

Acerca del Contrato Colectivo

*Octavio Fabián Lóyzaga de la Cueva**

En este artículo se hace un recuento de los antecedentes históricos y de la evolución del Contrato Colectivo de Trabajo; asimismo, se analizan, tanto los elementos que lo componen como su reglamentación actual en México, poniendo especial énfasis en el uso que se le ha dado y que ha desnaturalizado su verdadera esencia, lo que ha dado lugar a que, independientemente de otros usos, se haya utilizado como un contrato de protección patronal.

This article recounts the historical background and evolution of the Collective Bargaining Agreement; also discusses the elements that compose it as its current regulations in Mexico, with special emphasis on the use that has been given to it and has distorted its true essence, which has led to that, irrespective of other uses, was used as a management protection contract.

SUMARIO: Introducción / I. Antecedentes históricos del contrato colectivo / II. Evolución del contrato colectivo de trabajo / III. El contrato colectivo en la legislación actual / VI. A manera de conclusión / Bibliohemerografía

* Doctor en Derecho, Doctor en Ciencia Política,
Profesor Investigador del Departamento de Derecho, UAM-A, Investigador Nacional SNI.

Introducción

Dentro de la estructura capitalista, el contrato colectivo de trabajo, logrado y signado legítimamente por los trabajadores, es el escalón más alto que puede alcanzarse en beneficio de los asalariados. Es el resultado de haber conseguido mejores condiciones de trabajo dentro de los márgenes y límites impuestos por las circunstancias políticas y económicas concretas.

En tal sentido puede decirse que el contrato colectivo de trabajo es un triunfo de la clase obrera que estuvo vedado durante muchísimos años, al igual que el sindicato y la huelga. En este orden, puede decirse que las tres figuras e instituciones han seguido un destino paralelo en sus diversas etapas.¹

En los comienzos de la contratación colectiva predominó una gran resistencia de la clase empresarial para discutirlo y signarlo, sin embargo con el paso del tiempo fue más o menos aceptado debido a que finalmente este documento se tradujo y creó cierta paz y estabilidad dentro de la propia empresa. En ello influyó la decisión y organización de los trabajadores que había derivado en el surgimiento de sindicatos y estallamientos de huelgas y en donde finalmente los convenios colectivos redituaban a los empresarios tranquilidad y sosiego por un cierto tiempo al menos prorrogable.

Antaño, diversos tratadistas del derecho privado invocaron la invalidez del contrato colectivo. Mucho tuvo que ver su nomenclatura. El que así se le haya nombrado repercutió en su negación porque efectivamente, como señala De Buen, no se trata de un contrato² en el sentido tradicional de la palabra en virtud de que no deviene en primera instancia de un auténtico acuerdo de voluntades debido a que si el patrón o la empresa están presionados por el emplazamiento a huelga, estaría viciada la voluntad del patrón o empresa para signar el contrato colectivo.³ Obviamente no estamos en contra del contrato colectivo de trabajo, sino de que se utilice en el derecho social una nomenclatura propia del derecho privado.

Esta institución surgió en siglo XIX en cuyo periodo se “afirmaba (dentro de) la doctrina de derecho civil que las únicas fuentes de las obligaciones eran el contrato y la ley [...] y se llamó colectivo en razón de que, del lado de los trabajadores, participaba una colectividad fantasma. El término contrato colectivo fue una necesidad en los orígenes de la institución, pero hoy es inadecuado”.⁴

¹ Manuel Alonso Olea señala que, “La historia del convenio colectivo es inseparable de la... del sindicato”, *Introducción al derecho del trabajo*, revista de derecho privado, Editoriales de derecho reunidas, Madrid 1981, p. 337.

² Néstor De Buen, *Derecho del trabajo*, Tomo II, Porrúa, México.

³ Contra esta posición existen otras como la de Octavio Lóyzaga Mendoza, quien afirma que el contrato si existe sí éste deviene de un acuerdo de voluntades a partir de circunstancias concretas; la propia ley lo autoriza si el patrón se niega a celebrar el contrato colectivo. Afirmando por otra parte que el contrato como tal en sentido estricto generalmente no existe sino sólo formalmente en muchos otros ámbitos distintos del laboral.

⁴ Mario De la Cueva, *Derecho mexicano del trabajo*, Porrúa, México 1960, p. 466.

Diversos tratadistas han sugerido diferentes nombres para esta institución: convenio colectivo, contrato de tarifa, contrato industrial, convención colectiva de trabajo, etcétera. Pensamos, sin embargo, que el nombre más apropiado es el sugerido por Néstor de Buen: pacto colectivo, en virtud de que, como se verá, no existe un acuerdo de voluntades en el sentido tradicional del término.

La igualdad de las partes, la autonomía de la voluntad, y la libertad de contratación, propias del derecho civil, —sólo formales muchas veces— (pero no válidas actualmente en el derecho del trabajo, por ser éste de orden público, irrenunciable e imperativo y contener en su seno un mínimo de garantías sociales, pese a la real desigualdad de las partes, siendo sólo formal la equidad en los inicios del sistema regulado por el derecho privado), fue lo que permitió a los propietarios de los medios de producción determinar unilateralmente el salario, la jornada, los días de descanso, las vacaciones etcétera; en fin, todas las condiciones de trabajo de los asalariados, quienes se veían obligados a vender su fuerza de trabajo en esas condiciones. Se trataba prácticamente de contratos de adhesión. En todo caso, los trabajadores sabían que de no ser así, podían vender su *salea* al mejor postor y que en tal circunstancia, sus condiciones laborales no serían muy diferentes a las ofrecidas previamente a otro patrón. En tal sentido, la empresa o el patrón podían incluso determinar condiciones de trabajo diferentes para trabajo igual.

I. Antecedentes históricos del contrato colectivo

Se ha señalado que los tratadistas alemanes encontraron diversos pactos que datan de la Edad Media parecidos a nuestros contratos colectivos.⁵ Como consecuencia del cambio de actitud de los maestros dentro del gremio, que no se comportaban ya como paterfamilias dentro de los talleres, los compañeros formaron asociaciones en diversos periodos del régimen gremial entrando en pugna con aquellos. La lucha de clases había entrado en efervescencia, los propietarios de aquellas pequeñas empresas deseaban mayores regalías; los compañeros, por su parte, exigían acatamiento a sus derechos y “condiciones de vida y de trabajo”. De esta manera, se suscribieron pactos entre las partes citadas. El Estado protegía, en última instancia, a la corporación y le permitía “que fijara a su arbitrio las condiciones de trabajo de los compañeros y aprendices; los viejos pactos de la edad media nacieron como nuestros contratos colectivos, a iniciativa de los hombres que vendían su trabajo”.⁶

II. Evolución del contrato colectivo de trabajo

Puede decirse siguiendo a los clásicos que este proceso atraviesa por diversas etapas. Y que como habíamos señalado, va de la mano por el camino que siguen el sindicato

⁵ Mario De la Cueva, *Op. cit.*, p. 471.

⁶ *Loc. cit.*

y la huelga: *prohibición, tolerancia y reconocimiento*; en este último caso el contrato colectivo es primeramente reconocido por el derecho civil, lo cual resulta contradictorio por su esencia y finalmente, por el incipiente derecho laboral.⁷

II. 1. Época de la prohibición

Un presupuesto esencial en nuestro derecho laboral moderno para el surgimiento del contrato colectivo de trabajo se encuentra, como se señalaba, en la existencia previa del sindicato. Una coalición no formal podría presionar para la celebración de un pacto colectivo al margen de su reconocimiento jurídico. De ahí que durante la llamada época de la *prohibición*, estos convenios sólo constituían una excepción formal y realmente, salvo excepciones inusitadas existieran estos pactos, aún muy limitados por la vigencia de cuerpos jurídicos, como el Código Civil Francés de 1810 y la Ley Le Chapelier que prohibían los sindicatos. Si bien no era estrictamente indispensable en diversos países la existencia previa del sindicato, si se requería que no se tratase de un hecho ilícito. En este orden “al igual que la *trade union*, el contrato colectivo de trabajo hizo su aparición en Inglaterra y así lo reconoce la Oficina Internacional del Trabajo”. De acuerdo a De la Cueva, diversos tratadistas consideran que el primer pacto se logró en 1862, por los tejedores de lana de Inglaterra.⁸

El contrato individual de trabajo, no era, como se señaló, más que un simple contrato de adhesión, que derivaba de un aparente acuerdo de voluntades. La realidad era que el empresario o patrón ejercía unilateralmente su arbitrio; el Estado “se encogía de hombros y dejaba en libertad al trabajador para que se vendiera por el menor salario posible. La abstención del Estado es la mejor protección al Capital”.⁹

En realidad como señala De la Cueva, “ni siquiera existía el contrato individual de trabajo”: el empresario, o patrón elaboraba el mal llamado en esa época *reglamento de trabajo* en donde se señalaban las condiciones en que se vendía la fuerza de trabajo y donde constaban las jornadas, los salarios, los días de descanso, las vacaciones, y las medidas disciplinarias. En tal sentido el contrato colectivo de trabajo surgió con el objeto de acabar y develar la ficción que encarnaba el contrato individual laboral.

II. 2. De la tolerancia al reconocimiento

Se ha señalado que en 1824 fue posible celebrar contratos colectivos muy limitados en Inglaterra; sin embargo los patrones no tenían la obligación de aceptarlos. Las

⁷ Señala De la Cueva, “... por lo que será preferible describir su evolución aún cuando, en ocasiones interfirieran dos épocas. Conviene, por tanto, señalar los siguientes aspectos a que está sometido en su historia: a) Su prohibición, que es una etapa previa; b) Su tolerancia, resultado de haber levantado las prohibiciones contra la coalición y la asociación profesional; c) Su explicación por el derecho civil; e) Su reglamentación en las leyes especiales; f) Su elevación a garantía constitucional. *Op. cit.*, p. 474.

⁸ *Ibid.*, p. 473.

⁹ *Loc. cit.*

huelgas se encontraban transitando a nivel mundial entre la prohibición y la tolerancia, lo que no impidió a los trabajadores su fortalecimiento en Inglaterra, Alemania, Bélgica y Francia y luchar por una auténtica contratación colectiva. La fuerza creciente de los sindicatos permitió su reconocimiento y reglamentación. Para la segunda mitad del siglo XIX, los sindicatos se habían consolidado y la contratación colectiva empezaba a tomar carta de naturalización. Gobiernos como el de Francia “particularmente (el de *Millerand* le dieron gran impulso”.¹⁰

Tal trascendencia fue previa a la afirmación plena de esta institución jurídica por la ley, lo que aclara las dudas y los recelos de la doctrina. Floreció el contrato colectivo en la franja del derecho privado, en virtud de que el diseño privativo reglamentaba relaciones entre particulares.¹¹ Si bien lo que regulaba y regula hoy todavía en realidad era y sigue siendo una pequeña lucha de clases dentro de un microcosmos que empezaba a crecer, en donde la parte débil y explotada entendía en ese pequeño universo la sentencia inevitable para que la clase obrera lleve a buen puerto sus aspiraciones *¡proletarios del mundo uníos!* Así sea, repetimos en ese diminuto espacio.

Para la segunda mitad del siglo XIX, los sindicatos se habían consolidado y la contratación colectiva empezaba a tomar carta de naturalización.

La época de la prohibición comenzaba a quedar atrás. Puede decirse, siguiendo a De la Cueva, que la era de la tolerancia comenzó en México con la Independencia, aún cuando no tuvo relevancia durante el siglo XIX. El Gran Círculo de Obreros dio a conocer un proyecto de Reglamento General para regular “el orden de trabajo en las fábricas unidas del valle de México”, posiblemente fue el primer intento por lograr un contrato colectivo en nuestro país.¹² Se refiere la firma de un convenio de condiciones laborales colectivas en enero de 1875 en beneficio de los mineros de Pachuca, Hidalgo. No obstante, esta información y otras similares, son hechos dispersos que no forman en sí, la historia.¹³

Para la corriente iusprivatista, el pacto sindical, antes de alcanzar dentro de los principios de derecho sindical y del trabajo su autonomía “científica y didáctica”, nació, como hemos reiterado, dentro de las instituciones del derecho privado. Así, el Código Civil de Holanda del 1 de febrero de 1909 lo regula expresamente y más adelante lo hace el Código Federal Suizo de las Obligaciones de 1912.¹⁴

¹⁰ *Loc. cit.*

¹¹ *Loc. cit.*

¹² Víctor Alva, *Historia del Movimiento Obrero*, México 1964, citado por Néstor de Buen, *Derecho del Trabajo*, Tomo I, Porrúa, México, 2005, p. 313.

¹³ De la Cueva, *Op. cit.*, p. 477.

¹⁴ Héctor Santos Azuela, *Estudios de derecho sindical y del trabajo* UNAM, México 1987, pp. 61 y 62.

El sindicalismo en nuestro país empezó a cobrar real importancia a partir de la revolución.

Habría que decir, sin embargo, que entre los antecedentes trascendentes de la toma de consciencia y la acción obrera, destaca, como sabemos, Cananea, donde se dan intentos de negociación colectiva. En Cananea, los trabajadores solicitaron a William Cornell Greene, empresario y presidente de la Compañía Principal del Mineral, que se disminuyera la jornada a 8 horas, que el salario fuera de 5 pesos, como lo era el de los mineros estadounidenses, y se “cambiaran algunos de los capataces americanos que por su odio al pueblo mexicano trataban de una manera muy dura a los [...] trabajadores que dependían de su mando”.¹⁵ Ante la oposición de Greene, los obreros estallaron la huelga con las consecuencias sabidas.

Con el pacto de la Casa del Obrero Mundial con Carranza y la adhesión de los obreros pertenecientes a aquella al Ejército Constitucionalista, empezó a desplegarse la contratación colectiva. Esto se vio reflejado fundamentalmente, en Veracruz y Tamaulipas. Cabe señalar que de igual manera que en Europa, los contratos colectivos anteceden a su reglamentación jurídica.¹⁶

Resulta importante hacer referencia al proyecto elaborado en Veracruz por el departamento consultivo denominado Ley reguladora del contrato de trabajo, cuya autoría se imputa a Rafael Zubarán. Este proyecto, de abril de 1915, estuvo inspirado en las códigos de Holanda, Bélgica, Francia, Alemania, España, Estados Unidos e Italia, fue modelo de las legislaciones de Yucatán y Coahuila.¹⁷

En el proyecto, el capítulo sexto es calificado como necesario y fundamental para las aspiraciones de los asalariados y por el beneficio que había alcanzado su empleo en otros países. Zubarán reconoce haber analizado básicamente tres proyectos (dos franceses y uno sueco) para preparar el suyo.



El sindicalismo en nuestro país empezó a cobrar real importancia a partir de la revolución.

¹⁵ Ciro F.S. Cardoso, *et al.*, *De la Dictadura porfirista a los tiempos libertarios La clase obrera en la historia de México*, núm. 3, p. 124.

¹⁶ Mario De la Cueva, *Op. cit.*, p. 478.

¹⁷ Juan Felipe Leal y José Villaseñor, *La clase obrera en la historia de México*, núm. 5 en la Revolución 1910-1917, Siglo XXI/UNAM, p. 340.

El contrato colectivo, al fijar condiciones generales para la contratación individual, tiene en su opinión, la virtud de convertir la protesta y la huelga en manifestación pacífica de las relaciones obrero-patronales, facilitando así la conciliación y el arbitraje. El acto de contratar sólo se permitiría a las organizaciones reconocidas legalmente tras de haber cumplido con los requisitos de representación, constitución, declaración de principios y anotación ante un Registro de Corporaciones y de Contratos Colectivos.¹⁸

Ya dentro de esta última coyuntura, la ley de Agustín Millán de 6 de octubre de 1915 —en ocasión de ocupar la gubernatura provisional de Veracruz— aplicó una sanción consistente en una multa a la empresa o patrón que se opusiera a negociar con los sindicatos, la contratación colectiva. De ahí se desprende que los sindicatos puedan reivindicar la capacidad de requerir la celebración de un contrato colectivo.¹⁹ Cabe precisar que esta ley fue la primera en legalizar las asociaciones obreras.²⁰ En un sentido más restringido se señala que en 1915 se celebró “un contrato de tarifas” para la rama industrial textil. Más adelante, en la Ley del Trabajo del Estado de Veracruz de 14 de enero de 1918, se reguló el contrato colectivo, dentro de un esquema contractualista; se hacía referencia a “un acuerdo al que llegaban los patrones y los trabajadores para establecer las condiciones de trabajo”²¹ Dentro de este tenor, el régimen jurídico del estado de Yucatán, gobernado por Salvador Alvarado, contempló los Convenios Industriales, inspirados en la legislación de Australia y Nueva Zelanda. De este último país tomó incluso el nombre, sirviendo aquéllos como modelo, constituyendo, “no un ‘contrato normativo’, sino un contrato de ejecución”.²²

El Art. 123 constitucional contemplado por el constituyente no consigna de manera expresa el contrato colectivo de trabajo. Esto constituye una seria omisión textual que hasta la fecha no se ha reparado y que ha producido consecuencias. Como se ha señalado, durante los años posteriores a la promulgación de la Constitución de 1917 diversos sectores jurídicos afirmaron “que no era obligatorio para los empresarios su celebración, porque el precepto no lo había incluido entre las garantías sociales”.²³ Como se ha destacado, la doctrina y la jurisprudencia afirmaron que el Art. 123 “había considerado al contrato colectivo de trabajo como uno de los contratos de trabajo por lo que debía considerársele incluido en el párrafo introductorio de la disposición constitucional, aparte de que al autorizarse la huelga de los grupos obreros, se reconocía su derecho para la reglamentación colectiva del trabajo”,²⁴ es decir, de manera implícita lo incluía.

¹⁸ *Ibid.*, 344.

¹⁹ Mario De la Cueva, *Op. cit.*, p. 478.

²⁰ Néstor de Buen, *Op. cit.*, p. 331.

²¹ Juan B. Climent Beltrán, *Derecho Sindical*, Esfinge, México, 2002, p. 96.

²² Néstor De Buen, *Op. cit.*, p. 332.

²³ Mario De la Cueva, *Op. cit.*, p. 748.

²⁴ *Loc. cit.*

En efecto, el Art. 123 constitucional original en su introducción indicaba que las leyes de trabajo que expidieran, tanto el Congreso de la Unión como las Legislaturas de los Estados, regirían el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, **y de una manera general, todo contrato de trabajo**. Es en esta última parte en donde, subrayamos, puede decirse de manera implícita y explícita (en algún sentido) al mismo tiempo, que en este artículo se encuentra contemplado el contrato colectivo.

En la legislación laboral, subsecuente a la promulgación del artículo 123 constitucional que se promulgó en los estados de la República estuvo siempre presente el incipiente contrato colectivo. Principió por este camino la Ley de Veracruz y lo concluyó la Ley de Hidalgo de 1928.²⁵

III. El contrato colectivo en la legislación actual

Ya en la Ley Federal del Trabajo de 1931 se definía al contrato colectivo de trabajo de una forma semejante a la que aparece en la ley vigente, la Ley Federal del Trabajo de 1970. El Art. 42 de la ley de 1931 enunciaba:

Contrato colectivo de trabajo es todo 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 de trabajo según las cuales debe prestarse el trabajo.

La Ley de 1970 por su parte dispone que

Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o sindicatos de patrones, con el objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos.

Como se advierte, el agregado en la ley de 1970 es *empresa o empresas o establecimientos* que resulta importante debido a la definición de empresa que aparece en el Art. 16 de la ley vigente que dispone: empresa es la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y el establecimiento —sintetizándolo— la sucursal de aquella.

El primer comentario que hacemos a las definiciones de contrato colectivo en ambas leyes es que el objetivo señalado del mismo no corresponde exactamente a la realidad. El contrato colectivo no tiene por objeto establecer las condiciones de trabajo en alguna empresa o establecimiento. El carácter irrenunciable e imperativo del derecho del trabajo garantiza que quien presta un trabajo personal subordinado

²⁵ Mario de la Cueva, *Op. cit.*, p.479.

a cambio de un salario, en los términos de los artículos 8 y 20 de la Ley Federal del Trabajo, tiene asegurado dentro del campo del deber ser, los mínimos y máximos que garantiza la ley. El verdadero objetivo del contrato colectivo es **mejorar las condiciones de trabajo (jornada, salario, días de descanso, vacaciones, aguinaldo, etcétera)**, que por ley tiene garantizadas. Esa mejoría es su verdadero propósito y el salto cualitativo que significa el mismo.

Un segundo comentario es, como se había señalado, que no se trata de un contrato o de un convenio, terminologías propias del derecho privado y no del social. Recordemos que de acuerdo con el Código Civil para el Distrito Federal.

Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. (Art. 1792). *Lato sensu*.

Por su parte:

Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos. *Estricto sensu*.

Se entiende que se trataría, en ambos casos, de acuerdos de voluntad, libres de vicios o presión de cualquier índole, que en última instancia, esta última también se traduciría en un vicio de la voluntad que nulificaría el libre acuerdo de voluntades. De Ahí que el nombre correcto debería ser como se señaló: *acuerdo o pacto colectivo*.²⁶

Y no es que estemos en contra de la presión ejercida mediante el emplazamiento a huelga o la huelga misma para lograr la celebración del contrato colectivo de trabajo en los términos del artículo 387 de la Ley Federal del Trabajo,²⁷ que coadyuva para lograr un mayor equilibrio entre los llamados factores de la producción, sino que también pensamos que la terminología no resulta afortunada.

Debe señalarse que la reglamentación de la huelga se hermana con la del contrato colectivo lo que facilita los *contratos de protección*, falsos contratos colectivos signados a espaldas de los trabajadores. (Art. 923 de la Ley Federal del Trabajo al que nos referiremos más adelante).

Estos hechos están asociados “a un proceso de degradación del sindicalismo, convertido cada vez más en un negocio de líderes a medida que se debilita el presidencialismo junto a los controles estatales y los empresarios rechazan una auténtica sindicalización”.²⁸

²⁶ No todos están de acuerdo con esta posición. Como lo mencionamos, Octavio Lóyzaga Mendoza señala: “considero que este planteamiento no es correcto. La huelga esta reglamentada en la legislación laboral y una de sus causales es lograr la firma de un contrato colectivo de trabajo”.

²⁷ Art. 387. El patrón que emplee trabajadores miembros de un sindicato tendrá la obligación de celebrar con éste cuando lo solicite, un contrato colectivo.

²⁸ Graciela Bensusán Areus, “Perspectivas de los contratos de protección y retos sindicales” en *Auge y perspectivas de los contratos colectivos*, Fundación Friedrich Ebert Stiftung, México, 2005, p. 109.

La propia ley coadyuva a este objetivo. El Art. 923 de la misma señala:

No se dará trámite al escrito de emplazamiento a huelga cuando éste no sea formulado conforme a los requisitos del artículo 920 o sea presentado por un sindicato que no sea el titular del contrato colectivo o el administrador del contrato ley, o cuando se pretenda exigir la firma de un contrato colectivo, no obstante existir ya uno depositado en la Junta de Conciliación y Arbitraje competente. El presidente de la Junta antes de iniciar el trámite de cualquier emplazamiento a huelga, deberá cerciorarse de lo anterior, ordenar la certificación correspondiente y notificarle por escrito la resolución al promovente.

Cabe precisar que con el fin de legitimar las prácticas de las Juntas de Conciliación y Arbitraje de calificar las huelgas emplazadas y estalladas por el sindicalismo representativo sin ceñirse a lo dispuesto por la ley, el sindicalismo corporativo promovió en los años ochenta del siglo XX el precepto anterior. Como se advierte, conforme al mismo se otorgaron a partir de entonces facultades extraordinarias a los presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje en los casos en que se pretenda exigir la firma de un contrato colectivo de trabajo no obstante existir ya uno depositado en la Junta de Conciliación y Arbitraje o cuando el emplazamiento a huelga no sea presentado por un sindicato que no sea el titular del contrato colectivo. Lo anterior constituye en realidad la calificación *a priori* y de oficio de la huelga, lo que contradice el espíritu mismo que le imprimió el Constituyente de Querétaro y que los legisladores de 1931 y 1970 también lo previeron en sus códigos laborales correspondientes.

Los alcances de este artículo para el auténtico movimiento obrero y el sindicalismo independiente y representativo no han podido ser más sombríos. Para ello sólo será necesario que el patrón rubrique un contrato colectivo de “protección con un sindicato “charro”, “Blanco” o “fantasma” y lo deposite en la junta correspondiente para que inhiba cualquier tentativa de huelga que tenga como fin el signar un genuino contrato colectivo de trabajo.

El ocultamiento a los trabajadores de la presencia de los contratos de protección, contratos colectivos formales o de su contenido, es una realidad usual dentro del mundo laboral mexicano. “En muchas ramas de la industria y el servicio, los contratos se encuentran depositados ante las juntas de Conciliación y Arbitraje sin que los trabajadores —cuyas condiciones de trabajo supuestamente rigen— tengan conciencia de su contenido formal”.²⁹

²⁹ Octavio Lóyzaga de la Cueva, *Esencia apariencia y uso del derecho del trabajo, Las fases ocultas de la legislación laboral*, Universidad Autónoma Metropolitana, “A”, México, 1992, p. 123, “La casi totalidad de los contratos de protección han sido celebrados sin que los destinatarios, es decir los trabajadores conozcan o consientan su contenido, datos que nos llevan de la mano a la necesidad de encontrar salidas a esta problemática, salvo que caigamos en el juego de la simulación...”. Arturo Alcalde Justiniani en *El difícil camino... En auge y perspectivas...*, p. 85.

De aquí que una de las vías de entrada “sea el no emplazamiento a huelga. Ahí el patrón elige al sindicato que más le guste (o le convenga) para que “represente” a los trabajadores; esta es la práctica más común que abarca más de 90% de los casos.³⁰

A esto habría que agregar que los contratos de protección carecen en realidad de fundamento legal, pues como se ha señalado, la misma ley, en su Art. 5° fracción XIII, declara nula la renuncia del trabajador a cualquiera de sus derechos “en este caso a la libre sindicalización y contratación colectiva y de manera accesoria a muchos de sus derechos individuales en materia laboral”,³¹ los cuales pueden ser mejorados a través de de estas dos instituciones del derecho colectivo de trabajo.

Los contratos de protección han ocultado a través del tiempo diversas condiciones de trabajo que rayan en lo sórdido e inhumano. Ese fue el caso de los ex trabajadores de la Ruta 100 antes de la municipalización del transporte urbano de la ciudad de México que después devino en su privatización, donde los trabajadores laboraban hasta 16 horas a cambio de la venta de su fuerza de trabajo expresada en salarios que no aseguraban su plena reproducción, lo que equivalía a que no sólo no



desindicatos.blogspot.com

Los contratos de protección han ocultado a través del tiempo diversas condiciones de trabajo que rayan en lo sórdido e inhumano. Ese fue el caso de los ex trabajadores de la Ruta 100.

³⁰ Arturo Alcalde Justiniani, *Loc. cit.*, p. 85.

³¹ Norahenid Amescua Ornelas, “Los contratos de protección en la industria de la construcción en Auge y perspectivas de los contratos de protección”, Fundación Friedrich Ebert Stiftung, México, 2005, p. 172.

se sufragara el trabajo *excedente*, es decir la *plusvalía*, sino tampoco el *necesario* para cubrir el costo de la reproducción completa de su fuerza de trabajo, “por lo que los trabajadores resultaban desfalcados ya que agotaban su fuerza de trabajo antes del término promedio para labores similares”.³²

Cuando como consecuencia del temblor de 1985 se derrumbaron cientos de talleres de costura que los mantenían encubiertos y murieron miles de trabajadoras, se hizo notorio.

La utilización de contratos de protección por el empleador que permitían que las costureras trabajaran en condiciones semejantes a las que existían antes de la revolución mexicana. Esto ocurría a nada menos que a cuatro o cinco calles de la STPS.³³

(Esto) provocó la muerte de un número (muy grande) de costureras y ... la renuncia del presidente de la Junta Local de Conciliación y Arbitraje y del director de Trabajo y Previsión social del D. F. pero no resolvió absolutamente nada de la problemática.³⁴

Señala Bensúsán que los nuevos funcionarios no únicamente toleraron este tipo de prácticas, sino que desde los cargos importantes de la Secretaría del Trabajo se “industrializaron” los contratos de protección. “Es decir en el contexto de las reformas económicas hacia el modelo exportador se vendieron los contratos de protección como el antídoto más importante contra la rigidez laboral” [...] y ya no exclusivamente se hizo uso de ellos en secciones intensivas en fuerza de trabajo como la industria de la construcción “sino en sectores más dinámicos de la nueva economía como las

³² *Ibid.*, p. 122. Aunque ya hemos hecho referencia a la cita siguiente en otro estudio creemos que resulta oportuno aquí volver a citarla. Al respecto Marx señala: “El capitalista se acoge, pues, a la ley de ‘cambio de mercancías’. Su afán como todo comprador, es sacar el mayor provecho del valor de uso de su mercancía. Pero de pronto se alza la voz del obrero, que había enmudecido en medio del tráfago del proceso de producción... tu me predicas a toda hora el evangelio del ‘ahorro’ y la abstención perfectamente. De aquí en adelante, voy a administrar mi única riqueza, mi fuerza de trabajo... en lo sucesivo, me limitaré a poner en movimiento, en acción, la cantidad de energía estrictamente necesaria para no rebasar su duración normal y desarrollo sano. Alargando desmedidamente la jornada de trabajo, tu puedes arrancarme en un sólo día una cantidad de energía superior a la que yo puedo reponer en tres. Por este camino lo que tu hagas en trabajo lo pierdo yo en substancia energética. Una cosa es usar mi fuerza de trabajo y otra muy distinta *desfalcarla*; calculando que el periodo normal de vida de un obrero medio que trabaja racionalmente es de 30 años, tendremos que el valor de mi fuerza de trabajo que tu me abonas un día con otro representa 1/365 X 30, o sea 1/10950 de su valor total. Pero si dejo que lo consumas en 10 años y me abones 1/10950 en vez de 1/ 3650 de su valor total, resultará que sólo me pagas 1/3 de su valor diario, *robándome por tanto 2/3 diarios del valor de mi mercancía. Es como si me pagases la fuerza de trabajote un día empleando la de tres.* Y esto va contra nuestro contrato y contra la ley del cambio de mercancías. Carlos Marx, *El Capital*, Fondo de Cultura Económica, México, 1976, pp. 179-180.

³³ Graciela Bensúsán Areus, *Op. cit.*, p. 122, “Y ocurría a la luz del día frente a la Junta Local de Conciliación y Arbitraje que había recibido miles de contratos colectivos en depósito pero jamás había pedido la intervención de la inspección de trabajo ni mucho menos sancionando lo que ocurría en dichos talleres”. *Loc. cit.*

³⁴ *Loc. cit.*

telecomunicaciones, los servicios de comida rápida, la banca, la industria maquiladora, de exportación, la aviación comercial entre otros”.³⁵

Como manifiesta Alcalde, los trabajadores deben ser consultados previamente a la celebración de un contrato colectivo de trabajo a través de reglas objetivas y equitativas a efecto de ser tomados en cuenta.³⁶

Señala Reynoso Castillo que no se puede calcular el tamaño de la problemática; en declaraciones periodísticas se indica que “en nuestro país se encuentran depositados 700 mil contratos colectivos de los cuales 100 mil están registrados en el Distrito Federal y de ellos el 95% son contratos de vida diaria, es decir, no están actualizados. A partir de esos datos, son contratos de protección”.³⁷

Por otra parte debe señalarse que muchos tratadistas y estudiosos del derecho del trabajo en México afirman que en nuestro país no ha habido necesidad de reformar la legislación laboral porque en la praxis, por medio de los contratos colectivos de protección se están dando las modificaciones. “Hay ejemplos realmente catastróficos”, como el caso de Sicartsa, donde el contrato colectivo autoriza a la terciarización o flexibilización en la empresa.³⁸

Como lo señala Norahenid Amezcua Ornelas, si los contratos de protección son dolorosos en cualquier sector de la economía, el problema es más sentido en la industria de la construcción. En el caso de los albañiles se presenta una maquinaria perfeccionada que coadyuva a su implementación porque ni siquiera cuentan con la voluntad de los trabajadores, sino que éstos, cínicamente son ofrecidos a las empresas o a los patrones “como un instrumento de control financiero-administrativo y esto inclusive vía Internet”.³⁹

Estos contratos de protección suelen ser papeles con dos o tres páginas en las que se transcriben los preceptos de la Ley Federal del Trabajo, es decir no contienen ventajas superiores en materia de condiciones de trabajo para albañiles. La parte central es la más amplia y se refiere a las obligaciones que adquiere el patrón para el pago que le debe hacer al sindicato mafioso y las medidas disciplinarias contra los trabajadores. Sobra decir que ni

³⁵ *Ibid.*, p. 109. “y lo siguen haciendo en total impunidad, los empresarios, los líderes y sus respectivos abogados mientras el gobierno impulsaba de esta manera una estrategia de desarrollo basada en los bajos salarios”. *Loc. cit.*

³⁶ Arturo Alcalde Justiniani, “El difícil Camino...”, p. 86. “ Si queremos soluciones tenemos que cambiar la estructura de la autoridad: las Juntas de Conciliación y Arbitraje que hoy son una simulación a tres intereses: lentitud, corrupción, e intereses en juego” *Ibid.*, p. 88.

³⁷ Carlos Reynoso Castillo, “Evolución de los contratos de protección frente al empleo y el desempleo en el marco de la globalización”, en *Auge y perspectivas de los contratos de protección*, Fredeick Ebert Stiftung, México, 2005, p. 21.

³⁸ *Ibid.*, p. 23.

³⁹ Norahenid Amezcua Ornelas, *Op. cit.*, p. 172

siquiera los derechos mínimos previstos en la LFT se respetan a favor de los trabajadores constructores de nuestra patria.⁴⁰

Ahora bien, en concreto, ¿que debe contener el contrato colectivo de trabajo? A esta pregunta el Art. 391 de la ley dispone que el contrato colectivo de trabajo contendrá:

- I Los nombres y domicilios de los contratantes.
- II Las empresas o establecimientos que abarque.
- III Su duración o la expresión de ser por tiempo indeterminado o por obra determinada.

Estos tres primeros puntos de su contenido forman lo que Mario de la Cueva siguiendo en lo fundamental a Kaskel y Hueck-Nipperdey, llama **la envoltura** del contrato colectivo. Este elemento “se descompone en dos partes, normas sobre la vida y normas sobre el imperio del contrato colectivo”. Las primeras [...] se relacionan con el **principio duración, revisión y terminación del contrato colectivo**. Las segundas comprenden (su) campo de acción [...] o sea la empresa o empresas que habrá de regir.⁴¹

Como advertimos, estas tres primeras fracciones embonan perfectamente con lo que los autores mencionados llaman la *envoltura* y sirven para delimitar diversos ámbitos de validez, aunque en muchos casos sólo lo sean formalmente debido a que realmente en la mayoría de los casos no se trata de auténticos contratos colectivos de trabajo sino contratos de protección.

- IV. las jornadas de trabajo.
- V. Los días de descanso vacaciones.
- VI. El monto de los salarios.

Estos puntos —contenidos en estas fracciones— resultan ser los más importantes, los fundamentales, la razón de ser del contrato colectivo, forman parte del **elemento normativo**, que se complementaría con determinados deberes que se obliga a cumplir el empresario *v.gr.*, hospitales, centros de recreo, campos deportivos, etcétera.⁴² Habría que mencionar que como De la Cueva ya indicaba desde aquel su primer y principal tratado de derecho del trabajo, *Derecho mexicano del trabajo*, “en la vida de la empresa contemporánea van siendo urgentes los servicios sociales aunque no

⁴⁰ *Ibid.*, pp. 172-173. Habría que recoger estas preocupaciones y exigir algunas verdades absolutas: No a la impunidad, no a la puesta en riesgo de fuentes de trabajo, por parte de los pillos que emplazan y gángsters que estallan huelgas y que en cualquier otro lugar del mundo estarían en la cárcel... Es ahí donde deben estar. Arturo Alcalde Justiniani. *Op. cit.* p. 88.

⁴¹ Mario de la Cueva, *Op. cit.* p. 597.

⁴² *Ibid.*, p 598.

indispensables y muchos contratos colectivos pasan sin ellos”.⁴³ Si eso estaba sucediendo en aquel entonces, se ha acrecentado en épocas del neoliberalismo con el recorte incluso de un buen número de cláusulas que otorgaban, amén de éstas, otras prestaciones: gastos médicos, gastos de seguro médico, ayuda de renta, despensas, tarjetas de descuentos en almacenes, etcétera.

Debe señalarse que el *elemento normativo* del contrato colectivo puede o no estar presente en el mismo, a excepción del salario, pues la ley prevé en el caso de México, que faltando éste, el contrato no producirá efectos. En el supuesto de que se omitan las estipulaciones sobre jornada de trabajo, días de descanso y vacaciones, se aplicarán las disposiciones legales (Art. 393).

Esto ha coadyuvado a la existencia de contratos de protección. Como se señalaba, con el sólo hecho de que el patrón o la empresa “celebren” con un sindicato creado exprofeso, con esquiroles o con un sindicato “charro o “blanco”, y le asienten un salario ligeramente superior al mínimo y lo depositen en la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente, invalidan por lo menos durante algún buen tiempo las esperanzas de los trabajadores para mejorar sus condiciones de trabajo.

El *elemento obligatorio* a su vez está integrado por las normas que tienen por objeto afirmar la eficacia “del elemento normativo y por las reglas que [...] fijan las obligaciones que contraen hacia la otra, cada una de las partes que celebraron el contrato colectivo”.⁴⁴ (Lo que resulta trascendente para la libertad y democracia sindicales). Entre las primeramente señaladas se encuentran aquellas en las que se acuerda la creación de comisiones mixtas o se “fijan sanciones para la parte que viole las estipulaciones del *elemento normativo*, las cláusulas de exclusión o de preferencia sindical y ‘las prohibiciones impuestas al empresario para garantizar la libertad sindical’”⁴⁵ Sobre esto último habría que reiterar que mediante este elemento en su parte correspondiente, —la libertad sindical no respetada y las cláusulas de exclusión— se ha reprimido la democracia sindical como lo veremos más adelante.

Habría que agregar en opinión de De la Cueva y de De Buen, las *cláusulas eventuales, ocasionales o accesorias*, en muchas ocasiones forman parte del clausulado aún cuando en realidad en diversas circunstancias no debería ser así, en virtud a que realmente no corresponden al mismo. Ejemplo de ello lo encontramos en aquellas cláusulas que contemplan medidas disciplinarias y que en realidad deberían formar parte del *reglamento interior de trabajo*, y que han sido agregadas vía chantaje a las directivas sindicales representativas a cambio de algunas prestaciones y que en el caso de sindicatos corporativos o no democráticos, este añadido ha sido con la complacencia plena de sus “líderes”.

⁴³ *Ibid.*, p. 599.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 597.

⁴⁵ Néstor de Buen, *Op. cit.* p. 677. ed. 1977.

Concluyendo con el contenido del contrato colectivo en los términos del Art. 391 de la Ley Federal del Trabajo habría que agregar que este precepto también contempla:

- VII. Las cláusulas relativas a la capacitación o adiestramiento de los trabajadores en la empresa o establecimiento que corresponda.
- VIII. Disposiciones sobre la capacitación o adiestramiento inicial que se deba impartir a quienes vayan a ingresar a laborar a la empresa o establecimiento.

Estas dos cláusulas resultan importantes para el fin indicado, amén de que por este medio se lograría su objetivo específico, ya que si bien no son indispensables para que se produzcan efectos en los términos del Art. 391 de la ley, el que formen parte del contrato colectivo de acuerdo con la ley, coadyuvará a su cumplimiento.

Completan el contenido del contrato colectivo las dos últimas fracciones del artículo citado.

- IX. Las bases sobre la integración y funcionamiento de las Comisiones que deben integrarse de acuerdo con la ley;

Entre éstas se encuentran: la comisión paritaria encargada de formular el proyecto que determine la participación de cada trabajador en el reparto de utilidades (Art. 125 fracción I); la comisión integrada por representantes de los trabajadores y del patrón facultada para formular el cuadro general de antigüedades distribuido de cada profesión y oficio (Art. 158) y la Comisión de seguridad e higiene paritaria que se juzgue necesaria para investigar las causas de los accidentes y enfermedades, proponer medidas para prevenirlos y vigilar que se respeten. Debe señalarse que estas comisiones casi nunca se cumplen, piénsese en el reparto de utilidades, la antigüedad, las vacaciones y los infortunados riesgos de trabajo.

Además de éstas, las partes pueden acordar otras, que, como se señaló, corresponderían al elemento obligatorio, siendo las más frecuentes las de escalafón y las encargadas de investigar las faltas disciplinarias y sancionarlas.

- X. Las demás estipulaciones que convengan a las partes.

Sobre este último punto cabe señalar que existen contratos colectivos que son tan grandes en extensión como la propia Ley Federal del Trabajo. Al respecto debe tenerse en cuenta que estos contratos contienen fundamentalmente condiciones de trabajo y prestaciones y no el tratamiento de todos los aspectos legales a que se refiere la Ley en las relaciones obrero-patronales.

Debe precisarse, como lo apuntamos, que si bien el no señalamiento de los salarios trae como consecuencia que el contrato colectivo no produzca efectos, esto no debe confundirse —para los no especialistas en derecho— con el supuesto contemplado en el Art. 390 que dispone que si el contrato colectivo no se celebra por escrito, esto conllevará su nulidad.

El precepto concluye disponiendo que se debe entregar:

Un ejemplar a cada una de las partes y se depositará el otro tanto en la Junta de Conciliación y Arbitraje o en la Junta Federal o Local de Conciliación, la que después de anotar fecha y hora de presentación del documento lo remitirá a la Junta Federal o Local de Conciliación y Arbitraje. El contrato surtirá efectos desde la fecha y hora de presentación del documento, salvo que las partes hubiesen convenido en una fecha distinta.

Como bien se ha señalado, el depósito representa una “*condicio iuris*”, es decir, de una condición suspensiva.⁴⁶

Un artículo trascendente es el que regula con qué sindicato o sindicatos se debe celebrar el contrato colectivo de trabajo cuando concurren varios de ellos, lo que en la praxis, en diversos casos, no resulta equitativo. Veamos.

El artículo 388 dispone:

Si dentro de la misma empresa existen varios sindicatos, se observarán las normas siguientes:

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

Aquí, formalmente no existe problema; en la práctica concreta, éste se presenta no sólo con los contratos de protección, sino también cuando se entabla un juicio por la titularidad del contrato colectivo de trabajo, donde se utilizan todo tipo de artimañas y argucias, fundamentalmente en lo relativo al recuento.

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

Un artículo trascendente es el que regula con qué sindicato o sindicatos se debe celebrar el contrato colectivo de trabajo cuando concurren varios de ellos, lo que en la praxis, en diversos casos, no resulta equitativo.

Esta fracción implica una inequidad en el supuesto de que los sindicatos no se pongan de acuerdo y no pueda celebrarse un solo contrato colectivo de trabajo, —sino varios, cada uno para su profesión— fundamentalmente por lo que se refiere al estallamiento de la huelga como elemento de presión para la celebración del contrato.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 830.

Lo anterior en virtud de que si se solicita la inexistencia de la huelga por falta de mayoría en los términos del Art. 459 fracción II, los trabajadores deberán contar con la solidaridad de los demás sindicatos gremiales y titulares de los otros contratos colectivos de las otras profesiones firmantes, si se ofrece como prueba el recuento de los trabajadores al que nos referiremos más adelante. Al respecto, reafirmamos lo que ya hemos señalado.⁴⁷

En nuestra opinión debe proceder la huelga sin restricciones en las hipótesis contempladas en las fracciones II y III del artículo 388, o sea, cuando coexistan diversos contratos colectivos en una empresa. Debe tenerse presente la declaración de inexistencia (improcedencia) de la huelga dictada hace unos lustros en el caso de Mexicana de Aviación, que pretendió fundamentarse en el señalamiento de que los trabajadores de tierra no conformaban mayoría dentro de la empresa. Como fue precisado en un estudio llevado a cabo al respecto,⁴⁸ sí en el caso de los trabajadores universitarios es factible.

[...] estallar una huelga cuando las universidades son emplazadas por sindicatos “de personal académico” o “de personal administrativo que en los términos del artículo 353-P reciben el tratamiento de sindicatos gremiales, resulta obvio dentro de la más elemental lógica jurídica, que debe proceder la huelga en los casos similares contemplados en la ley. De ahí que pensamos que debe reformarse la ley laboral a efecto de que no quede ninguna duda al respecto.⁴⁹

Finalmente, el Art. 388 dispone en su fracción III:

Si concurren sindicatos gremiales y de empresa o de industria podrán los primeros celebrar un contrato colectivo para su profesión siempre que el número de sus afiliados sea mayor que el de los trabajadores de la misma profesión que formen parte del sindicato de empresa o de industria.

Nuestro comentario sería el mismo de la fracción anterior en su parte conducente.

Un artículo íntimamente relacionado con el anterior es el posterior al mismo, (389), que prescribe:

La pérdida de la mayoría a que se refiere el artículo anterior declarada por la Junta de Conciliación y Arbitraje produce la de la titularidad del contrato colectivo.

⁴⁷ Octavio Lóyzaga de la Cueva, “Libertad sindical y derecho de huelga” en *Modernidad y legislación laboral*, Coordinado por Graciela Bensusán y Carlos García, coedición de la UAM, y la Fundación Friedrich Ebert Stiftung, México, 1989, p. 71.

⁴⁸ Eduardo Larrañaga Salazar y Héctor Mercado, “Requisa e inexistencia de la huelga de CMA” que fue publicado en *El Cotidiano*, núm. 21, enero-febrero 1988.

⁴⁹ Octavio Lóyzaga de la Cueva, *Libertad sindical y derecho de huelga*, *Op. cit.*, p. 71.

Sobre este precepto debe señalarse que esta pérdida formalmente debe resolverse mediante el juicio de titularidad a través del recuento, ya señalado, que dispone la ley que en los términos del Art. 931 de la misma, ofrece una serie de garantías en lo concerniente. Sin embargo, en el recuento, el voto de los trabajadores no es personal directo y secreto —como lo es en muchísimos países y que formaría parte esencial de un procedimiento auténticamente democrático—, lo que conviene al sindicalismo corporativo o blanco. Cabe señalar que en el anteproyecto de reforma laboral del PRD de 1998 se especificaba que los recuentos por titularidad serían directos y secretos y en el proyecto de Reforma de la STPS de 2002 se consideró también el voto directo y secreto.

Cabe señalar que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió la Jurisprudencia 2ª./J. 150/2008 que fue publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVIII, Octubre de 2008, pág. 451 de rubro: RECUENTO PARA DETERMINAR LA TITULARIDAD DEL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO PREVISTO EN EL ARTICULO 931 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. LAS JUNTAS DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DEBEN ORDENAR Y GARANTIZAR QUE EN SU DESAHOGO LOS TRABAJADORES EMITAN VOTO PERSONAL, LIBRE, DIRECTO Y SECRETO.⁵⁰

Sin embargo, la jurisprudencia necesita ser citada, amén de que no es suficientemente conocida y sobre todo no tiene la fuerza ni el mismo peso que la ley, en virtud de que ésta es general, abstracta e impersonal y debe aplicarse directamente. Prueba de lo anterior es lo que sucede al respecto dentro del mundo laboral. El que actualmente alrededor de 90% de los contratos colectivos lo sean de protección se debe en gran medida a esta forma de dirimir la titularidad del contrato colectivo, entre la que destaca la forma en que se lleva a cabo el recuento.

Por otra parte, como lo señalamos en otro estudio, la iniciativa de reforma de la Ley Federal del Trabajo del PRI de 10 de marzo de 2011:

[...] favorece en mayor medida el corporativismo al exigir como requisito para demandar la titularidad del contrato colectivo, o dar trámite al emplazamiento a huelga, la realización previa de una certificación del padrón de afiliados al sindicato, otorgado por el patrón, lo cual resulta amén de

⁵⁰ La corte en esta jurisprudencia también estableció que las Juntas de Conciliación y Arbitraje deberán según lo estimen pertinente a la luz del caso concreto y con el fin de garantizar que el voto sea libre directo y secreto: 1) establecer la importancia de un padrón confiable completo y actualizado de todos los trabajadores que puedan votar; 2) asegurar que el lugar en el que se celebre, presente condiciones físicas y de seguridad mínimas para su desahogo; 3) cerciorarse que el día de su celebración se cuente con la documentación y materiales necesarios e idóneos para el desahogo de la votación de forma segura, libre, y secreta; 4) constatar que se prevén mecanismos para asegurar la identificación plena de de los trabajadores que tengan derecho a votar; 5) verificar que el computo final de los votos se haga de manera transparente y pública por la autoridad laboral que efectúe el recuento con la presencia de los representantes empresariales y sindicales y 6) en caso de objeciones, desahogarlas antes de realizar el recuento en términos de la Fracción V del artículo 931 de la Ley Federal del Trabajo.

absurdo, interesado. Con ello se expone a los promotores de sindicatos alternos a todo tipo de represalias; independientemente de que menoscaba la demanda de titularidad y califica *a priori* el procedimiento.⁵¹

Un precepto trascendente en la regulación del contrato colectivo es el 394 de la ley que dispone:

El contrato colectivo no podrá concertarse en condiciones menos favorables para los trabajadores que las contenidas en contratos vigentes en la empresa o establecimiento.

Este precepto debe concebirse en diversos sentidos. En primer lugar, debe señalarse que la primera celebración no deberá concertarse en condiciones inferiores a las existentes en contratos individuales vigentes. Amén de lo anterior, este principio también debe entenderse en relación a la hipótesis contemplada en la fracción segunda del Art. 388 de la ley, es decir, cuando existan diversos contratos colectivos de trabajo celebrados por sindicatos gremiales; el caso de Aeroméxico o el de los sindicatos universitarios, del personal académico o administrativo, respecto, no a lo que corresponde al salario tabulado, pero sí a las demás condiciones de trabajo. *V. gr.*, días de descanso, vacaciones, prima vacacional, hospedaje de pilotos y sobrecargos etcétera. En el caso de las universidades hay un hecho que llama poderosamente la atención. En la Universidad Autónoma Metropolitana, donde existe un sólo contrato colectivo que abarca a los académicos y a los administrativos, la prima de antigüedad establecida para los primeros representa un incremento en los salarios de 10% a partir del quinto año de servicio, que va aumentando cada año en 2%, hasta el vigésimo y 2.5% a partir de este último lapso. En el caso de los administrativos es del 9.5% y 1.9 y después del lapso señalado 2.4. (anteriormente significaba un incremento de 8.5 a los 5 años y 1.5% por cada año).

Y si bien es cierto que el Art. 33-Q indica que: *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.* Este precepto rompe con el espíritu ya señalado en el Art. 394. Debe recordarse que conforme al Art. 18 de la ley dispone que en caso de duda deberá prevalecer la interpretación que más favorezca al trabajador.

Amén de lo anterior, cabe preguntarse ¿Dónde queda el espíritu del Art. 394 que deriva en su esencia de lo dispuesto por el Art. 123 constitucional y de la parte general de la ley?⁵²

⁵¹ Octavio Lóyzaga de la Cueva, "Diversas reflexiones en torno a la iniciativa de reforma laboral del PRI", del 10 de marzo del 2011.

⁵² Esto sin obviar lo dispuesto por el Art. 181 de la Ley Federal del Trabajo que dispone: los trabajos especiales se rigen por las normas de este Título y por las generales de esta ley en cuanto no las contraríen, lo que si bien se traduce en algunos ocasiones en mayores prestaciones o derechos para diversos trabajos

En la regulación del contrato colectivo se establece la posibilidad de establecer las cláusulas de exclusión por admisión y de exclusión por separación, que surgieron como un arma de los trabajadores ante el posible esquirolaje y el esquirolaje mismo; con el paso de los años estas cláusulas se revirtieron como un Bumerán en contra de los propios asalariados.

Reza el Art. 395.

En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualquier 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.

Con la aplicación del primer párrafo del artículo anterior, el sindicato va adquiriendo mayor fuerza ante el patrón y contra los otros sindicatos que pretendan la titularidad del contrato colectivo, debido al lazo y compromiso de fidelidad que se va creando. Al surgir una empresa, el patrón se pone de acuerdo con el sindicato blanco creado exprofeso o corporativo (CTM, CROM), etcétera, que signa con la empresa el contrato de protección que incluye la cláusula de exclusión por admisión indicada lo que va haciendo “fuerte” al sindicato. Y lo va poniendo en gran ventaja ante otros sindicatos y ante los trabajadores que pretenden mejorar verdaderamente sus condiciones de trabajo. Junto a esta cláusula se puede pactar otra, la de cláusula de exclusión por separación, que refuerza lo anterior al permitir a la organización sindical separar al trabajador si éste como se advierte del artículo citado, renuncia o es expulsado del sindicato.

Ahí está el *quid* del problema, ya que si bien el Art. 371 fracción VII dispone una serie de requisitos a efecto de que para la aplicación de la expulsión asociada a la cláusula de exclusión, deben cumplirse las garantías de audiencia y legalidad, destacándose el inciso “g” que dispone que “la expulsión sólo podrá decretarse por los casos expresamente consignados en los estatutos, debidamente comprobados y exactamente aplicables al caso”. De la Cueva, que, como sabemos coordinó el proyecto de la ley de 1970 puso estos candados, los que si bien coadyuvaron a mejorar en un cierto grado la utilización de la cláusula de exclusión por separación, no terminó con su mal uso.

especiales, en otras quitan derechos fundamentales consignados en el Art. 123 constitucional: jornada prácticamente ilimitada de los domésticos (Art. 333 de la ley), la mayor vergüenza de la misma; o el caso de los trabajadores universitarios que sólo tienen dos formas de organizarse como sindicatos, (Art. 353 N), en lugar de las cinco que permite la parte general Gral de la ley.(Art. 360).

El propósito del contrato colectivo no es dirimir conflictos entre sus miembros, ni el mal uso que se le ha dado, sino mejorar sus condiciones de trabajo. Además de lo anterior, debe señalarse que como lo hemos reiterado en otro estudio, la cláusula de exclusión infringe el Art. 5° constitucional, que dispone que “[...] a ninguna persona podrá impedírsele que se dedique a la profesión industria o comercio que le acomode siendo lícito (así como que) el ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial cuando se ataquen los derechos de terceros o por resolución gubernamental dictada en términos de ley”. Reafirmamos:

A partir de de la firma de estos contratos, los sindicatos [...] obtienen un gran poder sobre los trabajadores, toda vez que de acuerdo a lo “estipulado” logran su separación sólo con expulsarlos y si bien, como quedó asentado, la ley señala una serie de requisitos para expulsar a los trabajadores, en la praxis casi nunca se cumplen. Además debe consignarse que muy pocas veces los trabajadores expulsados concurren a juicio, en virtud de que están conscientes que éste podría durar varios años, amén de la incertidumbre sobre el mismo, debido a la corrupción imperante en no pocos funcionarios y representantes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.⁵³

El propósito del contrato colectivo no es dirimir conflictos entre sus miembros, ni el mal uso que se le ha dado, sino mejorar sus condiciones de trabajo.

Sobre este punto debe decirse que existe Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que señala sobre la cláusula de exclusión, que los artículos 393 y 413 de la Ley Federal del Trabajo que autorizan, su incorporación en los contratos colectivos de trabajo y en los contratos ley, son violatorios de los artículos 5°, 9°, y 123 Apartado A, fracción XVI, de la Constitución de la República.

Si bien este tipo de resoluciones constituyen un avance importante para el movimiento obrero, no son todavía el triunfo definitivo y menos el cambio que debe hacerse en la ley.

Por otra parte ¿A quién alcanza el contrato colectivo? La ley dispone (Art. 396) que las estipulaciones convenidas en el contrato colectivo se extienden a todas las personas que laboren en la empresa o establecimiento, no importando que no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado con la limitación consignada en el Art. 184; es decir, los trabajadores de confianza, los que en principio quedarán considerados dentro del contrato colectivo, “salvo disposición contemplada en el mismo”. En este sentido, como se ha señalado,⁵⁴ en los términos de lo establecido en el Art. 182,

⁵³ Octavio Lóyzaga de la Cueva, *Esencia, apariencia y uso del derecho del trabajo. Las fases ocultas de la legislación laboral*, Universidad Autónoma Metropolitana, A 1992. p. 121-122.

⁵⁴ Néstor de Buen, *Op. cit.*, p. 426.

las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza serán proporcionadas a la naturaleza e importancia de los servicios que presten y **no podrán ser inferiores a las que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento.**

Existiendo dos tipos de trabajadores de confianza de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 9º, de la Ley —recordando que dependen de la naturaleza de sus funciones y no de la designación que se le de al puesto—, las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general y las que se relacionan con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento, son estos últimos los que, aunque formalmente, quedarán excluidos, *si realizan trabajos personales del patrón, gozarán de las condiciones de trabajo alcanzados en el contrato colectivo por otros trabajadores del mismo tipo.*

Es decir, *v. gr.*, si además de la secretaria del patrón, de su chofer, su mensajero, etcétera, trabajan en la empresa o establecimiento otros trabajadores que realizan las mismas labores y que resultan beneficiados por el contrato colectivo, los primeramente mencionados también gozarán de estas ventajas en los términos de lo señalado en la parte final del Art. 82.

El caso de los trabajadores que no apoyaron la celebración del contrato colectivo y que actuaron como esquirolas de los demás asalariados, resulta en principio inequitativo que sean beneficiados con la celebración o revisión de lo pactado, sin embargo conforme a derecho no puede haber distingos. Esto, además de que se prestaría a una especie de desquite o venganza no fundamentada, que se redundaría muchas veces a otro conflicto o juicio en donde las probanzas resultarían —en el supuesto de que esto estuviera regulado legalmente— no siempre factibles, además de que se rompería innumerables ocasiones con el principio y mandamiento legal de que a trabajo igual, salario igual y de que a trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficacia iguales, corresponderá salario y condiciones iguales.

Del Art. 397 al 400 de la Ley Federal del Trabajo, se regula la revisión del contrato colectivo de trabajo.

La parte final del capítulo III del Título séptimo de la Ley Federal del Trabajo regula finalmente la revisión, la prórroga y la terminación del contrato colectivo de trabajo (Art. 397- 403).

IV. A manera de conclusión

El contrato colectivo, junto con el sindicato y la huelga, han surgido y afianzado como resultado y producto de la explotación y sobrexplotación de que han sido víctimas los asalariados —poseedores de la fuerza de trabajo— desde los inicios del capitalismo, siendo larga y dolorosa la evolución de este documento. Después del periodo de prohibición, tolerancia y reglamentación, se ha pasado a su asimilación por el propio sistema en sus diversas etapas, lo que ha redundado en algunos países

como México, en restricciones no siempre evidentes jurídicamente —sino enmascaradas— que rompen muchas veces incluso, con los convenios signados por México con la propia Organización Internacional del Trabajo,

De todo lo apuntado y analizado en este estudio, se puede concluir la necesidad de una vasta reforma a la regulación del contrato colectivo en nuestro país, en beneficio de su democratización, fundamentalmente en lo relativo a:

- El recuento para definir la titularidad del contrato colectivo de trabajo a efecto de que éste sea universal directo y secreto y, de esta manera, este procedimiento sea democrático y equitativo para los gremios que disputen este juicio.
- La erradicación de las cláusulas de exclusión por admisión y separación que otorgan un poder omnímodo a líderes y directivas sindicales que se eternizan en los cargos sindicales en beneficio del corporativismo, del sindicalismo blanco o de ellos mismos.
- A que los sindicatos gremiales presentes en la empresa puedan celebrar y revisar su propio contrato colectivo sin que en la votación para, en su caso, declarar la existencia o inexistencia (procedencia o improcedencia) de la huelga estallada, para lograr el contrato necesitan el voto de los demás trabajadores de la empresa, además de los de su propio gremio.

Creemos que sería conveniente que de manera explícita se hiciera referencia en el Art. 123 constitucional, al contrato colectivo de trabajo. Esto, como consecuencia del alegato que en el pasado se dio sobre su fundamentación constitucional y las consecuencias que ocasionó y aún ocasiona, aunque sea en menor medida y que todavía, hasta el día de hoy, se discute.

Debe derogarse o en el mejor de los casos modificarse, el Art. 923 de la Ley Federal del Trabajo ya que como se indicó en el cuerpo de este estudio, se ha convertido en una de las puertas en apariencia legales que facilita que los contratos colectivos de protección, estén presentes en las muy diversas ramas de la industria, el comercio y los servicios, en donde en muchas ocasiones se han ocultado condiciones de trabajo que han rayado en lo sórdido e inhumano. (Entre otros muchos destacan la industria de la construcción y la de la costura). De ahí que nos adherimos a las muchas voces académicas y de los propios asalariados que pugnan por un registro nacional de sindicatos y contratos colectivos público y abierto, incluso en Internet, para lograr una mejoría tangible e inclusive la erradicación de esta gran problemática. De acuerdo a diversas fuentes citadas en este trabajo y otros estudios, más de 90% de los contratos colectivos son de protección.

Por otra parte, como afirman diversos estudiosos del derecho laboral en México, no ha habido necesidad de reformar la legislación laboral en sentido regresivo en relación con los derechos laborales, porque por medio de los contratos colectivos de protección se están llevando a cabo las modificaciones que pretende el sector empresarial en detrimento de los asalariados.

Asimismo, muchos de los contratos por “honorarios” no corresponden a la naturaleza jurídica de los mismos, lo que acontece con frecuencia incluso en las propias universidades en la que se enseña el derecho laboral, y donde también se encubren relaciones de trabajo que deberían ser reguladas por el contrato colectivo correlativo.

Por otro lado, el que únicamente la falta del señalamiento del salario en el contrato colectivo —y no el de la jornada, los días de descanso, etcétera—, dé como resultado que el contrato mencionado no produzca efectos, ha favorecido, asimismo, los contratos de protección.

También resulta preocupante que en la última iniciativa del PRI se exija como requisito para demandar la titularidad del contrato colectivo de trabajo una certificación del padrón de afiliados al sindicato, lo cual resulta, como lo hemos señalado, amén de absurdo, interesado en el peor de los sentidos.

Todo lo anterior nos lleva a concluir la urgencia de esta reforma a efecto de hacer más equitativas las relaciones laborales en nuestro país.

Bibliohemerografía

- Alcalde Justiniani, Arturo, *El difícil Camino* p. 86. “Si queremos soluciones tenemos Alcalde Justiniani, Arturo. “El difícil camino de la justicia laboral en México”. En *Auge y perspectivas de los contratos de protección. ¿Corrupción sindical o mal necesario?*. Fundación Friedrich Ebert Stiftung, México, 2005.
- Alonso Olea, Manuel. *Introducción al derecho del trabajo*. Editorial revista de derecho privado, Editoriales de derecho reunidas, Madrid, 1981.
- Amezcuca Ornelas, Norahenid. “Los contratos de protección en la industria de la construcción”. En *Auge y perspectivas de los contratos de protección. ¿Corrupción sindical o mal necesario?*. Fundación Friedrich Ebert Stiftung, México, 2005.
- Bensusán Areous, Graciela. “Perspectivas de los contratos de protección y retos sindicales” En *Auge y perspectivas de los contratos de protección. ¿Corrupción sindical o mal necesario?* Fundación Friedrich Ebert Stiftung, México, 2005.
- De Buen, Néstor. *Derecho del trabajo*. Tomo II. Porrúa, México.
- De la Cueva Mario. *Derecho mexicano del trabajo*. Porrúa, México, 1960.
- Cardoso, Ciro F.S. *Et al. De la dictadura porfirista a los tiempos libertarios*, México, Siglo XXI, p. 124 (La clase obrera en la historia de México, 3).
- Climent Beltrán, Juan B. *Derecho sindical*. Esfinge, México, 2002.
- Larrañaga Salazar, Eduardo y Héctor Mercado. “Requisa e inexistencia de la huelga de CMA”. *El Cotidiano*. Universidad Autónoma Metropolitana. Núm. 21. México, ene-feb. 1988.
- Leal Juan Felipe y Villaseñor José. *En la revolución 1910-1917*, Siglo XXI/UNAM, México, p. 340 (La clase obrera en la historia de México, 5).

Lóyzaga de la Cueva, Octavio. “Diversas reflexiones en torno a la iniciativa de reforma laboral del PRI” del 10 de marzo del 2011.

———. *Esencia apariencia y uso del derecho del trabajo. Las fases ocultas de la legislación laboral*. UAM-A, México, 1992.

———. “Libertad sindical y derecho de huelga”. En Graciela Bensusán y Carlos García (coords.). *Modernidad y legislación laboral*. Fundación Friedrich Ebert Stiftung/UAM, México, 1989.

Marx, Carlos. *El Capital*. Fondo de Cultura Económica, México, 1976.

Reynoso Castillo, Carlos. “Evolución de los contratos de protección frente al empleo y el desempleo en el marco de la globalización”. En *Auge y perspectivas de los contratos de protección. ¿Corrupción sindical o mal necesario?*. Fundación Friedrich Ebert Stiftung, México, 2005.

Santos Azuela, Héctor. *Estudios de derecho sindical y del trabajo*. UNAM, México, 1987.