

Los derechos laborales en la Constitución mexicana. Reflexiones sobre el derecho a la libertad sindical

Octavio CANTON J.

A Darío

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Marco legal en materia de libertad sindical*. III. *La libre sindicación*. IV. *Autonomía sindical*. V. *Democracia sindical*. VI. *Pluralismo sindical*. VII. *Conclusión*.

PALABRAS CLAVE: Constitución mexicana; Convención Americana sobre Derechos Humanos; Organización Internacional del Trabajo; Suprema Corte de Justicia de la Nación; Corte Interamericana de Derechos Humanos; libertad sindical; dimensión individual; dimensión colectiva: derechos laborales; derecho de asociación.

I. Introducción

El derecho laboral mexicano, estatuto protector de los derechos de los trabajadores, encuentra su reconocimiento en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Es lugar común hacer referencia a su origen revolucionario puesto que el mismo se encuentra ligado a la aspiración por satisfacer las necesidades básicas de todos, aquellas sin las cuales no puede experimentarse la libertad; a la idea de garantizar un estándar mínimo de condiciones económicas y sociales para los trabajadores que sirva de base para potenciar su desarrollo progresivo en sociedades liberales basadas en un modo de producción capitalista-industrial.

Los derechos laborales son, como tales, derechos de clase, derechos que privilegian y protegen al asalariado frente al capital. Se encuentran afectados de un sesgo de clase o *class bias* como señala, entre otros Giddens;¹ de ahí su tan discutido rango de fundamentales. Como sabemos, no solo por su aparente falta de universalidad subjetiva han sido y aún son doctrinalmente atacados, sino también por su carácter preeminente prestacional, porque son casi siempre oponibles frente a un empleador particular a diferencia del resto de los derechos humanos, y por su titularidad muchas veces colectiva. Soslayando la discusión doctrinal

¹ Giddens, A., *Profiles, Critiques and social theory*, Mac Millan, London 1982, p. 172.

que los mismos todavía suscitan en diversos círculos en torno a estas y algunas otras cuestiones, para el propósito de este trabajo, baste afirmar que su fundamentalidad es ya un hecho consumado al haber sido incorporados, con esa calidad, en los diversos cuerpos normativos que conforman el derecho internacional de los derechos humanos.

Como veremos más adelante, prácticamente todos los instrumentos reconocen con esa categoría a los derechos laborales superando así añejas discusiones y posturas ideológicas reduccionistas. Gran parte de la doctrina los ubica, sin necesidad ulterior de justificación, dentro de los llamados Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Derechos Sociales mismos que son considerados, en general, igualmente fundamentales, tanto como los Civiles y Políticos que usualmente constituyen el "núcleo duro" de los derechos humanos. Una vez superada la disputa ideológica que caracterizó los siglos XIX y el XX, la comunidad internacional, se ha venido pronunciando en favor de la integralidad de todos los derechos.

Es cierto que su origen histórico es diverso, tanto como su propósito inicial. Si bien debemos reconocer que los Sociales pretenden de manera preponderante modificar las condiciones socioeconómicas existentes para hacer progresivamente posible el ejercicio de la libertad de los desposeídos en sociedades *de facto* desiguales, también parece haber un acuerdo en que todos, en sociedades complejas como las nuestras, impactan de una u otra forma en dichas estructuras. Todos, en mayor o menor grado, demandan de los poderes públicos abstención tanto como exigen un hacer o un dar de carácter positivo para lograr su objetivo; y por ello, todos, en este sentido son necesariamente prestacionales.

Otras importantes cuestiones que atañen a estos derechos y desde los que se pretende argumentar en favor de su desfundamentación son, como se mencionaba, su directa oponibilidad frente a particulares, la supuesta falta de universalidad por ser derechos de clase y, su titularidad colectiva. Más allá de los argumentos que responden a estas cuestiones poniendo de manifiesto la falacia que encierran, baste señalar aquí, de un lado, que la Organización de las Naciones Unidas ya ha hecho suya la teoría Alemana del *Drittwirkung der grundrechte* sobre la oponibilidad de los derechos frente a particulares, emitiendo así desde 2003, las "Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos"² en las que reiterando la fundamentalidad, entre otros, de los derechos laborales, reconoce como obligados directos para el cumplimiento de los mismos a las empresas privadas. Estas normas reconocen en el artículo D.9 el derecho de libertad sindical. De otro, los organismos internacionales han reco-

² ONU. ECOSOC. Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos". E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2,23 de agosto de 2003.

nocido a los derechos de los trabajadores en diversos textos y declaraciones con la misma jerarquía que al resto de los derechos humanos, como consecuencia directa de la fase de especificación en el desarrollo histórico de los mismos que en nada menoscaba su universalidad. Y, como veremos, no solo han sido reconocidos los derechos de los trabajadores individualmente considerados sino también así el de las asociaciones profesionales o sindicatos como entes colectivos.

Esta última cuestión es especialmente relevante para nuestro tema pues, precisamente una de las dimensiones del derecho de libertad sindical se refiere a la colectiva. Yendo más allá de la posición meramente utilitarista, la respuesta al porqué es necesario recurrir a lo colectivo se resuelve si aceptamos que existe en todo ser humano una dimensión de sociabilidad que supone, como tal, superación de lo individual y en última instancia plena realización desde lo grupal. Y este es el punto nodal de la cuestión, porque, partiendo de esta concepción podremos confirmar la existencia de entes individuales y colectivos claramente diferenciados con capacidad suficiente para ser titulares de diversos derechos.

Estos sujetos colectivos así considerados, producto de la sociabilidad humana superadora de la debilidad individual, estarán constituidos no por la simple suma de intereses particulares, sino por el afán de realizar un interés grupal superior al que quedan sometidos los intereses individuales, dando origen a un nuevo ser, el ser de lo colectivo. El interés grupal se distingue del individual, como menciona Wellman,³ gracias a la estructura organizacional del grupo. Y dicha diferenciación nos permite afirmar que los entes colectivos, así entendidos son, como se mencionaba, en última instancia, titulares de derechos tan fundamentales como los individuales.

Más allá de lo anterior, cabría de cualquier modo, matizar lo dicho aclarando que el reconocimiento de la subjetividad colectiva es razonable y legítima, como ha dicho el profesor López Calera, si "de esta manera se sirve mejor al –bienestar– moral, político, económico, etc. de los individuos que integran dicha colectividad". Dicho de otra forma, la comunidad no puede ser sujeto de derechos absolutos frente a sus propios miembros, porque ello podría llevarnos a concluir que por la salud de la especie puede sacrificarse a los sujetos individualmente considerados, lo cual jamás estaría justificado. En ese sentido, los sujetos colectivos, o se refieren a la mayoría de los individuos que los componen y a su mejor interés, o tales sujetos son "una creación deformada ilegítima e injusta hecha en nombre de la sociabilidad humana".⁴

³ Ver. Wellman, C.H., "Liberalism, Comunitarism and group rights" en Law and Philosophy, Vol. 18, No. 1, 1999.

⁴ López Calera, N., *¿Hay Derechos colectivos? Individualidad y socialidad en la teoría de los derechos*, Ariel, Barcelona, 2000, p. 134.

Sin entrar más al detalle de estas cuestiones conceptuales, sirva lo anterior a modo de preámbulo simplemente para aceptar que la discusión sobre la fundamentalidad de los derechos laborales y de los sociales en su conjunto encuentra respuestas razonables suficientemente sólidas desde la argumentación y, más allá de ello, al menos desde una postura positivista, que ésta se halla en gran parte superada pues sus pretensiones son ya normas vigentes en el ordenamiento legal internacional.

II. Marco legal en materia de libertad sindical

Partiendo de este hecho encontramos en las normas e instrumentos dentro del catálogo de derechos laborales, en primera línea, el derecho a la libertad de asociación, seguido por otros como el derecho al trabajo, a la negociación colectiva y huelga, el derecho a participar en los beneficios de la producción, el derecho de escalafón, el derecho a la reinstalación o indemnización, a vacaciones anuales retribuidas, el derecho a un salario justo y suficiente, a la no discriminación en el ámbito del trabajo, a una jornada máxima, el derecho al descanso semanal, a la seguridad y a la protección de la salud y contra los riesgos o accidentes de trabajo, etc. Todos ellos, en nuestro ámbito constitucional se encuentran contenidos en el artículo 123.

Como es evidente, el artículo 123 constitucional resulta ser una disposición amplísima pues incluye y reconoce prácticamente todos y cada uno de los derechos que conforman el llamado "bloque de la laboralidad" en México. Casi sobra decir que cada derecho podría dar lugar a un análisis detallado imposible de abordar en esta contribución. Por ello, ante este vasto campo regulatorio, la heterogeneidad y complejidad del contenido normativo de la referida disposición constitucional y la limitación de espacio y tiempo a la que nos enfrentamos, en lo subsiguiente nos ceñiremos exclusivamente a exponer algunas reflexiones sobre el derecho de asociación profesional o libertad sindical y su regulación e interpretación en aspectos concretos, contenida en algunas resoluciones emitidas tanto por el derecho internacional de los derechos humanos, como la realizada por nuestros tribunales en el orden nacional, exponiendo así sus coincidencias y divergencias, sus aciertos y desaciertos a partir de una determinada concepción del mismo que iremos definiendo.

Este análisis se centrará en el derecho de libertad sindical porque éste fue el motor que hizo posible que el resto de las reivindicaciones igualitarias de los trabajadores fueran incluidas en los textos constitucionales corrigiendo así los excesos del liberalismo político original, primero, como consecuencia directa de luchas sociales históricamente trascendentales y, después, a través del ejercicio colectivo de los derechos de negociación y huelga que sirvieron de

instrumento para su causa, incluso antes de que fueran formalmente reconocidos por la autoridad estatal instituida.

La forma en que es reconocido por el ordenamiento constitucional y su correcta interpretación determina sustancialmente las características de todo el modelo de regulación laboral y con ello su grado de democracia y legitimidad, impactando así la vigencia y tutela del resto de los derechos laborales y de muchos otros derechos humanos en el ámbito de las relaciones de producción.

En principio se califica como "democrático" al modelo cuando el derecho de coaligarse en el ámbito del trabajo es reconocido constitucionalmente como elemento esencial de la conformación del Estado, pues, como bien ha dicho la profesora Gallardo, su propia existencia se concibe como expresión del carácter plural del mismo.⁵ Cabe, sin embargo, aclarar que no se logra dicha calificación con simplemente incluirlo a ese nivel, sino que es necesario que se establezca también el régimen de libertad para la creación y ejercicio de la actividad del sindicato entendido como plena ausencia de intervención de cualquier agente externo, sea el propio Estado, la administración pública o el empleador, limitando este derecho de autonomía únicamente al respeto de la propia Constitución, la ley y sus principios fundamentales, entre ellos precisamente el de la democracia.

Como se deduce de lo dicho, ésta democracia a la que se hace referencia, a menudo se encuentra vinculada directamente con el grado de consolidación democrática (soberanía popular y preeminencia del principio de legalidad, imperio de la ley, separación de poderes, sufragio efectivo universal y respeto a los derechos fundamentales) del Estado que lo adopta pues, la libertad sindical se refiere a actores sociales y económicos relevantes para la caracterización y determinación del sistema político en su conjunto. Aun cuando no se trata de una relación de necesidad entre ambos, existe una clara correlación pues, resulta difícil pensar en la conformación de Estados "democráticos" sustentados en modelos de regulación laboral y relaciones laborales, —ahí donde se genera y distribuye la riqueza—, antidemocráticas y viceversa.

De acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos, son dos los principios rectores del régimen sindical que un modelo democrático debe incluir en su marco jurídico-constitucional: De un lado: 1. El de libertad de organización que se traduce en el derecho de autorregulación y autogobierno; y, de otro, 2. El principio de autonomía o independencia colectiva como expresión de libertad en sentido negativo. Algunos modelos de regulación

⁵ Gallardo, R., *Democracia Sindical Interna*, Madrid, 1996, Ed. Trotta, pp. 32 y ss.

laboral modernos, como el Español o el Alemán, reconocen ambos principios en concordancia con los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que definen el contenido esencial del derecho, proclamando la libertad de los trabajadores para constituir organizaciones libremente y el de los sindicatos a organizarse y desplegar las actividades necesarias para el cumplimiento de sus fines sin injerencia externa alguna.

En este sentido, no hay duda de que la libertad sindical ha sido reconocida por el derecho internacional de los derechos humanos tanto a nivel regional como universal como requisito de un modelo democrático, trascendiendo la concepción individualista original propia de los derechos ya que no solo se conceptualiza como la potestad que tiene la persona para formar, afiliarse o desafiarse libremente de la asociación, sino también como la plena autonomía colectiva de la unión para determinarse y ejercer los derechos que le son propios una vez que el sindicato se ha constituido al margen de la normativa estatal.

Como bien señala el profesor Baylos se debe partir del hecho de reconocer la tensión que existe entre sindicalismo como movimiento social y como cultura política y, la regulación que realiza la norma de sus estructuras y formas de actuar, "misma que no suele percibirse sino en momentos de crisis pero que debe acabar por definir claramente la extraestatalidad del ente sindical como consecuencia del respeto y afirmación de los principios de autonomía e independencia de la asociación".⁶

Sin embargo, como también sostiene el derecho internacional, este régimen de libertad e independencia previsto por el ordenamiento no es ni debe ser reconocido como absoluto pues, para dotarse de legitimidad es necesario que se someta, de manera general, a los principios fundamentales que emanan de la ley y la Constitución y, específicamente también a la exigencia de democracia tanto de su organización como de su funcionamiento, es decir, como apuntábamos conceptualmente antes, al mejor interés de sus miembros. Salta a la vista así pues, otra importante cuestión que se anticipaba, la relación entre el principio de libertad sindical entendida como autonomía y la exigencia impuesta desde fuera al sindicato de contar con una estructura y funcionamiento acordes al propio principio democrático, que se traduce en la definición específica de lo que se ha dado en llamar democracia sindical interna.

Resulta especialmente relevante este punto como veremos más adelante, en particular por las consecuencias prácticas que arroja. Aunque puede pensarse que se trata de dos principios contrapuestos, en realidad sirven, cuando son bien entendidos, de límite el uno al otro

⁶ Baylos, A., *Sindicalismo y Derecho Sindical*, Ed. Bomarzo, Madrid, 2004, pp. 7 y ss.

para dar equilibrio y legitimar al sistema en su conjunto. Es sumamente interesante estudiar desde el derecho comparado, la forma en que los diversos modelos de regulación laboral modernos resuelven esta aparente oposición entre ambos principios. Ante la ausencia de parámetros a nivel doméstico en nuestro país, necesariamente ha de echarse mano a dichas experiencias como alternativa para delimitar la relación de los mismos en nuestro modelo.

Baste pues por ahora con destacar que la libertad sindical incluirá a nivel constitucional ambas dimensiones, tanto la individual como la colectiva, ésta última concebida como fenómeno ajeno al Estado, que cobra mayor legitimación en la medida en que cumple con ciertos estándares democráticos, mismos que podrán ser validados por la autoridad estatal siempre que ésta también se constituya democráticamente.

Otro aspecto en el que se debe insistir desde ahora como característico de la libertad sindical, es el fin último al que el sindicato debe servir. Como actor político, su objetivo último es lograr la nivelación de la desigualdad económica y social y en tanto lo cumpla se ajustará a los referidos estándares de democracia. Por tanto, debe reconocerse que éste fenómeno se inserta en relaciones sociales en constante conflicto derivado de la pertenencia a clases claramente diferenciadas y desiguales de hecho que pugnan por el logro de sus respectivos intereses. El conflicto colectivo, los procesos abiertos de negociación auténtica, son así muchas veces reflejo de relaciones sociales verdaderamente activas y dinámicas en las que se discute y se lucha democráticamente por mejorar las condiciones económicas y sociales de los trabajadores. Al contrario, la ausencia de conflicto social evidencia la existencia de "acuerdos" orgánicos o corporativos preestablecidos, tanto internos como externos, unilateralmente logrados a espaldas de los actores sociales en regímenes comúnmente poco democráticos y muchas veces, por ello, profundamente desiguales.

De esta manera, por un lado, la extraestatalidad del sindicato constituido y organizado sobre bases democráticas que se traduce en el respeto a su legítima autonomía y; por otro, el reconocimiento y plena aceptación del conflicto social serán elementos distintivos del auténtico reconocimiento y vigencia del derecho de libertad sindical en el ordenamiento legal.

Destaca en el análisis del modelo que regula el derecho de libertad sindical, sin discusión alguna, la colisión que, en determinado momento, ocurre entre el derecho individual del trabajador y el derecho colectivo o interés general que tutela el sindicato. Como precisamos, una de las dimensiones de la libertad sindical prevé que el trabajador tiene derecho a libremente decidir formar parte de la asociación profesional o, en sentido negativo a tomar la decisión de desafiarse de la misma cuando así conviene a sus intereses; sin embargo, el ejercicio de este derecho muchas veces se enfrenta al interés colectivo o del grupo representado

por la organización sindical y los derechos que la misma, como ente grupal, detenta. Cobra especial relevancia aquí precisamente todo lo antes referido acerca del derecho de autonomía sindical cuando se concibe sobre bases democráticas pues será ésta la que permita definir y ponderar la razonabilidad de los límites que se imponen al ser interpretados, para potenciar al máximo la vigencia de ambos derechos en su estrecha convivencia y constante oposición.

Al respecto, el derecho internacional tradicionalmente ha resuelto este enfrentamiento entre el derecho individual del trabajador y el de la asociación, dejando que los Estados, de acuerdo a sus características particulares decidan en concreto como dar cauce a esta tensión. Es esta precisamente la razón por la cual el Comité de Libertad Sindical y la OIT en general, permiten la inclusión de las cláusulas de exclusión por admisión y por separación o también llamadas cláusulas de preferencia sindical, en el marco legal interno de los diferentes Estados. Este tampoco es un tema sencillo, como veremos, y expuesto a la luz de la teoría de los derechos no se trata de una cuestión de fácil solución pero, baste anunciarla como otro más de los temas a tratar en el presente trabajo y que hacen de este derecho un entramado complejo de analizar.

Como se va poniendo de manifiesto, la libertad sindical es un fenómeno multidimensional, que, según sea concebido, irá configurando la cara del modelo de regulación laboral en su conjunto. Su valor político es hoy incuestionable al punto que resulta inimaginable, como punto de partida, una Constitución democrática que no lo reconozca formalmente como derecho fundamental. Más aún, si se toma en cuenta su inmensa relevancia social, económica y política al ser parte de la vida diaria de la Nación. Por ello, es necesario llevar a cabo el análisis formal relativo a la letra escrita, pero también a los hechos, atendiendo a lo que realmente sucede con este derecho todos los días en las instituciones, fábricas y centros de trabajo y desde luego, en la relación que guardan las organizaciones con el poder público instituido, sus conflictos y la forma en que son resueltos. No solo la Constitución y sus leyes, sino precisamente las decisiones judiciales o administrativas y la práctica cotidiana determinan su verdadera vigencia o negación. La ciencia jurídica habrá de echar mano de la sociología y la política del trabajo para entender mejor y valorar apropiadamente el fenómeno sindical que en concreto se estudia.

Dicho lo anterior, como punto de partida para nuestro análisis en concreto, encontramos pues que la Constitución Política Mexicana expresamente reconoce el derecho de libertad sindical, al menos en alguna de sus dimensiones.

El artículo 123 constitucional en sus dos apartados, A y B, reconoce el derecho de asociación profesional o libertad sindical de los trabajadores. Mientras que el apartado A se refiere a las

relaciones laborales entre particulares, el apartado B define los lineamientos generales para regular las relaciones laborales entre los poderes públicos y sus trabajadores. Se citan para fácil referencia a continuación los apartados del artículo 123 materia central del análisis en el presente trabajo:

Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

El congreso de la unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

A.- Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

XVI.- Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.

Y, el apartado B, lo reconoce de la siguiente manera:

B.- Entre los poderes de la unión, el gobierno del distrito federal y sus trabajadores:

X.- Los trabajadores tendrán el derecho de asociarse para la defensa de sus intereses comunes.

Formalmente el texto constitucional transcrito tutela y reconoce el derecho a la libertad sindical, al que se dedica este espacio. Orgánicamente se ha criticado a nuestro modelo por no colocar a este derecho dentro del título primero que reconoce a los derechos humanos y que sirve de eje rector para la actuación del Estado Mexicano. Ciertamente, lo idóneo e ideal sería que se encontrara dentro de dicho apartado, pues ello confirmaría irrefutablemente que forma parte de los principios fundantes del mismo; sin embargo, esta mala ubicación no necesariamente significa lo contrario, toda vez que en realidad deriva de la falta de técnica legislativa del constituyente, influida en mucho por el momento histórico en que fue concebido nuestro texto constitucional más que a cualquier otra razón de fondo. En cualquier caso, pese a ello, sabemos que este hecho ha causado confusión más de una vez, se ha prestado para polemizar en numerosos foros y se ha aprovechado por los sectores más conservadores

de nuestro país para justificar argumentos degradadores de estos derechos, de ahí que sea relevante mencionarlo.

Está claro que el derecho internacional al igual que otras constituciones políticas modernas afines a nuestra tradición jurídica como la alemana o la española antes referidas, sí incluyen expresamente, en la actualidad, a la libertad sindical dentro de sus catálogos y como principio fundamental y rector del Estado. Baste destacar el reconocimiento y papel que otorga la Constitución Española al sujeto sindical, reconociéndolo en el artículo 7º, es decir, dentro del Título Preliminar que regula los núcleos centrales que definen al Estado Social y Democrático de Derecho. Y ese es precisamente el espíritu de las múltiples declaraciones y tratados internacionales de derechos humanos. Por ejemplo así, en el ámbito universal, tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 23.4 como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 22.1 y el de Derechos Económicos Sociales y Culturales en su artículo 8.1 la contemplan en su catálogo, incluso éste último de manera más amplia que los dos anteriores. Y desde luego los Convenios 87 y 98 de OIT, éste último aún no ratificado por México, que además de su dimensión individual contemplan también la tutela a la dimensión colectiva del derecho. En el ámbito regional, en este mismo sentido lo prevé el artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "CADH" o "la Convención") o y el artículo 8º del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" que amplía la tutela del Pacto a la dimensión colectiva del derecho.

A nivel internacional es el Comité de Libertad Sindical de la OIT ante quien se ventilan la mayoría de las denuncias por violación a este derecho. No obstante, a nivel regional ya se cuenta con precedentes judiciales emitidos tras atender demandas relacionadas con presuntas violaciones al derecho de libertad sindical. En este sentido, el caso más relevante nos parece que es el denominado Baena Ricardo y otros vs. Panamá en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "CorteIDH" o la Corte) resolvió condenar a dicho país a indemnizar a los trabajadores afectados por actos violatorios al derecho de asociación previsto en el mencionado artículo 16 de la CADH. Destaca en este sentido, el párrafo 158 de la sentencia, cuando la Corte confirma en sus consideraciones que la libertad de asociación, en materia sindical, reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores y se enmarca por ello en el *corpus juris* de los derechos humanos. Indiscutiblemente, este proceso viene a representar un hito en el desarrollo de la jurisprudencia interamericana con relación a la libertad sindical, aunque, la principal discusión del caso haya girado en torno a la violación del principio de irretroactividad de las leyes y a la falta de garantía judicial. La ley 25 promulgada por el Estado Panameño para poner fin a las protestas

laborales en el sector público facultó retroactivamente al órgano ejecutivo y a los directores de las instituciones gubernamentales para destituir a todos aquellos funcionarios trabajadores que, previa identificación, hubieran participado en las protestas y paro colectivo general promovido como resistencia contra medidas anti sindicales, por supuestamente atentar contra el orden constitucional y la democracia.⁷

Como se decía, formalmente el texto del artículo 123 arriba reproducido, pese a no encontrarse en el título consagrado a los derechos humanos dentro del cuerpo de la Constitución, se incorpora a ese nivel y se ajusta en general, aunque ciertamente de manera escueta y hasta incompleta, al marco regulatorio dispuesto por el derecho internacional de los derechos humanos vigente en México al que nos hemos referido, como iremos analizando. No obstante, aún con algunas honrosas excepciones de algunas tesis de jurisprudencia emitidas recientemente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que parecieran pretender ajustarse a dichos estándares internacionales y a la regulación dispuesta por la gran mayoría de las constituciones modernas, la libertad sindical es un derecho que cotidianamente se viola en nuestro país, impidiendo así la consecución de su fin último.

La falta generalizada de democracia sindical interna de los sindicatos mexicanos, públicamente notoria por la permanencia irrestricta de sus dirigentes a lo largo de los años y por el alejamiento de éstos respecto del interés y bienestar de sus agremiados, aunada a la práctica arraigada de control y violación a la autonomía colectiva que se ejerce sobre ella desde las altas esferas del poder tanto político como económico y, la consecuente protección y promoción del corporativismo sindical creado por el propio sistema para su legitimación y permanencia; ponen al descubierto, más allá del texto legal y los discursos, esta aciaga situación.

Nos detendremos en el análisis de algunos aspectos que consideramos relevantes, con la aspiración de desenredar la maraña del modelo de regulación laboral mexicano que hoy sostiene este añejo sistema político. Sobra advertir que los temas tratados en este trabajo a partir de la regulación actual del derecho y la jurisprudencia disponible requieren, cada uno, de un análisis más detallado y que estos a su vez están complicados con otros más que no se abordan aquí; sin embargo, el propósito que espero estimen se consigue con estas breves reflexiones, es el de destacar dónde se encuentran algunos puntos álgidos sobre los que debe volverse para tutelar este derecho en su justa dimensión y alcance con el único fin de ver cumplida la aspiración de igualdad y libertad que lo legitima e impulsa.

⁷ Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 158.

Dicho lo anterior, en lo subsiguiente nos circunscribiremos exclusivamente a los tres temas que anunciábamos de manera más general antes, por ser en torno a los cuales gira la vida del derecho de libertad sindical, habiendo hecho una inevitable selección de las resoluciones judiciales que hemos considerado más relevantes.

III. La libre sindicación

Como bien ha dicho el profesor Russomano, la sindicación libre, la autonomía y democracia sindical y la pluralidad sindical son tres piezas inescindibles del derecho de libertad sindical y son la contracara de la sindicación obligatoria, del dirigismo y de la unidad sindical.⁸ Podemos aceptar preliminarmente que los tres son parte integrante de nuestro derecho y que todos, además, se encuentran ligados entre sí.

Por su lado, la sindicación obligatoria, contracara de la libre sindicación, se ubica en la dimensión individual del derecho y supone cuando se formula en términos absolutos, la negación del derecho al transformarlo en un deber. No hay duda de que el derecho es una potestad del sujeto y no una obligación. En principio, nadie debe ser obligado contra su voluntad a formar parte de un sindicato o a constituir uno, lo mismo que no puede ser obligado a renunciar forzosamente al mismo.

Sin embargo, como acuerda gran parte de la doctrina, ha sido común que se defienda la sindicación obligatoria cuando se da bajo ciertas circunstancias, argumentando que a través de ella el asalariado, como clase social, consigue mayor fuerza y unidad para la lucha contra el capital. Ciertamente, hemos de aceptar que dicha afirmación tiene en gran parte razón pues ancla en el propósito histórico fundamental de este derecho social y es por esto que no debe nunca analizarse esta cuestión aisladamente, ni solo desde una de sus dimensiones ni mucho menos proponer alguna de ellas en términos absolutos.

Como se ha referido antes, el derecho de libertad sindical tutela intereses tanto individuales como colectivos, y, como sucede con la puesta en práctica de otros derechos fundamentales, ocurre que ambos, al ser ejercidos, inevitable y continuamente colisionan, quedando en manos del juzgador la interpretación y solución jurídica de cada caso en concreto. No es lugar para ahondar en la teoría de los límites de los derechos fundamentales ni en las diferentes aproximaciones que se utilizan para su debida interpretación, por ello, a la luz de algunos principios, analizaremos en concreto lo que los tribunales nacionales y órganos internacionales

⁸ Russomano, M.V., *Principios generales de derecho sindical*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1977, p. 77.

han dicho al respecto, dando algunas pistas del criterio que parecería concurda más con el discurso de los derechos.

En el caso específico, las cláusulas de exclusión frecuentemente denominadas "cláusulas de consolidación o preferencia sindical", por los fines que persiguen de protección del interés general, se enfrentan a la dimensión individual del derecho de libertad sindical. Históricamente, en los diferentes modelos de regulación laboral se ha optado por privilegiar tanto a uno como otro, según la tendencia y necesidad específica del momento. En la actualidad muchos modelos aún contemplan instrumentos de consolidación sindical y en particular cláusulas de este tipo, como por ejemplo precisamente el Mexicano, e incluso algunos no necesariamente ligados a nuestra tradición jurídica como el Inglés, el Canadiense o el Norteamericano.

Aun cuando las cláusulas limitan la dimensión individual del derecho, la norma internacional no se ha pronunciado de manera expresa en contra de las mismas, precisamente por otorgar valor a la finalidad que persiguen. Por ello, podemos afirmar que resulta aceptable, al menos para el derecho internacional de los derechos humanos, que en ocasiones y bajo ciertas circunstancias, se fuerce legítimamente la sindicación en aras del interés general, o bien, que se sancione el ejercicio de la dimensión individual del derecho, con el fin de privilegiar su dimensión colectiva y potenciar así el ejercicio de los derechos colectivos de negociación y huelga que le son propios al sindicato, –ambos también indiscutiblemente fundamentales al estar contenidos en todos los catálogos internacionales de derechos humanos–, puesto que sin estas herramientas verían afectada su posibilidad de ejercicio.

Como ha señalado el profesor Lastra⁹ podríamos sintetizar en las siguientes consideraciones los argumentos que se exponen repetidamente a favor de la sindicación obligatoria: a) existe una mayoría de trabajadores no agremiados que resta fuerza al conjunto; b) el haber trabajadores sindicalizados y otros que no lo son permite al empleador seleccionar a los obreros de acuerdo a sus intereses; y c) la huelga, como expresión colectiva de mejoramiento progresivo de las condiciones de vida de los trabajadores, fracasa por falta de unanimidad entre los obreros cuando no dependen de un sindicato las decisiones predominantes. En el derecho mexicano, tales consideraciones tendientes a salvaguardar el interés colectivo, han llevado a legalizar las cláusulas de exclusión por admisión y separación que obligan a la afiliación sindical so pena de no obtener o perder un puesto de trabajo.

Las cláusulas son pues, un instrumento de tutela de la autonomía sindical a la que hemos venido haciendo referencia. Si bien es cierto que la función y el efecto de las cláusulas es

⁹ Lastra, M., *Derecho Sindical*, Ed Porrúa, México, 1999, p. 211.

separar de la empresa al trabajador libre o no agremiado bien sea para adquirir un empleo o bien al momento en que es expulsado o ha renunciado al sindicato, también lo es que la razón que subyace a las mismas es precisamente la de evitar que las reivindicaciones sindicales se vean disminuidas por injerencias o manipulaciones patronales o de agentes externos, salvaguardando así el interés colectivo o general. Como señalamos, con apoyo en el artículo 123 constitucional y en nuestra opinión, entre otros, de manera directa, en el Convenio 87 de la OIT y en el Protocolo de San Salvador, la Ley Federal del Trabajo ha reglamentado dichas cláusulas en sus artículos 395 y 413.

Fue Inglaterra a través de la ley del Parlamento denominada *Trade Disputes Act* de 1906, la que reconoció la licitud de las cláusulas pudiendo ser estas precisamente, de exclusión de ingreso o taller cerrado (*closed shop*) mediante las cuales el empleador se compromete a no admitir en la empresa a trabajadores no afiliados al sindicato y, de taller sindical (*union shop*) o de mantenimiento de miembros sindicales (*maintenance of membership*) mediante las cuales se otorga un plazo a los obreros para afiliarse al sindicato titular del contrato colectivo, imponiéndoseles continuar en el mismo mientras dure el empleo, so pena de perder el puesto de trabajo. Y ese es aún el espíritu que las sostiene.

Sin duda, los individuos deben encontrarse en posición de ejercer del modo que mejor convenga a sus intereses el catálogo de derechos y libertades que les es reconocido, teniendo como límite los derechos de terceros o del grupo al que pertenecen y viceversa. Es decir, al igual que los derechos individuales, los derechos del ente grupal también encuentran límite cuando tocan la esfera jurídicamente protegida por los derechos fundamentales de la persona. De Buen afirma que la fuerza de los sindicatos no debe fundarse en el terror de sus agremiados impuesto por las cláusulas de exclusión sino, en los resultados positivos de un esfuerzo persistente encaminado a lograr mejores condiciones de trabajo y vida para cada uno de sus integrantes.¹⁰

En este orden de ideas, la sindicación obligatoria concebida en el modelo de relaciones laborales es válida solo si el sindicato concebido como ente extraestatal y en plena libertad, ha cumplido con los estándares o parámetros de democracia a los que nos referimos antes y sobre los que volveremos después y, si estos se encuentran dispuestos por las leyes y por los principios fundantes de un Estado democrático de Derecho. Solo de esta manera, la limitación impuesta al derecho individual de libertad sindical con el objeto de consolidar al movimiento sindical como ente grupal y el interés colectivo, estará justificada.

¹⁰ De Buen, N., *Derecho del Trabajo*, Ed. Porrúa, México, 1991, Tomo II, p. 546.

La OIT y el resto de los órganos universales y regionales de derechos humanos a nivel internacional, como se señalaba, no han realizado pronunciamiento expreso en contra de las cláusulas. Baste en este sentido destacar el contenido del Informe número 34, caso número 188, en el que el Comité de Libertad Sindical señala expresamente en el párrafo 34, que el Convenio 87 no puede ser interpretado de manera alguna en el sentido de que autoriza o prohíba los acuerdos de seguridad sindical o cláusulas de exclusión, por ser cuestiones que deban regularse de acuerdo a la práctica nacional. Es cierto que cuando están en juego otros derechos, como puede ser el de no discriminación, el Comité ha entrado a validar la forma en que las cláusulas deben aplicar, no obstante, la postura del organismo ha sido en repetidas ocasiones, la antes referida.

Por su parte, tradicionalmente nuestra Suprema Corte de Justicia se había solo pronunciado al respecto de las cláusulas únicamente para deslindar de responsabilidad al patrón en caso de que fueran aplicadas por el sindicato, eximiéndolo del pago de los salarios caídos o vencidos (Jurisp. Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. sala, tesis 25, p. 323), o bien liberándolo de responsabilidad en caso de que las mismas fueran establecidas o aplicadas ilegalmente por el ente colectivo (Jurisp. Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. sala, tesis 24. p. 31) o, para hacer referencia a la necesidad de que éstas se apliquen de acuerdo a la ley y a lo dispuesto por los estatutos sindicales.

Es hasta el 2000 cuando, tras resolver el conflicto planteado por un grupo de trabajadores de la empresa "Ingenio el Potrero, S.A.", en una controversial resolución la Corte determina que la cláusula de exclusión por separación es contraria a los artículos 5o. que tutela la libertad de trabajo, 9o. que tutela la genérica libertad de asociación y 123 apartado A fracción XVI Constitucionales.¹¹ La Corte, sin justificación ulterior alguna, sospechosamente omite en este sentido mencionar la fracción X del apartado B del mismo artículo 123 que, como se ha puesto de manifiesto antes, es exactamente igual al texto de la fracción XVI del apartado A del artículo 123 invocada. Más allá de esta omisión que resulta entendible por el control aún más acentuado que ejerce el Estado Mexicano en las relaciones colectivas de trabajo del poder público y sus dependencias, cabe hacer en concreto algunas reflexiones.

De un lado, queda claro que, a juicio de la Corte, la cláusula referida viola los derechos humanos de los trabajadores contenidos en la Constitución, es decir, la dimensión individual del

¹¹ Tesis Aislada. 2a. LIX/2001. 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 50., 90. Y 123, APARTADO A, FRACCIÓN XVI, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época, México, Segunda Sala, t. XIII, Mayo de 2001, p. 443. Reg. IUS 189779.

derecho de libertad sindical a la que hemos hecho referencia y por ello la estima inconstitucional; sin embargo, elude ponderar en su determinación la trascendencia social de la dimensión colectiva de la libertad sindical que se desprende de la concepción del trabajo aceptada por la propia Constitución. Es decir, lejos de analizar los límites y alcances concretos de las dos dimensiones del mismo derecho fundamental o, si se prefiere, de dos derechos fundamentales que colisionan, resuelve privilegiar al derecho individual sin mayores consideraciones de fondo, como si la dimensión colectiva del derecho no fuera fundamental, cometiendo así un error jurídico sustancial sumamente importante que a todas luces desconoce la herencia y la evolución histórica del derecho en su largo andar y tránsito del constitucionalismo liberal al social experimentado durante el siglo XX.

Como acuerda la doctrina mexicana al respecto, en relación a este último punto, indiscutiblemente uno de los principios rectores de nuestro derecho constitucional que emana de la Revolución de 1910, es el carácter social de la misma, aunque expresamente no lo establezca así, y éste es esencialmente, el que lo diferencia del régimen previsto por la Constitución liberal de 1857 que la antecedió. Por tanto, el adjetivo "social" debe ser considerado como elemento o principio fundante básico de nuestro régimen constitucional y ser interpretado armónicamente en la toma de decisiones concretas, más aún cuando el conflicto atañe precisamente a uno de estos derechos.

No obstante lo anterior, como decíamos, la Corte basa parte de su argumento sobre la cuestión, en el análisis de la jerarquía normativa prevista por el artículo 133 constitucional; y en este sentido considera que resulta violatorio que una ley secundaria como lo es la Ley Federal del Trabajo atente y limite a través de la cláusula de exclusión por separación, los derechos humanos de los trabajadores (la dimensión individual del derecho de libertad sindical en concreto) consagrados en la Constitución. Si bien es cierto que las cláusulas se encuentran contenidas en la Ley reglamentaria, lo que pierde de vista la Corte es que éstas, como instrumento de tutela, emanan directamente de la dimensión colectiva del derecho fundamental de libertad sindical tutelado a nivel constitucional, entre otros instrumentos, por el Convenio 87 de la OIT y el Protocolo de San Salvador vigentes en México, tal y como lo hemos venido manifestando. Y por ello, la problemática tratada no consistía en analizar qué derecho prevalece siendo uno de primera categoría y otro de segunda como entendió erróneamente la Corte, sino ambos siendo, al menos, jerárquicamente iguales.

Adicionalmente, la Corte aduce que al aplicarse en un caso concreto la cláusula de exclusión por separación como ocurre en el caso de los trabajadores disidentes referidos, el sindicato viola la libertad de trabajo tutelada por el artículo 5º Constitucional pues, con ello se impide que puedan dedicarse a su trabajo al ser separados del mismo por ejercer otro derecho

fundamental como lo es la libertad sindical individual en sentido negativo. Y esta causa que niega el ejercicio de la libertad de trabajo, sigue argumentando la Corte, no está prevista por el propio artículo 5o. cuyo texto claramente señala que únicamente podrá limitarse esta libertad si la actividad a desarrollar es ilícita y en caso de determinación judicial, cuando se ataquen derechos de terceros o por resolución gubernativa dictada en los términos que disponga la ley cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Esta interpretación, igualmente nos parece desafortunada porque, con la aplicación de la cláusula de exclusión por separación no se está impidiendo genéricamente a la persona el desempeño de la actividad que libremente elija, sino que, se está privilegiando el interés profesional del sindicato en ese concreto centro de trabajo. Lo mismo ocurre con la supuesta violación al artículo 9o. que reconoce el derecho genérico a la libertad de asociación y que la Corte estima violado con la aplicación de la cláusula. En este sentido se han expresado, entre otros, el profesor De Buen, quien atinadamente destaca que el objetivo de las cláusulas en nada se relaciona ni violenta la genérica libertad de trabajo y de asociación consagradas por los artículos 5o. y 9o. en comentario.¹²

No obstante lo anterior, conviene destacar que la propia Corte en sus consideraciones acepta y reconoce que permitir a los trabajadores que renuncien libremente al sindicato, puede repercutir en el debilitamiento del poder sindical, lo cual, reconoce también, puede ser aprovechado ventajosamente por los empleadores para minar auténticos procesos de negociación y vida colectiva en la empresa. Pero esta consideración, pese a estar referida precisamente al objetivo final del derecho de libertad sindical y a la vigencia de otros derechos fundamentales como el de negociación colectiva, no tiene para la Corte mayor trascendencia en su deliberación final.

Debemos reconocer que la Corte hace un esfuerzo por analizar objetivamente las cuestiones constitucionales involucradas, tratando de despojarse de todo el contenido ideológico y de la carga histórica que estos derechos traen consigo; sin embargo, este esfuerzo en nada ayuda a la consolidación de un modelo de regulación democrático y al logro de una solución acorde a los principios rectores de los derechos humanos pues, dicha carga y visión resulta ser inherente a estos derechos.

Como bien se ha dicho, hoy por hoy está claro que la tesis positivista de la subsunción en materia de interpretación de normas que arroja soluciones jurídicas deducibles, por un lado,

¹² De Buen, N., "Notas perversas respecto de una ejecutoria mal concebida sobre cláusulas de exclusión" en Kurczyn, P. y otros. *La Libertad Sindical: cláusula de exclusión*, UNAM-IJ, México, 2002, pp. 28 y ss.

de las premisas que proyectan los hechos, y, por otro, de la norma jurídica aplicable a los mismos; ha dado paso a la de la ponderación, razonabilidad o proporcionalidad, lo que, como bien señala Miguel Carbonell, facilita solucionar casos concretos sin tener que decidir sobre la validez de dos normas enfrentadas al permitir que el juez *pondere* los bienes en tensión para "potenciar o maximizar" ambos hasta donde sea *razonable*, procurando nunca sacrificar totalmente uno de ellos, como desafortunadamente ocurrió en la errada resolución que se comenta.¹³

Ahora bien, pese a ello, debemos también reconocer que, al haberlo hecho así y al llegar a la equivocada conclusión de que la cláusula ya comentada es inconstitucional, la Corte, intencionalmente o no, aporta elementos en favor del pluralismo sindical, en un momento en el que nuestro país, tanto entonces como ahora, se encuentra ávido de movimiento y cambio. Lo anterior porque está claro que cuando las cláusulas de exclusión se incorporan en un régimen sindical poco democrático y transparente, como el que México padece en gran parte aun hoy, sirven precisamente al fin contrario para el que fueron originalmente pensadas: al estatismo, dirigismo y desmantelamiento del sindicalismo participativo. Así es, como instrumento de tutela de sindicatos corporativos u orgánicos, las cláusulas consienten y promueven el control sobre la capacidad organizativa de la base, pues con ellas se facilita la "eliminación" del trabajador o trabajadores disidentes o verdaderamente participativos en la empresa, lográndose mantener intacto el orden instituido desde la cúpula e incumplido el objetivo igualitario final de este derecho. Son sin duda, el mejor aliado del sindicalismo vertical.

Por eso pensamos que este tipo de resoluciones deben necesariamente analizar cuestiones concretas antes de ser juzgadas. Si el sindicato tiene vida en su interior, si es activo, representativo o democrático –se subraya de nuevo esta última cualidad sobre la que volvemos más adelante– las cláusulas ayudarán a su mejor desarrollo y tutela, pues lo mantendrá protegido de injerencias externas salvaguardando su autonomía e independencia, mientras que, si no lo es, las cláusulas servirán únicamente para conservar el *statu quo* valiendo al interés contrario, al favorecer a un sindicato que en realidad no representa a nadie, en perjuicio directo del interés de los trabajadores agremiados.

A partir de la reciente reforma constitucional en materia de derechos humanos, en el artículo 1o. se reconoce que toda persona goza de los derechos y de los mecanismos de garantía reconocidos tanto por la Constitución como por los tratados internacionales. Claramente, la Constitución se abre al derecho internacional de los derechos humanos, mostrando de esa

¹³ Carbonell, M., *Los Derechos Fundamentales en México*, Ed. Porrúa, México, 2005, pp.127 y ss.

manera una notable vocación universalista que evitará que interpretaciones como la antes analizada resuelva las controversias que se susciten de manera superflua, pero sobre todo desacertada, aduciendo que se trata de un conflicto entre derechos de diferente categoría por estar contenido alguno en una ley nacional secundaria, evitando así llegar a conclusiones como las de la resolución comentada.

Evidentemente, insistimos en que la dimensión colectiva del derecho del que emanan las cláusulas como instrumento de defensa, se encuentra jerárquicamente a nivel constitucional al estar expresamente reconocida por los tratados internacionales a los que hemos hecho referencia, principalmente en el Convenio 87 de OIT y el Protocolo de San Salvador, aun cuando el artículo 123 sea omisa al respecto.

En este sentido, el mismo artículo 1o. constitucional actual, recoge la figura de la "interpretación conforme", al señalarse que todas las normas relativas a derechos humanos del rango jerárquico que sea, se deberán interpretar a la luz de la propia Constitución y de los tratados internacionales. Esto implica la creación de un bloque de constitucionalidad que incluye el texto constitucional y los tratados internacionales, a la luz de las cuales se deberá interpretar el conjunto del ordenamiento jurídico mexicano. La Corte en aquella resolución, como hemos puesto en evidencia, incumple a todas luces con este principio.

Para nuestro propósito, quede claro pues que la cuestión tratada no es de fácil solución y, es muestra específica de uno de los problemas más complejos a los que el sistema de derechos fundamentales se enfrenta en la práctica. Como bien se ha dicho Peces Barba, tratándose de los límites de los derechos y su interpretación, no se pueden establecer criterios específicos, pero sí ciertas guías que ayuden a llegar a conclusiones acorde con el discurso de los derechos. De este modo, para definir la jerarquía interna del subsistema de los derechos, se ha señalado que deben prevalecer aquellos que protegen al individuo y su dignidad, los que más contribuyan al pleno desarrollo de su personalidad, aquellos que tengan mayor extensión y aplicación o afectación a un número más amplio de personas, los que satisfagan necesidades radicales o básicas sin las cuales peligra la misma integridad y existencia de la persona o, aquellos que afecten al núcleo esencial de la sociedad democrática y sus estructuras jurídicas, que son las que sostienen precisamente al sistema de derechos fundamentales.¹⁴ No obstante, acuerda la doctrina, el conflicto más severo se da, precisamente, cuando estos criterios son iguales o similares, en cuyo caso habrá que ponderar en particular la situación y sus posibles soluciones como lo hemos propuesto antes, sin perder de vista los límites materiales

¹⁴ Peces Barba, G., *Curso de Derechos Fundamentales*, U Carlos III de Madrid, Madrid, BOE 1996, pp. 590 y ss.

que imponen los valores que subyacen a las normas jus fundamentales y que recoge el derecho positivo como ideal de justicia y, los llamados principios o bienes constitucionales, tal como el carácter "social" y la vocación democrática de la Constitución Mexicana a los que hemos hecho referencia, para lograr una justa valoración del derecho y la problemática en concreto.

Expuesta de esta forma, en definitiva, la cláusula de exclusión por separación no nos parece que viole la Constitución sino que, como medio de protección de otro derecho fundamental u otra de sus dimensiones, establece límites al derecho individual de libertad sindical, que es, ciertamente fundamental, pero de ninguna manera absoluto. Y dichos límites descansan en la legítima pretensión de potenciar el ejercicio de los derechos colectivos del sindicato –también fundamentales– y privilegiar, cuando es bien entendido, el interés general que se traduce en términos concretos, en mejoras a las condiciones de vida y trabajo de los trabajadores, lo cual a su vez es el presupuesto para que la libertad pueda ser realmente ejercida.

Atendiendo a los principios interpretativos referidos y a los límites competenciales formales que rigen al subsistema de los derechos fundamentales, será el juzgador quien caso a caso habrá de justificar lógicamente y razonadamente su decisión para maximizar hasta donde sea posible la vigencia de ambos derechos fundamentales definiendo así, en particular, cuál prevalece y porqué.

Cabe destacar al respecto que la garantía del debido proceso no admite en principio que autoridades administrativas asuman responsabilidades jurisdiccionales, tal y como aún sucede en México con las Juntas de Conciliación y Arbitraje y por ello, cuando se señala que es el juzgador quien debe dirimir la controversia o interpretar la norma, se piensa en un juez imparcial, perteneciente al poder judicial y, necesariamente, independiente del ejecutivo. Este es otro problema que arrastra nuestro modelo de regulación laboral que no se desarrollará más en este trabajo, baste solo por el momento dejar constancia del mismo y de la relevancia que cobra cuando pensamos en que la ponderación y razonabilidad para determinar el alcance y límites en particular de estos derechos cuando se enfrentan.

Finalmente, cabe destacar el informe 359 del Comité de Libertad Sindical de la OIT que responde a una serie de quejas presentadas por diversas agrupaciones sindicales mexicanas sobre la violación constante en México a los principios que emanan del Convenio 87. En lo tocante a la cláusula de exclusión, se concluye en el párrafo 903 a) numeral 1 que éstas deberán ser consideradas parte del diálogo al que se exhorta a las partes someterse para dirimir sus diferencias, entendemos, con la finalidad de verificar si su propósito en realidad se cumple, teniendo en cuenta las resoluciones de la Corte que la han considerado ya inconstitucional.

Y es que, en realidad, como hemos referido, el interés de las agrupaciones querellantes es poner en evidencia como, en mucho, éstas han servido particularmente en México, para conservar un modelo de regulación laboral sujeto al control del Estado dado el corporativismo sindical imperante.

IV. Autonomía sindical

Desde otro ángulo aparece la autonomía sindical como otra de las dimensiones más relevantes del derecho de libertad sindical. Como ya hemos dicho, se refiere a la dimensión colectiva del derecho y supone reconocer la facultad que tiene el ente grupal –el sindicato– para autodeterminarse hacia su interior y para ejercer, hacia afuera, los derechos que detenta, libre de cualquier injerencia externa. Dicha autonomía consiste en constituirse y regirse internamente con total independencia pero también en actuar hacia fuera sin la restricción o intervención de los poderes públicos y privados.

Es decir, supone la facultad del sindicato para elaborar sus propios estatutos, nombrar sus dirigentes, administrarse, establecer los servicios que estimen necesarios para sus agremiados y de determinar los medios a utilizar para la realización de sus fines en total libertad, al igual que la facultad de llevar a cabo en la realidad dichas acciones sin constricción alguna. Dicha prerrogativa impone así a los poderes externos primordialmente obligaciones de no intervención o negativas en la medida en que deben abstenerse de injerir en los asuntos internos del sindicato y en su actuar externo aunque, cabe apuntarlo, también positivas, en el sentido de que deben reglamentar y tutelar activamente la salvaguarda de ese espacio de independencia.

En este sentido, debe destacarse el Convenio 87 de la OIT que, a la par de la dimensión individual del derecho de libertad sindical también protege la dimensión colectiva del mismo, es decir, la autonomía colectiva, como hemos señalado. En los artículos 3o. al 8o. establece que las organizaciones sindicales deben tener derecho a redactar sus propios estatutos y reglamentos, elegir a sus representantes, organizar su administración, actividades y formular sus programas de acción con total libertad y sin la intervención de las autoridades públicas. Asimismo, se establece claramente que los sindicatos no pueden ser disueltos o suspendidos por vía administrativa; deben gozar del derecho a formar federaciones y confederaciones y de afiliarse a organizaciones internacionales. La adquisición de la personalidad jurídica por los sindicatos, sus federaciones o confederaciones no puede estar sujeta a condiciones cuya naturaleza restrinjan los derechos antes referidos. En definitiva, la finalidad general del Convenio 87 es proteger la libertad sindical contra posibles injerencias del Estado, es decir, tutelar precisamente la autonomía sindical.

En este sentido son relevantes las consideraciones sobre el derecho de asociación contenido en el artículo 16 de la CADH, realizadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá* ante la CortelDH, cuando señala que respetar el derecho de asociación no solo implica el deber de no intervención en el momento de la formación del grupo sino, el deber de no intervenir durante el desarrollo de las actividades legítimamente efectuadas y el de no imponerle a los miembros de éste, *a posteriori*, consecuencias desfavorables.¹⁵

El Convenio 98 de OIT por su parte, complementa lo dispuesto por el 87, e intenta centrar la atención en las relaciones obrero-patronales. Este Convenio protege a los trabajadores contra actos de discriminación antisindical en el empleo y estipula, en particular, que las organizaciones de trabajadores deben disponer de adecuada protección contra toda injerencia por parte de los empleadores. El Convenio además, promueve el completo desarrollo del procedimiento de negociación colectiva voluntaria, entre otras cosas. México, por las razones que hemos expuesto y sobre las cuales volvemos enseguida, a la fecha no ha ratificado el Convenio 98.

La importancia de estos dos Convenios se encuentra no sólo en su contenido, sino también así en el número de Estados partes de los mismos que, ha hecho que estos se apliquen a un gran número de países y modelos de libertad sindical delimitando los parámetros básicos de regulación. Tal es la relevancia de esta cuestión que algunas legislaciones nacionales como, por ejemplo la española, tipifica como delito la violación a este ámbito de independencia sindical.

V. Democracia sindical

Ahora bien, como lo anunciábamos antes, junto a la autonomía se ubica otro concepto, parte también del derecho de libertad sindical: la democracia sindical, en sus dos dimensiones, tanto interna como externa, es decir, en su estructura y funcionamiento y en su actuar con respecto a los poderes públicos y privados.

Hacia su interior, aparece como la exigencia para el sindicato de organizarse democráticamente. Como mencionábamos al inicio de este trabajo, se ha pensado que la búsqueda y garantía de esta exigencia, desde algún sector, llega a contradecir el principio de autonomía que hemos descrito, al atribuirse los poderes públicos la facultad de intervenir activamente

¹⁵ CortelDH. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*, *supra* nota 7, párrafo 151, inciso I.

en la vida de los sindicatos, a través de la legislación o la actuación judicial, en aras de sancionar dicha exigencia de democracia interna. En extremo, con ésta u otra justificación, múltiples ordenamientos terminan por nulificar la autonomía original absorbiendo al ente colectivo dentro del órgano estatal, consolidando así un modelo de dirigismo sindical totalitario y vertical.

Desde otra perspectiva, la democracia sindical interna viene a ser el fundamento que potencia y permite desarrollar ampliamente al derecho de libertad sindical. Hace auténtico y da legitimidad al interés colectivo que subyace a la conformación del sindicato. La exigencia de democracia interna viene a constituirse en el "coto vedado", a partir del cual opera la autonomía sindical. Como hemos mencionado, sirve así de fundamento y límite al ejercicio de la autonomía del sindicato.

Dentro de los diversos modelos de relaciones laborales encontramos sistemas de regulación de la democracia sindical interna intervencionistas, abstencionistas o mixtos, que se definen así según la relación que guarde el par intervención-autonomía respecto de la exigencia de democracia rectora de la vida endosindical. Relación pues, entre los conceptos de autonomía y exigibilidad democrática que bien puede ser de coordinación o subordinación de uno de ellos al otro y que se traduce en el grado de permeabilidad del sindicato frente a la interferencia estatal en materia de democracia interna.

Siguiendo la argumentación de la profesora Gallardo¹⁶ puede afirmarse pues, que el establecimiento por vía normativa de ciertos mínimos de democracia puede ser congruente con el respeto de la libertad sindical entendida como autonomía siempre que dicha relación no sea de supra-subordinación. La uniformidad organizativa, establecida mediante normas rígidas que se colocan por encima de la facultad de desarrollo de la vida interna sindical a través de los estatutos, colocaría en una relación de supra-subordinación a los principios de autonomía y democracia, sacrificando a aquel en aras de un concepto preconcebido y general de este. En cambio, como apunta nuestra autora, un modelo que afronte la regulación a través de normas amplias y flexibles, que deje en manos del sindicato la posibilidad de detallar los contenidos concretos de democracia, significa a fin de cuentas respetar la especificidad de cada organización, lo cual permite colocar en relación de coordinación a ambos conceptos al establecerse normativamente determinados principios democráticos que son sujetos de ser desarrollados por el sindicato con total independencia en uso de su facultad reguladora.

¹⁶ Gallardo, R., *Democracia Sindical Interna*, *supra* nota 5, pp. 92 y ss.

Esta relación ha sido reconocida por el derecho internacional. El parámetro en los que debe darse fue fijado en particular por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el informe 211. En el mismo, tras analizar el artículo 3o. del Convenio 87 que prevé el derecho de las organizaciones a redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, elegir a sus representantes y formular su programa de acción sin la intervención de las autoridades públicas, sostiene de manera genérica que no son contrarias al principio de libertad-autonomía las limitaciones que se circunscriban para asegurar el respeto de las reglas democráticas en el movimiento sindical.

Como bien se ha señalado al respecto, la libertad no equivale a inmunidad, por lo que en principio, el reconocimiento de reglas democráticas impuestas como límite a la misma desde fuera por el propio Estado, no necesariamente entraría en oposición con los principios de autonomía e independencia organizativa. Lo anterior, desde luego, siempre y cuando el propio Estado cumpla con estándares democráticos y como tal esté en posición de reclamar el mismo carácter a las organizaciones que desarrollan un papel relevante en la vida social, económica y política.

Ciertamente, identificar qué elementos son los que definen el carácter democrático de una organización sindical no es tarea sencilla y, ha suscitado a nivel doctrinal opiniones diversas. Mientras que, como señala la profesora Gallardo, algunos autores, como Held,¹⁷ se inclinan a pensar que democracia interna debe ser entendida como participación, es decir, que en sus estatutos el sindicato establezca principios que permitan sistemáticamente intervenir en la toma de decisiones; otros, como Kahn Freund¹⁸ en cambio, bajo una concepción más tecnocrática, la asocia a la existencia de procesos de elección de sus dirigentes, o sea, al procedimiento electoral como instrumento de legitimación de la dirección sindical. Dentro de este grupo, algunos más piensan que no basta con que exista dicho procedimiento para conseguir ser democrático sino que además el mismo debe contemplar la posibilidad de revocar el nombramiento y limitar la posibilidad de reelección de los representantes.¹⁹ Finalmente, desde otra línea de argumentación, algunos autores consideran que un sindicato será democrático solo si dentro de sí mismo, existe oposición entre diversos grupos o corrientes de opinión, pues, afirman, es éste equilibrio el que hace a la organización democrática.²⁰

¹⁷ Held, D., *Modelos de Democracia*, Alianza editorial, Madrid, 1991, p. 33.

¹⁸ Kahn-Freund, *Trabajo y Derecho*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987, pp. 361, 380 y ss.

¹⁹ Rul-Lan Baudes, *Poder Sindical y Democracia*, ETEA, Córdoba, 1989, p. 254.

²⁰ Lipset, Trow y Coleman, *La democracia sindical. Política interna del sindicato tipográfico internacional*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1989, pp. 132 y ss.

En México no existen criterios claros que normen esta relación y la intervención estatal, casi siempre a través de la autoridad administrativa laboral, se ha venido dando más con el fin de controlar el quehacer de ciertos sindicatos, que con el ánimo de potenciar la democracia sindical interna, tal y como a continuación veremos.

Ahora bien, como se decía más arriba, esta exigencia de democracia tiene también una dimensión que se proyecta hacia el exterior. Supone encontrar entre los principios del Estado democrático de Derecho el respeto a la autonomía sindical protegiéndolos de la posible intervención de los poderes públicos y privados, en grado tal que la asociación profesional sea capaz de evitar a toda costa el dirigismo estatal o la sumisión total o parcial a dichos poderes. Exigencia democrática que se realiza a través de la autonomía entendida como esfera de protección negativa que da paso directamente a la idea de un pluralismo sindical abierto y que encuentra sustento en la idea que vamos desarrollando de democracia sindical interna.

Al respecto nuestra Ley Federal del Trabajo vigente establece expresamente en el artículo 357 que los trabajadores tienen el derecho a constituir sindicatos sin necesidad de autorización previa por parte de la autoridad, misma que se relaciona con el artículo 359 que prevé el derecho de los sindicatos para redactar sus estatutos y reglamentos, elegir libremente a sus representantes, organizar su administración y actividades y formular su programa de acción, lo cual parece coincidir con el requisito de extraestatalidad al que nos hemos referido antes, base del derecho de autonomía.

Empero, el artículo 365 prevé la obligación de los sindicatos de registrarse ante la autoridad laboral correspondiente entregando copias de la asamblea constitutiva y de los estatutos, la lista de los trabajadores miembros y el acta de asamblea en donde se hubiera elegido a la directiva sindical. Relacionado con esta disposición, destaca el artículo 366 que establece un catálogo cerrado de causas por las que podría negarse el registro y prevé el término que tiene la autoridad para pronunciarse al respecto. El artículo 371 también se relaciona con los dos anteriores. Este prevé el contenido mínimo de los estatutos sindicales, y, entre estas disposiciones se encuentra precisamente, en la fracción IX, la necesidad de especificar los procedimientos para la elección de la directiva sindical; la forma en que debe convocarse a la asamblea y el porcentaje por el cual deben aprobarse las decisiones según lo establece la fracción VIII; la obligación de definir estatutariamente las normas para la administración, adquisición y disposición de bienes así como la fecha en que deben presentarse las cuentas, en las propias fracciones XI y XIII e, incluso, detalla los lineamientos generales para sancionar y/o expulsar a algún miembro de la organización, de acuerdo con el proceso descrito por la fracción VII. Por su parte, el artículo 373 dispone como obligación no dispensable, el que los sindicatos rindan cuentas a la asamblea sobre su patrimonio, al menos cada seis meses.

El artículo 377 de la misma Ley establece la obligación del sindicato de proporcionar informes sobre su actuación a la autoridad laboral; de comunicar el cambio de directiva y de reportar cada tres meses las altas y bajas de sus miembros.

Se ha discutido si estas facultades que otorga la ley a la autoridad y que desde luego inciden en la independencia de la organización, tienen apoyo en el principio de democracia sindical que debe garantizarse como fundamento y límite de la propia autonomía del mismo, según hemos expuesto. Queremos pensar que esa y no otra fue la intención del legislador. Este es tema sin duda difícil de agotar en unas cuantas páginas. No obstante, en la práctica, como adelantábamos, es evidente que estas disposiciones han servido en realidad para que la autoridad registral, controle y someta políticamente al movimiento sindical, más allá de velar por garantizar la vida democrática hacia dentro del ente colectivo y en su relación con los demás actores políticos y sociales.

Apoyados en esta normativa, no solo la autoridad logró conocer a los dirigentes que parecían perseguir intereses diversos o incluso contrarios al "interés nacional", según fuera definido por los gobernantes en turno, y actuar en contra de ellos personalmente sino que, con base en estas disposiciones, la autoridad ha sido capaz de mermar la acción de todas aquellas organizaciones sindicales consideradas opositoras al régimen, reteniendo o retrasando la entrega del registro llamado "toma de nota", sin la cual – pese a no ser constitutiva de derechos sino meramente declarativa, según lo dispuesto por el artículo 357 antes referenciado y demás relativos– el sindicato se encuentra impedido para actuar, es decir, imposibilitado para ejercer los derechos fundamentales que le son propios, principalmente los de negociación y huelga. El catálogo cerrado de causas para justificar la negativa del registro, sobre todo la dispuesta por la fracción III del artículo 366 referido, es el que arbitrariamente ha servido para "legitimar" el control ejercido por la autoridad al que hacemos referencia pues, con base en ella, la autoridad se ha auto-otorgado la facultad para validar los documentos presentados por el sindicato en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 365.

De ahí que sea de vital importancia que la exigencia de democracia interna sea abierta, genérica y flexible y, que su control y verificación provenga de autoridades judiciales, no administrativas, democráticamente instituidas, imparciales e independientes.

En consonancia con lo anterior, el Convenio 87 de la OIT dispone expresamente en su artículo 2o., que las autoridades deben abstenerse de toda intervención que tienda a limitar el derecho de libertad sindical y el artículo 7o., prevé que la adquisición de personalidad jurídica por parte de los sindicatos no pueda estar sujeta a condiciones que limiten el derecho de autonomía referido. El Comité de Libertad Sindical en múltiples resoluciones ha confirmado

este derecho del sindicato salvaguardándolo contra cualquier injerencia que atente o limite su actuación y, como hemos destacado líneas antes, ha definido la forma en la que deben convivir ambos principios, el de autonomía y democracia.

Respecto al derecho de autonomía vale la pena destacar la resolución que se contiene en el informe número 350 del Comité, en el que resuelve tras analizar la queja presentada con el Gobierno Mexicano por la Federación Internacional de Trabajadores de la Industria Metalúrgica (FITIM) y del Sindicato Nacional de Trabajadores Mineros, Metalúrgicos y similares de la República Mexicana, en el párrafo 1408 a), que la autoridad laboral mexicana incurrió en una conducta incompatible con el artículo 3o. del Convenio 87 al destituir al presidente del Comité ejecutivo del sindicato dado que la organización tiene plena libertad para elegir a sus representantes.

Nuestra Corte tradicionalmente apoyó y legalizó las constantes violaciones a la autonomía sindical perpetradas con la actuación oficiosa de la autoridad laboral en sede administrativa, en flagrante violación al Convenio referido y a los criterios emanados del Comité. No obstante, recientes resoluciones sobre casos específicos han venido sorprendiendo por su nuevo carácter mucho más acorde al discurso de los derechos humanos. En ese sentido, cabe citar la reciente resolución del 22 de agosto de este año, número 32/2011 emitida por el Pleno de la Corte y que modifica la jurisprudencia emitida por la Segunda Sala bajo el número 86/2000 pronunciada al resolver la contradicción de tesis 30/2000-SS.²¹

En el criterio jurisprudencial anterior, hoy superado, la Corte determinó entonces que la autoridad laboral podía verificar si el procedimiento de elección o cambio de directiva se encontraba apegado a las reglas estatutarias del propio sindicato o, de manera subsidiaria, a la normativa legal, fundamentalmente a lo dispuesto por los artículos 365 fracción III, 371 y 377 fracción II que hemos referido, señalando que el cotejo es imprescindible para poder otorgar el registro, sobre todo si se toma en consideración la gran importancia de la "toma de nota", ya que la certificación que la autoridad conceda, confiere a quienes se les otorga, no sólo la administración del patrimonio del sindicato, sino la defensa de sus agremiados y la suerte de los intereses sindicales.

La Corte señalaba entonces que dicha irrupción no violaba en modo alguno el derecho de libertad sindical contenido en la Constitución, o sea la autonomía, ya que, si bien justificaba

²¹ Contradicción de Tesis 30/2000-SS. Disponible en: <<http://ius.scjn.gob.mx/documentos/tesis/920/920612.pdf>> (6 de julio de 2013).

la posibilidad de negar la toma de nota en caso de incumplimiento a la normativa estatutaria o a la ley, en ningún caso ello suponía la invalidación de la elección de la dirigencia al ser esta una cuestión susceptible de ser dirimida ante la autoridad jurisdiccional correspondiente. Dejaba igualmente abierta la puerta para la promoción de un amparo en contra de la resolución que resolvía negar el otorgamiento del registro o toma de nota.

Está claro que este criterio refleja el modo en que habitualmente se comporta la autoridad laboral y, sirvió de apoyo jurídico para ejercer el control administrativo estatal del movimiento sindical que se padece en nuestro país. Más si, como sabemos, se toma en cuenta que el momento y tiempo que transcurre para actuar en materia sindical al borde de una negociación o frente a un posible conflicto de huelga son vitales.

No solo el registro ha sido ilegalmente considerado como constitutivo de personería jurídica sino que, al poder ser negado unilateralmente por la autoridad registral, el sindicato queda imposibilitado para actuar hasta en tanto el juicio de amparo se resuelva, es decir, en la práctica actual, aproximadamente tres meses después. Y si a esto se suma el tiempo, muchas veces excesivo, que la autoridad administrativa se toma para resolver sobre su negativa, más allá del término dispuesto por el segundo párrafo del artículo 366, aunado a las presiones y hasta violencia ejercidas tanto por el empleador y los sindicatos oficialistas, claramente el movimiento encabezado por la referida dirigencia acaba en la práctica totalmente desarticulado.

Al respecto cabe mencionar el informe 2665, párrafo 999 del Comité de Libertad Sindical, en el que tras analizar la queja presentada por la Federación Sindical Mundial contra el Gobierno de México, en el inciso a) señala que lamenta el "retraso excesivo" del proceso judicial que impugna los resultados de las elecciones del Sindicato de Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado y, señala que "espera firmemente" que las autoridades judiciales dicten sentencia sin mayor dilación. Lo anterior, es clara demostración de la realidad a la que nos hemos referido y de la vital importancia que el tiempo en que se resuelve tiene para el movimiento.

Ahora bien, suponiendo, sin necesariamente concederlo, pues ahondar en el tema es también materia de otro estudio en sí mismo, que la verificación y el cumplimiento de requisitos en el proceso de elección tuviera el fin de garantizar la democracia endosindical, está claro que son los tribunales quienes deben determinarlo, no así la propia autoridad administrativa. Pese a haber suscitado gran polémica, podemos afirmar que es comúnmente aceptado, como no necesariamente violatoria de la autonomía sindical, el hecho de que la autoridad judicial sea la que dirima controversias sobre procesos internos de elección o sanción sindical a sus agremiados. Téngase así en consideración el caso del modelo Norteamericano o incluso la reacción al respecto en sistemas de abstención legislativa como son el Italiano o el Alemán

que, vía jurisprudencial o doctrinalmente, han venido aceptando y dando entrada a la actuación jurisdiccional en este tema.

Al contrario del criterio antes sustentado y a tono con esta tendencia normativa, en esta nueva resolución referida, la Corte parece dar un vuelco sustancial sumamente relevante a su criterio, modificando así la anterior jurisprudencia comentada. Cabe destacar que en sus consideraciones la Corte hace especial mención a la reciente reforma Constitucional sobre derechos humanos y funda su determinación no solo en las disposiciones constitucionales base de nuestro trabajo, es decir, el artículo 123 apartado A fracción XVI y apartado B fracción X, sino también, en el propio multicitado Convenio 87 de la OIT.

La Corte señala que la facultad de la autoridad laboral en sede administrativa consiste en confrontar los lineamientos establecidos en los estatutos o, subsidiariamente en la ley, con lo que conste en las actas, lo que significa; y subrayo, que se trata de una "verificación formal", un cotejo entre las etapas o pasos básicos del procedimiento de elección y la mera confirmación de su realización en las actas relativas, para "otorgar certidumbre de lo ahí asentado" y, concluye, afirmando que sin que esto signifique que la autoridad pueda realizar investigaciones de oficio o a petición de parte, de irregularidades de los hechos mencionados ni, y quizá esto sea lo más relevante, "pronunciarse sobre su validez", lo cual en su caso, podrá controvertirse por vía jurisdiccional por quien considere afectados sus derechos.

Es decir, queremos entender que finalmente la Corte ha quitado la potestad a la autoridad administrativa registral de negar la toma de nota unilateralmente, permitiéndole solo verificar el cumplimiento formal del mismo pero obligándola a entregar el registro solicitado aun cuando estime que existen violaciones a los estatutos o a las disposiciones legales referidas pues este tema es, como ya se decía anteriormente, materia a ser resuelta en sede jurisdiccional a instancia de quien estime violados sus derechos. De ser así, uno de los pasos hacia la consolidación de un modelo sindical autónomo que pueda avanzar hacia su democratización ha sido finalmente dado, al amparo de la reforma constitucional en derechos humanos recién aprobada. Con todo lo apuntado está claro que la resolución en comentario no es desde luego suficiente pero es al menos ya el primer paso que permita abrir el camino para la transformación sustancial del modelo.

VI. Pluralismo sindical

Ahora bien, el pluralismo sindical, consecuencia de la autonomía y democracia sindical antes referida completa el triángulo propuesto inicialmente. Dicho pluralismo se refiere a la posibilidad de constituir la cantidad de sindicatos como sea necesario con el objeto de lograr la

igualdad y la emancipación anhelada por la clase obrera. Significa que los individuos son libres de crear varios sindicatos para una misma actividad profesional y de elegir entre uno o varios para lograr sus objetivos.

Su contracara, la unidad sindical, en múltiples modelos de relaciones laborales ha sido propuesta como el camino ideal que lleva a la liberación de la clase trabajadora. La identificación de tácticas, estrategias, metas y objetivos permitiría, desde esta perspectiva, la consecución de ese gran objetivo común. Al dispersarse o pluralizarse estas, la lucha por la liberación de los desposeídos se debilita. La competencia entre las diversas agrupaciones anula la posibilidad de cambio.

Sin embargo, la unidad sindical, al menos en México, ha servido para redimir el poder reivindicativo del sindicato individualmente considerado y para someter la fuerza de la negociación, condicionándola a los intereses de la "nación" o "sociedad" concebidos como unión de los poderes públicos y privados tanto económicos como sociales. Se corporativiza y dirige al movimiento desde la cúpula del poder deteniendo su libre actuar. Se obliga al sindicato a establecer compromisos como sector con la patronal y el Estado. Y al corporativizarse se totaliza y alinea con los intereses dominantes de la sociedad capitalista. La concertación social y el concepto de la organización sindical más representativa, tan utilizados en los últimos años, son claros ejemplos de la pérdida de democracia, pluralidad y potencia sindical en tanto igualitaria, durante las últimas décadas.

Por eso, el pluralismo aparece como una manifestación más de la libertad sindical que lejos de suponer un riesgo para los intereses propios de la clase trabajadora, enriquece y deja abierta la posibilidad para la búsqueda de mejores alternativas en la encomienda por lograr mejores niveles de bienestar y vida de la clase trabajadora. La unidad sindical, insistimos, normalmente se ha asociado a una concepción totalitaria de la sociedad, organicista y vertical que concibe a la Nación como un ente sin posibilidad de disidencia hacia su interior y que somete las reivindicaciones progresistas sindicales a las determinaciones del cuerpo en su conjunto.

El pluralismo sindical tiene la capacidad para traducirse jurídicamente en lo que se ha denominado pluralismo normativo producto del "uso alternativo del derecho", como bien señala el profesor Baylos. Partiendo de la idea de la constatación del conflicto social como permanente, abierto y total se reforzará la identificación del derecho producido en el seno del Estado Nación con las estructuras de poder en su conjunto. Subyace en el fondo de la concepción monista de producción normativa a cargo del Estado y la estructura tradicional de las fuentes del derecho asociado a modelos de unidad sindical, la idea de que las normas son producidas

con el fin de mantener las desigualdades preexistentes. En el Estado, desde esta perspectiva, se consideran únicamente representados los intereses económicos, sociales, políticos, etc. de la clase dominante, es decir, del capital. Como ha afirmado el profesor Baylos desde esta óptica "la crítica a la función del Estado es automática, como la negación de su función neutral respecto de la regulación de las relaciones sociales (...) El Estado se concibe como planificador social y capitalista real, lo que hace derivar un proceso de juridificación general, tendencialmente total" que acaba por disolver y relegar a segundo plano los intereses de los trabajadores.²²

Al contrario, en un sistema democrático como el que esta teoría propone a partir del pluralismo sindical, el derecho se origina no sólo en el seno del Estado Nación sino también así en sedes diversas a este, lo cual permite que este sea vivo y adquiera una verdadera dimensión de instrumento liberador. Por eso, desde esta perspectiva, la reivindicación de la autonomía de la clase trabajadora adquiere un lugar especial, como condición sin la cual la búsqueda de mejores condiciones de vida no puede llevarse a cabo.

En este sentido, se parte de la concepción de que la clase trabajadora en uso de la libertad sindical, obligará a la firma de diversos convenios colectivos, tantos, tan disímiles y plurales como sea necesario para conseguir los niveles de igualdad necesarios para potenciar el ejercicio de la libertad. Convenios producto de procesos auténticos de negociación llevados a cabo en la sociedad entre capital y sindicatos de trabajadores sin injerencia externa que constituirán una fuente más de derecho dotada con la suficiente capacidad para impactar y nutrir positiva y sustancialmente al ordenamiento jurídico Estatal. Este impacto en el monismo normativo del Estado, lo abrirá a la pluralidad representada por el interés de cada grupo en concreto.

Los sindicatos libres, instalados en esta permanente oposición con el capital, interpretan crean y dan solución a la conflictividad en uso de su facultad de autotutela, sin sentirse determinados por el marco jurídico regulador; y al realizar su labor dan origen a un ordenamiento sindical totalmente independiente, reflejo del diálogo y la negociación en las relaciones industriales de producción. Dicho ordenamiento irá constituyéndose en un verdadero contrapoder, en una alternativa al dominio hegemónico del capital asentado en el Estado Nación, que paulatinamente será asimilado por la propia normativa estatal, abierta ya a procesos de democratización real.

²² Baylos, A., *Derecho del Trabajo: Modelo para Armar*, Ed. Trotta, Madrid, 1995, pp. 49 y ss.

Como anunciábamos antes, aunque no es el único, quizá el principal argumento en favor de la unidad sindical es el de evitar fracturas que debiliten al asalariado por ser éste el que mejor se acomoda para lograr alguna justificación. En nuestro país, este argumento ha sido utilizado históricamente, de manera recurrente, por diversos representantes sindicales con la finalidad encubierta de mantener al sindicato subordinado al interés nacional integrado por el binomio Estado-capital. Y así, todavía ahora encontramos grandes centrales obreras controladas por la cúpula que definen su plan de acción según lo propuesto por el ejecutivo nacional quien a su vez entrega y recibe a cambio la parte de poder y control social que le corresponde. Desde la sociología del trabajo, resulta interesante analizar la forma en que organizaciones que han nacido como independientes, con el tiempo, sin necesaria o aparentemente estar ligadas al grupo en el poder, al vincularse a algún partido político, han acabado también por corporativizarse traicionando el espíritu democrático igualitario, y en ese sentido disidente, con el que fueron en origen concebidas.

Más allá de esta situación *de facto*, como corolario final valga la pena exponer uno de los problemas a los que se enfrentó y aún se enfrenta el modelo sindical mexicano en torno a estas cuestiones. Como analizamos anteriormente, tanto el artículo 123 Constitucional en ambos apartados, A y B, como los Convenios 87 y 98 de la OIT reconocen la libertad individual de los trabajadores para formar, afiliarse o dejar de formar parte de cualquier sindicato. Pese a ello, en nuestro país durante mucho tiempo se permitió la expedición de leyes para regular las relaciones laborales entre el poder público y sus trabajadores al amparo del apartado B del artículo 123 mencionado, que establecían abiertamente la sindicación única en contravención flagrante a estos ordenamientos. El fundamento para ello lo encontraban al interpretar "integralmente" el texto constitucional, de tal suerte que con base en la fracción V del artículo 116 de la Constitución desprendían la facultad de las legislaturas estatales para expedir leyes que regularan las relaciones de trabajo entre el poder público y sus trabajadores. Además, se afirmaba, si tienen esta facultad los Estados por disposición constitucional y la Constitución no prohíbe la sindicación única, es claro que el derecho constitucional abstracto es susceptible de ser reglamentado localmente.

Es evidente que la facultad legislativa de las legislaturas locales debió ser ejercida dentro del marco dispuesto por el artículo 123 Constitucional y no en contravención al mismo, máxime tratándose de la reglamentación de un derecho fundamental. Durante años los trabajadores fueron obligados así, a formar parte del sindicato avalado por el poder estatal en aras de una estabilidad que favoreciera la instrumentación de políticas favorables al bien común, que a la postre solo arrojaron beneficios para la clase gobernante, que es la que frecuentemente en México ha detentado también el poder económico, en violación al pluralismo característico del derecho de libertad sindical en sede democrática.

Teniendo como antecedentes directos la resolución del amparo en revisión 337/94, relativo a la solicitud del registro sindical del Sindicato del Personal Académico de la Universidad de Guadalajara; el amparo en revisión 338/95 del Sindicato Solidaridad de los Trabajadores de los Poderes del Estado de Oaxaca, ambos resueltos en 1996 y el amparo en revisión 408/98 del Sindicato Nacional de Trabajadores del Servicio de Administración Tributaria en mayo de 1999, la Corte emite la tesis jurisprudencial número 43/1999.

En dicha tesis se recogen los principios fundantes de la dimensión individual del derecho de libertad sindical, a los que se ha hecho referencia a lo largo del presente trabajo, llegando a la conclusión de que el mandamiento de un solo sindicato de trabajadores al servicio del Estado por dependencia gubernativa establecido así por las leyes o estatutos laborales, viola el derecho de libertad sindical prevista por la fracción X del apartado B del artículo 123 Constitucional al restringir injustificadamente el derecho para la defensa de sus propios intereses.

La anterior tesis de jurisprudencia es congruente con el criterio sostenido por el Comité de Libertad Sindical al interpretar el Convenio 87 de la OIT. Baste como ejemplo mencionar el informe número 300, caso 1844, párrafo 244 en el que concluye recomendar, con motivo de la queja presentada por el Sindicato Único de Trabajadores de la Secretaría Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, específicamente en el inciso a) que, tanto en la legislación como en la práctica, el Gobierno adopte las medidas necesarias para que los trabajadores al servicio del Estado puedan constituir libremente organizaciones sindicales independientes y de su propia elección, y afiliarse a las mismas, tanto a nivel de base como de federaciones y fuera de toda estructura sindical existente, pudiendo determinar el número de trabajadores necesarios para constituirlo y la naturaleza del sindicato que desean constituir.

Aunque han pasado más de diez años desde entonces, poco ha cambiado la realidad laboral en nuestro país, debido en mucho al resto de "candados" que nuestra legislación y práctica dispone sobre todo en materia de alternancia sindical; sin embargo, está claro que la resolución que se comenta fue positiva para afianzar el ejercicio de la libertad sindical e iniciar el desmantelamiento del aparato corporativo organicista creado por el partido en el poder hasta entonces. El avance ha sido lento pues, claramente, pese a la alternancia de partido político en el poder, el sistema de control sindical ha convenido a quien hasta hoy lo ha detentado.

Los compromisos por la democracia suscritos previos al 2000 fueron olvidados por el entonces candidato a la Presidencia de la República quien, al llegar al poder abiertamente pactó con el sindicalismo oficial de extracción Priista al que en el discurso tanto combatió y, lo hizo, tanto como lo ha hecho desde su inicio el régimen político actual, no solo para consolidar uno de los más eficaces medios clientelares para allegarse del poder en la historia de nuestro

país, sino, para conseguir permanecer en el mismo. Muestra de ello es la falta generalizada de procesos auténticos de negociación colectiva y diálogo que acaba por mantener la profunda desigualdad social y el empobrecimiento general y permanente, económico y cultural, en el que se encuentran la gran mayoría de los trabajadores.

VII. Conclusión

A manera de conclusión podemos afirmar que los derechos laborales, en su carácter de fundamentales, exigen ser interpretados y expuestos a la luz de los principios que emanan del derecho internacional de los derechos humanos y la doctrina que lo nutre. Evidentemente, es el derecho de libertad sindical el eje del modelo de regulación laboral en torno al cual giran y cobran mayor o menor eficacia el resto de los derechos contenidos en el "bloque de la laboralidad", facilitando la vigencia del resto de los derechos humanos hacia dentro de la empresa.

Los problemas jurídicos que plantea son complejos al estar implicados y relacionados con cuestiones políticas y económicas relevantes para el Estado en su conjunto y con el grado de consolidación democrática del mismo. Pero también, porque demandan una jerarquización al interior del subsistema de derechos humanos, que nos parece debiera ser orientada por el carácter "social" y democrático de la Constitución, a partir de la realidad que hoy se vive y que caracteriza de hecho al caduco modelo sindical vigente. De ahí que, en nuestra opinión, los conflictos deban ser analizados y resueltos en sede jurisdiccional de manera concreta atendiendo siempre a los factores reales que en cada caso concurren, ponderando su razonabilidad.

Es tarea de los actores sociales, pero también de nuestros tribunales, tener en cuenta todos estos elementos y avanzar en la definición de límites y ámbitos para su mejor desarrollo ya que, sin duda, su vigencia tendrá como resultado una sociedad más participativa, igualitaria y por tanto, de mayor justicia para todos.

Criterios jurisprudenciales

1. Nacionales

- Tesis Aislada. 2a. LIX/2001. 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 50., 90. Y 123, APARTADO A, FRACCIÓN XVI, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época, México, Segunda Sala, t. XIII, Mayo de 2001, p. 443. Reg. IUS 189779.
- Contradicción de Tesis 30/2000-SS. Disponible en: <<http://ius.scjn.gob.mx/documentos/tesis/920/920612.pdf>> (6 de julio de 2013)

2. Internacionales

- Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72