

RÉGIMEN LABORAL EN LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA Y FUTURO DE LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE PROTECCIÓN

José Alfonso BOUZAS ORTIZ

Aun cuando de la formulación del tema a tratar no necesariamente se tiene que inferir la existencia de una legislación laboral de excepción para la pequeña y mediana empresa,¹ en un país en el que la mayoría de las soluciones que se han dado para el tratamiento de los conflictos laborales ha sido expedir leyes de excepción, obligado es señalar que en el caso de los empleos identificados como de la pequeña y mediana empresa aplica la norma clásica del derecho laboral de nuestro país, actualmente identificado como apartado A del artículo 123 constitucional y su ley reglamentaria, la Ley Federal del Trabajo, al igual que otras secundarias, como lo es la de la Seguridad Social a cargo del IMSS, la del INFONAVIT y otras disposiciones secundarias en materia de capacitación y seguridad e higiene en el trabajo, entre otras.

La pequeña y mediana empresa se localizan principalmente en los servicios y en el comercio, y excepcionalmente en algunos sectores industriales a los que se integran empresas de producción secundaria; por dar un ejemplo, las diversas empresas que realizan producciones complementarias en la industria hulera: fabricantes de gomas, tapetes y un sinnúmero de artículos que, sin ser industria de fabricación de llantas, en tanto se sirven de la misma materia prima, están colocadas incluso dentro del mismo contrato-ley de la industria hulera.

Encontramos también que buena parte de las empresas del sector informal de la economía caen también dentro de una posible identificación

¹ Para efectos estadísticos y tomando como criterio oficial de clasificación el número de trabajadores que emplea, se denomina microempresa, aquella que contrata hasta cinco trabajadores, pequeña empresa, aquella que emplea de seis a cincuenta trabajadores y mediana empresa aquella que contrata de cincuenta a cien trabajadores.

dentro de la pequeña e incluso mediana empresa, en tanto que emplean trabajadores, existiendo aun la posibilidad de que por el número de trabajadores que contratan, por ley estén obligadas a celebrar contratos colectivos de trabajo.

En estas condiciones, tratándose de sectores o empresas vulnerables en tanto que no son enclaves económicos que puedan imponer reglas de funcionamiento, que incluso en las condiciones de economía global en que hoy nos encontramos han sufrido serios embates que prácticamente las han suprimido o reducido a su mínima expresión, es preciso observar que las relaciones laborales prácticamente se llevan al margen de la ley, han sido un nicho importante en el que se experimentan las más censurables violaciones laborales y donde se incubaron desde lustros antes de que se planteara la necesidad de revisar el marco normativo del trabajo, las más deleznable prácticas de contratos colectivos de protección.²

En esta importante franja del trabajo se vive una auténtica simulación en la que los trabajadores se contratan a sabiendas de que no recibirán las prestaciones a las que tienen derecho: como la seguridad social, o no les serán reconocidos derechos establecidos en la ley, como el de la jornada máxima. Los patrones operan al filo o por debajo de lo que la ley les obliga, y las autoridades toleran y convalidan estas condiciones.

Las razones de esta realidad son múltiples, y tan sólo podemos señalar, entre otras, las siguientes:

- Son empresas que operan con insuficiencias empresariales, que carecen incluso de la asesoría contable y jurídica necesaria porque incluso su rentabilidad les impide contar con estos servicios.
- Son empresas en las que en buena medida las utilidades están vinculadas precisamente con estas condiciones de sobreexplotación al margen de lo que la ley establece.
- Son empresas que se han convertido en un nicho natural en el que membretes sindicales ofrecen garantías a los empresarios para operar violando derechos de los trabajadores a cambio de dádivas a las representaciones sindicales.

² Denominamos como contratos colectivos de protección a aquéllos celebrados y registrados ante las autoridades del trabajo, por un membrete sindical con facultades para ello y con las condiciones que el propio patrón define, incluso antes de que se instale la empresa o para evitar que los trabajadores a su servicio se organicen y formen un auténtico sindicato.

- Son empresas en las que la circulación de la planta de trabajadores es permanente, y, por lo tanto, temas como el de la jubilación no sensibilizan a los trabajadores.
- Son empresas en las que el bajo nivel del salario mínimo y la significativa demanda de empleo colocan en desventaja a los trabajadores involucrados.
- Son empresas en las que los derechos individuales del trabajo se cumplen en los mínimos, e incluso se simula su cumplimiento, y los derechos colectivos prácticamente no se ejercen.

Si aceptáramos la tesis de la rigidez del derecho laboral mexicano, estas empresas serían los mejores elementos para ejemplificar la necesidad de revisar el marco normativo, sobre todo porque, reiteramos, no se cumple con la ley del trabajo como práctica regular.

Para entender qué pasa en estas empresas, una pregunta sería: ¿si son las tutelas laborales legales las causas de esta realidad laboral?, o expresado de otra manera, si, como lo sostienen los empresarios, ¿el cúmulo de rigideces en la ley laboral les impide operar dentro de marcos de regularidad obligándolos a violar la ley e incluso cerrar las fuentes de trabajo? y, en su caso, ¿cuál es la solución?

A partir de las reformas de 1980 apreciamos que la simulación laboral se incrementó y los contratos colectivos de protección se convirtieron en prácticas regulares.

En los propios tribunales del trabajo se observa que en el litigio individual las grandes empresas e instituciones viven realidades dentro de parámetros de decoro en los que sí se acredita el derecho, se satisface la prestación, a diferencia de las empresas materia de estudio, en las que el litigio se encuentra plagado de prácticas dilatorias, como puede ser el desconocimiento de cuestiones básicas, como la relación laboral, el despido, la antigüedad y otras, y la “solución” del conflicto se alcanza en una “negociación” más propia de un mercado que de la impartición de justicia, y lamentablemente no existe un mesías que saque a los mercaderes de la casa de la justicia.

Por cuanto al litigio colectivo, como indicamos con anterioridad la simulación campea, y los escasos ejemplos de sindicalismo auténtico y lucha por mejorar las condiciones laborales a corto o mediano plazo han llevado a los empresarios a cerrar, con o sin razón y mediando temor, a establecer relaciones laborales sanas y respetuosas. Pareciera ser que otorga más tranquilidad la simulación que el respeto a la ley.

La interrogante es entonces: ¿puede haber relaciones laborales entre sindicatos y patrones de una manera sana y dentro del marco normativo?

Pensamos que estamos más ante un problema de cultura de respeto a la legalidad que frente a una auténtica imposibilidad económica para operar una empresa. Que la vivencia en décadas de relaciones corporativas en la vida de los sindicatos no puede ser transformada, aun cuando el papel tutelar del Estado ya no se cumple, y ello debiera poner en crisis la legitimidad de representaciones sindicales conformadas en ese contexto.

Con lo anterior no queremos negar que son diversos los aspectos, sobre todo procesales, que a la fecha agobian al pequeño y mediano empresario, como, por ejemplo, el que por ley tenga la carga de la prueba, pero estas realidades no se resuelven echando marcha atrás en las tutelas, y menos con una legislación de excepción más, sino tal vez debiéramos pensar en fortalecer los pilares del derecho colectivo y liberalizar el tratamiento de los conflictos individuales de manera tal que se consideren las condiciones de funcionamiento particulares de la empresa.

Es importante referir cuál es la realidad actual de la contratación colectiva en México, y tenemos que decir que la mayor parte es simulada y se le identifica como de protección, encontrándose esta falsificación, con mayor énfasis, en la contratación colectiva local. Existen estados de la República, como Aguascalientes, en donde sus gobernantes se precian de no haber tenido un conflicto colectivo en décadas, lo que nos habla del control absoluto que sobre las organizaciones sindicales se tiene.

Los empresarios sostienen que los contratos de protección son legítima defensa ante lo incierto de un emplazamiento a huelga injustificado que realice un sindicato con la mera pretensión de extorsionar al empleador. Aun cuando no lo expresan, este tipo de contratación es también la garantía de oponerse a la posibilidad de relaciones laborales auténticamente negociadas e imponer las condiciones de trabajo de manera unilateral.

No lo reconocen los empresarios, pero la realidad es que optan de manera cada vez más frecuente por servirse de empresas intermediarias que se anuncian incluso a través de Internet y les ofrecen “garantías laborales” a cambio de un porcentaje de la nómina (entre el 5% y el 25%) y que responden por los compromisos laborales en la medida en que cuentan incluso con un membrete sindical que les permite liquidar los derechos colectivos desde antes de contratar trabajadores, lo que están en condiciones de ofrecer, porque las autoridades del trabajo les permiten

operar y posibilitan que lo hagan, como si fueran verdaderos sindicatos y sin apreciar que esta conducta es típicamente delictiva: Manpower, Lavatap y otras firmas son las denominaciones comerciales con las que operan decenas y quizá centenas de emprendedores empresarios.

La franja en la que se presenta esta forma de simulación contractual abarca prácticamente a la totalidad de los servicios, incluyendo al sector financiero y el educativo, que opera en manos de la iniciativa privada. Por último, representa una manera fácil de enriquecerse por parte de inescrupulosos “empresarios”, que obtienen ganancias a partir de cercenar derechos colectivos con la complacencia o tolerancia de las autoridades del trabajo, que en tanto aprecien que formalmente se cumple con el ejercicio de la representación sindical, aceptan no ver, aun cuando muchas veces la conocen, la realidad en la que se da y sin consideración a que esta es una forma de incrementar los precios de producción sin beneficio social, que bien podría agruparse en el sector informal de la economía, por cumplir con todos los requisitos que la caracterizan, incluyendo el carácter delictivo de la actividad.

A manera de ejemplificar lo anterior, anotamos que en el centro comercial Wal Mart de México, que se integró en años recientes a partir de la compra por parte de la empresa norteamericana de los almacenes que en el pasado fueron Consorcio Aurrerá, y que encontrándose dentro de las quinientas empresas más importantes de México, reporta ventas que la colocaron en el séptimo lugar para 2002, sexto para 2001 y octavo para 2000; los trabajadores a su servicio que fueron 92,708 para 2002 y 84,607 para 2001, segundo y primer lugar en número de trabajadores que emplea, sostiene que en la indicada cadena no existe sindicato ni contrato colectivo, hecho inaudito, ya que el artículo 123 constitucional obliga y consagra derechos en todas las relaciones laborales, incluyendo las que establecen empresas extranjeras, por lo que podemos concluir que a la contratación se establecen condiciones de control que pese a los bajos salarios que paga y por la acrecentada demanda de empleo, los involucrados llegan a creer que se encuentran en otra realidad.³

Esta práctica, con algunos matices, se presenta también en otros sectores en los que participan sindicatos tradicionales para los que los contra-

³ Información tomada de la revista *Expansión*, núms. 845 y 868 de julio de 2002 y junio de 2003.

tos de protección representan la posibilidad de crecer como organizaciones y, en algunos casos, incluso de establecer importantes y poco decorosas transacciones lucrativas para la organización, y sobre todo para sus líderes. Las confrontaciones intersindicales de las organizaciones tradicionales se han reducido para este tipo de sindicatos a disputas por los contratos colectivos al margen de los trabajadores.

Con este tipo de prácticas encontramos experiencias presentes de todas las grandes centrales de trabajadores: CTM, CROC, CROM y SOL, y entre más abierto se encuentra definido el radio de acción del sindicato; por ejemplo, con la expresión “similares y conexos”, mayor libertad tienen las “direcciones sindicales” de vender protección a pequeños y medianos empresarios.

Para los trabajadores que intentan organizarse y ejercer sus derechos colectivos con libertad, ésta es una simulación contractual que los coloca en una difícil situación para ejercer sus derechos y les mantiene la permanente amenaza de perder el trabajo, de no lograr arrancar la titularidad colectiva de manos de los líderes y membretes sindicales que los paralizan. Es el caso de los trabajadores de ASPA y los de gasolineras que en tiempos recientes han disputado ante autoridades laborales por su derecho a formar sindicatos auténticos.

Para los trabajadores sin experiencia, y en muchas ocasiones con importante ignorancia de sus derechos colectivos y lo que el ejercicio de ellos puede representarles, los contratos de protección los lleva a la convicción de que el sindicato no representa sus intereses, que es un mal inevitable del que prefieren mantenerse al margen y dejar que sus supuestas direcciones sindicales hagan lo que quieran, optando por la solución individual de sus necesidades.

Para el aparato de gobierno los contratos de protección responden a la convicción de que no puede permitir el libre ejercicio de los derechos colectivos, porque ello pone en riesgo la paz social. Es de tal magnitud este convencimiento, que las autoridades admiten que durante mucho tiempo se mantuvo el registro de sindicatos y contratos colectivos dentro de características de secreto de Estado, siendo hasta años recientes en que ante lo evidente de esta arbitrariedad, algunas autoridades, y dentro de ciertos límites, empiezan a dar esta información.

Para que esta realidad cambie en beneficio de los trabajadores y de la propia empresa es necesario:

Que la contratación colectiva sea el instrumento con el que se alcancen los requerimientos de flexibilización, productividad, capacitación, salarios decorosos e, incluso, se inicien ejercicios de participación de los trabajadores en la solución de los problemas que enfrenta la propia empresa, única forma que puede garantizar que la afectación al trabajador sea entendida como la única opción viable, y no genere conflictos sin solución, a los que cada vez más nos estamos acostumbrando a vivir.

Garantizar, cuando menos en la ley, que los trabajadores y sus auténticos sindicatos se reestructuren sacudiéndose del peso de las direcciones que hoy los someten y, por supuesto, con disposiciones normativas que terminen con la intermediación laboral como práctica empresarial fraudulenta que cada vez más se realiza.

PARTICULARIDADES DE LA CONTRATACIÓN COLECTIVA EN EL PROYECTO DE REFORMAS LABORALES CONOCIDO COMO “ PROYECTO ABASCAL”

El proyecto establece la legitimación (idoneidad) de las partes en los procesos laborales (artículo 689), figura jurídica de connotación típicamente civilista que implica el requisito procesal de acreditar el interés jurídico que se tiene en llevar a cabo el litigio, exigencia que en este caso se establece en perjuicio de los trabajadores y atentando contra un principio laboral: la presunción de la relación laboral. La diferencia fundamental que al respecto se puede señalar entre el litigio civil y el laboral es que el litigio civil se inicia a partir de documentos en los que se encuentran establecidos los derechos de las partes, y no siempre o no obligatoriamente el contrato de trabajo es escrito. Es más, establece la ley que existe contrato de trabajo cuando el vínculo laboral se da, con independencia de que se formalice en un documento, y ésta es una de las tutelas laborales de primera importancia, que a partir de aprobarse este proyecto quedaría limitada en lo general, y que, como de inmediato lo vemos, tiene expresiones en el derecho colectivo.

En el proyecto Abascal, para que proceda una demanda de titularidad o administración de contrato colectivo es necesario contar con:

- Constancia del registro del sindicato y de su representación legal.
- Copia certificada de los estatutos o de la parte donde conste su objeto o radio de acción del sindicato.

- Una relación firmada por los trabajadores que presten servicios a la empresa.
- Una certificación de la autoridad de que las personas se encuentran en el padrón del sindicato, así como la fecha de su anotación.

Cerrándose el control a través de establecer que las juntas de conciliación y arbitraje quedan facultadas para determinar si de los documentos exhibidos se desprende que se cumple con los anteriores requisitos.

Llega al absurdo de establecer que mientras no se resuelva un conflicto de titularidad no se admitirá otra demanda por igual motivo, sea de quién sea (artículo 893-C del proyecto), y de imponer sanciones infundadas y temerarias, como que resuelta la disputa por la titularidad del contrato colectivo, en favor del demandado, el actor no podrá solicitarla de nuevo hasta transcurrido un año de la fecha en que el laudo causó estado o en que el actor se desistió.

En consecuencia, el Proyecto Abascal:

- Inhibe el ejercicio del derecho de asociación sindical y contratación colectiva.
- Establece que el ejercicio de estos derechos colectivos queda al arbitrio de las autoridades que otorgan constancias, reconocen padrón sindical, registran documentos de los sindicatos y expiden las copias correspondientes de lo que en su registro se encuentra o quiere reconocer.
- La contratación colectiva que hoy es simulada, en el futuro contará con legitimación que el gobierno le otorga en tanto que exista entendimiento entre el patrón y el membrete sindical que detenta el contrato colectivo.
- La firma de contrato a la que comparecen las partes prácticamente “tomadas de las manos”, es protegida y ésta únicamente se da con sindicatos o mementres sindicales de protección y no auténticos.
- El proyecto recoge una serie de prácticas protectoras de los empleadores y de los sindicatos que otorgan contratos de protección, como
 - Requerir las firmas personales de los trabajadores miembros del sindicato.
 - Requerir las constancias de autenticidad otorgadas por la autoridad.

Nos preguntamos a quién interesa este tipo de controles que:

- Cierran la posibilidad de cambiar la dirección sindical o al sindicato titular del contrato colectivo.
- Ponen en manos de las direcciones sindicales los derechos colectivos.
- De ninguna manera permite la disidencia.

El proyecto es francamente de exigencias que llevan al convencimiento de abandonar los derechos en manos de las direcciones sindicales legitimadas por el gobierno.

Por último, apreciamos también en el proyecto Abascal:

Acción concertada entre el gobierno y los sindicatos corporativos cuando se establece que el recuento:

- Se basará en el padrón del sindicato demandado.
- Se solicitará al IMSS que exhiba las listas de trabajadores registrados.
- Se solicita al empleador la entrega de la nómina o lista de raya, a la fecha de la demanda.

Sería difícil sostener si se alcanzará este objetivo; sin embargo, pensamos que ha llegado el momento de preparar un proyecto alternativo o, mejor dicho, mejorar los importantes avances que se tienen con el de UNT-PRD y comenzar a trabajar en la sociedad por su defensa, única forma que garantiza la no imposición del oficial.