer al sindicato. 3 El deber del patrón de solicitar del sindicato el personal que requiera para cubrir las vacantes temporales ó definitivas, o los puestos de nueva creación, o bien boletinarlos. 4 El deber del sindicato de proporcionar al patrón el personal solicitado dentro del plazo preestablecido. La divide en sus dos aspectos, el de admisión obligación de ocupar las vacantes o los puestos de nueva creación con personal sindicalizado, y el de exclusión, obligación de despedir a quien deje de ser miembro del sindicato⁴⁰.

Baltasar Cavazos Flores encuentra que están mal denominadas la cláusulas de exclusión de ingreso y de exclusión por separación, pues en la primera se da una contradicción, ya que si es de exclusión necesariamente tiene que ser “hacia fuera” y si es de inclusión debe ser “hacia adentro”. Por ello, opta por denominarla simplemente cláusula de admisión o de Ingreso. En el caso de la cláusula llamada de exclusión por separación, encuentra una

³⁹ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 370.

⁴⁰ Jesús Castorena. *Manual de Derecho Obrero*. 5º Ed. Ed. Castorena. México. 1971. pag. 258.

redundancia, ya que si es de exclusión tiene que ser por separación por lo que prefiere llamarla cláusula de exclusión⁴¹.

Francisco Córdova Romero define las cláusulas de exclusión de la siguiente manera: "La cláusula de ingreso o de contratación exclusiva, es aquella por virtud de la cual el patrón se obliga con el sindicato a proporcionar trabajo solo a los miembros de la organización sindical, y a cubrir las vacantes y puestos de nueva creación con personal sindicalizado. La cláusula de exclusión por separación o simplemente de exclusión, es aquella por virtud de la cual el patrón se obliga a separar de la empresa al trabajador que renuncia al sindicato o sea expulsado de la organización sindical"⁴².

Para el Dr. Borrell Navarro, las cláusulas de exclusión o de exclusividad, consiste en la obligación que asume el patrón de admitir en la empresa exclusivamente a trabajadores que sean miembros del sindicato contratante, el que deberá oportunamente proponerlos y proporcionarlos al patrón. La cláusula de exclusión por separación, consiste en la obligación asumida por el patrón en el contrato colectivo, de separar del trabajo a solicitud del sindicato, a los trabajadores que renuncien a la agrupación sindical, titular del contrato colectivo de trabajo o sean expulsados de dicho sindicato⁴³.

⁴¹ Baltasar Cavazos Flores. *Las 500 Preguntas Más Usuales Sobre Temas Laborales*. Trillas. México. 1988. pag. 161.

⁴² Francisco Córdova Romero. *Derecho Procesal del Trabajo*. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1986. pag. 125.

⁴³ Miguel Borrel Navarro. *Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo*. Ed. Cista. México. sa. pag. 416.

Para Armando Porras y López, la cláusula de ingreso o de contratación exclusiva es aquella en virtud de la cual el empresario se obliga a dar trabajo sólo a los miembros de una organización sindical determinada con la que celebra el contrato. A la segunda cláusula dice que se le denomina de exclusión, en atención a los efectos inmediatos que son excluir, separar del sindicato y del trabajo, como mera consecuencia, a aquellos trabajadores que han sido sancionados por la organización sindical, o bien porque se hayan separado voluntariamente del sindicato⁴⁴.

El Lic. Leonardo Graham Fernández define las cláusulas de exclusión como aquel pacto que se incluye en los contratos colectivos de trabajo, por medio del cual el sindicato tiene derecho de cubrir con sus integrantes las vacantes o puestos de nueva creación, dentro de la empresa, menciona que no debe entenderse como obligatoria, respecto a su inclusión en el contrato, puesto que se requiere el previo acuerdo de las partes para su estipulación: es decir potestativa de las partes. Pero si se acuerda su inclusión en el contrato, entonces si es absolutamente obligatoria para las partes, quienes deben de cumplirla en sus términos⁴⁵. En cuanto a la cláusula de exclusión por separación Graham se limita a citar la ley “la cláusula por virtud de la cual el patrono se obligue a no admitir como trabajadores sino a quienes estén sindicalizados es lícita en los contratos colectivos de trabajo”⁴⁶.

⁴⁴ Armando López Porras. *Derecho Mexicano del Trabajo*. 4º Ed. Ed. Porrúa. México 1978. pag. 174.

⁴⁵ Leonardo Graham Fernández. *Los Sindicatos en México*. Ed. Atlamieliztli. México. 1969. pag. 78.

⁴⁶ *Ibidem*.

F. CONCEPTO DE LIBERTAD

Según el diccionario Porrúa de la Lengua Española libertad es: “facultad natural del hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar. Estado o condición de ser libre. Del que no está preso. Falta de sujeción y de subordinación. Licencia u osada familiaridad. Desembarazo. Franqueza. Facilidad. Soltura.”⁴⁷

De Pina define la libertad de la siguiente manera: “facultad que debe reconocerse al hombre, dada su naturaleza racional, para determinar su conducta sin más limitaciones que las señaladas por la moral y el derecho. El ser humano nace libre y, por lo tanto, su derecho de vivir libre no es el regalo de alguna autoridad sino una consecuencia lógica de su propia naturaleza.”⁴⁸

Para Flores Polo libertad es: “poder de obrar según la propia determinación, y, en consecuencia, ausencia de regla prohibitiva o restrictiva de una actividad determinada. En el Derecho Político, constituye el fundamento de la organización del Estado y la idea rectora y primera en los Estados de Derecho. En los gobiernos tiránicos, totalitarios, y dictatoriales, no hay respeto por la libertad; al contrario, se le desconoce y atropella en función de los intereses del Estado.”⁴⁹

Para entender el concepto de libertad se tiene que partir de la base de que el hombre es libre, la libertad no es una concesión, es una cualidad intrínseca del ser humano y lo que las demás personas determinan son los límites de su libertad.⁵⁰

⁴⁷ *Diccionario Porrúa de la Lengua Española. Op. Cit. Pag. 438*

⁴⁸ *Rafael de Pina. Op. Cit. pag. 266.*

⁴⁹ *Pedro Flores Polo. Op. Cit. Pag. 147*

⁵⁰ *Nestor de Buen L. Derecho del Trabajo Tomo II. Porrúa 3ª Edición. México 1979. pag. 528.*

El derecho de sindicalización es un derecho colectivo de clase y junto a él puede aceptarse un derecho de afiliación sindical individual, pero siempre supereditado al interés colectivo.⁵¹

El Artículo 123 fracc. XVI del apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala “tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses formando sindicatos asociaciones profesionales, etc. Por la redacción de este Artículo se le da un sentido individualista a la Ley, sin embargo, la naturaleza misma del sindicato, su origen, el desarrollo de los sindicatos a través de la historia y los fines que tiene en la lucha de clases llevan siempre a concluir que el sindicalismo solo puede entenderse como un derecho colectivo.

Los argumentos para establecer que la libertad sindical es un derecho colectivo se desarrollan en base a: Razones que atienden a su naturaleza; para constituir un sindicato se necesitan veinte trabajadores o tres patrones lo cual significa que es imposible jurídicamente, ejercer individualmente, el derecho a constituir sindicatos.⁵²

Razones que atienden a su origen: Los sindicatos nacen en Inglaterra y de su nombre “Trade-Union” dan la idea del conjunto, la unión es la fuerza para equilibrar el poder del trabajador con el del empresario.⁵³

Razones que atienden a su desarrollo histórico: el sindicalismo es un producto de hombres-masa, que pierde su individualidad para integrar un ente colectivo social.⁵⁴

Razones que atienden a los fines del sindicalismo dentro de su contexto de la lucha de clases: El sindicalismo, es un derecho social, su finalidad es

⁵¹ *Ibidem.* pag. 535

⁵² *Ibidem.* pag. 535

⁵³ *Ibidem.* pags. 535 y 536.

⁵⁴ *Ibidem.* pag. 537.

clasista, sólo los hombres que pertenecen a una clase y mientras sean miembros de ella encajan en sus disposiciones; en este contexto la individualidad es secundaria se convierte en un ser sustituible por otro semejante, se convierte en un número y un voto para la decisión mayoritaria, su voluntad solo es válida para integrar la voluntad colectiva.⁵⁵

La libertad sindical o el derecho de sindicalización es un derecho clasista colectivo pero para ingresar a un sindicato es necesaria una conducta individual, una decisión que implica el ejercicio de un derecho subjetivo social que es la afiliación sindical.”⁵⁶

⁵⁵ *Ibidem.* pag. 537.

⁵⁶ *Ibidem.* pag. 537.

III. ASPECTO FILOSÓFICO DE LAS CLÁUSULAS DE EXCLUSIÓN

El notable Jurisconsulto Don Mario de la Cueva hace grandes aportaciones filosóficas sobre la cláusula de exclusión y menciona que el siglo XIX es la lucha por la vida de la asociación profesional. La lucha fue contra el Estado y los empresarios. Al principio lucharon los trabajadores contra las leyes del Estado, para pedir su supresión y lo lograron al conseguir la libertad de coalición, de huelga y de asociación profesional. Los empresarios al no tener un medio legal para sostener la lucha contra los intentos de organización de los trabajadores, revivieron los viejos sistemas del régimen corporativo, al negarse a reconocer las asociaciones profesionales y a tratar con ellas, ni a emplear a los obreros sindicados en sus fábricas.

A finales del siglo XIX, el objetivo común de todas las huelgas era que se reconocieran las asociaciones profesionales. Sin embargo, los empresarios preferían contratar a los trabajadores libres. Para responder a esta política, el Estado instituyó la cláusula de exclusión de ingreso para obligar a los patrones a contratar trabajadores sindicados. Constituidas las uniones de trabajadores, los empresarios trataron de destruirlas ofreciendo a los obreros ventajas a

cambio de la baja en la asociación profesional. La cláusula de exclusión por separación es la respuesta a esta segunda actitud, para evitar la disgregación de las asociaciones.

Las cláusulas de exclusión son hoy en día una garantía de las asociaciones profesionales de obreros. “La solidaridad entre las clases sociales no existe; y es un hecho que en todos los países, y particularmente en México, se han esforzado los empresarios por destruir o minar las fuerzas de las uniones obreras; así que, las cláusulas de exclusión son una defensa frente a la actitud de los patronos”⁵⁷. La finalidad de las cláusulas de exclusión no ha sido bien entendida. Como en las relaciones obrero patronales no siempre impera la buena fe, los trabajadores necesitan un medio legal para defender a sus uniones de la mala fe de los patrones.

Las cláusulas de exclusión se crearon para defender a la asociación profesional contra maniobras patronales; es un derecho que se otorga a la asociación profesional frente al empresario para conservar la existencia de los grupos obreros. Si no estuviera presente el deseo de los empresarios de destruir a las asociaciones profesionales, nadie reclamaría la aplicación de las cláusulas.

Se dice frecuentemente que las cláusulas de exclusión son un procedimiento para obligar a los trabajadores a sindicalizarse: sin embargo, Mario de la Cueva afirma que es falsa la afirmación, al ser otra su finalidad. “La asociación profesional nació como una necesidad y lo es todavía; la unión

⁵⁷ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 376.

de los trabajadores es una garantía de progreso. Es, por tanto legítima la pretensión de la asociación profesional para que todos los obreros ingresen a ella; pero no los obliga la asociación profesional; las cláusulas de exclusión defienden al grupo contra el patrono y, en todo caso, contra los patronos coludidos con el empresario; su finalidad no es obligar a nadie, sino impedir que se disgregue el grupo por maniobras ocultas y dolosas”⁵⁸.

Mario de la Cueva argumenta que es falso que las cláusulas de exclusión sean un procedimiento de dictadura sindical al dejar a los obreros a merced de los grupos ya que, “del mal uso que se haga de estas cláusulas nada puede concluirse para su legitimidad; el argumento ataca el abuso pero no el uso correcto”⁵⁹.

Pese a los grandes y nobles pensamientos de Mario de la Cueva, Néstor de Buen, citando al Lic. Mario Flores Pavón acerca de la cláusula, señala que al principio, “los integrantes del Partido Comunista de México y la Confederación Sindical Unitaria de México (C.S.U.M.) se opusieron a la cláusula, considerándola como una 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 distinguieran por su actitud combativa en contra de los empresarios y por su lucha contra la corrupción del movimiento obrero. Solo la aceptaron a la larga, imponiéndole tantos requisitos que, prácticamente, sólo significaban una aceptación teórica de dicha cláusula”⁶⁰.

⁵⁸ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 377.

⁵⁹ *Ibidem.*

⁶⁰ Néstor de Buen. *Derecho del Trabajo*. 3° Ed. Porrúa, México. 1979. pags 538-539.

Néstor de Buen sostiene en su libro de Derecho del Trabajo, que en realidad el problema deriva del riesgo que supone la cláusula de exclusión frente al mal uso de ella, los sindicatos que la utilizan lo hacen normalmente en defensa de un interés patronal. En este sentido la cláusula resulta odiosa y antisocial. Y por ello el legislador de 1970 la rodeó de garantías para evitar su mal uso⁶¹.

Es cierto que en los principios de la lucha por el libre ejercicio de la asociación profesional, las cláusulas de exclusión fueron un arma eficaz para que los sindicatos lograran una estabilidad y cobraran fuerza contra los empresarios, la verdad sea dicha éstos se han convertido en un objeto para destruir los genuinos intereses de los trabajadores haciendo prácticas vergonzosas que llevan al trabajador por miedo a someterse a los intereses de sus líderes, que sólo buscan sacar un provecho personal muchas veces ligado a la política pero no considerada ésta como un esfuerzo conjunto por aplicar un ideal, sino inspirada en intereses económicos. La mayoría de los tratadistas opinan lo mismo y aunque el Lic. de la Cueva, intente con su fundamento separar la actuación personal a la doctrina, el sentir de frustración y de traición del pueblo mexicano por la mala aplicación de estas cláusulas no deja de tener su peso histórico.

⁶¹ Néstor de Buen. *Op. Cit.* pags. 545-546.

IV. PRINCIPIOS DE LA LIBERTAD SINDICAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LA OIT

La Organización Internacional del Trabajo sustenta ciertos principios constitucionales y convencionales que deben ser motivo de consideración y reflexión. José Manuel Lastra nos dice que 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 de opinión y de asociación es esencial para el progreso constante⁶².

No existe una definición expresa de los términos libertad de asociación o de libertad sindical en el texto constitucional, porque para interpretar estos principios la OIT ha expedido diversos convenios al respecto. Los convenios vigentes sobre libertad sindical se encuentran a partir del año de 1921. El Convenio número 11 sobre el derecho de asociación, el Convenio número 84 sobre el derecho de asociación en los territorios no metropolitanos en 1947, el convenio número 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de

⁶²José Manuel Lastra Lastra, *La libertad individual y colectiva del trabajo ¿En Pugna con la Constitución?* Boletín Mexicano del Derecho Comparado, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/indice.htm?r=boletin&n=106>

sindicalización en 1948 y el convenio número 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva en 1949.

La libertad sindical está referida en el párrafo 2º 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 conseguir la consagración de los derechos económicos y sociales. Este principio es fundamental para alcanzar los objetivos declarados en el preámbulo. La no observancia de ellos declara la Constitución constituye “una amenaza para la paz y armonías universales”⁶³. 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 discusión⁶⁴.

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

⁶³José Manuel Lastra Lastra, *La libertad individual y colectiva del trabajo... Op. Cit.*

⁶⁴*Ibidem.*

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 fracasó⁶⁵.

El respeto del principio de la libertad sindical, tal como resulta del Preámbulo y de la Declaración de Filadelfia ha sido considerado, 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 permite adaptarnos 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 flexible⁶⁶.

Algunos de los Principios de Libertad Sindical que más se han destacado en los convenios internacionales son:

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

⁶⁵ José Manuel Lastra Lastra, *La libertad individual y colectiva del trabajo... Op. Cit.*

⁶⁶ *Ibidem.*

3. Elegir libremente a sus representantes.
4. Organizar su gestión y actividad.
5. Formular su programa de acción.
6. No estar sujetos a disolución o suspensión por vía administrativa.
7. Constituir federaciones y confederaciones.
8. Constituir organizaciones internacionales o afiliarse a ellas.
9. Proteger a los miembros de un sindicato contra cualquier prejuicio en razón de su afiliación sindical o de sus actividades.
10. Impedir toda ingerencia de organizaciones extrañas y,
11. La instauración de medidas para promover y desarrollar la organización colectiva.

1. CLÁUSULAS SINDICALES

Las cláusulas de admisión y de exclusión tuvieron un bello y noble origen, pero desde hace varios años se han convertido en una de las “bases del totalitarismo sindical y del totalitarismo estatal” quienes más atentan contra la libertad sindical son las asociaciones profesionales al ejercer coacción sobre los trabajadores a fin de inducirlos a la afiliación y aceptar su disciplina bajo la amenaza de la pena de perder el empleo⁶⁷.

Las cláusulas pueden ser de: exclusión de ingreso o taller cerrado (*closet shop*), en la cual el patrón se compromete a no admitir en su empresa a trabajadores que no están afiliados a la asociación que ha estipulado el convenio; y cláusulas de taller sindical (*union shop*) o de mantenimiento de miembros sindicales (*maintenance of membership*), mediante de las cuáles se

⁶⁷ José Manuel Lastra Lastra, *La libertad individual y colectiva del trabajo... Op. Cit.*

otorga un plazo a los obreros para afiliarse al sindicato y se les impone continuar en el mismo hasta que dure el empleo⁶⁸.

Mediante estas cláusulas se retorna a la situación que existió en el último periodo de las corporaciones y que la Ley de Chapelier se propuso eliminar el trabajador para poder ejercer su profesión, debe afiliarse a un determinado sindicato y permanecer en el mismo, pagando puntualmente las contribuciones y aceptando la disciplina. “Estas cláusulas no sólo chocan contra la libertad de agremiación, sino que también afectan el derecho al trabajo, puesto que supeditan la libertad de trabajar al hecho de la afiliación sindical y la permanencia en el sindicato”⁶⁹.

En el derecho norteamericano del trabajo no existe el derecho a ser admitido en un sindicato, la cláusula de exclusión de ingreso, es decir, el taller cerrado (*closet shop*) también fue prohibida por la Ley *Taft Hartley*. En 1985 un tribunal norteamericano determinó por cinco votos frente a cuatro que era correcta la conclusión de que un sindicato no podría prohibir a un miembro suyo que lo abandone⁷⁰.

2. DERECHOS DE PREFERENCIA

La palabra preferencia deriva del latín *preaferens-entis*, participio activo de *praeferre*, preferir. En algunas de sus acepciones, según el Diccionario de la Academia, significa primacía, ventaja que se otorga a una persona o cosa sobre otra, elección, inclinación favorable o predilección⁷¹.

⁶⁸ Patricia Kurczyn y María Carmen Macías Vazquez. *Libertad Sindical: Cláusula de Exclusión*. UNAM. México. 2002. pag. 52.

⁶⁹ José Manuel Lastra Lastra, *La libertad individual y colectiva del trabajo... Op. Cit.*

⁷⁰ *Ibidem.*

⁷¹ José Manuel Lastra Lastra *Op. Cit.*

El derecho de preferencia, se otorga a una persona por disposición de la ley para hacer efectivos ciertos derechos o con el fin de su elegibilidad para ser titular de un derecho en relación con otras personas que pudieran tener expectativas sobre el mismo⁷².

En la exposición de motivos de la Ley vigente, se lee que:

“El derecho mexicano reconoce la legitimidad de la cláusula de admisión en virtud de la cual se obliga al patrono a no aceptar sino a trabajadores miembros del sindicato titular o administrador del contrato colectivo o del contrato ley. Pero cuando esta cláusula no existe, no obstante que en principio se reconoce la facultad del empresario de seleccionar su personal, se le impone la obligación de preferir en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos, a quienes le haya servido satisfactoriamente por mayor tiempo y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén”⁷³.

Para Nestor de Buen, los derechos de preferencia y de antigüedad son “los instrumentos jurídicos de la desigualdad”⁷⁴.

⁷² *Ibidem.*

⁷³ *Ibidem.*

⁷⁴ *Ibidem.*

V. MARCO LEGAL DE LAS CLÁUSULAS DE EXCLUSIÓN

Las cláusulas de exclusión, se encuentran previstas en la Ley Federal del Trabajo, en el artículo 395 que a la letra dice:

“En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión.

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

En el primer párrafo de este artículo, la Ley establece la validez de la cláusula de exclusión de ingreso en una empresa sobre quienes no sean

miembros del sindicato titular del contrato colectivo, obliga a los patrones a contratar, en las llamadas plazas o puestos sindicalizados, a trabajadores que pertenezcan al sindicato contratante, lo cual de alguna manera viene a coartar la libertad de contratación del patrón, quedando sujeto a que el sindicato le proporcione el personal que requiera cuando se genere una vacante en un puesto de trabajo.

Al respecto existen variantes en cuanto a la aplicación de esta cláusula de admisión, de acuerdo a lo que pacten las partes del contrato colectivo de trabajo, toda vez que en algunos casos, al transcurrir cierto tiempo, si el sindicato no proporciona al patrón el personal que requiera para cubrir una plaza vacante, podrá el patrón libremente contratar ese personal, pero con la obligación de que una vez que ingresen a trabajar, se afilie al sindicato; también suele pactarse que el personal proporcionado por el sindicato al patrón que ocupa una plaza vacante, quede sujeto a ciertos requisitos que han de observarse, como la circunstancia de que el trabajador esté bajo un período de prueba, que no sean familiares de otros trabajadores de la misma empresa, que no rebasen cierta edad, que tengan cierta capacitación, etc. Sin embargo aún y cuando el patrón y el sindicato pacten ciertas modalidades para el ingreso de los trabajadores, la capacidad o posibilidad de contratación por parte del patrón, se ve mermada por la existencia de la cláusula de exclusión. Aunque como es pactada por empresario y sindicato, estamos en presencia de un acuerdo de partes.

En el primer párrafo del art. 395 de la Ley Federal del Trabajo, se consigna una excepción a la aplicación de la cláusula de exclusión, la cual se refiere a que no podrá aplicarse a aquellos empleados que ya estuviesen

trabajando con anterioridad a la fecha en que el sindicato y el patrón pacten incluir en el contrato colectivo de trabajo celebrado o que celebren, la cláusula de admisión.

En mi opinión esta disposición es acertada, toda vez que, de lo contrario, equivaldría imponerse a la voluntad del trabajador que no quisiera sujetarse a esas cláusulas, por virtud de que el ya estaba prestando el servicio con anterioridad al pacto que celebren el patrón y el sindicato para incluir las cláusulas de admisión o de exclusión.

En cuanto al último párrafo del citado artículo 395, el cual establece la obligación del patrón de separar del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante, al respecto cabe señalar que se trata de dos hipótesis legales; la primera de ellas se refiere en cuanto a la renuncia al sindicato, que requiere la manifestación expresa de algunos de sus miembros, en el sentido de que ya no desea pertenecer al sindicato por motivos personales, de inconformidad o de otra índole; la segunda hipótesis que se refiere a la expulsión del miembro o asociado al sindicato debe sujetarse esa expulsión a lo previsto en el artículo 371 Fracción VII de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dice:

Los estatutos del sindicato contendrán:

- I. Denominación que le distinga de los demás;
- II. Domicilio;
- III. Objeto;
- IV. Duración. Faltando esta disposición se entenderá constituido el sindicato por tiempo indeterminado;
- V. Condiciones de admisión de miembros;

VI. Obligaciones de derechos de los asociados;

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

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

VIII. Forma de convocar a asamblea, época de celebración de las ordinarias y quórum requerido para sesionar. En el caso de que la directiva no convoque oportunamente a las asambleas previstas en los estatutos, los trabajadores que representen el treinta y tres por ciento del total de los miembros del sindicato o de la sección, por lo menos,

podrán solicitar de la directiva que convoque a la asamblea, y si no lo hace dentro de un término de diez días, podrán los solicitantes hacer la convocatoria, en cuyo caso, para que la asamblea pueda sesionar y adoptar resoluciones, se requiere que concurren las dos terceras partes del total de los miembros del sindicato o de la sección.

Las resoluciones deberán adoptarse por el cincuenta y uno por ciento del total de los miembros del sindicato o de la sección, por lo menos;

IX. Procedimiento para la elección de la directiva y número de sus miembros;

X. Periodo de duración de la directiva;

XI. Normas para la administración, adquisición y disposición de los bienes, patrimonio del sindicato;

XII. Forma de pago y monto de las cuotas sindicales;

XIII. Época de presentación de cuentas;

XIV. Normas para la liquidación del patrimonio sindical; y

XV. Las demás normas que apruebe la asamblea.

El Artículo 413 de la Ley Federal del Trabajo estipula lo siguiente:

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

A. PRESUPUESTOS PARA SU EXISTENCIA Y APLICACIÓN

Son tres los presupuestos lógico jurídico para que se de vida a la cláusula de exclusión; necesariamente debe de existir una relación laboral, pero de carácter colectivo, esto es, un nexo o vínculo entre un patrón o varios patrones y un sindicato o varios sindicatos que regulan la relación laboral de

los agremiados al sindicato, mediante un contrato colectivo de trabajo o mediante un contrato ley.

1. PATRÓN

De acuerdo a la Ley Federal del Trabajo, en su Artículo 10, refiere que patrón, es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o de varios trabajadores.

Destacando que obviamente los nombres comerciales no tienen personalidad jurídica sino que el titular de los mismos necesariamente tiene que ser una persona física o una persona jurídica o moral.

2. SINDICATO

De conformidad con el Artículo 356 de la Ley Federal del Trabajo, sindicato es la asociación de trabajadores o patrones constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses.

Aunque esta disposición legal se refiere también a los sindicatos de patrones, lo cierto es que el estudio que nos ocupa es de los sindicatos de trabajadores y para ello, considero importante resaltar algunos sobre las asociaciones profesionales en México.

3. CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO O CONTRATO LEY

La ley laboral vigente contempla la posibilidad de que la cláusula de exclusión quede incluida en cualesquiera de estos dos documentos, para ese efecto me permito precisar ambos conceptos de acuerdo a nuestra legislación vigente.

El Artículo 386 de la Ley Federal del Trabajo dice:

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

El Artículo 404 de la Ley Federal del Trabajo dice:

Contrato ley es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones con el objeto de establecer las condiciones según las cuáles debe de prestarse el trabajo en una rama determinada de la industria, y declarado obligatorio en una o varias entidades federativas, en una o varias zonas económicas que abarquen una o mas de dichas entidades, o en todo el territorio nacional. Tomando en cuenta los elementos o presupuestos necesarios para la existencia de la cláusula de exclusión, de los mismos se desprende que debe de haber un consentimiento entre sindicato y patrón para incluir en los contratos colectivos o contrato ley esa cláusula, sin embargo todo sindicato procura pactar esa cláusula en virtud de que, como ya se precisó representa para el sindicato su existencia y permanencia dentro de una empresa.

Cabe señalar que en ninguna de nuestras constituciones federales, ha existido precepto legal alguno que autorice o prohíba la inclusión de la cláusula exclusión en los contratos colectivos de trabajo o en los contratos ley, de tal manera que es la Ley Federal del Trabajo, la que a partir del año 1931 establece y regula la posibilidad de incluir esta cláusula en los documentos contractuales mencionados, siempre y cuando así lo pacten de común acuerdo patrón y sindicato.

Para la aplicación de la cláusula de exclusión por separación se requieren tres presupuestos fundamentales:

1. Que el trabajador pertenezca al sindicato titular del contrato colectivo de trabajo o administrador del contrato ley.
2. Que la cláusula de exclusión se haya convenido establecerla por el patrón y el sindicato en el contrato colectivo de trabajo o en el contrato ley, esto es, que se encuentre pactada en cualesquiera de estos dos documentos contractuales; y
3. Que el trabajador sindicalizado se coloque en cualesquiera de las dos hipótesis legales, que renuncie al sindicato o que sea expulsado del seno del sindicato por alguna de las causas expresamente establecidas en los estatutos de la asociación sindical.

B. LAS CLÁUSULAS DE EXCLUSIÓN Y EL PERSONAL DOCENTE DE LAS UNIVERSIDADES AUTÓNOMAS POR LEY Y PÚBLICAS.

En la Ley Federal del Trabajo actual, en el capítulo XVII relativo al trabajo en las universidades e instituciones de educación superior autónomas por ley, se establece en el Artículo 353-Q la disposición siguiente:

En los contratos colectivos las disposiciones relativas a los trabajadores académicos no se extenderán a los trabajadores administrativos, ni a la inversa, salvo que así se convenga expresamente.

En ningún caso estos contratos podrán establecer para el personal académico la admisión exclusiva o la separación por expulsión a que se refiere el Artículo 395.

La citada disposición legal, prohíbe incluir en los contratos colectivos de trabajo que celebren las universidades con su personal académico, la cláusula de admisión y la cláusula de exclusión, de tal manera, que los trabajadores no académicos de las universidades, los llamados trabajadores administrativos, si pueden pactar con las universidades el incorporar en los contratos colectivos de trabajo que suscriban, las cláusulas de admisión y de exclusión.

En la redacción de la disposición legal antes citada se advierte un error, ya que si bien es cierto, se prohíbe establecer en los contratos colectivos, la cláusula de admisión exclusiva, en cuanto a la cláusula de exclusión, únicamente se refiere a la separación del trabajador por expulsión, sin embargo, no refiere a la renuncia que haga el trabajador al sindicato.

El Artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo, establece dos hipótesis en las cuáles es aplicable la cláusula de exclusión, la primera de ellas cuando el trabajador renuncie al sindicato al que pertenece y, la segunda de ellas, cuando el trabajador es expulsado del sindicato; el artículo 353-Q de nuestro estatuto laboral vigente en su segundo párrafo, sólo habla de la prohibición de establecer en el contrato colectivo de trabajo la cláusula de exclusión o separación, por expulsión, omitiendo prohibir expresamente incluir la cláusula de exclusión en los contratos colectivos de trabajo, cuando el trabajador renuncie al sindicato al que pertenece.

Realizando una interpretación exegética, considero que el Legislador tuvo la intención de que no se estableciera la cláusula de exclusión en los contratos colectivos de trabajo que tienen celebrados las Universidades con los trabajadores académicos, que no quiso dejar a salvo la hipótesis relativa a la aplicación de la cláusula de exclusión cuando el trabajador académico renuncia a su sindicato, sin embargo por omisión, únicamente refiere a la hipótesis prevista en el Artículo 395 de la Ley Laboral vigente, relativa a la aplicación de la citada cláusula cuando es expulsado del sindicato el trabajador académico.

C. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES EN RELACIÓN CON LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN

La Suprema Corte de Justicia de la nación a través de los años ha sentado criterios diversos con relación a la cláusula de exclusión, que han servido como marcos de referencia para sustentar bases legales acerca de la postura de la Corte respecto al controvertido tema de las cláusulas de exclusión.

“CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN, REQUISITOS PARA LA APLICACIÓN DE LA. Para que la aplicación de la cláusula de exclusión cuando exista los contratos colectivos, se conceptúe legal, debe llenar los requisitos de la fracc. VII del art. 246 de la LFT, de tal suerte que, para que las organizaciones obreras operen correcta y legalmente en sus relaciones endosindicales, es indispensable que los motivos y procedimientos de la expulsión del trabajador estén previstos en sus respectivos estatutos y que la propia expulsión sea aprobada por las dos terceras partes de sus miembros”.

5ª. Época, Tomo LXVI, pág. 1299, A.D. 7701/40. Dean Delgadillo, Alfredo.
Tomo LXXVII, pág. 1104, A.D. 1067/43. García, Prisciliano.
Tomo LXXVIII, pág. 2944, A.D. 4193/42. Chinas, Alfredo.
Tomo CII, pág. 1232, A.D. 6351/47. Corona Díaz, Julian y Coags.
Tomo CXVI, pág. 509, A.D. 8585/47. Líneas Urbanas de Camiones Rojos S.A.
Página 35 del Apéndice de Jurisprudencia 1917-1975 del Semanario Judicial de la Federación, 4ª Sala.

En esta jurisprudencia la Corte hace mención del requisito indispensable para que opere la expulsión de un trabajador, que los motivos y procedimientos de expulsión del trabajador estén previstos en los estatutos del sindicato y que la expulsión sea aprobada por las dos terceras partes de sus miembros.

“CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN, SUS REQUISITOS. Para que pueda considerarse que la cláusula de exclusión fue legalmente aplicada a un trabajador expulsado del sindicato, es precisa la concurrencia de los siguientes hechos: que los motivos y procedimientos de expulsión estén previstos en los estatutos de la organización, que se pruebe que ocurrió uno de esos motivos y que se siguió el procedimiento estatutario para la expulsión, que esta fue aprobada por las dos terceras partes de los miembros del sindicato (debiendo constar en el documento respectivo los nombres de cada uno de los asistentes a la asamblea, el sentido en que votó y su firma) que la cláusula este estipulada en el contrato colectivo y que se comunique al patrón en forma auténtica el acuerdo de expulsión”. A.2546/55/2ª Rebeca Pérez Torres. Fallado el 8 de abril de 1957.

En esta tesis se estipulan los requisitos legales para que un trabajador sea expulsado de un sindicato: que los motivos y procedimientos de expulsión estén previstos en los estatutos de la organización, que se pruebe que ocurrió uno de esos motivos, que se siguió el procedimiento estatutario, que fue aprobado por las dos terceras partes debiendo constar en el documento respectivo los nombres de cada uno de los asistentes su voto y firma, que la cláusula esté estipulada en el contrato colectivo y que se comunique al patrón de la expulsión.

“CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN. APLICACIÓN INDEBIDA DE LAS PRUEBAS PARA DESTITUIR LA CONFESIÓN FICTA DEL SINDICATO. Si un trabajador por considerar injustificado su despido, demanda diversas prestaciones al patrón y al sindicato manifestando que en forma ilegal le fue aplicada la cláusula de exclusión y la empresa aceptó que había despedido al trabajador por habersele aplicado la cláusula de exclusión por parte del sindicato titular del contrato colectivo, allanándose a reinstalarlo con el salario que la propia empresa indica, y al sindicato se le tuvo por contestada la demanda en sentido afirmativo, salvo prueba en contrario, las únicas pruebas que se deben tomar en cuenta son aquellas que tengan por objeto destruir los hechos de la demanda, es decir, comprobar su inexactitud, pues de otro modo equivaldría tanto como a hacer prosperar excepciones o defensas no opuestas en los términos de la Ley; de tal manera que la única prueba en contrario sería la relativa a que se llenaron los requisitos de forma para aplicarle al trabajador la cláusula de exclusión, pero con tal probanza no se destruye la circunstancia alegada por el mencionado trabajador en el sentido de no haber dado causa para la aplicación de dicha cláusula, ya que una cosa es que se llenen tales requisitos y otra los hechos que motivaron la aplicación de la cláusula en

mención, y de aceptar que por haberse llenado los requisitos de forma se tengan por probados los hechos generadores de la sanción, en contra de la presunción creada a favor del actor, equivale tanto como a dejarle en estado de indefensión para rebatir los hechos o causas que se le atribuyan, no dándole oportunidad de preparar sus pruebas o de impugnar las de su contrario, pues lo que se protege respecto a la confesión de la demandada salvo prueba en contrario, es el estado de indefensión en el que puede colocarse al trabajador”. A.D. 5043/67. Sindicato Nacional de la Industria de Empleados y Trabajadores de Industria de Telecomunicaciones, S.A. de C.V. 20 de febrero de 1969. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo.

Semanario Judicial de la Federación. 7ª Época. Volumen 2. 5ª Parte. febrero de 1969. Cuarta Sala. pág. 19.

En esta jurisprudencia se asienta que cuando un trabajador demanda que le fue aplicada la cláusula de exclusión en forma ilegal, las únicas pruebas que se deben tomar en cuenta son las que tengan por objeto destruir los hechos de la demanda, pero esta probanza no destruye las circunstancias que alega el trabajador de no haber dado causa para la aplicación de la misma ya que una cosa es que se llenen los requisitos y otra que se tengan por probados los hechos.

“CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN, COMPROBACIÓN DE LA CORRECTA APLICACIÓN DE LA. Como el art. 246, fracc. VII de la LFT, dispone que los trabajadores sindicalizados solo podrán ser expulsados del sindicato con la aprobación de las dos terceras partes de sus miembros, es inconcurso que para que la expulsión resulte legal, debe probarse en el juicio

respectivo que votaron por la expulsión del trabajador el número proporcional de socios indicado, lo que solo puede comprobarse mediante el ata de la asamblea que decretó la expulsión en la cual debe hacerse constar quienes fueron los asistentes a la asamblea respectiva y a la firma de los mismos”.

5ª Época, Tomo CXXX, pág. 684. A.D.3551/55. Sebastián Martínez García. Con 5 votos.

6ª Época, Quinta Parte: Vol. VII, pág. 18. A.D. 2390/55. Sindicato de Trabajadores en General de la Fábrica de Cementos Veracruz, S.A. Unanimidad de 4 votos.

Vol. XII, pág. 87. A.D. 448/56. Agustín Rentería. Unanimidad de 4 votos.

Vol. LX, pág. 20. A.D. 7981/60. Dolores Alonso Ortiz. Unanimidad de 4 votos.

Apéndice de la Jurisprudencia de 1917 a 1945 del Semanario Judicial de la Federación. Quinta Parte. Cuarta Sala. pág. 34.

Como estas tesis de la Suprema Corte se refieren a la ley anterior, cuando habla del art. 246 fracc. VII, debe entenderse en la ley actual que se refiere al art. 371 fracc. VII.

En esta jurisprudencia, se mencionan que la expulsión de un trabajador del sindicato se debe hacer con la aprobación de las dos terceras partes de los miembros y que solo se puede probar con el acta de la asamblea que decretó la expulsión con la constancia y la firma de los asistentes.

“SUSPENSIÓN INDEFINIDA DEL TRABAJADOR COMO CORRECCIÓN DISCIPLINARIA SINDICAL, EQUIVALE A LA APLICACIÓN DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN.

Si la corrección disciplinaria es impuesta por el sindicato por tiempo indefinido esto equivale a la aplicación de la cláusula de exclusión por separación sin base legal ni estatutaria por lo que se incurre en responsabilidad.”

Amparo directo 1993/81, Unión de Estribadores Marítimos y Terrestres. 10 de noviembre de 1982. 5 votos. Tesis Jurisprudencia Informe 1983, Cuarta Sala. p.15.

la Corte menciona en esta tesis que la corrección disciplinaria impuesta por tiempo indefinido equivale a la aplicación de la cláusula de exclusión por separación sin base legal.

“EJECUTORIA. EXPULSIÓN DE LOS TRABAJADORES. ACTAS DE LAS ASAMBLEAS SINDICALES. Para que sea válida la expulsión se requiere que la votación que la apruebe sea directa y que el acta de la asamblea respectiva contenga los nombres de los miembros del sindicato que voten en pro de la expulsión (D-5260/58, Sindicato de Trabajadores de la Industria Azucarera Similares 24 de junio de 1959).

Aquí la corte establece las bases para que sea válida la expulsión de un trabajador; votación directa y que se asienten en el acta los nombres de los miembros del sindicato que la aprobaron.

“EJECUTORIA. CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN NECESIDAD DE PRESENTAR EL CONTRATO COLECTIVO, LOS ESTATUTOS DEL SINDICATO Y ACTAS. Para justificar el sindicato codemandado su defensa de aplicación de la cláusula de exclusión, debe presentar el contrato lo faculte

para pedir al patrón el despido de los trabajadores excluidos del sindicato; además de presentar los estatutos del sindicato donde están previstos los hechos motivados para la expulsión y el sistema de justicia interna del sindicato así como el acta de la asamblea. Para que el juzgador pueda precisar si fue bien aplicada la cláusula de exclusión de expulsión; si no presenta el contrato colectivo y los estatutos, esto basta para estimar que no justificó su excepción aun cuando los acuerdos hayan sido tomados por mayoría.

Amparo directo laboral 596/969, 20 de mayo de 1971. Informe 1971 tercera Parte. Tribunal Colegiado del Segundo distrito. pág. 142.

En esta ejecutoria se estipula que para pedir al patrón que excluya a un trabajador debe presentar: el contrato colectivo de trabajo donde se estipula la cláusula de exclusión, los estatutos sindicales donde estén previstos los hechos que motivan la expulsión y el acta de la asamblea.

EJECUTORIA. CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN. LA ASAMBLEA SINDICAL TIENE LIMITADA SU SOBERANÍA POR LA LEY Y LOS ESTATUTOS DEL SINDICATO. Para expulsar legalmente a los trabajadores miembros del sindicato, no basta el acuerdo mayoritario de la asamblea, son que es necesario que los acuerdos de la asamblea reúnan los requisitos de forma y fondo que exige la ley y los estatutos, porque también la asamblea sindical tiene su límite de soberanía en la ley y estatutos los cuales debe respetar porque son las garantías de los derechos individuales de los trabajadores.

Directo laboral 596/969, Dominga Palacios. 20 de mayo de 1971.

Informe 1971, Tercera Parte. Tribunal Colegiado del Segundo Circuito.

En esta ejecutoria se limita la soberanía de la asamblea sindical por la ley y los estatutos, ya que las garantías individuales están por encima de ellas.

EJECUTORIA. CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN. APLICACIÓN DE LA. Al patrono sólo compete en el caso de aplicación de la cláusula de exclusión cerciorarse: a) de la autenticidad del oficio en el 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 respectiva 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.

Quinta Época. Tomo LXV, p.3257, Apéndice 1917-1985, Quinta Parte Cuarta Sala, p. 34.

Para aplicar la cláusula de exclusión, asienta esta ejecutoria que: debe el patrón cerciorarse de: la autenticidad del oficio que le comunica la aplicación de dicha cláusula, que esté consignada en el contrato colectivo y que los trabajadores despedidos estén afiliados al sindicato que aplica la cláusula de exclusión.

CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN. EL SINDICATO TITULAR DEL CONTRATO COLECTIVO DEL TRABAJO NO NECESITA CUMPLIR CON LOS REQUISITOS DE LA EXPULSION TRATÁNDOSE DEL CASO EN QUE LOS TRABAJADORES DEJAN DE PERTENCER AL MISMO. Si unos trabajadores manifiestan en autos separarse voluntariamente del sindicato

contratante para ingresar a otro diverso, y con este motivo la organización obrera solicita a la empresa la separación de dichos trabajadores, en estas condiciones, el sindicato, para solicitar la separación, no necesita cumplir con los requisitos establecidos para los casos de expulsión.

Séptima Época. Quinta Parte, Vol.50, p.13. A.D. 5130/72. Apéndice 1917-1985, Quinta Parte, Cuarta Sala, página 38.

Esta ejecutoria manifiesta que los requisitos de expulsión de un trabajador no tienen que cumplirse por el sindicato en el caso de que los trabajadores se separen voluntariamente del sindicato para ingresar a otro.

CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN, APLICACIÓN DE LA Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS. Como tal situación se equipara a un despido injustificado, la consecuencia jurídica es declarar la nulidad de la aplicación de dicha cláusula y, por ende, que se condene a la empresa a la reinstalación demandada por el trabajador y al sindicato a cubrir, por concepto de daños y perjuicios, los salarios caídos reclamados.

Amparo directo 193/80, Sindicato de Trabajadores de Singer Mexicana, 26 de abril de 1982. Informe 1982, Tercera Parte, Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo Primer Circuito, página 142.

En esta ejecutoria se estipula que cuando la cláusula de exclusión se equipare a un despido injustificad, debe declararse la nulidad de la aplicación de dicha cláusula y condenar a la empresa a reinstalar y al sindicato a cubrir los daños y perjuicios, así como también los salarios caídos.

CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA LA APLICACIÓN DE LA. TÉRMINO. La acción de un sindicato para aplicar la cláusula de exclusión por separación prescribe en un mes, que es el término que concede a los patrones para despedir a los trabajadores el art. 517° de la LFT, y el momento en que debe comenzar a correr la prescripción, si se trata de que el patrón separe del trabajo a los miembros que renuncien al sindicato se computa a partir del día siguiente al en que el sindicato tenga conocimiento de la renuncia.

Amparo directo 1739/80, 5 de enero de 1981. 5 votos. Informe 1981, Cuarta Sala, página 184.

Aquí se establece la prescripción de la acción de un sindicato para aplicar la cláusula de exclusión por separación: un mes que empieza a contar a partir del día siguiente en que el sindicato tenga conocimiento de la renuncia.

PREFERENCIA PARA OCUPAR UNA VACANTE O UN PUESTO DE NUEVA CREACIÓN. LA SOLICITUD DEBE PRESENTARSE ÚNICAMENTE ANTE EL SINDICATO CUANDO EXISTA CONTRATO COLECTIVO QUE CONTENGA LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR ADMISIÓN Y, CUANDO NO, ANTE EL PATRÓN. El artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo establece la obligación patronal de dar preferencia a los trabajadores mexicanos respecto de quienes no lo sean; a los que hayan prestado a la empresa servicios satisfactoriamente por mayor tiempo; a los que no teniendo otra fuente de ingresos tengan familia a su cargo y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén. Esta obligación no existe para

el patrón cuando haya celebrado un contrato colectivo en el que se incluya la cláusula de exclusión por admisión, ya que el propio patrón ha perdido la libertad para designar a su personal y es el sindicato respectivo el que tiene derecho de proponer a las personas que debe contratar el patrón. Por tanto, si en tal hipótesis, el derecho de seleccionar a los candidatos para ocupar una vacante dentro de las empresas se ha transferido a los sindicatos, es lógico considerar que la obligación de aplicar las reglas de preferencia corresponde a los patrones cuando no tengan celebrado contrato colectivo de trabajo o éste no contenga la cláusula de admisión, y al sindicato cuando se registra tal circunstancia, lo que implica que, en el primer caso, la solicitud para ocupar una vacante o un puesto de nueva creación debe presentarse únicamente ante el patrón y, en el segundo caso, sólo ante el sindicato.

Novena Época Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XII, Julio de 2000 Tesis: 2a./J. 58/2000 Página: 87 Materia: Laboral Jurisprudencia.

En esta tesis se marca que las reglas de preferencia para ocupar una vacante de la que hace referencia el art. 154 de la Ley Federal del Trabajo, se atribuye al patrón en el caso de que no haya contrato colectivo que establezca la cláusula de exclusión por admisión, cuando existe éste, será atribuible al sindicato.

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

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

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

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

Esta tesis estipula que cuando en el contrato colectivo de trabajo se estipule la cláusula de exclusión por separación, que permita al patrón remover a una persona de su trabajo por haber renunciado al sindicato transgrede lo dispuesto en las garantías individuales 5º, 9º, 123 apartado A y a la supremacía constitucional conforme el art.133 de la misma.

PETRÓLEOS MEXICANOS. EL DERECHO PREFERENTE DEL TRABAJADOR TRANSITORIO DEBE RECLAMARSE EN RAZÓN DEL ÚLTIMO PUESTO VACANTE. Del contenido de la cláusula cuarta del Contrato Colectivo de Trabajo de Petróleos Mexicanos, se deriva que para ejercer el derecho de preferencia al otorgamiento de una plaza vacante definitiva, deberá darse el movimiento escalafonario correspondiente para que se genere la vacante en el último puesto del escalafón, de manera que el actor laboral por su carácter de transitorio al reclamar el reconocimiento de sus

mejores y preferentes derechos, lo hará respecto del último puesto; de lo contrario, la acción intentada es improcedente. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: V, Mayo de 1997 Tesis: I.1o.T.75 L Página: 654 Materia: Laboral.

La tesis establece que cuando existe en un contrato colectivo la cláusula de exclusión por admisión y exista una vacante deberá darse movimiento escalafonario para que la vacante se otorgue respecto al último puesto.

CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN, PAGO DE PRESTACIONES ACCESORIAS POR INDEBIDA APLICACIÓN DE LA, CUANDO SE DEMANDA AL SINDICATO Y AL PATRÓN. Para establecer las condenas por prestaciones accesorias derivadas del ejercicio de la acción principal de reinstalación, cuando se demanda tanto a la parte patronal como al sindicato y la reclamación se funda en la indebida aplicación de la cláusula de exclusión, debe atenderse a que, si bien es cierto que, a modo de daños y perjuicios, la agrupación gremial está obligada al pago de los salarios vencidos, por todo el tiempo que el trabajador permaneció separado de su puesto, igualmente veraz resulta que es al patrón demandado a quien corresponde el pago del resto de las prestaciones legales, contractuales, o ambas, pues de ninguna manera se debe considerar que esas prestaciones forman parte de la indemnización y, además, tales beneficios laborales deben pagarse atendiendo al hecho incontrovertible de que la relación de trabajo suspendida, debe restaurarse tal y como si nunca se hubiera separado al trabajador del empleo desempeñado, por existir una condena de reinstalación. TRIBUNAL COLEGIADO EN

MATERIA DE TRABAJO DEL SEXTO CIRCUITO. Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la
Federación y su Gaceta Tomo: XII, Septiembre de 2000 Tesis: VI.T.31 L
Página: 721 Materia: Laboral Tesis aislada.

La tesis hace referencia a un trabajador despedido por una indebida aplicación de la cláusula de exclusión por separación, los daños y perjuicios por concepto de salarios vencidos corresponden a la organización sindical, pero el resto de las prestaciones corresponden al patrón ya que la reinstalarse al trabajador se debe hacer como si nunca se hubiera separado del empleo por existir una condena de reinstalación.

VI LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN POR ADMISIÓN

La cláusula de exclusión por admisión ha sido motivo de grandes controversias en cuanto a su constitucionalidad.

A. CONSTITUCIONALIDAD

Las opiniones más importantes que se inclinan por la constitucionalidad de la cláusula de exclusión por admisión:

1. En cuanto a la argumentación de que la cláusula de exclusión por ingreso produce un efecto final que limita la libertad negativa de asociación profesional de la Cueva argumenta que nadie puede afirmar que tiene derecho a trabajar en una empresa determinada, o sea, nadie puede obligar a una persona, en nuestro derecho positivo, a que le proporcione trabajo ó bien, la negativa de un empresario a proporcionar trabajo no viola los derechos de las personas que reciben la negativa: entre la cláusula de exclusión de ingreso y la declaración que hiciera un empresario de no

aceptar trabajadores libres no existe diferencia, pues las dos producen los mismos efectos y no cree que a alguien se le ocurra que existe una vía jurídica para obligar al empresario a que acepte trabajadores libres⁷⁵.

2. Para Jesús Castorena, mientras perdure la concepción individualista de la asociación profesional, como entidad jurídica creada por un acto jurídico, la cláusula de exclusión por admisión es válida; basta el reconocimiento de la asociación, con los fines que la ley le asigna, para que con ello debamos tener por admitida por el derecho la realidad de la relación colectiva, y si ésta existe, es la cláusula de exclusión la que le presta apoyo y fortaleza⁷⁶.
3. Baltasar Cavazos Flores afirma que la cláusula de exclusión por admisión limita la facultad del empresario para seleccionar libremente a su personal, chocando con ello con la técnica de selección de personal. No argumenta este autor nada acerca de la constitucionalidad de esta cláusula por lo que se infiere que está a favor de que es constitucional⁷⁷.
4. Para José Dávalos, la cláusula de ingreso surge como defensa sindical contra las manipulaciones del empresario para utilizar personal no sindicado ó perteneciente a sindicatos de paja, a efectos de ejercer influencia sobre él y evitar la batalla sindical para la superación de las condiciones de prestación de los servicios. Reconoce la constitucionalidad de la cláusula de admisión aunque dice “preferiríamos que fuera suprimida”⁷⁸.

⁷⁵ Mario de la Cueva. *Op. Cit.* pag. 384.

⁷⁶ José de Jesús Castorena. *Op. Cit.* pag. 258.

⁷⁷ Baltasar Cavazos. *Op. Cit.* pag. 163.

⁷⁸ José Dávalos. *Constitución y el Nuevo Derecho del Trabajo*. Porrúa. México. 1988. pag. 93.

5. El Dr. Borrell Navarro, critica la mala redacción del artículo 395 de la ley Laboral pues dispone que “el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante”, lo que no es exacto, ya que los trabajadores propuestos por el sindicato no pueden pertenecer al mismo antes de tener la condición de trabajadores de la empresa o establecimiento de que se trate. Sugiere que debería decir “que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes proponga el sindicato contratante”, argumenta además que en virtud de esta cláusula el patrón pierde la libertad de designar a sus propios trabajadores. Sin embargo no objeta la constitucionalidad de la cláusula de admisión⁷⁹.

6. El Lic. Armando Porras y López argumenta respecto a la cláusula de admisión, que mientras los juristas e ideólogos del movimiento obrero la aceptan sin reservas y naturalmente, la consideran constitucional, en cambio, los juristas e ideólogos defensores de la clase poseedora de los medios de producción la rechazan en todo o en parte y lógicamente la consideran inconstitucional. Continúa argumentando que el contrato colectivo de trabajo es el mejor medio jurídico para proteger al débil frente al fuerte. Por otra parte dice que las diferentes clases de cláusulas deben interpretarse en función de la unidad, que lo es el contrato; ahora bien, precisamente las cláusulas clasistas constituyen la única forma que le da nervio, solidez y vida al mismo contrato. Si desaparecen de los contratos las mencionadas cláusulas prácticamente no habría contrato o por lo menos se

⁷⁹ Miguel Borrell Navarro. *Op. Cit.* pag. 416.

encontrará en una forma tan débil que ninguna fuerza legal podrían esgrimir los trabajadores frente a las empresas⁸⁰.

7. Humberto Ricord estima que la libertad individual es una ficción y dogma del estado Burgués, no es posible negar la evidencia de la realidad biológica, física del individuo, pero tampoco puede negarse el hecho primario de la realidad social de los grupos humanos, puesto que el hombre no vive, ni ha podido vivir solo, aislado de sus semejantes, fuera de algún grupo social, el hombre y el derecho son producto de la sociedad. Continúa el autor: “en el camino del fortalecimiento sindical, la cláusula de exclusión (se refiere en este aspecto a la de admisión), obliga al trabajador a pertenecer al sindicato, colocándolo ante la pérdida del mismo si quiere actuar fuera de los intereses sindicales”⁸¹.

8. Néstor de Buen se inclina por la constitucionalidad de la cláusula de admisión, aunque argumenta “que la fuerza de los sindicatos no debe fundarse en el terror, sino en resultados positivos”⁸².

B. INCONSTITUCIONALIDAD

Los argumentos que han vertido a cerca de la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión los diferentes doctrinarios del derecho son muy variados.

⁸⁰ Armando Porras López. *Op. Cit.* pag. 179.

⁸¹ Nestor de Buen. *Op. Cit.* pag. 542.

⁸² *Ibidem.* pag. 546.

1. Para el tratadista Eusebio Ramos, no obstante, la juricidad que le da el legislador a la sindicación obligatoria, permitiendo la cláusula de ingreso a la Ley Reglamentaria, no por ello deja de ser inconstitucional, puesto que limita la libertad de asociación, conculcando esta garantía social, por el hecho de que la Constitución está colocada como norma suprema en un plano de supraordenación, y las demás leyes se deben limitar a desarrollar sus principios, pero no ir mas allá de lo que la constitución señala⁸³.

2. Guillermo Cabanellas menciona que la cláusula de exclusión por admisión, es una reacción de los trabajadores que intentan a través de ella limitar la facultad de selección que el patrono o empresario tiene; e imponerle que deben ser necesariamente contratados aquellos trabajadores que se encuentran afiliados a la entidad sindical, pero vulnera el principio de la libertad de asociación profesional y el de libertad del trabajo, que se consagra en los textos constitucionales⁸⁴.

3. Euquerio Guerrero, afirma la inconstitucionalidad de la cláusula de admisión en los siguientes términos “sostienen los partidarios de la cláusula que nadie puede afirmar que tiene el derecho a trabajar en una empresa determinada, o lo que es lo mismo: que nadie puede obligar a una persona a que le proporcione trabajo; la negativa de un empresario a proporcionar trabajo no viola los derechos de las personas que reciban la negativa”⁸⁵. Al tratadista la argumentación le parece “demasiado forzada y completamente teórica, pues la realidad es que teniendo el sindicato el monopolio del trabajo,

⁸³ Eusebio Ramos. *Derecho Sindical Mexicano y Las Instituciones que Genera*. 2. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1997. pag. 165.

⁸⁴ Guillermo Cabanellas. *Derecho Normativo Laboral*. Bibliográfica Omeba. Argentina. 1966. pag. 338.

⁸⁵ Euquerio Guerrero. *Manual del Derecho del Trabajo*. Porrúa. México 1977. pags. 288-289.

y no existiendo taxativa en los motivos que invoque para no sindicalizar a una persona, el trabajador que necesita trabajo, de acuerdo con sus capacidades y conocimientos, tiene que someterse a las exigencias de los dirigentes sindicales, en ocasiones prescindiendo de sus convicciones, por el imperativo de la necesidad de comer”⁸⁶. Continúa su discurso diciendo “puede haber muchas empresas en el país; pero solamente se solicita ingresar a aquellas que corresponden a la capacidad del obrero y si éstas están controladas por un sindicato nacional de industria, prácticamente están cerradas las puertas del trabajo al obrero que pretenda hacer uso de la libertad negativa de asociación profesional”⁸⁷.

C. OPINIÓN PERSONAL

En mi opinión la cláusula de exclusión por admisión, no coarta en ninguna forma los derechos de persona alguna, ya que cuando alguien desea obtener un trabajo, está ante eso precisamente, es una expectativa y no un derecho, pueden los patrones poner requisitos para la contratación de su personal sin molestar los derechos de nadie, puesto que no existe tal derecho, y también pueden los trabajadores y los patrones establecer las bases de selección de personal, pidiendo a quienes deseen ingresar que reúnan ciertos requisitos, a lo largo de la presente investigación no he encontrado fundamentos legales para que se presuma como válida la inconstitucionalidad de esta cláusula.

Como podemos observar quienes sustentan la inconstitucionalidad de la

⁸⁶ Euquerio Guerrero. *Op. Cit.* pags. 288-289.

⁸⁷ *Ibidem.*

cláusula de exclusión por admisión, argumentan que viola el principio de libertad del trabajo y vulnera el principio de libertad de asociación, yo considero, basando mi criterio en la investigación sustentada, que el principio de libertad del trabajo, no se viola pues una persona tiene el derecho de trabajar en lo que desee, pero debe llenar ciertos requisitos para poder desempeñarlo, y si no los cubre pues no obtiene el empleo, sin con ello violentarle ningún derecho pues como antes se señaló no tiene ninguno. Argumentan también los partidarios de la inconstitucionalidad de la cláusula que, limita la facultad del empresario para seleccionar libremente a su personal, pero el patrón accede a estipular esta cláusula y no se puede considerar que se le violenta un derecho.

VII LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLAUSULA DE EXCLUSIÓN POR SEPARACIÓN

La cláusula de exclusión por separación también a generado grandes polémicas respecto a que si su inclusión en la Ley Federal es contraria o no a los lineamientos de la Constitución.

A. CONSTITUCIONALIDAD

1. Néstor de Buen sostiene que la cláusula de exclusión por separación es constitucional aunque opina también que son una desgracia; por el riesgo que supone la cláusula de exclusión por separación frente al mal uso de ella. Ya que los sindicatos al utilizarla, lo hacen en defensa de un interés patronal. En este sentido continúa diciendo la cláusula resulta odiosa y antisocial. Por ello el legislador de 1970 se vió obligado a rodear su aplicación de todo género de garantías para evitar su mal uso. Y termina argumentando que la fuerza de los sindicatos no debe fundarse en el terror sino en resultados, positivos de un esfuerzo persistente dirigido a la consecución de mejores condiciones de trabajo y de vida para sus miembros. Por ello afirma que pese a su innegable constitucionalidad, la cláusula de exclusión por separación debe ser relegada e

inclusive eliminada de la ley. Quizá con ello se realice mejor el propósito de que los sindicatos se esfuercen en lograr, por el camino positivo, la afiliación de los trabajadores y su permanente adhesión⁸⁸.

2. Argumenta el Lic. Armando Porras y López que el contrato colectivo es el medio jurídico legal de unir al sindicato y al patrón, la esencia del contrato de la variedad de cláusulas que existen y todas estas sistemáticamente enlazadas constituyen un todo, la unidad contractual. De la misma manera que existen en los contratos civiles elementos de esencia y de validez y los efectos de unos y otros son distintos, de esa misma manera en el contrato colectivo existen cláusulas de ingreso y de exclusión. Sindicato y empresa amigablemente discuten estas cláusulas que figuran en el contrato, lógicamente ajustados a los principios del Derecho del Trabajo. Cuando se expulsa al trabajador, es el efecto natural el cumplimiento de la cláusula de exclusión el despido. Advierte el tratadista que a la luz de las doctrinas típicamente liberales no quedaría en pie ninguna institución del Derecho del Trabajo sustantivo o adjetivo. El derecho de asociación es distinto si se trata de explicar desde el punto de vista del liberalismo francés con las doctrinas sociales modernas, pues es diferente el derecho de asociación consagrado en el artículo 9º constitucional con el derecho de asociación establecido en la fracción XVI del artículo 123 constitucional⁸⁹.

3. Jesús Castorena se inclina por la constitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación con los mismos argumentos con que apoya la cláusula de admisión y sostiene que la división de la cláusula es artificiosa; la

⁸⁸ Néstor de Buen. *Op. Cit.* pag. 546.

⁸⁹ Armando Lopez Porras. *Op. Cit.* pags. 180-181.

exclusión es consecuencia de la admisión y los dos aspectos o son válidos o los dos son ilícitos y por tanto nulos. Para terminar sosteniendo que será además por el juego de la cláusula de exclusión, que el sindicalismo obrero, sana y lealmente practicada, haya de conducir al sindicato único y al obligatorio⁹⁰.

4. Los argumentos que Humberto Ricord manifiesta para legitimar la constitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación se fundamentan en el predominio del derecho colectivo sobre el derecho individual; sostiene el autor que la sociedad moderna es una sociedad de masas, el sindicato obrero se impone al Derecho del Estado burgués, en una permanente lucha de clases y se crean las instituciones jurídicas sindicales, la asociación profesional, la huelga como derecho y el contrato colectivo. El fortalecimiento del sindicato exige el monopolio de la mano de obra, para que las organizaciones obreras reciban el apoyo, la adhesión de la clase trabajadora. En el fortalecimiento del sindicato, la cláusula de exclusión es uno de los recursos más efectivos pues obliga al trabajador a mantener la disciplina sindical, colocándolo ante la pérdida del empleo, si quiere actuar en contra de los intereses del mismo. Y concluye que “si el obrero libre va a caer en la explotación patronal, sin horizontes de redención positiva, parece preferible que caiga atado frente a la dictadura sindical, que al menos ofrece la posibilidad de que un movimiento obrero saneado de lacras bien conocidas sea instrumento de su reivindicación económica y social”⁹¹.

⁹⁰ José de Jesús Castorena. *Op. Cit.* pag. 258.

⁹¹ Humberto Ricrod citado por: Nestor de Buen. *Op. Cit.* pag. 543.

B. INCONSTITUCIONALIDAD

1. Mario de la Cueva, también sostiene la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, entre las múltiples argumentaciones que hace se encuentra la evidente contradicción de la cláusula de exclusión por separación y el principio de la libertad individual positiva y negativa, de asociación profesional. Cuando un trabajador renuncia está ejerciendo el derecho positivo de separarse de un grupo y este derecho está protegido por la Constitución, si a éste trabajador se le aplica la cláusula de exclusión por separación se le viola el principio de libertad individual de asociación profesional; y no se puede actuar de esta manera, porque el Estado está obligado a respetar y hacer cumplir la Constitución. El otro caso de aplicación de la cláusula de exclusión por separación que analiza el Lic. de la Cueva es cuando un trabajador por medida disciplinaria es expulsado de la asociación profesional, acto al que toda asociación profesional tiene derecho, pero este ejercicio no puede producir consecuencias externas, porque; “sería elevar el poder disciplinario a la categoría de derecho penal público, y la asociación profesional no tiene ese derecho, si un trabajador no cumple con las normas sindicales, puede ser expulsado, pero el estado no puede autorizar una sanción externa, porque el no puede obligar a los hombres a formar una coalición”⁹². Afirma también el maestro de la Cueva que la cláusula de exclusión por separación está expresamente prohibida en la fracc. XXII del artículo 123 de la Constitución; el empresario no puede despedir al obrero sin causa justificada. No puede considerarse causa justificada de despido la petición de un sindicato, porque la libertad negativa de asociación profesional se encuentra garantizada en la Constitución. La cláusula de exclusión por separación, es un acuerdo entre el

⁹² Mario de la Cueva. *Op.Cit.* pag. 387.

empresario y el sindicato, pero estos pactos no pueden violar la Constitución ni crear causas justificadas de despido⁹³.

2. Para fundamentar sus argumentos contra la cláusula de exclusión por separación el Lic. Euquerio Guerrero hace suyos los argumentos de Mario de la Cueva, y argumenta que el contrato colectivo no tiene como fin resolver los problemas internos de la asociación profesional obrera y la cláusula citada tiende a que el patrón sancione faltas internas del trabajador en su sindicato. Existe una evidente contradicción entre la cláusula de exclusión y la libertad individual, positiva y negativa de asociación profesional. Culmina sus argumentos diciendo que la cláusula de exclusión por separación ha sido “arma de lo mas innoble en manos de algunos dirigentes sindicales, que por medio de ella han satisfecho venganzas personales; sirve para amedrentar a los trabajadores que no se pliegan a las consignas sindicales, así impliquen falta al cumplimiento de los deberes legales y éticos de los obrero; se ha utilizado contra los trabajadores que no patentizaron su adhesión a una candidatura política y ha llegado a emplearse contra obreros que externaron su fe religiosa o ingresaron a alguna asociación confesional”⁹⁴.

3. Eusebio Ramos también se coloca dentro del parecer de inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación, puesto que limita la libertad de asociación que marca la Constitución y menciona que una ley reglamentaria debe limitarse a desarrollar los principios de ésta pero no ir mas allá de lo que la Constitución señala⁹⁵.

⁹³ Mario de la Cueva. *Op.Cit.* pag. 388.

⁹⁴ Euquerio Guerrero. *Op Cit.* pags 288, 289.

⁹⁵ Eusebio Ramos. *Op. Cit.* pag. 165.

4. Baltasar Cavazos se pronuncia contra la cláusula de exclusión por separación ya que el sindicato se constituye en juez y parte. En su opinión esto quedaría salvado si el problema se planteara ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, con citación al trabajador para que pudiera defenderse. En opinión de este autor las garantías de la persona humana siempre deben estar por encima de cualquier derecho sectorial, lo contrario “sería tanto como desaparecer a la persona humana y someterla a un régimen totalitario de corte sindical o fascista”⁹⁶.

5. Guillermo Cabanellas dice que: El derecho de abstenerse de pertenecer a una entidad sindical, el de ingresar a cierto sindicato, o el de renunciar a la condición de asociado, se ve vulnerado por esta cláusula que ataca hasta la misma libertad individual al imponer un acto no deseado y con la amenaza de no poder trabajar, que pone en peligro a veces la propia subsistencia de los necesitados de un salario. Y rubrica que cuando un sindicato se da la facultad de dar o negar un trabajo se especula con la necesidad primaria del trabajador, que es la de utilizar su actividad, convalidar esto sería tanto, dice el autor como permitir que el patrón pagaran salarios de hambre a sus trabajadores, por el solo hecho de que éstos se encuentran obligados a recibir una retribución para subsistir. Se coloca al trabajador en un estado de indefensión ya sea por patronos inescrupulosos o por sindicatos poderosos⁹⁷.

6. El profesor de educación del ITAM Javier Bonilla declara: “La cláusula de exclusión es antidemocrática y más aún, anticonstitucional y obsoleta. Quienes la defienden son los amos y maestros del doble estándar, de la

⁹⁶ Baltasar Cavazos Flores. *Op. Cit.* pag. 163.

⁹⁷ Guillermo Cabanellas. *Op. Cit.* pag. 338.

interpretación casuística de la realidad. Se opondrían a que cualquier mexicano tuviera que pertenecer forzosamente a un partido político en función de su lugar de trabajo, pero no tienen empacho alguno en imponerle que se alinee con un sindicato. Solo me consuela saber que los tres partidos coinciden en la necesidad de sacudirnos este lamentable episodio de nuestro pasado”⁹⁸.

7. El Dr. Miguel Borrel Navarro considera que la cláusula de exclusión por separación, por el hecho de renunciar el trabajador al sindicato titular del contrato colectivo o por afiliarse a otro sindicato atenta contra la libertad de trabajo y la libre sindicalización que la Constitución consagra es inconstitucional⁹⁹.

8. El maestro Sergio M. Villarreal Salazar vertió su opinión sobre las cláusulas de exclusión; no le agrada el acuerdo de la Corte por la razón de que la Constitución tiene principios generales, y no puede tener al detalle estos principios. Hablar de sindicalismo implica: Solidaridad, unidad, disciplina, y las medidas disciplinarias implican la expulsión, si un sindicato no tiene cohesión no sirve para nada, la falla que le ve a los ministros es que dicen que tienen que estar las cláusulas en el mandato constitucional y la constitución no tiene que reglamentar todos los conceptos. Si la Constitución marca la garantía de sindicalización y la misma actividad de los sindicatos. Lo que no le agrada es la ejecutoria de la Corte por el método de interpretación. Pero en primera intención si está de acuerdo con la constitucionalidad de la cláusula de

⁹⁸ Boletín Legislativo N19. http://www.congreso-nayarit.gob.mx/Hoy/Boletín_Leg/boletín19.htm

⁹⁹ Miguel Borrell Navarro. *Op.Cit.* pag. 416.

exclusión por admisión y la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión por separación.

9. El maestro Héctor Maldonado opina que la cláusula de exclusión por ingreso es inconstitucional porque niega el derecho al trabajo y condiciona la libertad a estar sindicalizado. La cláusula de exclusión por separación es desde su punto de vista constitucional porque desde el momento en que una persona lee el contrato y acepta sus condiciones y estatutos se tiene que someter también a las consecuencias de ello y como hay una aceptación no se viola ningún derecho.

C. OPINIÓN PERSONAL

La cláusula de exclusión por separación es desde mi punto de vista inconstitucional pues, si un trabajador es despedido por renunciar a un sindicato, se le está violando el derecho que está consignado en el art. 9° de la Constitución que es el de asociación, en este caso positiva de separarse de un grupo, y el hecho de no desear estar más con un sindicato por cualquier razón no puede, de ninguna manera condenarlo a perder el trabajo pues entonces sí se atenta contra un derecho que él ya posee.

En el caso de la separación como medida disciplinaria definitivamente que también es inconstitucional pues la medida podría llevarlo a la expulsión del sindicato, pero de ninguna manera debería el Estado permitir que por el hecho de que un trabajador sea expulsado del sindicato el trabajador perdiera su empleo pues atentaría contra su derecho al trabajo.

Pienso que las opiniones que los doctrinarios han vertido y que he recopilado en esta investigación justifican la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión. Además la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia ha decretado por unanimidad con fecha 17 de abril del año 2001, la inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión, de la cual anexo copia en la presente tesis. En este momento la cláusula de exclusión por separación se opone incluso a la necesidad de consolidar un sistema sindical representativo y democrático, pienso que el tiempo de la cláusula de exclusión por separación ha pasado, que tal vez su función está agotada, ciertamente hacen más por la unidad sindical los programas de acción y una política sindical que verdaderamente responda a los requerimientos de los agremiados, que su permanencia forzosa en la agrupación sindical. No es aplicando medidas de fuerza como se hacen más fuertes los sindicatos.

VIII. CONCLUSIONES

PRIMERA. La cláusula de exclusión por ingreso es constitucional. Los patrones pueden poner requisitos para admitir a los trabajadores y el hecho de que se le niegue a un trabajador la entrada a un empleo por no cubrir estos requisitos no viola su derecho al trabajo.

SEGUNDA. La cláusula de exclusión por separación es inconstitucional, pues viola los derechos consignados en los artículos 5º, 9º y 123 fracción XVI, que consagra la libertad de trabajo, la libertad de asociación y la libertad de sindicación de las personas, además de que; cuando el patrón separa al trabajador por orden del sindicato se está tomando una potestad que el mismo artículo 5º constitucional señala solo compete a la autoridad judicial.

TERCERA. El derecho de conservar el empleo no puede ser menoscabado por la decisión de un trabajador a no seguir perteneciendo a un sindicato.

CUARTA. Los sindicatos tienen derecho a expulsar a un trabajador por las causas expresadas en sus estatutos, pero ésta sanción no debe trascender al punto de que el trabajador pierda su empleo.