



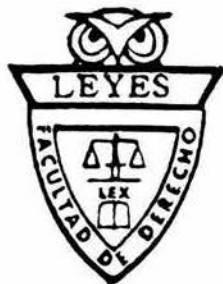
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL

TRABAJADORES DE CONFIANZA: LIBERTAD SINDICAL
PARA MEJORAR LAS CONDICIONES DE TRABAJO,

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ROXANA TRIGUEROS OLIVARES



ASESOR: LIC. MYRIAM MENDOZA CAMARILLO

CIUDAD UNIVERSITARIA MEXICO, D. F.

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas

Tesis Digitales

Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©

PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
FACULTAD DE DERECHO.

Muy distinguido Señor Director:

La alumna: **ROXANA TRIGUEROS OLIVARES**, con número de cuenta 89221660, inscrita en el Seminario de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada **"TRABAJADORES DE CONFIANZA: LIBERTAD SINDICAL PARA MEJORAR LAS CONDICIONES DE TRABAJO"**, bajo la dirección de la **LIC. MYRIAM MENDOZA CAMARILLO**, para obtener el título de Licenciada en Derecho.

La **Lic. MARTHA RODRÍGUEZ ORTIZ**, en el oficio con fecha 20 de mayo de 2004., me manifiesta haber aprobado y revisado la referida tesis; por lo que, con apoyo a los artículos 18, 19, 20 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de la alumna referida.

A lo que me comprometo
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D.F., 21 de junio 2004.
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL
LIC. MARTHA RODRÍGUEZ ORTIZ
Directora del Seminario

NOTA DE LA SECRETARIA GENERAL: La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso, caducará la autorización que ahora se le concede para someterse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserva su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedido por circunstancia grave, todo lo cuál calificará la Secretaria General de la Facultad.

c.c.p.-Seminario.

c.c.p.-Alumno (a).

Con amor y respeto dedico este trabajo

A Dios por permitirme llegar a este momento tan importante en mi vida profesional.

En memoria de **mi padre Héctor**, que esperaba compartir este momento conmigo, pero donde quiera que se encuentre se lo dedico con mucho Amor.

A mis hermanos Adriana y Beto, por confiar en mí, brindarme su amor fraternal y estar conmigo compartiendo este logro.

A mi madre Oralia, por su fuerza, valor y coraje para enfrentar cada día. Por su amor y respaldo que me dio en todo momento.

A mi hija Ana Gabriela, por ser la razón más importante de mi vida. Gracias por tu amor, comprensión y paciencia. Te amo.

A mis familiares, por creer en mí.

A mis amigos, por ser la voz de aliento para seguir adelante, en especial a Diana, Alejandro, Armando, Maru y en general a todos.

A mi Universidad Nacional Autónoma de México, por permitirme ser una más de sus estudiantes.

A mi honorable Facultad de Derecho, por abrir sus puertas y permitir realizar el anhelo más grande de mi vida.

A mis maestros, por sus enseñanzas y dedicación en el aula.

A los integrantes del sínodo, por su tiempo otorgado para la realización de mi examen profesional.

A la Lic. Myriam Mendoza Camarillo, por su valiosa ayuda y dirección hizo posible la realización del presente trabajo.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

CAPITULO 1

CONCEPTOS Y GENERALIDADES

PAGINA

1.1 Derecho Constitucional.....	1
1.2 Derecho del Trabajo.....	3
1.3 Relación de Trabajo.....	5
1.4 Trabajador.....	7
1.5 Patrón.....	9
1.6 Condiciones de Trabajo.....	10
1.7 El trabajador de confianza.....	11
1.8 Definición de confianza.....	13
1.9 Estabilidad en el empleo.....	17
1.10 Derechos.....	19
1.11 Libertad.....	22
1.12 Sindicato	23
1.13 El sindicato de trabajadores.....	25
1.13.1 Formación y registro sindical.....	27

CAPITULO 2

ANTECEDENTES DEL SINDICATO

2.1 Periodo colonial.....	32
2.2 México independiente.....	39

2.3 Periodo Revolucionario.....	41
2.4 Constitución Política de 1917.....	47
2.5 Sindicalismo en Argentina y México.....	53
2.5.1 Sindicalismo en el Río de la Plata.....	56
2.5.2 Revolución de 1943.....	62
2.5.3 Nueva democracia.....	66
2.5.4 Decretos, normas y leyes.....	67
2.5.5 Formas organizativas.....	76
2.5.6 Sindicalismo en México.....	80

CAPITULO 3

MARCO JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	83
3.2 Ley Federal del Trabajo.....	94
3.3 Practicas Jurisprudenciales.....	112
3.4 Derecho Comparado.....	119

CAPITULO 4

RESTRICCIONES LEGALES A LOS EMPLEADOS DE CONFIANZA

4.1. Estabilidad en el empleo.....	139
4.2 Participación limitada en las utilidades.....	142
4.3 No podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores.....	145

4.4 Exclusión de las condiciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo.....	151
--	-----

4.5 Rescisión de la relación de trabajo por pérdida de la confianza.....	153
--	-----

CAPITULO 5 LIBERTAD SINDICAL

5.1 Libertad en el Derecho Sindical.....	156
--	-----

5.2 Derecho de sindicalización y libertad de afiliación sindical.....	163
--	-----

5.3 Autonomía sindical frente al empresario.....	168
---	-----

5.4 Sindicalismo para la mejoría de las condiciones de trabajo.....	171
--	-----

Conclusiones.....	181
--------------------------	------------

Bibliografía.....	184
--------------------------	------------

INTRODUCCIÓN

Desde la antigüedad el trabajo representa en el hombre una actividad inherente a su propia naturaleza, a partir de la existencia de la humanidad el hombre tuvo la necesidad de desarrollar alguna labor para su subsistencia, labores que se traducen en la caza, pesca, en general aquéllas necesarias para su alimentación. Se dio cuenta que era mucho más eficaz realizar el trabajo de manera conjunta.

Posteriormente, el hombre se asociaba con diferentes propósitos. Uno de ellos fue por las condiciones que prevalecían en el trabajo, esto ocasiono que un grupo de trabajadores, con la misma problemática pudiera luchar conjuntamente. Así los primeros movimientos obreros surgieron con la finalidad de conseguir mejores condiciones de trabajo.

Al surgir el sindicato, este se convirtió en un medio para los trabajadores que perseguían la defensa de sus derechos, así como mejorar las condiciones de trabajo. La lucha de los trabajadores fue incansable, hasta lograr que nuestra Constitución de 1917, plasmara en un artículo, aquellos derechos irrenunciables de todo trabajador.

De esta forma nuestra Carta Magna no distingue entre los trabajadores, pero la Ley Federal del Trabajo, si lo hace al crear un Título denominado "Trabajos Especiales", en donde coloca al trabajador de confianza en un régimen especial que restringe sus derechos como son, la estabilidad en

II

el empleo, la participación en las utilidades, la representación sindical y la afiliación al sindicato de la empresa, por mencionar algunos.

La crisis que vivimos en la actualidad y las medidas adoptadas por el gobierno actual, tienden a minimizar los derechos de los trabajadores en general.

La nueva cultura laboral va encaminada a un despido masivo de empleados, tanto de base, como de confianza. No les quedan muchas opciones a los trabajadores, más que aceptar los despidos o retiros voluntarios.

Es evidente que en el campo del Derecho del Trabajo, la clase trabajadora, incluyendo al trabajador de confianza goza de la protección de nuestras leyes laborales, sin importar la calificación o condición especial que se le otorgue en el ámbito laboral. Por esta razón no debemos olvidar que el marco jurídico del trabajador de confianza ha impedido, ejercer su derecho constitucional de **crear**, afiliarse o no a un sindicato, violando en todo momento el principio de Libertad Sindical.

CAPITULO 1

CONCEPTOS Y GENERALIDADES

Este capítulo tiene como finalidad dar un panorama general de los conceptos que para nuestro estudio son importantes, que van desde la definición del Derecho Constitucional, hasta la formación y registro sindical.

Cuando el hombre vive en sociedad, se genera una tendencia a formar asociaciones; la amistad, el compañerismo y el trabajo originan una invitación permanente de compañía, de pertenencia a un grupo social determinado. Así, de esa necesidad de integración y partición social la convivencia humana da origen a la conciencia de los valores.

La constitución Política Mexicana al incorporar derechos sociales que nacen de los reclamos y exigencias del pueblo después de un movimiento armado. Como lo fue la revolución de 1910, con un saldo trágico de mexicanos, traducido en varios millones de muertos no fueron una dación graciosa por parte del Estado, sino una conquista de la clase trabajadora, frente al capital y al Estado liberal burgués, esto no debe ser olvidado.

Con ella surgió la esperanza de lograr un cambio radical con la convicción de que únicamente con la destrucción del orden existente se podría obtener la igualdad apetecida.

De esta manera el artículo 123 constitucional estableció los cimientos de una legislación de trabajo inspirada en principios de elemental justicia y en razones de humanidad. Aunque actualmente el trabajo y sus diversas formas de

organización están cambiando y el riesgo del desempleo es cada vez mayor en el ámbito nacional e internacional.

Las perspectivas de trabajo en la época actual plantean modificaciones permanentes en la estructura de las empresas y su organización, en el rol del Estado como regulador y garante de objetivos de empleo, salarios y condiciones de trabajo.

No pensamos que la constitución es solo un valor histórico inerte, carente de fuerza obligatoria, sino todo lo contrario que en ella están expresados nuestros más altos valores jurídicos y sociales. Por eso mismo el primer punto que veremos en este trabajo será la definición del derecho constitucional, así como de otros conceptos de carácter general.

Alguno autores han aportado su definición, tal es el caso del Doctor Carpizo que nos dice que el derechos constitucional, en sentido estricto, es entendido "como la disciplina que estudia las normas que configuran la forma y sistema de gobierno, la creación, organización y atribución de competencia de los órganos del propio gobierno, y garantizar al individuo un mínimo de seguridad jurídica y económica."¹

Por otra parte en sentido amplio se identifica con el propio orden jurídico; es decir, es la totalidad de ese derecho, de manera que se toma como base de los principios generales y fundamentales de las otras disciplinas que se encuentran en él. El derecho constitucional indica los procedimientos de creación, modificación y abrogación de todas las normas de ese orden jurídico.

¹ CARPIZO, Jorge. Estudios Constitucionales. Sexta ed. Porrúa. México. 1998. pp. 291 y 292

En sentido estricto el Diccionario jurídico mexicano se refiere a “una rama del orden jurídico, o sea, a una disciplina que tiene como finalidad el conocimiento de un determinado conjunto de preceptos.”²

También, la constitución nos asegura un mínimo económico, el indispensable para llevar una vida decorosa y digna. Así, la mayoría de las constituciones otorgan protección al trabajador y al campesino. “Se ha dicho que el derecho constitucional es el derecho del Estado, cuando el Estado es de derecho.”³

De lo anterior podemos determinar que efectivamente el derecho constitucional es un conjunto de normas jurídicas tendientes a la protección del individuo, así como la creación, modificación y abrogación de las mismas, cumplen con una misión importante y elemental en las vidas de cada gobernado.

1.2 Derecho del Trabajo

La desocupación acarrea severos y continuos conflictos sociales, engendra tensiones y entorpece la marcha de la economía y la paz social. Esta realidad con la que convivimos día a día nos hace reflexionar acerca de cómo las personas que entregan su fuerza de trabajo, son víctimas de injusticias, las cuales pasan por alto, debido a la necesidad de conservar el empleo.

² Diccionario jurídico mexicano. Décima ed. Porrúa-UNAM. México. 1999. p. 973

³ TENA RAMÍREZ, Jorge. Derecho Constitucional Mexicano. Sexta ed. Porrúa. México. 1998. p. 247

El Derecho del trabajo nace de una necesidad de la clase trabajadora, por conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones de trabajo.

Por eso se considera que es "el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones de trabajo."⁴

Por su parte el Doctor De Buen lo considera como "el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada, de servicios personales, cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego mediante la realización de la justicia social."⁵

De lo anterior podemos decir que el derecho del trabajo constituye los derechos mínimos de los trabajadores, y que la doctrina mexicana apunta que la prestación de servicios deberá darse en un marco que guarde el equilibrio y la justicia social.

Para el maestro Trueba Urbina es "el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana."⁶

⁴ DAVALOS MORALES, José. Derecho del Trabajo. Séptima ed. Porrúa. México. 1997. p. 44

⁵ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Décima tercera ed. T. I. Porrúa. México. 2000. p. 138

⁶ TRUEBA URBINA, Alberto. Derecho del Trabajo. Sexta ed. Porrúa. México. 1981. p. 135

Por su parte en el diccionario jurídico mexicano "es el conjunto de principios, instituciones y normas que pretenden realizar la justicia social dentro del equilibrio de las relaciones laborales de carácter sindical e individual."⁷

Una vez analizadas las definiciones que consideramos más adecuadas encontramos que todas y cada una, consideran a la justicia social y al equilibrio en las relaciones de trabajo, como elementos indispensables en el derecho del trabajo, así como la protección individual y colectiva de quienes prestan un servicio personal. Coincidimos con la definición del maestro Néstor de Buen, ya que engloba los elementos que a nuestro parecer son de importancia en nuestro derecho. Asimismo creemos que la prestación libre, subordinada y remunerada de servicios deber ser producto del equilibrio de los factores que en él intervienen, no olvidándose de la justicia social.

1.3 Relación de trabajo

Garantizados los derechos de los trabajadores, que se establecen en nuestras leyes, la relación de trabajo es un término que complementa al contrato, ya sea expreso o tácito. Por ello la aplicación del derecho del trabajo es obligatoria, en todos contrato o relación laboral, pudiendo las partes superar en todo lo que beneficie al trabajador tales derechos.

La teoría que expone el Doctor De la Cueva considera que "es la situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la

⁷ Diccionario jurídico mexicano. Ob. Cit. p. 982

prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de los derechos sociales, del a Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos- ley y de sus normas supletorias.”⁸

A este respecto existe una crítica expuesta por el maestro Néstor de Buen, en donde menciona las contradicciones que encuentra en la teoría expuesta, una de ellas es que el contrato no puede como al acto generador de la relación laboral, pero la relación laboral, sí puede nacer de un contrato, sin que ello atente a la idea de la dignidad del trabajo humano.⁹

Nuestra ley laboral expone en su artículo 20 que “se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario”.

Este artículo nos deja muy claro que la relación de trabajo tendrá como base la voluntad libre del trabajador y como meta la protección plena del trabajo, mediante las declaraciones de los derechos sociales, de las leyes y de los contratos colectivos.

Por otro lado el diccionario jurídico mexicano nos dice que “es la denominación que se da al tratamiento jurídico de la prestación de servicios por

⁸ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Décima tercera ed. Porrúa. México. 1993. p. 544

⁹ Cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. Ob. Cit. p. 546

una persona a otra, mediante el pago de un salario con independencia del acto que haya motivado la vinculación laboral."¹⁰

Otra definición que amplía nuestro tema es la que señala el maestro Dávalos al decir que "es suficiente que se de la presentación de un trabajo personal y subordinado para que exista la relación; al presentarse ésta, se aplica al trabajador un estatuto objetivo que es el derecho del trabajador, un ordenamiento imperativo, independiente de la voluntad de los sujetos de la relación de trabajo."¹¹

A la doctrina le ha preocupado este término, que en realidad corresponde al derecho laboral regular las conductas humanas en donde exista una prestación de servicios remunerada.

1.4 Trabajador

Ha sido denominado de diferentes maneras a través de la historia de nuestro derecho, pero en realidad lo que nos importa en este estudio es el carácter que tiene frente a la normatividad laboral, la persona que entrega su fuerza de trabajo.

La legislación laboral regula al trabajador en su artículo 8° que dice "es la persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal subordinado."

¹⁰ Diccionario jurídico mexicano. Ob. Cit. pp 2769 y 2770

¹¹ DÁVALOS MORALES, José. Ob. Cit. p. 105

Atendiendo lo que menciona el citado artículo nos damos cuenta que el trabajador, deberá ser una persona física quien preste el servicio, y no una persona moral o jurídica, entendiéndose como persona física a seres humanos, de carne y hueso. Otro punto importante es el servicio que se presta en forma subordinada, a este respecto el artículo 134 fracción III, de la ley laboral dice: "Son obligaciones de los trabajadores: Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo."

"El concepto de trabajo subordinado sirve, no para designar un status del hombre, sino exclusivamente para distinguir dos formas de trabajo: en la que el hombre actúa libremente haciendo uso de sus conocimientos y de los principios científicos y técnicos que juzgue aplicables, y la que debe realizarse siguiendo las normas e instituciones vigentes en la empresa."¹²

La facultad de subordinación entendemos que deberá ser ejercitada en lo referente al trabajo pactado, y por otro lado, durante la jornada del mismo.

Esto nos lleva a citar al maestro Dávalos cuando dice que "todas aquellas personas que, con apego a las prescripciones de la ley, entregan su fuerza de trabajo al servicio de otra y, en atención a los lineamientos constitucionales, no admite distinciones."¹³

De esta manera pensamos que la definición del maestro expresa sin lugar a dudas el principio de igualdad de todas las personas que entregan su

¹² DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. p. 154

¹³ DÁVALOS MORALES, José. Ob. Cit. p. 90

energía de trabajo a otro, por lo que no existe ni puede existir diferencia y que nuestra ley ha adoptado el término de trabajador siguiendo precisamente este principio.

1.5 Patrón

Existe una gama de nombres utilizados para denominar al patrón, lo que interesa en nuestro estudio es la condición que este guarda, respecto a la relación jurídica laboral.

La doctrina ha expuesto sus acepciones, tomando como base la ley del trabajo, de donde se desprende que "es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores."¹⁴

De esto se desprende que el patrón será una persona física o moral la que reciba los servicios de un trabajador, omite si esta tenga que ser una sociedad civil o mercantil, no es de relevancia, dado que lo importante es recibir un servicio en la relación de subordinación.¹⁵

Siguiendo con la doctrina, el Dr. De Buena señala que "es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio mediante retribución."¹⁶

Estamos de acuerdo con lo que la ley nos menciona en cuanto al patrón, pero diríamos también que se observa la existencia del elemento de

¹⁴ Cfr. *Ley Federal del trabajo*. Septuagésima ed. Porrúa. México. 1995. p.28

¹⁵ DÁVALOS MORALES, José. Ob. Cit. p. 98

¹⁶ DE BUEN LOZANO, Néstor. Ob. Cit. p. 481

subordinación, el cual se encuentra implícito en el servicio que el trabajador presta, sin que ello constriña en alguna forma la dignidad y libertad de los trabajadores.

1.6 Condiciones de trabajo

Las bases en donde descansa nuestro derecho laboral, es el artículo 123 constitucional, que sin lugar a dudas regula la figura del trabajo, y por consiguiente al trabajador como uno de los elementos de las relaciones laborales. En él prevalecen normas mínimas de protección que podrán ser superadas en cualquier momento por las partes, siempre y cuando no atenten en contra de la salud y la vida del trabajador.

Estas normas mínimas de protección se denominan condiciones de trabajo, que se entienden como las "normas que fijan los requisitos para la defensa de la salud y la vida de los trabajadores en los establecimientos y lugares de trabajo y las que determinan las prestaciones que debn percibir por su trabajo."¹⁷

Para algunos autores esta definición les ha resultado restringida, al omitir al patrón como elemento en la relación laboral. De esta manera el Dr. Dávalos señala que "son las distintas obligaciones y derechos que tienen los sujetos de una relación laboral."¹⁸

¹⁷ DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. p. 266

¹⁸ DÁVALOS MORALES, José. Ob. Cit. p. 181

Nosotros pensamos que mientras las condiciones de trabajo tengan como meta la justicia e igualdad social, habrá de cumplirse con el propósito de la ley, y es qué en el Título Tercero, artículo 56, de la Ley Federal del Trabajo establece que "las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley."

Creemos que a partir de este artículo nos queda claro que las condiciones de trabajo tendrán que ser siempre superiores a las fijadas en la ley, sin que estas atenten contra la dignidad humana, siempre a favor del trabajador.

1.7 Trabajador de confianza

El término trabajador de confianza, se ve en una discusión que a través de las leyes que han surgido en nuestra historia, ha sido difícil delimitar el campo de acción para la legislación laboral. Primero nuestra Carta Magna como máximo cuerpo de leyes no hace distinción alguna en cuanto al trabajador de confianza, esto ha ocasionado que se afirme que tal distinción sea anticonstitucional por encontrarse en una ley reglamentaria, en donde sí existe esa distinción. A este respecto citaremos las palabras del maestro De la Cueva

"sobre la Constitución nada y sobre la Constitución nadie, nada refiriéndose a las cosas y nadie refiriéndose a las personas."¹⁹

Sin embargo nuestra ley laboral adoptó ese término dejando en un rubro de trabajos especiales a los trabajadores de confianza, quizás con el propósito de protegerlos jurídicamente de manera especial. Para saber como son vistos estos trabajadores citaremos el artículo correspondiente.

"Artículo 9°. La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto.

Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento."

Del texto anterior queda claro que los trabajadores de confianza son trabajadores, según lo indica su nombre, lo que quiere decir que están protegidos por la legislación del trabajo, con las modalidades que impone su naturaleza.

Para el maestro De la Cueva "son las personas que están en contacto inmediato y directo con el patrón, que saben de sus problemas y de sus preocupaciones, que conocen diariamente los secretos de la empresa y que escuchan las conversaciones más íntimas."²⁰

Por otro lado el Doctor Néstor De Buen nos dice que "son aquellos cuya actividad se relaciona en forma inmediata y directa con la vida misma de

¹⁹ DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. pp. 219 y 220

²⁰ Ibidem. p. 159

las empresas, con sus intereses, con la realización de sus fines y con su dirección, administración y vigilancia generales.”²¹

De estas definiciones junto con la que señala la ley laboral, podemos desprender que la modalidad de trabajador de confianza, depende de sus funciones y que estas son las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general además las que se relacionen con trabajos personales del patrón.

1.8 Definición de confianza

En nuestra legislación el vocablo confianza hace su aparición, para designar a cierto tipo de trabajadores, pero el término como tal, no lo establece ningún ordenamiento jurídico, por eso mismo, vamos a ver las definiciones que encontramos de la palabra objeto de estudio.

Confianza: “esperanza firme que uno abriga de una persona o cosa. Se dice de la persona con quien se mantiene trato íntimo o familiar. Se dice de la persona en quien se puede confiar.”²²

Podemos agregar que la confianza implica familiaridad en el trato, por tanto el trabajador de confianza es la persona con quien se tiene trato familiar y amistoso, resultado de la confianza que el patrón tiene en él. Pero siendo esta un elemento subjetivo como lo es la amistad que la persona en su libre albedrío

²¹ DE BUEN LOZANO, Néstor. Ob. Cit. p. 473

²² Diccionario para juristas. Palomar De miguel, Juan. Tomo I A-I. Porrúa. México. 2000. p. 354

decide a quien otorgársela, es en este caso, libertad del patrón elegir al trabajador de confianza fundando su opinión en hechos objetivos. Queremos pensar que lo mismo sucede cuando la conducta del trabajador deja de reportar resultados óptimos al patrimonio o en su persona, el patrón decide retirarle su confianza y por consiguiente despedirlo.

En virtud de la omisión de precepto alguno, acudiremos a la jurisprudencia para ver que nos indica.

CONFIANZA PRUEBA DE LA PERDIDA DE LA. "Basta examinar los artículos 185 y 47 de la Ley federal del Trabajo, para concluir que conforme al primero de ellos no es necesario acreditar una causal justificada de rescisión, ya que lo que realmente importa es demostrar un motivo razonable de la pérdida de la confianza, que no implica en forma alguna acreditar una causa justificada en los términos del artículo 47 mencionado, sino que basta que el patrón, con base en hecho objetivos, estime que la conducta del trabajador no le garantiza la plena eficiencia en su función y le produce una incertidumbre sobre los servicios que le presta, lo que implica un demérito de la confianza que le había merecido anteriormente dicho trabajador, por lo que siendo la pérdida de la confianza una cuestión tan subjetiva, solo es necesario que la opinión del patrón no sea ilógica e irrazonable, para que la causal de rescisión se tipifique." SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedente Amparo directo 76/86. Prisciliano Rodolfo Lujan Araujo. 21 de octubre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente Carolina Pichardo Blake. Secretario: Oscar Castañeda Batres.

Seminario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiados de Circuito. Parte XII. Enero. Página 190.

Después de este criterio jurisprudencial, vemos que la pérdida de la confianza es un hecho tan subjetivo, que basta con que la opinión del patrón no sea ilógica e irrazonable para que la causal de pérdida de la confianza se tipifique. Esto nos da la pauta para comprender que nuevamente se deja en estado de indefensión al trabajador de confianza, al dejar al arbitrio del patrón el hecho de pérdida de la confianza, como una causal de despido.

TRABAJADORES DE CONFIANZA, RECISION DEL CONTRATO DE LOS, POR PERDIDA DE ESTA. “Conforme al artículo 185 de la Ley federal del Trabajo, para rescindir el contrato de un trabajador de confianza no es necesario acreditar una falta de probidad, ni una causa justificada de rescisión. Basta que se invoque un motivo razonable de pérdida de la confianza. Pero si para tener acreditado tal motivo los tribunales del trabajo vienen a exigir, en la práctica, prueba de hechos graves que implique en el fondo falta de probidad, se está desvirtuando la naturaleza misma de la relación de confianza. Para rescindir el contrato de uno de esos trabajadores, no se necesita acreditar algo que, de acreditarse, implicaría una causa legal de rescisión aún para un trabajador de base.

Esto vendría a entorpecer en alto grado la eficiencia en el control del trabajo de las empresas, y propiciaría una baja del nivel de eficiencia, con detrimento de calidad, cantidad y de costos en los servicios o productos, que

para darse por acreditada no requiere, como se dijo, pruebas indubitables de hechos reprobables por parte del trabajador.

Basta que en su opinión estime, con base en hecho objetivos, que la conducta del trabajador no le garantiza la plena eficiencia en su función, siempre que esa opinión no sea ilógica o irrazonable, para que la causal de rescisión se tipifique. La competitividad de las empresas y sus rendimientos dejarían mucho que desear si, en los empleos de confianza, el patrón tuviese que soportar trabajadores cuya actuación no les permite depositar en ellos su confianza plena para representar sus propios intereses patronales a su entera satisfacción, en el control del personal y de las operaciones de la empresa. El trabajador de confianza debe contar con la del patrón en forma tan plena, que pueda dejar en él sus propias funciones, si tener que estarlo vigilando, o controlando, o supervisándolo como si fuese un trabajador de base. Basta que el motivo aducido por el patrón no sea irrazonable para que, aunque sea subjetivo y no configure una falta grave, ni una falta de probidad, ni sea de naturaleza tal que tenga que ser unánimemente aceptado, se pueda dar la causa de rescisión. Es decir, basta que no sea irrazonable el motivo alegado para que, aunque pudiera estimarse dudoso para alguno, sea suficiente para rescindir el contrato. Es de recordarse, al caso el ejemplo del cajero que suele apostar, y al que sin conocersele falta alguna, se le invoca esa costumbre como motivo de pérdida de confianza."

Precedentes Amparo directo 2037/80. Petróleos Mexicanos. 20 de octubre de 1982. Mayoría de 4 votos. Disidente: Salvador Martínez Rojas.

Semanario Judicial de la federación. Sala Auxiliar. Parte 163-168. Séptima parte. Página 143.

En los criterios jurisprudenciales citados, no existen reglas de los hechos que motiven determinar la pérdida de confianza, de esta manera se puede decir que estamos ante la facultad discrecional de las autoridades del trabajo competentes.

La pérdida de la confianza constituye un factor subjetivo que tratándose de la calidad de un trabajador, es el patrón a quien le toca rescindir una relación laboral, esto ha originado despidos sin justa causa.

1.9 Estabilidad en el empleo

La palabra estabilidad nos da la idea de solidez, firmeza y consistencia.

Nuestro derecho laboral regula este principio tan importante y trascendente para la vida del trabajador.

“La idea de la estabilidad en el trabajo es una creación de la Asamblea Magna de 1917, sin ningún precedente en otras legislaciones, ni siquiera en la doctrina de algún escritor o jurista. Nació en Querétaro, sin que pueda decirse quien fue su autor, como una idea – fuerza destinada a dar seguridad a la vida obrera...”²³

Es entendida como “ el derecho a conservarlo, no necesariamente en forma indefinida, sino por el tiempo en que la naturaleza de la relación lo exija:

²³ DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. pp. 219 y 220

si ésta es indefinida no se podrá separar al trabajador, salvo que existiere causa para ello. Si es por tiempo o por obra determinados, mientras subsista la materia de trabajo, el trabajador podrá continuar laborando.”²⁴

Aunado a la definición antes citada, pensamos que el patrón tiene el poder para rescindir la relación laboral en el momento que lo considere necesario para sus intereses, sin tomar en cuenta la regla fundamental de que la relación de trabajo se celebre por tiempo indefinido.

La estabilidad se traduce en la permanencia de la relación de trabajo, en certeza y seguridad del trabajador para la satisfacción de sus necesidades, porque considerando al trabajador como persona con voluntad y fines propios, se evita que pueda ser expulsado de una relación de trabajo.

La estabilidad como principio jurídico otorga el carácter permanente a la relación de trabajo siendo posible que se disuelva a voluntad del trabajador, y excepcionalmente del patrón por incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador o bien por circunstancias ajenas a la voluntad de las partes en la relación que imposibiliten su continuación.

En cuanto al elemento voluntad del patrón, la estabilidad tiene dos clasificaciones. Una la estabilidad absoluta “cuando se niega al patrono, de manera total, la facultad de disolver una relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad y únicamente se permite la disolución por causa justificada que deberá probarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje en caso de inconformidad del trabajador. Y se habla de estabilidad relativa cuando se

²⁴ DE BUEN LOZANO, Néstor. Ob. Cit. p. 42

autoriza al patrono, en grados variables, a disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad mediante el pago de una indemnización."²⁵

El artículo 49 de la ley laboral nos indica los casos en que el patrón será eximido de reinstalar a un trabajador argumentando, cualquier causal del mencionado artículo.

El principio de estabilidad evita al trabajador el riesgo de quedar constantemente desempleado, cambiando con frecuencia el régimen de su vida y a veces, el lugar de residencia. Sin estabilidad, los trabajadores vivirían con la inseguridad del presente, y por consiguiente un futuro incierto.

1.10 Derechos

El debate sobre los derechos de toda persona humana es hoy una realidad en el mundo entero. Este debate es un signo maduro de la sociedad contemporánea. Los derechos laborales están en función de la persona misma, es cierto que el hombre está destinado al trabajo, pero ante todo, el trabajo está en función del hombre y no el hombre en función del trabajo.

Los avances en materia obrera que se plasmaron en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en 1917, son parte sustancial de los derechos sociales y representan uno de los mayores alcances por establecer el equilibrio de los factores de la producción.

²⁵ DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. p. 221

El Estado mexicano que surge en 1917 tiene un papel de mediación entre las clases sociales y, desde luego, entre la clase obrera y el empresariado.

Resultando estos avances en la materia que nos ocupa, de la profunda influencia de los movimientos laborales previos a la Revolución mexicana, como los ocurridos en Cananea, en 1906 y Río Blanco, en 1907.

De igual manera, el programa del Partido Liberal Mexicano, de los hermanos Flores Magón, incluía una serie de requerimientos de la clase trabajadora, entre los que destacan: una jornada máxima de 8 horas, el pago de un salario mínimo, prohibición del trabajo de menores entre otros.

El artículo 123 de nuestra Carta Magna, es en donde se inscriben los derechos de los trabajadores, entre los más importantes: el derecho laboral colectivo, el derecho de huelga, el descanso hebdomadario, así como la creación de los tribunales laborales.

A continuación citaremos alguno artículos de nuestra ley reglamentaria en donde estos derechos descansan:

"Artículo 357 Los trabajadores y los patrones tienen el derecho de constituir sindicatos, sin necesidad de autorización previa."

Otro de los derecho autoriza la celebración de contratos colectivos de trabajo, por conducto del sindicato al que se encuentran afiliados, con objeto de fijar las condiciones de trabajo que rijan en cierta empresa o establecimiento; y en caso de que el patrón se rehúse a firmar el respectivo contrato colectivo de

trabajo, los trabajadores ordinarios pueden ejercer el derecho de huelga. Esto lo menciona el artículo 387 de la legislación laboral.

El artículo 450 les concede el derecho de ejercer la huelga y el Paro con objeto de mejorar sus condiciones de trabajo. En el subsiguiente artículo se les toma en cuenta su voto personal, para determinar la mayoría en los recuentos para casos de Huelga.

Se les concede el derecho a demandar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, la determinación de un salario remunerador, en el momento en que se estimen que el salario que se les cubre no es remunerador, en relación con los servicios que prestan (artículo 85).

Participar en el reparto de utilidades, según el artículo 117 de la ley laboral. Se les autoriza el nombramiento de sus representantes sindicales ante las autoridades laborales (artículo 648 y 677).

Siguiendo con los derechos el artículo 162 fracción I, nos habla sobre el derecho de prima de antigüedad que es equivalente a doce días de salario por cada año de servicio trabajado. Su relación de trabajo no puede rescindirse sin que exista cualquier causal de rescisión, las cuales se establecen en el artículo 47 de la ley.

Por último la estabilidad que tiene es absoluta, dado que en caso de despido, podrá ejercitar dos acciones: indemnización constitucional o la reinstalación en el empleo.

Cada uno de estos derechos que se señalaron anteriormente son las normas mínimas que regulan la vida del trabajador en su entorno laboral, y por

consiguiente, no podrán en ningún momento ser renunciables, ni mucho menos pactar el trabajador la disminución de éstas.

1.11 Libertad

En México la libertad del gobernado nace de un derecho como potestad o facultad de reclamar al Estado y a sus autoridades el respeto y la observancia de ese poder liberatorio individual.

La libertad es vista como "la facultad natural que tiene el hombre de obrar, por lo que es responsable de sus actos. Justiniano la definía como la facultad natural de hacer cada uno lo que quiere, salvo impedírselo la fuerza de el Derecho."²⁶

El Diccionario de Derecho, define a la libertad como "la facultad que debe reconocerse al hombre dada su conducta racional, para determinar su conducta sin más limitaciones que las señaladas por la moral y por el derecho. El ser humano nace libre y, por lo tanto, su derecho de vivir libre no es el regalo de alguna autoridad, sino una consecuencia lógica de su propia naturaleza."²⁷

Entonces podemos agregar a esta definición que cuando la libertad humana se concibe como el contenido de un derecho subjetivo público cuyo titular es el gobernado, con la obligación estatal correlativa impuesta el Estado y a sus autoridades.

²⁶ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario jurídico elemental. Heliasta. Argentina. 1985. p. 187

²⁷ DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Décima segunda ed. Porrúa. México. 1984. p. 339

La libertad de trabajo encuentra su justificación en la Declaración Universal de Derechos Humanos, esta declaración fue aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el primero de diciembre de 1948, en su artículo 23 inciso I, que señala: "toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo."²⁸

El régimen de libertades que vive una sociedad como la nuestra no significa dejar a las personas al arbitrio del libre juego de los riesgos y de las amenazas físicas y jurídicas, esto es que la convivencia humana sería un caos sino existiera un principio de orden, es decir, que ese principio de orden sobre el que se basa nuestra sociedad, implica necesariamente limitaciones que la propia Constitución señala. Así la libertad del hombre deberá revelarse como la facultad que tiene para realizar trascendentalmente los fines que él mismo forja, buscando siempre el interés social de la colectividad nacional y en la medida en que las funciones a que nos referimos se plasmen en la realidad.

1.12 Sindicato

De acuerdo con el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, la palabra sindicato tiene varias acepciones, aunque según se señala, que "es la asociación formada por la defensa de intereses económicos o políticos comunes a todos los asociados. Se emplea especialmente hablando

²⁸ SEPULVEDA, César. Derecho Internacional. Décima cuarta ed. Porrúa. México. 1984. p. 654

de las asociaciones obreras organizadas bajo estrecha obediencia y compromisos rigurosos.”²⁹

“El sindicato es la asociación de trabajadores o de patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses. Como se desprende del concepto anterior, se incluye, también, a las organizaciones de empleadores, aunque usualmente el concepto se utiliza sólo para hacer referencia a la organización de trabajadores. El sindicato se diferencia de la coalición, en que ésta, si bien es una unión de trabajadores, sólo es de carácter temporal. Generalmente el vocablo sindicato es más utilizado para referirse a la asociación de empleados, que a la de empleadores.”³⁰

Y continuando con dicho concepto es necesario aclarar que el Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México sostiene el siguiente complemento: “Dentro del sistema del ordenamiento mexicano se reconoce el principio de libertad sindical en sus aspectos positivo y negativo, al establecer el derecho de los patrones para formar sindicatos sin previa autorización (artículos 123, Apartado A, fracción XIV de la Constitución Política, y 357 de la LFT), así como el de afiliarse o no, o, en su caso, separarse, de determinado sindicato (artículo 358 de la LFT). Se consigna también, por otra parte, la libertad colectiva sindical de las agrupaciones profesionales para redactar sus reglamentos y

²⁹ Diccionario de la Lengua española. Vigésima primera ed. Espasa- Calpe. Madrid. España. 1992. p. 884

³⁰ Diccionario Jurídico sobre Seguridad Social. UNAM- II J. México. 1994. pp. 431 y 432

estatutos, elegir a sus representantes, organizar su administración y actividades y formular su programa de acción (artículo 359 de la LFT)."³¹

De lo anterior podemos decir que la asociación de trabajadores, siempre va a tener como objetivo el estudio y mejoramiento de sus intereses, así como de la defensa de los mismos, sin que esto atente en la vida de la empresa.

1.13 Sindicato de trabajadores

La asociación de los trabajadores en defensa de sus propios intereses esta regulada por nuestra constitución en su artículo 123 y su ley reglamentaria de este artículo. Los sindicatos de trabajadores pueden ser de acuerdo al artículo 360 de la Ley Federal :

De oficio varios, los formados por trabajadores de diversas profesiones. Estos sindicatos sólo podrán constituirse cuando en el municipio de que se trate, el número de trabajadores de una misma profesión, sea menor de veinte. Es fácil advertir que esta forma podría corresponder a poblaciones muy pequeñas, que de no haber alternativa tendrían que formar sindicato de ese tipo con la perspectiva de transformarse en alguna de las otras formas factibles.

Gremiales, los formados por trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad. Esta forma resulta obsoleta y fue usada en los albores de

³¹ Diccionario Jurídico Mexicano. Décima ed. Porrúa-UNAM. México. 1997. p. 2925

la formación de los sindicatos en México, (recuérdese a los gremios ferrocarrileros, que posteriormente se unificaron en el actual sindicato nacional).

De Empresa, los integrados por trabajadores que prestan sus servicios en una misma empresa. El mayor número de sindicatos que existen en el país son de este tipo y a ello obedece en medida importante la dispersión y debilidad del movimiento obrero mexicano porque no favorece el diseño de estrategias comunes de los trabajadores por rama o cadena productiva. Sin embargo puede ser necesaria la sindicalización en esa forma al no existir en la FESEBS algún sindicato nacional de industria o por lo menos industrial, de la rama en la empresa en que presten servicios los trabajadores que se pretenda organizar.

Industriales, los integrados por trabajadores que presten servicios en dos o mas empresas de la misma rama industrial en determinada entidad federativa, (estados o Distrito Federal). Esta forma es mas evolucionada y ofrece en alguna medida posibilidades de coordinación de los trabajadores de la rama por lo menos a nivel de su Estado. Es recomendable intentar la liga de trabajadores de la misma rama en cada estado, al no existir en la FESEBS sindicato nacional de la rama en cuestión, porque ello favorecería la posibilidad de dar el siguiente paso, es decir la constitución de sindicatos nacionales de industria, cuyas características son las que siguen.

Nacionales de industria, los formados por trabajadores que presten sus servicios en una o varias empresas de la misma rama industrial, instaladas en dos o más entidades federativas, tal es el caso del STRM.

1.13.1 Formación y registro sindical

Para la formación del sindicato, se requieren los siguientes requisitos:

NUMERO DE TRABAJADORES. La Ley establece que sean por lo menos veinte en servicio activo, regla que en los casos de los sindicatos industriales y nacionales de industria, debe rebasarse por los requerimientos de organización sindical interna.

EDAD Y OTROS REQUISITOS PERSONALES. Deben ser mayores de catorce años, pueden sindicalizarse también los extranjeros con la limitante de que no pueden formar parte de la directiva y no pueden coexistir los trabajadores de confianza con el resto de los trabajadores en el mismo sindicato.

DEL PADRÓN SINDICAL. Debe integrarse padrón por triplicado, consistente en la lista de los constituyentes con progresión numérica de sus nombres, sexo, edad, domicilio particular, afiliación del IMSS, SAR e INFONAVIT si lo tienen y firma autógrafa de cada trabajador así como con el nombre y domicilio del patrón, empresa o establecimiento en que presten sus servicios. Un padrón por cada empresa si se trata de sindicato industrial o nacional de industria. De ser posible debe obtenerse constancia patronal de prestación de servicios que puede ser directa cuando no les ponga en peligro o bien copia de su alta en el IMSS u otro documento público fehaciente de la existencia de la relación laboral de cada uno.

DE LOS ESTATUTOS. Deben previamente formularse por triplicado, los estatutos sindicales que reúnan los siguientes requisitos:

- Denominación del Sindicato,
- Domicilio y población,
- Objeto del Sindicato (el estudio y defensa de los derechos de los trabajadores integrantes) y estructura, (por secciones y delegaciones si se trata de sindicato industrial o nacional de industria;
- Condiciones de admisión de los socios,
- Obligaciones y derechos de los asociados,
- Motivos y procedimientos de expulsión y correcciones disciplinarias,
- Forma de convocar a asambleas y clases de ellas,
- Quórum requerido para sesionar y porcentaje de miembros para que los acuerdos tengan validez,
- Procedimiento para la elección de la directiva, número y cargos sindicales,
- Período de duración de la directiva,
- Normas para la adquisición, administración y disposición de los bienes sindicales,
- Forma de pago y monto de las cuotas sindicales,
- Época de presentación de cuentas (en plazos no menores a seis meses),

- Normas para la liquidación del patrimonio sindical en caso de extinción del sindicato y
- Demás normas y garantías específicas del artículo 371 de la L.F.T.

ACTA DE LA ASAMBLEA CONSTITUTIVA, Esta debe prepararse por triplicado y cuidadosamente para que reúna los requisitos de ser una relación circunstanciada y coherente en que consten:

- 1, quiénes instalan la asamblea;
- 2, los padrones deben hacer las veces de lista de asistencia;
- 3, debe precisarse el quórum, declararse y elegirse a la Mesa de Debates;
- 4 debe insertarse la orden del día y decirse que se aprobó;
- 5, debe decirse que se dieron a conocer los estatutos, que se aprobaron y que forman parte del acta;
- 6, debe elegirse la primer directiva conforme a los puestos del estatuto y
- 7, debe firmarse por la mesa de debates y por la directiva electa.

Registro sindical.

El tema del registro sindical se inscribe en ese ya tradicional enlace a lo largo de la historia del derecho del trabajo, a saber la existencia real de formas de organización (gremial en este caso) y fenómenos laborales y por otra parte, su reconocimiento por parte del sistema jurídico.

A continuación expondremos los requisitos que marca la ley laboral para realizar el registro ante la autoridad correspondiente.

Esta debe estar firmada por lo menos por los secretarios General, de Organización y de Actas, se deben adjuntar por duplicado:

- el acta de la asamblea constitutiva;
- la convocatoria si la hubo;
- los estatutos firmados por quienes firmen el acta y
- el padrón que hace efectos de lista de asistencia.

Todo sindicato registrado debe cumplir las obligaciones que establece el artículo 77, que son las siguientes:

- I. Proporcionar los informes que en cumplimiento de esta Ley solicite el tribunal;
- II. Comunicar al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje dentro de los 10 días siguientes a cada elección los cambios que ocurrieren en su directiva o en su comité ejecutivo, las altas y las bajas de sus miembros y las modificaciones que sufran sus estatutos;
- III. Facilitar la labor de Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje en los conflictos que se ventilen ante el mismo, ya sea del sindicato o de sus miembros, proporcionándoles la cooperación que les solicite, y
- IV. Patrocinar y representar a sus miembros ante las autoridades y ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje cuando les fuere solicitado. 19

La ley mexicana en su artículo 369, señala que el registro podrá cancelarse en tres casos: en caso de disolución o bien, por dejar de tener los requisitos legales.

Sobre el particular la Junta, dice la ley, resolverá acerca de la cancelación del registro. Sobre los efectos de una cancelación en México la ley no dice nada, y se deja a que sean los estatutos los que señalen los efectos.

Resumiendo lo expuesto en este capítulo, diremos que las bases de nuestro Derecho del Trabajo se encuentran de manera general en el artículo 123 constitucional y de manera específica en la legislación laboral. Este conjunto de normas, protegen en todo momento a las personas que entregan su fuerza de trabajo.

CAPITULO 2

ANTECEDENTES DEL SINDICATO

Haremos un recorrido en nuestra historia desde la época colonial hasta la promulgación del artículo 123 constitucional, en donde se plasman los derechos de los trabajadores para el estudio, defensa y mejoramiento de sus condiciones, así como el reconocimiento de los sindicatos como figuras del derecho del trabajo colectivo.

2.1 Periodo Colonial

El descubrimiento de América, trajo consigo la conquista, que tuvo la finalidad de acabar con la resistencia de los indígenas al sometimiento de la monarquía española. Esto tuvo como consecuencia que los vencidos significaran la primera fuente de trabajadores y que en la Nueva España se dedicarían a la explotación de la minería, así como la agricultura, que era la principal fuente de riqueza de nuestro país.

Las formas de trabajo estuvieron representadas por el trabajo indígena esclavo y por los servicios personales de los indios encomendados, pues la necesidad de producción de riquezas por parte de la monarquía indujo a realizar su propio régimen de trabajo. La principal base de trabajo de la economía novohispana fue la encomienda.

El origen jurídico de la encomienda se encuentra en el libro IV, ley primera título 8, de la Recopilación de Leyes de Indias. Mediante este sistema los colonizadores españoles contraían el compromiso de cristianizar a los indios que a ellos se encomendaran y protegerlos en las tierras y minas, propiedad de aquellos, a cambio de tributos y servicios de los aborígenes, teóricamente, dado que la encomienda estaba inspirada en dichos fines.

La encomienda no tuvo la aplicación ni los resultados que de ella se esperaban, sucediendo por el contrario, que en esta figura, los mexicanos fueron víctimas de la más inhumana explotación, exigiéndoles toda clase de servicios, sin ninguna limitación.

Las Nuevas Leyes, dictadas a instancias de Fray Bartolomé de las Casas en el año de 1542³², dispusieron el buen trato para los indígenas; libertad para los esclavos, cuyos dueños no demostraron poseerlos en virtud de título legítimo, que no se emplearan como cargadores a los indios, sino cuando no existiesen bestias de carga, que se pusieran a disposición de la Real corona las encomiendas adquiridas sin título; sin embargo, en 1545, una decisión real revocó dichas leyes y autorizó a los españoles a seguir disfrutando del trabajo de los indios.

En 1551, se concedió la libertad de más de ciento cincuenta mil trabajadores de las minas, lo que fue acordado por "el Rey y ejecutado por el

³² Cfr. CUE CANOVAS, Agustín. Historia social y económica de México 1521-1854. Trillas. México. 1997. p. 62

segundo Virrey novohispano, Don Luis de Velasco³³, al cumplirse esta orden se inicia el trabajo asalariado en las minas, y la encomienda entra en decadencia como régimen de trabajo, a pesar de su periódica confirmación en la sucesión de la misma, terminándose por disposición real en el año de 1718, aunque subsistieron algunas por tener el carácter de privilegiadas, convirtiéndose después en un sistema de pago de tributos.

Existió otra figura al lado de la encomienda que fue el repartimiento o cuatequil, que consistió en la facultad que tenían los alcaldes mayores para sacar de los pueblos de indios, la gente necesaria para los trabajos en las minas y cultivo de los campos, recibiendo un reducido salario.

Un régimen más fue el del jornal o peonaje, que surgió desde el siglo XVI e influyó en la transformación de la encomienda en un sistema de tributo. "En el siglo XVII el trabajo a jornal creció rápidamente al producirse la adscripción del trabajador a la tierra, por motivo de deudas."³⁴ Las deudas fueron el resultado de anticipos del salario, deudas hereditarias y pago de tributos; el trabajo a jornal favoreció la concentración de los trabajadores en lugares determinados.

La producción manufacturera de la colonia estuvo representada en el taller artesano y en el obraje. El taller artesanal estuvo sometido a la organización gremial impuesta por el poder central, cuya regulación jurídica se

³³ Idem.

³⁴ Idem.

encuentra en la Ordenanzas de Gremios, "eran formuladas por el cabildo de la Ciudad de México, y confirmadas por el Virrey."³⁵

La organización gremial significó un monopolio de la producción en beneficio de los maestros que eran los propietarios del taller, además de ello, el gremio se componía con los oficiales y aprendices. Los gremios eran una "comunidad con personalidad jurídica que concedía a sus miembros el privilegio exclusivo del ejercicio del oficio."³⁶

Para ser maestro era necesario sustentar un riguroso examen y esta categoría se otorgaba sólo a los artesanos españoles, se establecieron una serie de garantías para éstos. "A efecto de evitar la competencia en cuanto a precios, adquisición de materia prima, número de establecimiento, etc."³⁷, se fijaban además jornadas de trabajo y el pago medio de los salarios, resultando ser las condiciones de trabajo de regulación secundaria, pues el objetivo principal de las ordenanzas fue el de reglamentar la producción, no constituyen los gremios una forma de asociación profesional destinada a satisfacer los intereses de los trabajadores, sino una imposición del Estado para lograr que los productos de los artesanos fueran de una calidad satisfactoria, éstos debían agruparse en el gremio para así obtener el derecho exclusivo a ejercer el oficio, por lo que no podemos considerarlo, como un antecedente de las asociaciones profesionales de los trabajadores.

³⁵ Idem.

³⁶ PEREZ TOLEDO, Sonia. Los hijos del trabajo. UAM- Iztapalapa. Colegio de México. 1996. p. 56

³⁷ Idem.

En opinión de Mariano Cuevas: "los resabios de la vida colonial impidieron a los mexicanos el libre ejercicio de la libertad en sus diversos aspectos. No era lícito a todos los hombres dedicarse a cualquier profesión o industria, ni a todos los trabajadores les eran accesibles. Los tratos derivados de la organización gremial restringían la libertad de trabajo..., la esclavitud del trabajo se convirtió en institución perenne."³⁸

Las condiciones reales de trabajo nos las describe el Barón de Humboldt cuando habla de los obrajes en Nueva España: "Hombres libres, indios y las fábricas para hacerles trabajar a jornal. Unos y otros están medio desnudos, cubiertos de andrajos, flacos y desfigurados. Cada taller parece más bien una oscura cárcel; las puertas, que son dobles, están constantemente cerradas, y no se les permite a los trabajadores salir a casa; los que son casados sólo los domingos pueden ver a su familia, todos son castigados irremisiblemente si cometen la menor falta contra el orden establecido en la manufactura."³⁹

La legislación indiana sobre el trabajo se encuentra en las leyes de indias, que figuran en la recopilación puesta en vigor por el Rey Carlos II de España en 1680 y que contienen principios laborales que se consideran como el antecedente de las legislaciones modernas del derecho del trabajo.

³⁸ HUITRON, Jacinto. Orígenes y Historia del Movimiento Obrero en México. Editores Mexicanos Unidos. México. pp. 14 y 15

³⁹ HUMBOLDT. Citado por: De Buen Lozano, Néstor. Derecho del trabajo. Tomo I. Porrúa. México. 1981. p. 269

La legislación indiana se caracteriza por una actitud proteccionista hacia los indígenas, que se desplegó principalmente en el ámbito del trabajo, a regular las relaciones laborales entre la clase poderosa que detentaba el capital, y la clase trabajadora conformada por la mayoría de la población mexicana. Las normas laborales se encuentran en el Libro VI de la Recopilación, en donde se encuentran los siguientes principios:

- Libertad de trabajo. Los indios podrán acudir a las plazas o lugares acostumbrados para ser contratados por los españoles en el lugar y por el tiempo que les pareciera.
- Regulación del trabajo de mujeres y menores. Estos no serían obligados a ningún trabajo si no estaban en edad de tributar, pues se prohibió que los indios menores de dieciocho años trabajasen en obrajes e ingenios, salvo que el trabajo fuera a título del aprendizaje, esta prohibición era absoluta para las mujeres.
- Salarios. Se dispuso el pago del jornal justo, el salario sería justo de acuerdo con la calidad del trabajo, el tiempo del mismo más la ida y vuelta hasta sus casas. Así mismo se prohibieron los descuentos al salario para pagar al alcalde mayor de minas.
- Prohibición del pago de salario en especie. El español que hiciere el pago en especie incurría en pena de veinte pesos, pues el salario debía satisfacerse en dinero.

- Jornada de trabajo. Donde se estableció que los obreros que trabajan en la construcción de fortalezas y obras militares, laborasen ocho horas diarias, cuatro por la mañana y cuatro por la tarde repartidas como mejor conviniese.
- Descanso. Se ordenó el descanso dominical y que los jornaleros no trabajasen en días de fiesta en beneficio de los españoles.

Las leyes de indias se adelantaron en varios siglos a lo reglamentado actualmente, sin embargo, su aplicación fue nula y su contenido no resultó del todo compaginado con la realidad existente, pues bastante noticia se ha tenido de las condiciones infrahumanas en que vivieron nuestros aborígenes. Es imposible dejar de reconocer que desde el punto de vista jurídico, esta obra consigna muchas prestaciones a favor de los trabajadores. En cuanto a las asociaciones profesionales formadas por los trabajadores en defensa de sus intereses comunes, no existió una regulación al respecto; probablemente por el espíritu proteccionista que las caracterizaba no se consideró necesario establecer un sistema para que los trabajadores pudieran defender los derechos que los mismos otorgaban, dado que algunos autores comentan, los indígenas eran considerados como menores de edad que necesitaban el amparo paternalista.

En la sociedad novohispana se presentaron diversos problemas de tipo social, económico y político, motivados por las desigualdades en la distribución de la riqueza y de los privilegios de los detentadores del poder, la clase

trabajadora no podía dejar de hacer sentir su inconformidad, como sucedió con la huelga de los mineros de real del Monte en Pachuca, en el año de 1766, debido a la orden del dueño para la suspensión de los partidos, sistema por el cual los mineros después de cumplir con la cantidad de metal que tenía asignada, si estaban en condiciones de hacerlo, podían extraer otra cantidad que se repartía entre el patrón y los trabajadores a partes iguales. Otro movimiento huelguístico se suscitó en San Luis Potosí en 1767, cuando los mineros exigieron a los patrones el pago de las deudas con ellos contraídas. Así, también en 1776 los trabajadores mineros de Guanajuato se rebelaron contra el patrón.

Estos movimientos sociales nos dan una idea de la conciencia de clase que se fue desarrollando en los trabajadores, pero no existieron asociaciones permanentes de trabajadores, sólo se dieron transitorias para la solución del problema.

2.2 México Independiente.

Uno de los factores que contribuyó a la independencia Política de México, es el relativo a la inconformidad de los criollos por el monopolio del poder central ejercido por los peninsulares. Esta situación trajo como consecuencia la crisis del poder y preparó el camino para la insurrección popular de indios y mestizos que tenían el carácter de esclavos y asalariados; movimiento que se inicio, el 16 de septiembre de 1810, bajo la dirección de Don

Miguel Hidalgo y Costilla, quien mediante un Bando expedido en la ciudad de Guadalajara el 6 de Diciembre de aquél año, decreto la abolición de la esclavitud.

Otra figura en la guerra de independencia es Don José María Morelos y Pavón, quien en el documento presentado al Congreso de Chilpancingo el 14 de septiembre de 1813, llamado Los Sentimientos de la Nación, en cuanto al trabajo se refirió a la preferencia en los empleos para los americanos, señalando que las leyes que dictara ese Congreso deberían ser tales que, moderaran la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumentara el jornal del pobre.

La Constitución en Apatzingán de 1814, que no tuvo efectos prácticos, dictó normas tendientes a tutelar las garantías individuales, dentro de las que se encuentra la libertad de actividad cultural y económica; precepto que puede interpretarse en el sentido de la libertad de trabajo, pero no se reguló lo relativo a las garantías sociales para los trabajadores no obstante su vital importancia, pues la finalidad primordial era obtener la independencia sobre cualquier otro objetivo.

La independencia fue consumada el 28 de septiembre de 1821, por Agustín de Iturbide, ya el 24 de febrero del mismo año, se había expedido el plan de Iguala, que en lo que se refiere a derechos laborales únicamente había estipulado que todo habitante del imperio mexicano, sólo por sus méritos, era ciudadano idóneo para optar por cualquier empleo.

En los posteriores ordenamientos no se abordó el problema a fondo, pues, al igual que los anteriores, se trató lo relativo a la libertad de empleos, y la mayoría fueron omisos al respecto tales como:

El reglamento Provisional político del Imperio Mexicano de 1822, no contiene derechos laborales.

La constitución de 1824, por medio de la cual se estableció la República representativa, popular, federal; no trata lo relacionado con derechos laborales.

La Constitución Centralista de 1836, es omisa al respecto.

Casi todos los proyectos anteriores se ocuparon de problemas de otra índole, y al resolver las incidencias de cambios notables en la política y a las consecuencias de la guerra con los Estados Unidos de Norteamérica; no reflejaron preocupación alguna por entender el problema de los trabajadores. De tal manera que las condiciones de trabajo en los primeros años de la independencia (1821 – 1856) no mejoraron, ya que sufrieron las consecuencias políticas, sociales y económicas de la lucha por el poder.

2.3 Periodo Revolucionario

La dictadura Porfirista acumuló una serie de problemas de tipo económico, social y político que influyeron decisivamente en el levantamiento armado de 1910.

La casta privilegiada representada por industriales y hacendados que utilizaban a los trabajadores mexicanos ya sea voluntariamente, o por medio de enganchadores que cometían una serie de atropellos para lograr la contratación de los obreros, de tal manera que, aunque la esclavitud estuviera prohibida legalmente, de hecho existió, principalmente al sur de la república.

Tanto los trabajadores del campo como de las fábricas estuvieron sujetos a las disposiciones reglamentarias del patrón, existiendo con ello la indiferencia por parte de las autoridades políticas en relación con el problema obrero.

El programa del Partido liberal de 1906, auspiciado por los Hermanos Flores Magón, proclamó la rebelión contra la dictadura porfirista, la libertad del sufragio y la no reelección. En cuanto a derechos de los trabajadores, postuló la mayoría de los principios que posteriormente se incluirían en la Constitución Política Social de 1917.

La primera huelga industrial de importancia que se suscitó fue la huelga del mineral de Cananea, Sonora, explotado con capital norteamericano. El movimiento fue dirigido por la Unión Liberal Humanidad, que estaba afiliada a la Junta Organizadora del Partido Liberal mexicano. Las proclamas de los trabajadores se avocaron a exigir la igualdad del salario en igualdad de trabajo, así como que los trabajadores mexicanos se otorgaran los mismos beneficios que a los extranjeros. El artículo 32 del Programa del Partido Liberal manifestaba lo siguiente:

“Obligar a todas las empresas o negociaciones a ocupar entre sus empleados o trabajadores de la misma clase se paguen peor al mexicano que

al extranjero en el mismo establecimiento o que a los mexicanos se les pague en otra forma que al extranjero.”⁴⁰

El conflicto obrero-patronal de Cananea fue resuelto con la fuerza de las armas, que con el consentimiento del gobernador de Sonora fueron traídas del vecino país en junio de 1906, lo que trajo como consecuencia el asesinato de varios trabajadores, sin que el movimiento huelguístico haya tenido resultados económicos favorables para los obreros. Sin embargo, se logró la unión cada vez más extensa de los mismos.

Debido a la propaganda del Partido Liberal mexicano, los obreros textiles, a principios del año de 1907, organizaron el Gran Circulo de Obreros Libres en Río Blanco, Veracruz, el que pronto tuvo filiales en diversos estados de la República que reconocían como centro director al de río Blanco. La aceptación de este sindicato obrero, naturalmente no fue bien vista por los magnates textiles del país, por lo que la asociación patronal denominada, Centro Industrial de Puebla, expidió un reglamento prohibiendo la organización colectiva de los trabajadores, bajo pena de expulsión del centro de trabajo. El descontento de los trabajadores se dejó sentir de inmediato y se suscitaron huelgas y paros en diversos centros textiles de la República; los trabajadores de Atlixco, Puebla, abandonaron el trabajo en protesta por el reglamento, el Gran circulo de Obreros Libres se aprestó a la ayuda de los huelguistas; los industriales decidieron cerrar los centros de trabajo de Puebla, Tlaxcala y

⁴⁰ TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808 – 1975. Porrúa. México. 1975. p. 73

Veracruz, medida que indujo a los obreros a declarar la huelga general en la industria textil.

Las diferencias de este conflicto fueron sometidas al arbitraje del Presidente de la República, el Gral. Porfirio Díaz, quien emitió su laudo el día 5 de enero de 1907, siendo totalmente contrario de los intereses de la clase trabajadora siguiendo la tradición de dar preferencia a los intereses del capital.

El artículo primero estipulaba que el día 7 de enero los trabajadores entrarían a trabajar a las fábricas que se encontraban cerradas en los Estados de Puebla, Veracruz, Jalisco, Oaxaca y el Distrito Federal, "... sujetos a los reglamentos vigentes al tiempo de clausurarse, o que sus propietarios hayan dictado posteriormente y a las costumbres establecidas"⁴¹. Igualmente, establecía que los trabajadores se comprometían a no promover huelgas, pues en el mismo se decía que toda solicitud de aquellos debería someterse a la decisión de los administradores de la empresa, quienes en un término de quince días resolverían la petición, y si no era favorable al trabajador, éste podía abandonar el trabajo.

De lo anterior se desprende que las autoridades reconocieron facultades reglamentarias a los empresarios en lo que se refiere al problema obrero.

La huelga textil de Río Blanco tuvo consecuencias funestas, reiterándose la participación del estado por medio de las armas.

⁴¹ SILVA HERZOG, Jesús. Breve Historia de la Revolución Mexicana: "Los antecedentes y la Etapa Maderista." Fondo de Cultura Económica. México. 1975. p. 58

La lucha política antireeleccionista estuvo influida por el Programa del Partido Liberal, y fue apoyada principalmente por el sector obrero. La contienda electoral donde intervino el partido antireeleccionista teniendo como candidato a Francisco I Madero frente al partido reeleccionista representante de la dictadura, tuvo como consecuencia el fraude, lo que dio margen a que el 5 de octubre de 1910 se expidiera por Madero el Plan San Luis que señalaba el día 20 de noviembre para que el pueblo mexicano tomara las armas en contra del régimen.

"Francisco I Madero tomó el poder el día 6 de noviembre de 1911, después de haber sido elegido mediante el voto popular la clase trabajadora estimó que con nuevo régimen su situación cambiaría, pero el gobierno maderista siguió la tradición de dar preferencia a los intereses del capital. Entre tanto, surgieron nuevas organizaciones obreras como: la Confederación Tipográfica de México, de la que después resultó el Sindicato de tipógrafos; la Unión de Canteros de Distrito Federal; el comité central de Obreros; en Coahuila se formó la Sociedad de Obreros Mineros y en Sonora la agrupación llamada Mineros de Cananea. Asimismo surgió la Confederación del Trabajador en Torreón; el Gremio de Alijadores en Tampico. Y un organismo nacional, "la Confederación de Sindicatos Obreros de la República, en Veracruz."⁴² La Casa el Obrero Mundial fue fundada en el año de 1912 y tuvo gran influencia en el movimiento obrero, participó formando los batallones rojos en la Revolución Constitucionalista.

⁴² RUIZ ROMAN, Eduardo. La Revolución mexicana y el Movimiento Obrero. Era. México. 1981. p. 45

Las nuevas organizaciones obreras y la agilización del movimiento con un gran número de huelgas amenazaban con aniquilar la supremacía del capital. Por lo que, la Secretaría de Fomento descartó la neutralidad del gobierno en los conflictos obrero-patronales. El Congreso creó el Departamento de Trabajo a fin de atender los problemas laborales. La creación de este departamento abarca el momento histórico a partir del cual el gobierno de México reconoce la creciente importancia del movimiento sindical en el país.

Las funciones asignadas, fueron las de recoger toda la información relativa a los conflictos obrero-patronales; mediar en las negociaciones para la celebración de contratos de trabajo a solicitud de las partes, y procurar que en todo conflicto se llegara a un arreglo de carácter voluntario. Su actividad no significó que desapareciera el descontento obrero, pues en la mayoría de los casos el gobierno pidió paciencia a los trabajadores, aduciendo que tanto los empresarios como el gobierno estaban dispuestos a promover ante el Congreso una legislación que estableciera el salario mínimo.

Con la toma de poder por parte de Madero se dio por terminada la revolución desde el punto de vista político, socialmente las necesidades de la clase trabajadora no estuvieron satisfechas, así que el movimiento obrero continuó sus proclamas y con ello, la revolución social.

La caída del régimen maderista por Victoriano Huerta, originó la Revolución Constitucionalista jefaturada por Venustiano Carranza, al amparo del Plan de Guadalupe, de fecha 26 de marzo de 1913, por el cual se desconoció el régimen huertista y se otorgó a Carranza el carácter de primer

Jefe del Ejército Constitucionalista, y encargado del Poder Ejecutivo de la Unión. Dicha revolución significa la continuidad del movimiento armado en 1910 y con ello, del movimiento obrero.

Con el Decreto de reformas y adiciones a ese Plan se anunció una legislación tendiente a mejorar la situación de la clase Proletaria, lo que se reiteró posteriormente en el pacto celebrado entre el Gobierno constitucionalista y la Casa del Obrero Mundial. Interviniendo aquel en la solución de los conflictos obrero-patronales. Los obreros, formaron los batallones rojos a fin de participar al lado del ejército constitucionalista.

El génesis del artículo 123 Constitucional se encuentra en la Revolución de 1910, porque desde la gestación de ésta hasta el congreso de Queretaro (1916-1917), se dejó sentir la voz de las organizaciones obreras en su constante lucha porque se les reconociera jurídicamente, así como la exigencia de todas las prestaciones sociales y económicas que sólo hasta la promulgación de la Constitución Política Social de 1917 fueron una realidad jurídica.

2.4 Constitución Política de 1917

El 14 de septiembre de 1916, Carranza expidió un decreto en Veracruz, donde señala la necesidad de convocar a elecciones para un Congreso Constituyente. Este decreto realiza reformas al Plan de Guadalupe e indica que al triunfo de la revolución, reinstalada la suprema jefatura en la ciudad de México y hechas las elecciones de ayuntamientos en la mayor parte

de los estados de la república, el primer jefe del Ejército Constitucionalista y encargado del Poder Ejecutivo, convocará a elecciones. Para ello se modifican los artículos 4o, 5o. y 6o. del decreto de 12 de diciembre de 1914; asimismo, se señalan los requisitos para ser electo diputado a dicho Congreso, remitiéndose a los exigidos por la Constitución de 1857. Dice que no podrán ser electos los que tuvieran los impedimentos establecidos por la expresada Constitución, así como los que "hubieren ayudado con las armas o sirviendo en empleos públicos, a los gobiernos o acciones hostiles a la causa constitucionalista".⁴³

El 19 de septiembre del mismo año, el primer jefe convocó a elecciones para el Congreso Constituyente, señalando que serían considerados vecinos del estado en su artículo 8o. -requisito necesario para el voto pasivo los ciudadanos de él, los que residan en su territorio cuando menos desde seis meses antes de la fecha de las elecciones (artículo 82, fracción III) y los que hayan tenido la calidad de ciudadanos o vecinos del estado respectivo, en los días del cuartelazo de la Ciudadela, siempre que hayan demostrado después, con hechos positivos, su adhesión a la causa constitucionalista" (artículo 82, fracción IV).

Como ya he dicho, los decretos carrancistas excluyeron las acciones villistas y zapatistas, así como a los elementos dispersos del antiguo régimen.

⁴³ BORQUEZ, Djed. Crónica del constituyente. Editores Botas. México. 1938. p.103

Por lo que, según Vera Estañol, no tuvo "por origen siquiera la voluntad de todas las clases sociales manifestada en los comicios".⁴⁴

El 30 de noviembre de 1916, después de haberse llevado a cabo varias sesiones preliminares a la instalación del Congreso, se hizo la elección de la mesa directiva del Congreso Constituyente, siendo presidida por Luis Manuel Rojas; Cándido Aguilar, como primer vicepresidente, Salvador González Torres, segundo vicepresidente y secretarios: Fernando Lizardi (primero), Ernesto Meade Fierro (segundo) y José María Truechelo (tercero), entre otros, La noche del 30 de noviembre, Luis Manuel Rojas rindió la protesta de ley y acto continuo tomó la protesta a los diputados que en ese momento entraban en ejercicio. Poco después hizo la declaratoria de inauguración. La sesión inaugural de los trabajos del Congreso Constituyente se celebró como ya se dijo por la tarde del 1º de diciembre de 1916. El primer jefe pronunció un discurso y entregó al Congreso su proyecto de Constitución.

Varios son los autores que han señalado la mentalidad reaccionaria de Carranza y han advertido, al mismo tiempo, que el proyecto presentado carecía de los capítulos que con posterioridad le dieron prestigio a la carta de Querétaro. Sus autores, nos dice el tratadista Daniel Moreno en su obra El constituyente de 1916-1917, eran personas formadas en la mentalidad individualista y burguesa del siglo XIX. El proyecto de Carranza muy poco aportaba a favor de la clase trabajadora, salvo una adición al artículo 5o.,

⁴⁴ VERA ESTAÑOLI, Jorge. Al margen de la constitución de 1917. Wayside Press. Estados Unidos de Norteamérica. 1920. p. 21

referente al contrato de trabajo por un periodo no mayor de un año. En diciembre de 1916, las diputaciones de Veracruz y Yucatán presentaron dos iniciativas de reforma al citado artículo, en las que propusieron algunas normas concretas a favor de los trabajadores. La comisión encargada de dictaminar sobre el proyecto, incluyó en él el principio de la jornada máxima de ocho horas, prohibió el trabajo nocturno de las mujeres y de los niños y consigné el descanso hebdomadario.

La incorporación de los derechos sociales en el texto de la Constitución Mexicana de 1917, constituye un mérito indiscutible de la Asamblea Constituyente de Querétaro, quienes en palabras del autor Emilio Rabasa dieron muestra de su proyección social. Nuestra Constitución fue precursora, como dijera Radbruch, en la introducción a la Filosofía de Derecho, de la concepción nueva del hombre por el derecho.

Rabasa agrega, en tal sentido, que México fue el país con la legislación del trabajo más progresista y completa del mundo. Lo cual resultaría un poco paradójico frente a la realidad social de la época, en razón de que México no vivía aún la etapa industrial. Por su parte, y con gran claridad y precisión, señala Cueva: "fue creación natural, genuina y propia del mexicano, del hombre que venía de ofrendar su vida en el combate de la Revolución".⁴⁵ No fueron precisamente "los juristas a quienes debemos la formulación legislativa de los derechos económicos y sociales sino a diputados que venían

⁴⁵ DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. p. 45

del taller y de la fábrica, de las minas, del campo."⁴⁶ En opinión del maestro Alfonso Noriega, los derechos sociales que consagra la Constitución Política Mexicana de 1917, son la realización institucional de los ideales y aspiraciones que "animaron el pensamiento de la Revolución Mexicana de 1910."⁴⁷

A pesar de que son muchos los autores y tratadistas que elogian pienso que con razón esta declaración constitucional, existen otros que manifestaron airadamente su desacuerdo, tanto en el seno del Constituyente como fuera de él. Entre los más severos críticos y opositores está Jorge Vera Estaño quien cuestionó la legitimidad de dicha ley fundamental, desde el triple aspecto: jurídico, político y revolucionario, condenando a la Asamblea de Querétaro de bastardo brote de golpe de Estado y su obra la Constitución de 1917 espuria también.

Para Narciso Bassols, el surgimiento y la proclamación de los derechos sociales fueron producto de la incultura, la que, como siempre, hizo posible, con su audacia, una alteración de las ideas e impuso como parte de la Constitución el artículo 123. En opinión de J. M. Puig Casauranc, en su obra *El sentido social de proceso histórico de México* comenta que la nueva carta fundamental conservó el cuerpo de la ley suprema de 1857, cuyas tendencias no sólo de corte liberal sino de carácter social, imprimen a ella un carácter híbrido, individualista y colectivista.

⁴⁶ TRUEBA URBINA, Alberto. La primera Constitución político-social del mundo. Porrúa. México. 1971. p. 47

⁴⁷ NORIEGA, Alfonso. Los derechos sociales, creación de la Revolución de 1910. UNAM. México. 1988. p. 101

Pensamos que los puntos de vista de estos juristas se debieron a que nuestra Constitución rompió con las rígidas técnicas y viejos moldes del constitucionalismo imperante en el siglo pasado. Pero fueron estos agregados constitucionales los que le han otorgado a nuestra carta magna un lugar de privilegio en el derecho constitucional contemporáneo.

Las constituciones del mundo moderno, posteriores a la nuestra, incluyeron progresivamente el aspecto social tal y como lo apunta el Maestro Sergio García Ramírez: "junto a las partes dogmática y orgánica se alzan las declaraciones de los derechos sociales... este fenómeno se halla presente en las constituciones modernas que a menudo son frondosos instrumentos declarativos del derecho social."⁴⁸ Este autor considera a la Constitución de 1917 como precursora en materia social.

Sin duda, las causas que agravaron las tensiones que dieron pauta y origen a nuestro movimiento armado fueron, entre otras, las grandes desigualdades económicas y sociales imperantes en aquella época.

Para finalizar, citaremos al autor Lanz Duret, que las ideas sociales que tanto brillo dieron al Constituyente de Querétaro, plasmadas desde entonces en el texto vigente, con el artículo 123 establecieron "por primera vez en nuestra Ley Constitucional, los cimientos de una legislación de trabajo inspirada en principios de elemental justicia y en razones de humanidad."⁴⁹

⁴⁸ Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Tres textos precursores en el constitucionalismo social. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. UNAM. Nueva serie. México. Año I, Número 1 enero-abril. 1968. p. 472

⁴⁹ LANZ DURET, Miguel. Derecho constitucional Mexicano. Quinta ed. Noris. México. 1971. p. 371

De esto se desprende que la Constitución en su artículo 123 señala las bases sólidas tanto sociales como jurídicas en las que los trabajadores actúan para la defensa de sus intereses.

2.5 Sindicalismo en Argentina y México

En su desarrollo histórico, los sindicatos pasaron por varias etapas; desde la represión más absoluta hasta la aceptación y protección; desde considerar las asociaciones como un delito hasta reconocer al sindicato como una entidad útil y necesaria para la paz social. En este proceso, encontramos permanentemente la actividad política de los sindicatos y de los sindicalistas.

En Argentina, los sindicatos tienen una concepción práctica política de vieja data. Ya en 1890, la Federación Obrera de la República Argentina F.O.R.A., se constituía con un programa socialista inspirado en partidos de países europeos; el 2do Congreso de la Federación de Trabajadores de la República Argentina, en Octubre de 1892, sancionó un programa netamente político tendiente a lograr la posesión del poder del estado por la clase trabajadora.

La historia posterior del movimiento obrero argentino se presenta como una áspera lucha de tendencias ideológico-políticas de diversos signos. Una característica del movimiento obrero argentino es que, mientras que en otros países se tiende a afianzar la diversificación de centrales obreras según los distintos signos políticos, en Argentina predomina la tendencia a la unificación.

En 1946 se logró la unificación del movimiento sindical en una central pre-existente la Confederación General del Trabajo C.G.T., asimilando prácticamente a la totalidad de los trabajadores argentinos en torno al pensamiento político peronista..

El proceso revolucionario de 1955 intentó dividir al sindicalismo. Lo logró en 1957: la división ideológica produce la aparición de las " 62 Organizaciones Gremiales Peronistas"; el "Movimiento de Unidad y Coordinación Sindical" M.U.C.S., de extracción comunista y los " 32 Gremios Mayoritarios Democráticos", demócratas liberales. Pero la historia no comienza aquí, remitámonos entonces a los orígenes más remotos del sindicalismo en el país.

En Argentina se estima que el derecho sindical es la disciplina jurídica que en la vida laboral se ocupa de las relaciones de los sindicatos, de las convenciones colectivas de trabajo, y obviamente de la huelga, como instancias autoprotectoras para la defensa y reivindicación profesional de los trabajadores. Todo, integralmente articulado dentro de la concepción clasista del derecho sindical y del trabajo.

En México como en Argentina, el derecho sindical regula la organización y actividades de las instituciones generadas por las facultades que derivan de la asociación profesional, que comprende las figuras prototípicas de autodefensa, incluyendo las formas de resistencia, reivindicación y lucha similares a la huelga. De esta suerte, por su función promotora, el derecho

sindical suele explicarse como el elemento protector o envoltura reivindicadora del derecho individual del trabajo. Así se le considera como un cuerpo normativo novedoso, que por encima de mitos igualitarios, liberales e individualistas, inspirados en la justicia de las conmutaciones, dignifica, nivela y redime socialmente el interés profesional de los trabajadores. Al efecto se ha apuntado que "los sujetos colectivos tienen el carácter de fuente de producción, y los instrumentos colectivos el de fuente de conocimiento de las normas que regulan las condiciones individuales de trabajo."⁵⁰

Su naturaleza la entiende Gino Giugni "como una parte del derecho del trabajo, que comporta un conjunto de normas jurídicas obra del Estado y de las organizaciones profesionales, con objeto de disciplinar, en las diferentes economías de mercado, los conflictos de intereses. Es por esta circunstancia que el derecho sindical se orienta a dar solución a los conflictos de trabajo derivados de la desigual distribución de la riqueza y poderes dentro de los procesos productivos." ⁵¹

Todo esto nos hace pensar que ya sea en Argentina, como en México el derecho sindical es una figura cien por ciento protectora de la clase trabajadora, para la defensa de los intereses de los trabajadores.

⁵⁰ OJEDA AVILES, Antonio. Compendio de derecho sindical. Tecnos. España. 1999. p. 14

⁵¹ GIUGNI. Diritto sindacale. Baro. Italia. 1992. p. 11

2.5.1 Sindicalismo en el Río de la Plata

En los lejanos tiempos de las colonias hispanoamericanas, arraigaron en América las instituciones corporativas del trabajo, en directa correlación, claro está, con el grado de desarrollo de las industrias y el grado de evolución institucional alcanzado. Las colonias tuvieron industrias embrionarias de nivel artesanal.

El Virrey Juan José de Vértiz, en 1780, intimó a todos los artesanos de Buenos Aires a constituirse en gremios. En primer lugar se ordenó el gremio de zapateros de Buenos Aires. Con posterioridad y sobre la base de un dictamen del síndico procurador del Cabildo, don Cornelio Saavedra, los gremios quedaron abolidos. Este dijo del gremio que lejos de ser útil y necesario, debía considerarse perjudicial al beneficio público porque enervaba los derechos de los hombres, aumentaba las miserias de los pobres, ponía trabas a las industrias, era contrario a la población y causaba muchos inconvenientes. Antes que alborara la revolución de mayo había desaparecido.

Los gobiernos patrios dispusieron normas sobre esta materia desde 1812. Pero la política liberal de los mismos aniquiló a las pequeñas industrias del interior en cuanto éstas entraron en competencia con la gran industria extranjera. La única industria que progresaba era la ganadería. La amparaba una legislación orientada, más que al bienestar de los trabajadores del campo, a la obtención de una mano de obra servil y abundante.

La Constitución Nacional de 1853, estableció el derecho de trabajar y ejercer cualquier industria lícita, también la de asociarse libremente con fines útiles.

El Código Civil vigente a partir de 1871, tradujo estos principios admitiendo el valor jurídico de las personas de existencia ideal personas jurídicas con capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones. También instauró el principio de que las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma.

La historia del sindicalismo en la República Argentina se halla íntimamente ligada a la de los demás países del mundo. En efecto, procedente en su mayor parte de extranjeros, el proletariado argentino asimilaba todos aquellos progresos y conquistas que otros pueblos ya habían logrado. El desarrollo industrial trajo aparejado una mayor explotación de los trabajadores. Con ello fue creciendo, entre los obreros la conciencia de clase explotada y a la vez un deseo de mejoramiento económico y social, natural en todos los seres humanos.

En 1871 los tipógrafos organizados luchaban por primera vez en defensa de sus intereses y algunos años después se produjo una huelga de importancia, según el informe de Biale Massé, sobre el estado de la clase trabajadora Argentina en 1904. Al igual que en Estados Unidos y Europa los primeros sindicatos fueron de artesanos.

Ya en 1887 existía en Buenos Aires un proletariado de más de cuarenta mil obreros ocupados en fábricas y talleres. Por ese entonces la industria frigorífica surgía en el panorama nacional como transformación del antiguo artesanado. El ferrocarril extendía la forma de explotación capitalista. A su lado surgía un modelo de asociación obrera más con fines de ayuda mutua que de reivindicaciones gremiales: La Fraternidad. El año 1890 fue difícil para los trabajadores. Había más de cincuenta mil desocupados, de los cuales quince mil correspondían a Buenos Aires. Además muchos solo trabajaban escasos meses al año. Tanto en la Capital Federal como en el interior se produjeron muchos conflictos. Entretanto la Federación de Trabajadores de la República Argentina, surgida por iniciativa del Congreso Internacional Obrero realizado en París en 1889, realiza su primer congreso en 1891. Este se declaró a favor de la abolición individual de los medios de producción, en conformidad con todos los partidos obreros de todos los países. Se aprueba una proposición para obtener la jornada de ocho horas y el descanso dominical.

Se formula un programa análogo al de los partidos europeos, tomando como base el Congreso Internacional de París. Ese mismo año se funda La Federación Obrera Argentina, de tendencia anarco-comunista. Estas iniciativas del sindicalismo signadas por ideologías extranjeras socialistas, anarquistas y comunistas y las consecuentes agitaciones que devinieron, fueron respondidas por el gobierno con violenta represión. El Presidente Roca, en 1902, al mencionar las huelgas que exigieron la implantación del estado de sitio por el término de seis meses, hace referencia a la población heterogénea de nuestro

país y a los pedidos que los obreros formulan de un remedio que no siempre puede dar la ley.

En el mensaje de 1903, insiste en considerar aquellos movimientos como producto de elementos extraños a los verdaderos intereses sociales; pero no deja de reconocer que algunas situaciones son en gran parte dignas de la atención del legislador. En el informe sobre el Estado de las Clases Obreras en el Interior de la República, elevado por el Dr. Biale Massé al Ministro del Interior, Dr. Joaquín V. González, en 1904, se llega a decir: "La codicia patronal entendiendo mal sus intereses va al estrujamiento del obrero; las compañías extranjeras llegan a amenazar, en cada movimiento de huelga, con traer chinos para hacer sus servicios y si tal cosa llegara a suceder, veríamos en la República escenas de sangre producidas por el hambre, que ya se han producido en otros países".

Con todo y a pesar de los buenos propósitos que proclama, el gobierno dicta en 1902 la "ley de residencia" ó "extrañamiento de extranjeros", también llamada "ley sin alma", con fines definidos de represión y contención del movimiento obrero argentino. Por ella los trabajadores extranjeros cuya conducta comprometiera la seguridad nacional o perturbara el orden público, podían ser detenidos y expulsados. Si se piensa que el mundo del trabajo estaba constituido en gran número por inmigrantes portadores de ideas combativas en defensa de sus intereses y que los mismos venían protagonizando importantes movimientos de protesta, resulta claro a que apuntaba la ley de residencia.

En 1915 quedó formalizada la escisión del movimiento sindical; por un lado apareció la F.O.R.A. del IX Congreso y por otro la F.O.R.A. del V Congreso que mantuvo el agregado de comunista hasta la desaparición de la primera.

En 1922 surgió la Unión Sindical Argentina U.S.A., de orientación anarco-sindicalista. En su carta orgánica estableció el desconocimiento a todo derecho de intervención y tutelaje por parte de los partidos políticos en las cuestiones propias del proletariado organizado en U.S.A.. Proclamaba además la lucha contra el capitalismo, y para ello, establecía como herramientas la acción directa: la huelga, el boicot, el sabotaje y hasta los movimientos insurreccionales y la revolución social. También se planteaba la unidad de los sindicatos y la conquista del máximo de libertad y bienestar para los trabajadores.

En 1923 se crea otra central obrera la Confederación Obrera Argentina C.O.A., que, en su declaración de principios afirmaba: "Los antagonismos existentes en la sociedad capitalista obligan al proletariado a organizarse para defender sus intereses de clase y preparar su emancipación creando un nuevo régimen social fundado en la propiedad colectiva de los medios de producción. Por lo que, sin excluir ningún medio de lucha, llama a la clase trabajadora para conseguir la completa emancipación del pueblo trabajador".

En 1930, dando fin a las gestiones de unidad, quedaron agrupadas la Confederación Obrera Argentina y la Unión Sindical Argentina, en la confederación General del Trabajo C.G.T.. En 1939 se realizó el primer Congreso de la C.G.T.. Se celebró en él por implantar los seguros sociales, la

organización de los trabajadores agrícolas, el trabajo a domicilio, la lucha contra el trust, y otras.

Para 1941, existían en Argentina tres organizaciones centrales obreras: la C.G.T. con más de 270.000 afiliados; la U.S.A. con unos 27.000 afiliados y la Federación de Obreros Católicos, que, surgida bajo la inspiración del P. Grote en 1895, contaba por entonces con 83 organizaciones en su seno. En 1943, y 1945, se constituyó una Comisión de Unidad del Movimiento Obrero Argentino, integrando 140 sindicatos agrupados en la U.S.A. y numerosas federaciones la de Alimentación, la Unión Obrera Metalúrgica, la Federación, el vestido y la Industria Papelera.

En 1946 la C.G.T. queda como única entidad representativa de los trabajadores argentinos. Los contingentes de obreras se sindicalizaban en proporciones inusitadas, hasta poder afirmarse que la totalidad de los trabajadores estaban empadronados en dicha central. Como dice un pensador argentino: "Nuestra historia no es la historia de las ideas importadas o de los importadores de ideas: es la historia de la conformación del pueblo como categoría decisiva del desarrollo social, a través de las luchas por emanciparse; las ideas han desempeñado un papel a veces importante, pero en la medida que han interpretado las tendencias generales del pueblo hacia su liberación". Por ello quizás el movimiento sindicalista argentino antes de Perón es minoritario. Fundamentalmente se basaba en planteos ideológicos que como hemos señalado, sonaban fuertemente en las declaraciones, pero tenían poca incidencia en la práctica del mundo obrero. En estos planteos predominaba el

internacionalismo obrero traído por los inmigrantes con sus ópticas lógicamente foráneas. No existía una tendencia nacional propia. Las corrientes sindicales se repartían entre el comunismo, el socialismo y el anarquismo. Solamente a partir de 1943, acompañando al proceso de concentración industrial, con el nacimiento de una doctrina nacional aparece una nueva etapa para el sindicalismo argentino. En ella el movimiento crece en organización y se agiganta al tener participación en el proceso nacional y popular.

Si bien por el estatuto la C.G.T. es independiente de todo partido político o tendencia ideológica, religiosa o filosófica, la Confederación que integraba a todos los trabajadores del país, reivindica el derecho de intervenir o gravitar en forma directa en la solución de los problemas políticos, sociales, económicos e institucionales en beneficio de los trabajadores, a cuyo efecto, resolverá por sus órganos confederales de dirección, en la forma y oportunidad de ejercer esa intervención o gravitación. En virtud de ese artículo de los estatutos de la C.G.T., y dado que la inmensa mayoría se identificaba políticamente con el peronismo, también el sindicalismo argentino mayoritariamente adquirió identidad política propia: el peronismo.

2.5.2 Revolución de 1943

Con la revolución de 1943 se inicia un nuevo período que puede considerarse como de gremialismo de masas. El nuevo movimiento político actuó como agente catalizador del proceso sindical. Hasta entonces se había

caracterizado por las luchas entre corrientes ideológicas que mantenía alejados a los nuevos trabajadores llegados a los grandes centros y sin experiencia sindical.

El Estado crea la Secretaría de Trabajo y Previsión demostrando un interés de establecer relaciones con los dirigentes gremiales. Se realizan negociaciones tendientes a lograr beneficios para el movimiento a cambio de un sometimiento a las directivas de la política oficial. Comienzan a celebrarse los primeros convenios colectivos de trabajo y se sancionan decretos que se constituyen en las primeras normas específicas sobre asociaciones de trabajadores y profesionales. La C.G.T. se consolida como institución rectora del movimiento sindical y a partir de la reforma de sus estatutos en 1950, adquiere facultades para intervenir a las asociaciones afiliadas.

A partir de la revolución de 1955 predominó una tendencia que trató de socavar los fundamentos del movimiento sindical. Por ello a fines de ese año, previo a un período de espera y negociación que duró escasos dos meses, se dispuso la intervención de la C.G.T. y de todos los sindicatos. Se fomentó un proceso de despolitización sindical y se alentó a los dirigentes que habían quedado relegados en 1943. Se dictaron nuevos decretos asegurando la pluralidad sindical.

Después de 1958 las asociaciones intervenidas recuperaron su libertad de acción, adquiriendo autonomía frente al Estado y rompiendo relaciones con grupos de presión. En 1961 se reforman los estatutos de la C.G.T. y queda sin

efecto la facultad de intervenir a las asociaciones adheridas, la máxima sanción es la desafiliación.

Desde el Estado continuaron los decretos y reglamentaciones de gran importancia para el ordenamiento de los sindicatos y la obtención de personería gremial para los mismos otorgándole a los obreros mayores garantías constitucionales.

La década del 60 y comienzo del 70 se caracterizó por una acentuada intervención de los sindicatos en la política partidista, a tal punto que se constituyeron en uno de los principales grupos de presión. La tasa de sindicación creció considerablemente principalmente en los sectores de electricidad, gas, servicios sanitarios, transportes y comunicaciones, y en un menor grado en manufactura, minería, servicios, agricultura y ganadería.

Las cúpulas dispensaban una tutela a favor de las asociaciones afiliadas a una federación con personería gremial, de tal manera que solo aquellas inscriptas podían ejercer las funciones propias reservadas a las asociaciones que contaban con ese reconocimiento gremial. En el ámbito de las relaciones obrero-patronales, los funcionarios gremiales gozaban de una estabilidad propia, por lo cual estaban protegidos contra los despidos y si éstos ocurrieran podían cobrar indemnizaciones, si el despido no estaba justificado.

A partir del hecho revolucionario de 1976, la acción sindical, al igual que la política, quedó congelada. El Estado intervino en los sindicatos y se modificaron los regímenes de los mismos. Nuevamente el sindicalismo se encontraba ante una encrucijada histórica. Durante el llamado Proceso de

Reorganización Nacional, los presidentes de facto persiguieron a los dirigentes sindicales y trataron de mermar el poder de los mismos y de las centrales obreras. Al estar suspendido el accionar de los partidos políticos, es por demás evidente que, y de acuerdo al artículo 8 de la ley 22.105, las asociaciones tenían vedado participar en actividades políticas, ni podían prestar apoyo directo o indirecto a partidos y candidatos políticos. Para quebrar la hegemonía de las asociaciones, el artículo 25 de la misma ley autoriza a que en la zona de actuación de un sindicato con personería gremial, se autorice la inscripción de otros con igual rango.

Las asociaciones se vieron obligadas por ley a colaborar con el Estado y sus organismos oficiales de trabajo y seguridad social. Estos y otros tantos reglamentos hicieron que la participación gremial disminuyera. Las mujeres continuaron afiliándose escasamente y sin participar en las comisiones y dirigencias gremiales. La poderosa C.G.T. disminuida en sus privilegios, se dividió en dos grandes sectores: la C.G.T. Brasil y la C.G.T. Azopardo, de acuerdo al domicilio de la sede. Ambas se opusieron por igual al exigente y represor régimen político de corte netamente militar y autor de normas que remitían la gestión gremial a lo puramente específico. Los sindicalistas reclamaron al gobierno e invocaron en Ginebra, en Asamblea de la O.I.T., el respeto de las autoridades argentinas a la libertad gremial.

Nuevamente la represión del Estado por frenar a los sindicatos, en cuanto se dan cuenta de la fuerza que representa la clase trabajadora, puede

ocasionar solo dos cosas, una apatía total ante la figura del sindicato o por el contrario originar la lucha por la defensa de los derechos.

2.5.3 Nueva Democracia

Con el advenimiento del Gobierno Constitucional en 1983, los sindicalistas reclamaron y obtuvieron el reconocimiento de la organización obrera en su tercer grado, es decir la C.G.T. central, habiéndose unido para ello las dos existentes, imponiéndose la personería única por rama de actividad. Un proyecto de ley de la PEN, aprobado en diputados con el apoyo de la mayoría radical resultó derrotado en el Senado, con la mayoría justicialista. Por lo cual continuó el sindicato con una sola central obrera reconocida y la confusión con el ideario político al cual pertenecían los dirigentes, aunque militaran en sectores diferentes del partido. No se instituyeron regímenes para las minorías. Esto permitió diferentes corrientes internas en la C.G.T. por luchas por el poder.

La central obrera y los delegados provinciales y regionales llevaron adelante innumerables paros generales confrontando al gobierno y a los que adherían partidos diversos que exigían a la C.G.T. más dureza y mayores reclamos.

La lucha obrera se basaba en el pedido de cese de aplicación del Plan Austral y en el condicionamiento del gobierno por el Fondo Monetario Internacional que lo mantenía inamovible y sordo a los reclamos obreros. Los

dirigentes consideraban así mismo que podían prescindir de las minorías , ya que los obreros en su casi absoluta mayoría eran justicialistas y a su entender constituían el freno de la Argentina al capitalismo. De ésta forma los partidos de signo socialista o comunista más o menos acentuados no tenían espacios de poder dentro de la cúpula obrera.

Por otra parte y demostrando su vocación política la C.G.T. reclamaba la participación de la primera minoría peronista en el gobierno radical de Raúl Alfonsín. El gobierno consideraba que la central obrera abusaba del derecho a huelga que legítimamente poseía, al cumplir con paros generales con tal frecuencia que paralizaban sectores importantes de la producción del país.

Pese a los paros, la inflación y las carencias presupuestarias no disminuían. La salida anticipada del poder del presidente luego de las elecciones que dieron como ganador al partido justicialista situaron a los sindicalistas y al movimiento en una situación de privilegio, ya que el gobierno y el sindicalismo en su mayoría compartían un mismo signo político.

2.5.4 Decretos, Normas y leyes

Los decretos, normas y leyes que rigen el sindicalismo en Argentina por parte del estado, sufrieron también un largo y muchas veces tardío proceso. La mayoría de ellos surgieron como consecuencia de los hechos y como intentos del estado de controlar y reprimir el movimiento obrero.

Como ya mencionamos la primera reacción frente a los movimientos huelguistas fue sancionar la ley 4144 de residencia del año 1902 ("Ley sin Alma"), que tenía claramente un carácter represivo policial y legal. Tal acción favoreció sin embargo el proceso de unificación sindical. En 1909 se creó el Departamento Nacional de Trabajo con jurisdicción en Capital Federal y se dictaron con posterioridad algunas leyes en materia laboral a partir de ese departamento:

- Año 1914: Inembargabilidad parcial de sueldos.
- Año 1915: Accidentes de trabajo.
- En el orden político la ley Saenz Peña permite el acceso al poder de las clases medias.
- En 1917 el gobierno radical intervino en la solución de algunos conflictos, entre ellos el ferroviario.

Dos años después se produjo en Buenos Aires la "semana trágica" y en el interior se dieron hechos político gremiales de singular violencia.

Coincidió aquel acontecimiento con la aparición del comunismo como tal en el décimo congreso de F.O.R.A. a fines de 1918.

En la segunda década del siglo, si bien no existía una norma específica respecto de los sindicatos, en algunas se reconocía su actuación, por ejemplo la ley 11.544 sobre jornada de trabajo del año 1929, cuyo artículo 11 admitía personería a las asociaciones para denunciar infracciones.

El mismo criterio se lee en el artículo 23 de la ley 11.317 del año 1924, sobre el trabajo de las mujeres y el artículo 7 de la ley 11.338 del año 1929, respecto al trabajo nocturno en panaderías.

Las asociaciones se regían según la ley civil. La Constitución Nacional del año 1853, no contenía disposición expresa en la materia. El derecho de constituir sindicatos para la defensa de los intereses profesionales estaba comprendido dentro del principio de "asociarse con fines útiles" en su artículo 14. La personalidad jurídica debía obtenerse de conformidad con las normas comunes de la ley 3737.

Por decreto de octubre de 1938 se exigía como requisito para obtener personalidad jurídica que los estatutos no contemplaran disposiciones que permitieran medidas de acción directa.

En noviembre de 1943, y dentro de la nueva etapa del sindicalismo, sobre la base el Departamento Nacional de Trabajo se creó la Secretaría de Trabajo y Previsión. Su ámbito de aplicación se extendía a todo el ámbito nacional y se establecía que las organizaciones provinciales en materia laboral pasaban a depender de ella. A pesar de la falta de reglamentación legal en la materia, la ley 14.250 se dictó en octubre de 1953, comenzaron a celebrarse, los primeros convenios colectivos de trabajo.

En julio de 1943 se sancionó el decreto 2669, que constituyó la primera norma específica sobre asociaciones de trabajadores y empleadores, sin embargo nunca entró en vigencia; fue dejado en suspenso en diciembre de aquel mismo año.

La primera regulación en materia de asociaciones sindicales en la República Argentina fue el decreto 23.852/45, que adoptó el sistema de reconocer personalidad gremial al sindicato que, a criterio del poder administrativo laboral, fuera suficientemente "representativo" durante el lapso anterior de seis meses. Admitía la existencia de asociaciones "simplemente inscriptas". El **reconocimiento de la personalidad no estaba sujeto a revisión judicial y aseguraba la independencia del sindicato de la intervención estatal**. Como sanción cabía la suspensión y retiro de la personería; la decisión administrativa tampoco era susceptible de revisión en sede judicial. Se permitía la acción política de las asociaciones, con la condición de que se ajustaran a las normas establecidas por los partidos políticos.

La Constitución del año 1949, en el artículo 37-I dedicado a los derechos del trabajador, establecía en el inciso referido a la "defensa de los intereses profesionales" (n 10) los derechos de "agremiarse libremente y de participar en otras actividades lícitas tendientes a la defensa de los intereses profesionales, constituyen atribuciones esenciales de los trabajadores, que la sociedad debe respetar y proteger, asegurando su libre ejercicio y reprimiendo todo acto que pudiese dificultarlo o impedirlo".

Los cambios que produjo la Revolución de 1955, se vieron reflejados en nuevas leyes y decretos.

En 1956 se dictó el decreto ley 9270, por el que se intentó implantar un sistema de pluralidad sindical, con igualdad de derecho de las diversas asociaciones y con la constitución de comisiones intersindicales para la

negociación de los convenios colectivos. Sin embargo durante su vigencia, gran parte de los sindicatos permanecieron intervenidos; la experiencia de la pluralidad no se llevó a la práctica.

El mismo decreto establecía que las minorías tuvieran representatividad en los consejos directivos y prohibía la actividad de carácter política dentro de los mismos.

En el decreto 1275/57, artículo 23, se dispuso que el personal de supervisión, técnico y de vigilancia, "no podía ser obligado a agremiarse conjuntamente" con el de otra categoría. Esto constituyó el inicio de una nueva corriente de sindicación de ese personal en forma autónoma.

La reforma constitucional de 1957 reconoció el derecho de los trabajadores a la organización sindical libre y democrática reconocida por la simple inscripción en un registro especial (art.14 bis).

En cuanto a los gremios, expresión que sustituyó a sindicato, se les garantizó "concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho a huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo" (art. 14 bis).

Reiniciado el proceso de normalidad constitucional en 1958, se deroga la Ley de Residencia de 1902("ley sin alma"). Se sanciona la ley 14.455 sobre la base del decreto 23.852/45. Se les devuelve a los sindicatos la personería gremial que habían perdido con el anterior régimen legal. Se fija como condición que sea el más representativo de la categoría profesional, lo cual se acredita en

función del número de afiliados. Tanto la decisión que reconoce o deniega la personería, como las sanciones de suspensión y retiro, están sujetas a revisión judicial. Se proscribió la intervención estatal en la administración y conducción de los sindicatos.

En el año 1966, mediante el decreto 969 que reglamentó la ley de asociaciones profesionales, se establecieron algunas medidas de trascendencia. Se intentó restringir el ámbito de actuación geográfica de los sindicatos de primer grado a un distrito político (Capital o provincia), con lo cual las uniones o sindicatos de primer grado con "jurisdicción" nacional (algunos de ellos los de mayor gravitación en el país), debían constituirse en federación. Sus seccionales provinciales podían asumir el carácter de asociaciones de base. La disposición, sin embargo, no se llevó a la práctica y fue derogada por el decreto 2477/70.

En materia de libertad sindical, se reiteró el criterio establecido en el decreto 9080/65, estableciendo una prolija reglamentación en el ingreso, régimen de participación electoral y desafiliación de las organizaciones de diversos grados, estableciendo un severo sistema de control. Esta reglamentación fue modificada luego por el decreto 2477/70, en el que se corrigieron determinadas pautas que habían sido objeto de críticas y posteriormente por el decreto 4339/72 que fijó un régimen de contralor por parte del Poder Ejecutivo sobre la tarea de verificación contable a cargo del Ministerio de Trabajo.

En 1970 sancionó a los gremios las obras sociales de los sindicatos con personalidad gremial cuando no existía una de carácter estatal, paraestatal o

mixta. La financiación estaba a cargo de los empleadores y de todos los trabajadores, con prescindencia de que estuviesen o no afiliados al sindicato. La disposición tonificó la acción de esos gremios.

A partir de la década del 60 y comienzos de la del 70, con la acentuada participación de los gremios en la actividad política y la cada vez mayor presión que estos ejercían, nuevas reglamentaciones se hicieron necesarias. C.G.T grado y cuatro de tercer grado. Esta ley puede caracterizarse como una norma que tendió a facilitar un proceso de concentración sindical a nivel industrial, privilegió la agremiación de ese tipo sobre la de oficio o por empresa, y nacional. Por el artículo 30, inciso 8, consagró la facultad de las asociaciones con personería gremial para actuar en la política de partidos, sino directamente al menos a través de estos últimos.

Mediante los artículos 58 y 59 **protegió a los dirigentes sindicales, otorgándoles un fuero especial** según el cual no podían ser procesados en fuero penal sin que previamente un organismo de carácter administrativo y de integración paritaria, el llamado Tribunal Nacional de Relaciones Profesionales, no suspendiera al acusado "en el goce de la protección".

Por el artículo 58, párrafo 2, se estableció además que "los locales pertenecientes a una asociación profesional con personería gremial, no podían ser allanados, requisados o inspeccionados por la autoridad policial", sino "mediante orden de juez competente fundada en la existencia de la semiplena prueba de delito que mereciera pena de reclusión o prisión".

Si el dirigente fuera despedido sin causa justificada, éste podía optar por el cobro de las indemnizaciones por despido arbitrario, con más la agravación que establecía la norma, es decir los sueldos debidos durante el plazo que faltara del mandato y un año más, como se lee en los arts. 49 a 55, 57,68,69,73,74 y demás.

Según el artículo 40 las asociaciones estaban exceptuadas de abonar contribuciones nacionales, provinciales y municipales y podían percibir contribuciones de los empleadores destinados a obras de carácter social, asistencial, provisional o cultural. Según el artículo 7. Los no afiliados también podían realizar aportes de cuotas de solidaridad sindical fijadas en los convenios colectivos.

Luego del congelamiento de 1976, se suspendió hasta 1979 el art. 18 de la ley 20.615, que no permitía la intervención del Estado en la dirección y administración de las asociaciones, no obstante lo cual en ciertos casos de anomalías institucionales y cuando la federación o confederación a la que aquellos estaban afiliados no disponían los medios para sanear la situación, la autoridad de aplicación podía disponer una intervención para regularizar el funcionamiento de la asociación (artículos 18 y 47). De acuerdo a esta suspensión algunos sindicatos fueron intervenidos.

En noviembre de 1979 se dictó la ley 22.105, que establece un nuevo ordenamiento de las asociaciones profesionales (a las que califica como gremiales) de trabajadores, que fue reglamentada por decreto 648/80. Al

sancionarse el número de asociaciones con personería gremial eran aproximadamente 1.450, y las que gozaban de simple inscripción 1.300.

Los pedidos de autorización de zona formulados, por artículo 67, fueron del orden de 3.500 (incluidos algunos con simple inscripción) de los que a junio de 1982 se habían resuelto favorablemente unos 830, respecto de los que a su vez aprobaron 17 estatutos que previamente habían sido adecuados a las prescripciones de la ley y del decreto reglamentario, por lo que dichas asociaciones quedaron en condiciones de convocar a elecciones para la designación de autoridades, según el artículo 70 de la ley, lo que así se hizo.

La ley 22.105 establece criterios de organización sindical, tales como:

- La actividad como criterio de sindicación.
- El ámbito geográfico de la representación sindical,
- El estatuto orgánico; la naturaleza jurídica, facultades y obligaciones de las asociaciones inscriptas.
- Las facultades de las asociaciones con personería gremial, la actividad política de las mismas y la tutela a favor de sus dirigentes.
- La reglamentación de las asociaciones profesionales de cúpula.
- Los órganos que forman las asociaciones profesionales.
- El acto constitutivo del sindicato.
- Los trámites administrativos para solicitar y obtener la personería gremial, los recursos del Ministerio del Trabajo al respecto y el encuadramiento sindical una vez reconocida la personería gremial.

Esta ley constituyó sin dudas una página negra en la historia del derecho sindical argentino y sus disposiciones eran incuestionablemente violatorias del Convenio 87 de la O.I.T. a tal punto en su sesión de marzo de 1980 así lo anunció este organismo internacional y al mismo tiempo expresó su pesar y preocupación por la disolución de la Confederación General del Trabajo.

-El 12 de Julio de 1984, es promulgada la ley 23.071 bajo el título: "Asociaciones Profesionales de Trabajadores. Régimen de elecciones", La misma apuntaba a normalizar la C.G.T., estableciendo la votación secreta y obligatoria en todas las entidades de primer grado para la elección de autoridades seccionales y electorales, los que a su vez en forma secreta y obligatoria elegirían los demás cuerpos orgánicos conforme a los estatutos, salvo aquellas asociaciones cuyos estatutos preveían la elección directa de sus autoridades.

Por el artículo 4 se establecen las condiciones de aquellos aspirantes a cargos directivos y se instituyen minuciosamente los detalles de las elecciones, tales como: lugares de votación, lugares sustitutivos, la competencia de la Dirección Nacional de las Asociaciones Gremiales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o de la Justicia Nacional, el régimen de impugnaciones y apelaciones, la imparcialidad y no intervención de las autoridades nacionales, en los demás artículos.

Todas estas disposiciones que se adoptaron, fueron una constante lucha de los trabajadores, para alcanzar los derechos que ahora los protegen.

2.5.5 Formas organizativas

Respecto de las formas organizativas la ley contempla en su artículo 10 todas las formas posibles a saber:

- Trabajadores de una misma actividad o actividades afines.
- Trabajadores del mismo oficio, profesión o categoría, aunque se desempeñen en actividades distintas.
- Trabajadores que presten servicios en una misma empresa.

Principios del Derecho Sindical y la Ley 23.551:

- Principio de pureza: que surge de los artículos 2 y 4 que rechazan la constitución de un sindicato mixto (empleadores y trabajadores) y veda legalmente la existencia de una casta de dirigentes sindicales profesionales, que en otros países ha constituido un elemento deformador de la asociaciones sindicales de trabajo.
- Principio de libertad sindical: el artículo 6 de la ley determina en forma enfática que los poderes públicos y en especial la autoridad administrativa del trabajo, los empleadores y sus asociaciones y toda persona físico o jurídica deberán abstenerse de limitar la autonomía de las asociaciones sindicales más allá de lo establecido en la legislación vigente. En el plano individual el artículo 4 reconoce a los trabajadores el derecho de afiliarse, no afiliarse o desafiliarse. Por su parte el decreto reglamentario establece limitaciones al poder disciplinario de los sindicatos y sus órganos directivos.

-Principio de independencia y autonomía: la ley consagra cuatro facultades básicas: la facultad constituyente o sea el derecho de las asociaciones de elaborar sus estatutos; la facultad de autonomía interna o sea el derecho de designar sus dirigentes sin injerencia estatal ni patronal; la facultad de acción sindical que consiste en el poder de ejercer los medios necesarios para la realización de sus fines y la facultad federativa o derecho de asociarse con otras entidades o instituciones de segundo o tercer grado.

-Principio de especialidad: se encuentra definido como asociaciones sindicales a las que tienen por objeto la defensa de los trabajadores. En su artículo 3 define que por interés de los trabajadores se entiende todo cuanto se relaciona con sus condiciones de vida y de trabajo. Además reconoce en forma expresa en el inciso f, que las entidades con personería gremial el derecho de administrar sus propias obras sociales.

-Principio de igualdad o de no-discriminación: consiste en la traslación al plano sindical interno del principio similar reconocido en el plano del derecho individual del trabajo y que plasmara en convenio 111 de la O.I.T., por el mismo se excluye cualquier distinción exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, opinión política, ascendencia nacional y origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo o en la ocupación; en su artículo 78 la ley consagra que las asociaciones sindicales no podrán establecer diferencia, por razones ideológicas, políticas, sociales, de credo, nacionalidad, raza o sexo, debiendo abstenerse de dar un trato discriminatorio a sus afiliados, agregando además

que lo dispuesto regirá también respecto de la relación entre una asociación de grado superior y otra de grado inferior.

Contenido de los Estatutos:

El artículo 16 contiene las disposiciones similares de los antecedentes legislativos en cuanto al contenido de los estatutos sociales. Las disposiciones de los artículos 8 y 16, inciso g, intentan asegurar por primera vez en la historia Argentina del sindicalismo una democracia interna en la vida de las democracias sindicales. Por el artículo 8 se determina que las asociaciones sindicales garantizarán:

- Una fluida comunicación con los órganos internos de la asociación y sus afiliados.
- Que los delegados a los órganos deliberativos obren con mandato de sus representados y les informen luego de su gestión.
- La efectiva participación de los afiliados en la vida de las asociaciones, garantizando la elección directa de los propios directivos en los sindicatos locales y seccionales.
- La representación de las minorías en los cuerpos deliberativos.

A su vez el artículo 16, inciso g, determina que los estatutos deben contener un régimen electoral que asegure la democracia interna de acuerdo con los principios de la presente ley, no pudiendo contener como exigencia para presentar listas de candidatos a órganos asociacionales, avales que superen el 3% de sus afiliados.

En cuanto al contenido de los estatutos sociales es el siguiente:

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

- Denominación, domicilio, objeto y zona de actuación.
- Actividad, oficio, profesión o categoría de los trabajadores que represente.
- Derechos y obligaciones de los afiliados, requisitos para su administración y procedimiento para su separación, que garanticen el derecho de defensa.
- Determinación de las autoridades y sus funciones con indicación de las que ejercen su representación legal, duración de los mandatos, recaudos para su revocación y procedimientos para la designación y reemplazo de los directivos e integrantes de los congresos.
- Modo de constitución y administración del patrimonio social y su destino en caso de disolución y régimen de cotización de sus afiliados y contribuciones.
- Época y forma de presentación de memorias y balances.
- Régimen electoral que asegure la democracia interna según las disposiciones de a ley.
- Régimen de convocatoria y funcionamiento de sus asambleas y congresos.
- Procedimientos para disponer medidas legítimas de acción sindical.
- Procedimiento para la modificación de los estatutos y disolución de asociación.

La mencionada ley consta de 67 artículos y está reglamentada por el decreto 67/88.

Vemos que los sindicatos se rigen de acuerdo a los artículos establecidos en las leyes argentinas, y de esa forma garantizan una democracia interna en la vida de los sindicatos.

2.5.6 Sindicalismo en México

En México la reglamentación del trabajo no fue nacida por generación espontánea. Fue resultado como ya lo vimos en puntos anteriores de la lucha que los trabajadores sostuvieron en el siglo pasado, por conquistar derechos que no les eran legalmente reconocidos. Además de que el trabajo no contaba con leyes protectoras, al trabajador se le negaba cualquier alternativa de lucha para solucionar tales carencias.

Los Constituyentes de 1917 llegaron a beneficiar al obrero, tomando en cuenta que en otros países como en Inglaterra ese derecho ya había sido reconocido desde el año 1824.

Por otro lado la dogmática nos dice que esta disciplina es parte del derecho del trabajo, que es el conjunto de normas promulgadas por el Estado y por las propias organizaciones sindicales, que regulan la actividad autónoma en toda relación de trabajo, por lo que esta disciplina se denomina como derecho sindical, amén de que reglamenta la actividad y posición de las asociaciones sindicales y de las agrupaciones profesionales organizadas.

En la tradición jurídica mexicana, el derecho sindical podría entenderse como el sistema de normas, principios e instituciones que pretenden realizar la justicia social en las relaciones colectivas de trabajo. Sin embargo los principios de esta disciplina se han visto afectados seriamente por la expansión

monetarista que ha llegado a calar en la entraña de las organizaciones sindicales democráticas, sembrando la confusión y el desaliento.

Hablamos del sindicato en sus orígenes hasta llegar a la historia de Argentina, en donde nos damos cuenta que la figura del Sindicato es y será, protectora de los trabajadores, la cual esta creada para mejorar las condiciones de los mismos, sin que esto se contraponga a los intereses del patrón o de la empresa.

CAPITULO 3

MARCO JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA

El marco normativo de los trabajadores de confianza se compone de diversas disposiciones interrelacionadas entre sí, de acuerdo a la pirámide kelseniana, se integra por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en primer lugar, así como por la ley reglamentaria del artículo 123 constitucional, es decir, la Ley federal del Trabajo, y en última instancia por los contratos colectivos e individuales de trabajo que en ningún caso contendrán disposiciones contrarias a las contenidas en los ordenamientos primeramente señalados; en cuanto a la Constitución Política destacaremos de las garantías individuales, el artículo 5° que establece el derecho de la libertad de trabajo, aplicando la amplia acepción del vocábulo libertad como facultad del hombre de elegir una actividad, de igual manera es conveniente determinar las seguridades y limitaciones jurídicas a ese derecho que expresamente confiere el Estado; por su parte el artículo 123 de la propia Constitución establece una garantía de carácter social, cuyos derechos contenidos se refieren a la clase trabajadora; teniendo como base los dos citados artículos.

Es evidente que en ningún momento nuestra Carta Magna prohíbe la integración de Sindicatos de Trabajadores de confianza, porque en la actualidad el derecho de Asociación Profesional en nuestro país se reconoce como una garantía social que comprende a la clase trabajadora en su conjunto.

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Toda actividad del hombre encaminada a producir bienes o servicios ya sea con una finalidad económico social, constituye un trabajo; y toda manifestación jurídica de éste, se encuentra en el derecho laboral el maestro Trueba Urbina en su obra El Nuevo Derecho del Trabajo nos dice, que el derecho del Trabajo es el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales para la realización de su destino histórico: Socializar la vida humana.

El artículo 5° de la Constitución establece la garantía individual de la libertad de trabajo, resulta indispensable conceptuar a la libertad, no sólo subjetivamente sino como una actuación externa en donde el hombre, sin limitaciones ni restricciones se dispone a realizar un fin, partiendo del hecho de que la libertad se fundamenta en la naturaleza humana, entendiendo por persona humana, aquél ente que por propia determinación tiene un fin que cumplir, finalidad que dependerá de la forma de vida y carácter de cada individuo, es decir, de su personalidad⁵² desde el punto de vista objetivo, la libertad, constituida por la potestad de cada uno de los integrantes de una sociedad, requerirá de regulación jurídica, estableciéndose como derecho público subjetivo de los gobernados con la correlativa obligación estatal, consistente en respetar el

⁵² Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Vigésima ed. Porrúa. México. 1993. p. 16

derecho y cumplir con su seguridad jurídica. Por su parte, el artículo 123 constitucional establece una garantía de carácter social, determinando derechos mínimos dirigidos a la clase obrera, sentando las bases mínimas que regulan cualquier relación de trabajo, artículo que requiere de análisis a efecto de precisar de la lectura de su contenido, la naturaleza de los trabajadores de confianza.

De una manera someramente filosófica, la libertad queda entendida como el "poder atribuido a los seres humanos para emplear libremente sus dotes morales, intelectuales y físicas con el objeto de decidir las acciones u omisiones que les permitan satisfacer las aspiraciones y necesidades propias, cualquiera que sea su índole."⁵³

Desde otro punto de vista, la libertad presenta dos aspectos, como libertad subjetiva, propia de la conciencia, ajena al campo del Derecho, y aquella en donde surge el elemento objetividad, que conduce a la libertad social, cuya naturaleza es objeto de regulación jurídica, entendida como "la potestad consistente en realizar trascendentalmente los fines que él mismo (el hombre) se forja por conducto de los medios idóneos que su arbitrio le sugiere, que es en lo que estriba su actuación externa, la cual sólo debe tener las restricciones que establezca la ley, en aras de un interés social, estatal o de un interés legítimo privado"⁵⁴, así entonces, la libertad social como derecho público subjetivo, cuyo titular es el gobernado se convierte en garantía individual, con la

⁵³ PADILLA M., MIGUEL. Lecciones sobre derechos humanos y garantías. T I. Segunda ed. Abeledo Perrot. Argentina. 1993. p. 87

⁵⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Ob. Cit. pp 304 y 307

correlativa obligación estatal, teniendo como antecedente internacional inmediato, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y establecida en el artículo 5° vigente de nuestra Constitución Política, el artículo 4° de la Constitución que antecedió a la de 1917, establecía la libertad de profesión, industria o trabajo siendo útil, honesto y productivo, derecho que sólo podía ser impedido por sentencia judicial, cuando se afectasen derechos de tercero, de cuyo contenido se desprenden los siguientes aspectos: la libertad de industria o trabajo no tiene límite alguno mientras no se salga de ámbito de lo honesto, la limitación a la libertad de trabajo es de alguna manera, la prohibición de aquellos actos que sean contrarios a la moral.

El artículo 5° constitucional establece la libertad que en apego del tratadista Juventino V. Castro preferimos llamar ocupacional, así como las seguridades jurídicas y limitaciones de la misma; esta garantía de libertad ocupacional, conceptuada como “la facultad que tiene el individuo de elegir la ocupación que más le convenga para conseguir sus fines vitales, es la manera indispensable sine qua non para el logro de su felicidad o bienestar”⁵⁵ esta garantía reviste importancia puesto que el hombre elige una actividad de acuerdo a su manera de pensar, su forma de vida, para la satisfacción de sus necesidades.

Las seguridades jurídicas y limitaciones de la garantía de libertad ocupacional, respectivamente, son las siguientes:

⁵⁵ Ibidem. p. 311

1.-Toda persona tiene derecho a dedicarse a un trabajo, término en el que encuadramos los de profesión, comercio o industria, siendo lícito, entendiendo por ilicitud, cuando se contravienen las disposiciones de orden público o las buenas costumbres, "los criterios se unifican en el sentido de que las leyes de orden Público son aquellos que regulan directamente los intereses del estado y de la sociedad; y son buenas costumbres aquéllas que en un momento dado, en un lugar concreto, consideramos son las permitidas por no dañar o molestar los intereses y sentimientos del grupo social."⁵⁶

2.-Como consecuencia de lo anterior, cuando los derechos de tercero sean lesionados se veda este derecho, por determinación judicial o bien por resolución cuando se ofendan los derechos de la sociedad; en este sentido las leyes civiles, mercantiles, penales y laborales permiten la limitación del ejercicio de una ocupación por edad, capacitación u otras circunstancias.

3.-En cada entidad Federativa existirá una ley de profesiones, orgánica de citado artículo, en donde se determinen las profesiones que requieran título y los requisitos para obtenerlo, con la debida expedición de cédula profesional, para protección de la sociedad.

4.-No se le puede privar al trabajador del producto de su trabajo sino por resolución judicial, esto es partiendo del principio de inembargabilidad del salario, entendido como la retribución que paga un patrón al trabajador, únicamente puede ser embargado por resolución judicial; particularmente, tratándose de los créditos alimenticios, decretados por autoridad competente.

⁵⁶ V. CASTRO CASTRO, Juventino. Garantías y Amparo. Octava ed. Porrúa. México. p. 81

5.-Tratándose de los trabajos personales deben ser con justa retribución y consentimiento de quien ha de prestarlos. Al respecto conviene destacar que la Constitución de Cádiz de 1812 al establecer los derechos legítimos del hombre, garantizó el no ser obligado a la prestación de trabajos personales sin que se llenaran las condiciones de ser retribuidos y voluntarios (artículo 4°), éste artículo fue dirigido a los hombres libres no así a los esclavos. "En las Indias los llamados trabajos personales se referían al aprovechamiento del trabajo, obras y servicios de indios para la labranza o crianza, edificios de casas, labores de minas, cargas, trajines y otros ministerios públicos o privados y más en particular el apremio y sujeción en que pretenden ponerlos sus encomendados, sirviéndose de ellos a toda su voluntad y contra la de los indios bajo el pretexto de que para estos fueron encomendados o de que en esos servicios cobran los tributos que les deben de pagar por razón de sus encomiendas."⁵⁷

Consumada nuestra Independencia los legisladores, con la idea de impedir el acrecentamiento de esclavos, estiman que éstos son los únicos a quienes se les puede exigir la prestación de trabajos personales, la Constitución de 1824 omitió prescribir al respecto, dejando subsistente lo anterior; sin embargo, con la abolición de la esclavitud, se perfilan los antecedentes de ésta seguridad jurídica, y es la Constitución de 1857 la que en su artículo 4°

⁵⁷ MONTIEL Y DUARTE, Isidro. Estudio sobre Garantías Individuales. Imprenta del gobierno en Palacio. México. 1873. p. 127

establece la prohibición de prestar servicios personales sin la justa retribución y consentimiento.

6.-No puede admitirse convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, de delito o de voto religioso. Este párrafo va dirigido a la contratación, se prohíbe cualquier relación de trabajo en la que el trabajador esté permanentemente ligado hacia otra persona para desempeñar una determinada actividad con imposibilidad de ejercitar su derecho a la libertad en otros terrenos, tampoco esta permitido todo contrato en el cual un sujeto, por recibir cierta enseñanza, renuncia a su libertad natural.

7.-Tampoco puede la ley autorizar convenios en donde el hombre pacte su proscripción o destierro o que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio, en este sentido cabe mencionar, que el trabajo de los aprendices en los talleres no está sujeto al encierro, sin embargo, se les exige sin retribución alguna cierto género de trabajos personales que los colocan indebidamente en el predicamento de sirvientes.

El artículo 123 constitucional surge como consecuencia de la doctrina liberal imperante en Época moderna, cabe reseñar brevemente sus antecedentes, entre los que se encuentran aspectos jurídicos y sociales, la teoría del derecho natural y los derechos del hombre fundamentan en gran parte la doctrina liberal individualista, surgida a raíz de la Revolución Francesa y que se sustentó en ese país en tres documentos, la ley Chapelier, mediante la

cual se prohibió la formación de asociaciones profesionales, toda vez que su existencia constituía una franca oposición a la libertad de trabajo, considerándolo como un arrendamiento de servicios, contrato de transporte y de empresa, rigiendo con dichos documentos los principios del régimen individualista bajo las ideas de libertad e igualdad para todos que fueron elevados a la categoría de derechos universales del hombre; no obstante lo anterior, los postulados del individualismo no resultaron eficaces, por lo que se vislumbró, principalmente en Alemania un régimen de intervencionismo del Estado.⁵⁸

En México la situación jurídica para los trabajadores revestía desigualdades, tanto en las condiciones de trabajo, como en el trato personal con los patrones, tal descontento dio lugar al estallamiento de las huelgas de Cananea y Río Blanco, al as que les siguieron, por causa del mismo conflicto, las de Velardeña, Petriceña, Nogales y Santa Rosa; de igual forma, con la idea de eliminar el individualismo, motivo de la división social y situación precaria de los obreros, resultó necesario dictar principios diferentes, plasmados en las primeras legislaciones en materia de trabajo, como son la ley de riesgos profesionales de José Vicente Villada, en 1904, en el Estado de México, que estableció la presunción a favor de los trabajadores de que todo accidente debía considerarse de trabajo, hasta en tanto no se probara lo contrario; en 1906, se expide la ley de Bernardo Reyes, que establecía la diferencia entre accidentes de trabajo y enfermedades; posterior a la Revolución de 1910, en la

⁵⁸ Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Ob. Cit. pp 700, 702 y 703

época de Madero se expide la ley creada por el Departamento del Trabajo, dependiente de la Secretaría de Fomento y la Ley del Trabajo, promulgada en 1914 por Cándido Aguilar, en la que se disponen condiciones relativas a la duración de la jornada de trabajo y salario mínimo, exime a los trabajadores del pago de las deudas que tuvieran con sus patrones, incluye un capítulo de previsión social, conteniendo la obligación del patrón de indemnizar a sus trabajadores por accidentes de trabajo; de igual forma, legislaron en, materia de trabajo, el Estado de Coahuila en 1912, Veracruz en 1914, Yucatán en 1915, Hidalgo y Zacatecas en 1916; legislaciones que constituyen el antecedente inmediato del artículo 123 constitucional, que fue promulgado a raíz del proyecto de reformas enviado por Venustiano Carranza al Congreso constituyente en Querétaro en diciembre de 1916, discutiéndose el proyecto del artículo 5° constitucional que disponía garantías de seguridad jurídica para el trabajo, omitiendo establecer garantías de charter social, de manera que fue incluido un nuevo capítulo denominado Del trabajo y de la Previsión Social, cuyo texto primitivo estableció las bases sobre las siguientes materias:

- a) Contrato de trabajo, comprendiendo la jornada de trabajo, descanso semanal, salarios, riesgos profesionales y despido de los trabajadores.
- b) Trabajo de mujeres y menores, concretando la edad de admisión y jornada de trabajo de los menores, la prohibición de ocupar en labores insalubres y peligrosas, en trabajos nocturnos, en horas

extraordinarias, en centros de vicio, reglamentando el trabajo de las mujeres embarazadas y en períodos de lactancia.

- c) Asociación profesional, estableciéndose a favor, de obreros y patrones.
- d) Huelga, derecho otorgado a los trabajadores, como medida de equilibrio frente a los patrones.
- e) Paros, lo que equivale a la suspensión de la relación laboral que se concede en casos de exceso de producción con el fin de mantener los precios en un índice costeable.
- f) Servicios para la comunidad, como son el establecimiento de escuelas y enfermerías.
- g) Arbitraje, establecimiento de la Juntas de Conciliación y Arbitraje para conocimiento y resolución de los conflictos de trabajo.
- h) Previsión social, declarándose la utilidad pública de las cajas de seguros, las cooperativas para la construcción de casas destinadas a ser adquiridas por lo trabajadores e instituyó el patrimonio de familia.
- i) El carácter imperativo de las normas, declarando la nulidad de las cláusulas del contrato de trabo que impliquen renuncia a cualquier derecho a favor de los trabajadores.
- j) Generalidades, las bases constitucionales rigen el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados y artesanos, además el que dimana de todo contrato de trabajo.

- k) Los Congresos de los Estados fueron facultados para legislar en materia de trabajo, sin que contravinieran las anteriores normas.

Desde otro punto de vista, el artículo 123 constituye una garantía social entendida "como la relación jurídica que se entabla entre sujetos colocados en una determinada situación social, económica o jurídica y entre los que existen lazos materiales determinados, establecidos principalmente en cuanto a capital y trabajo, los sujetos se encuentran constituidos, por los trabajadores, desde el punto de vista activo, y por el pasivo, por el grupo social que detenta los medios de producción."⁵⁹

Los artículos 5° y 123 constitucionales se encuentran íntimamente relacionados en cuanto a su contenido y alcances jurídicos, el primero de ellos, establece esencialmente la libertad al trabajo, bajo tres principios normativos, el derecho a la libre elección del trabajo, el derecho al producto del trabajo y las limitaciones a la libertad del trabajo; es decir, podemos considerarla como una norma en sentido amplio que concreta el artículo 123 estableciendo las disposiciones que rigen el trabajo elegido libremente por el hombre; el artículo 123 es un catálogo de derechos mínimos de los trabajadores susceptibles de ser modificados en beneficio de los mismos, bien por la ley reglamentaria, bien por la contratación colectiva o individual.

Por lo que corresponde al estudio de la categoría del trabajador de confianza, es conveniente aclarar que ninguna de las 31 fracciones del apartado "A" del artículo 123 constitucional se refiere a ellos, sin embargo no

⁵⁹ Ibidem. p. 705

consideramos que sea correcto definir dicho término como inconstitucional, en principio, los trabajadores de confianza son precisamente prestadores de un servicio personal y subordinado, su relación de trabajo se rige por lo dispuesto por el artículo 123 constitucional y por la ley laboral, sin embargo la ley crea esta categoría para definir a ciertos trabajadores que prestan servicios cuyas funciones sean de dirección, fiscalización, vigilancia e inspección, siendo difusos los conceptos, éstos requieren de análisis, de igual forma las disposiciones jurídicas expresamente establecidas para esta categoría de trabajadores, de las cuales se infieren ciertas limitaciones en sus derechos.

Desde otra perspectiva, aún considerando que no resulta necesaria la inclusión de los trabajadores de confianza expresamente en el artículo 123 constitucional como caso de excepción, puesto que su relación es de trabajo con todos los elementos inherentes a ella; estimamos que la denominación no parece muy acertada, puesto que la confianza es un elemento que implica un criterio subjetivo, además de constituir una presunción a favor de cualquier trabajador; cuya explicación resulta comprensible, un patrón no va a contratar a persona alguna que no le inspire en principio confianza, sea su persona, desempeño, cualidades; utilizando el término en sentido contrario, si un trabajador inspira desconfianza, aún cuando sus referencias sean excepcionales y su grado de preparación excelente, no sería contratado; aunado a lo anterior, la categoría alude a personas a quienes el patrón considere como extensión de sí mismo, lo que se confunde con la figura jurídica

del representante, aparte de restarle de cierta forma, al trabajador, el sentimiento de pertenecer a la clase obrera.

3.2 Ley Federal del Trabajo

El nombre de trabajos especiales contempla un conjunto de reglas que se aplican a un grupo de actividades que sin desligarse de las normas generales que regulan toda relación de trabajo fijan determinadas condiciones para la prestación de un servicio específico con el fin de adaptarlas al desempeño de dicho servicio, según su naturaleza.

Para el maestro Mario De la Cueva los trabajos especiales consisten en diversas actividades que revisten características esenciales de la relación laboral, sin embargo presentan particularidades que exigen determinadas normas adecuadas a su desenvolvimiento.⁶⁰

En términos generales la doctrina coincide en determinar el trabajo especial como una relación laboral, en términos de la definición establecida en el artículo 20 de la ley laboral como cualquiera que sea el acto que le dé origen, es la prestación de un trabajo personal subordinado de una persona a otra mediante el pago de un salario, características esenciales, analizadas en capítulo primero, sin embargo, la relación que implica el trabajo especial requiere además de una reglamentación adicional, en donde se ajuste el desempeño del servicio de acuerdo a su naturaleza, e inclusive por ciertos

⁶⁰ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. p. 455

caracteres sociales; el artículo 181 de la Ley Federal del Trabajo establece a la letra la siguiente: "Los trabajos especiales se rigen por las normas de este título y por las generales de esta Ley en cuanto no los contraríen", disposición en la que, fundamentalmente, conforme al texto de la exposición de motivos, se consideraron dos circunstancias: que existen trabajos de tal manera especiales que las disposiciones generales de la ley no son suficientes para su reglamentación y la propia solicitud de las clases obrera y patronal, para que se incluyeran normas sobre esos trabajos especiales; ..."la ventaja de incluirlas en la ley consiste en que las normas que regulan los trabajos especiales son el mínimo de derechos y beneficios de los trabajadores" Exposición de motivos Ley Federal del Trabajo

Las personas empleadas en trabajos especiales son trabajadores a quienes les resulta aplicable de igual manera, las disposiciones del artículo 123 constitucional y las normas laborales en cuanto no contraríen las disposiciones tanto de primer precepto como las generales contenidas en la propia ley de la materia; de acuerdo al propósito de ley, en virtud de que las disposiciones en ella contenidas no son suficientes para una reglamentación particular al no ser posible precisar situaciones de cierta actividad que no pueda quedar incorporada de forma absoluta a las normas generales.

La Ley Federal del Trabajo establece en su artículo 9° que la categoría del trabajador de confianza se debe a las funciones que desempeñan y no al nombre que tiene el puesto, además de aquéllas funciones relacionadas con trabajos personales del patrón, disposición que resulta escueta al enunciar

cuatro funciones cuyo significado gramatical como veremos tiene acepciones sinónimas, por principio resulta necesario precisar el término confianza que conforme al Diccionario de la Lengua Española, entre una de sus acepciones significa la esperanza firme que se tiene de una persona o cosa. Pacto o convenio hecho oculta y reservadamente entre dos o más personas particularmente si son tratantes o del comercio, familiaridad en el trato o libertad excesiva.⁶¹

Las funciones de confianza que enuncia el artículo 9° de la Ley Federal del Trabajo son las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización con carácter general y las que se relacionan con trabajos directos y personalmente vinculados con el patrón; para el tratadista Guillermo Cabanellas, son empleados de confianza los que por la responsabilidad que tienen, las delicadas tareas que desempeñan o la honradez que para sus funciones se exige, cuentan con fe y apoyo especiales por parte del empresario o dirección de la empresa⁶², concepto del cual surgen los siguientes elementos: a) Los empleados de confianza, son trabajadores; b) su relación es laboral, c) se distinguen del resto de los trabajadores por las funciones que realizan; de acuerdo con lo anterior, tres voces se desprenden del término confianza, honradez, fe y apoyo, la primera es una presunción que toda persona tiene a su favor, todo trabajador debe en principio llevar a cabo sus funciones con negligencia y en caso de ocasionar algún daño a la empresa puede ser

⁶¹ Cfr. Diccionario de la lengua español. T L. Vigésima ed. Real Academia Española. España. 1984. p. 357

⁶² Citado por BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho individual del trabajo. Harla. México. 1985. p. 143

despedido, de igual manera si se falta al principio de probidad; por otra parte la esperanza que pone el patrón en su trabajador es igualmente una presunción; en el caso de los empleados de confianza, les otorga, además fe y apoyo especiales, elementos que no pueden servir de base para calificar este género de trabajadores, "equivaldría a afirmar que el patrón sólo confía en este tipo de trabajadores y desconfía del resto o que no les tiene la misma fe ni les brinda el mismo apoyo, situación que, en caso de ser cierta sería imputable sólo al patrón."⁶³

A falta de disposición que defina las funciones de confianza, en las empresas resulta difícil determinar quienes son los trabajadores de confianza, bien puede pensarse en los altos directivos, funcionarios, y aquellos que realizan trabajos en beneficio del patrón, como las secretarías, chóferes, los que desempeñan puestos incluidos en los Contratos Colectivos de trabajo, considerados de confianza.

Siguiendo con el artículo 9° de la Ley Federal del Trabajo diremos que sus antecedentes inmediatos, en primer lugar son la imprecisión que existía en la ley de 1931 que se refería a los trabajadores de confianza en dos de sus artículos el 48 y la fracción X del 26, el primero de ellos disponía la excepción de la aplicación del contrato colectivo a las personas que desempeñaran puestos de dirección e inspección de las labores así como a los empleados de confianza en trabajos personales del patrón dentro de la empresa y el segundo de los preceptos en la referida fracción, establecía como causal determinación

⁶³ Idem

del contrato de trabajo la pérdida de la confianza del patrón, tratándose de un trabajador con empleo de dirección, fiscalización o vigilancia.

El artículo 48 parece identificar a las personas que desempeñan puestos de dirección e inspección como trabajadores distintos de los empleados de confianza quienes realizan trabajos personales del patrón, y por otra parte, la fracción X del artículo 126 identifica a los empleados de confianza con las personas que desempeñan puestos de dirección, fiscalización o vigilancia, interpretadas literalmente las palabras que la ley utilizó conducía a errores, toda vez que los términos dirección, fiscalización y vigilancia resultan amplios, y bien podían incluirse desde el gerente general hasta los veladores, así mismo la frase empleados de confianza en trabajos personales del patrón, puesto que dentro de la misma bien podía quedar incluidos taquimecanógrafas e incluso, los domésticos.

Ante tales ideas, el entonces Departamento del trabajo sustentó la siguiente tesis: "La calidad de profesionista no da, por sí sola, a quien la tiene el carácter de empleado de confianza dentro de la empresa. Dicho carácter depende de las actividades desempeñadas, cuando son de las definidas por la Ley Federal del trabajo como de dirección o administración, de inspección de labores o de trabajos personales del patrono". (Consulta del 28 de noviembre de 1933. Sindicato Mexicano de Electricistas), y la Suprema Corte de Justicia en la ejecutoria del 1° de marzo de 1938, en el Amparo Directo 2/938/2ª de la Compañía Mexicana de Petróleo "El Águila" sostuvo lo siguiente: "El concepto de empleado de confianza fue utilizado por vez primera en el proyecto sobre

jornada de trabajo presentado a la Conferencia de la Organización Internacional del trabajo, que se celebró en la Ciudad de Washington en el año de 1919, fue adoptado más tarde por la legislación belga y pasó posteriormente a nuestro derecho en los artículos 4°, 48 y 126 fracción X de la Ley del trabajo. En el proyecto presentado a la Conferencia de Washington se decía que la jornada de 8 horas no sería aplicable a los empleados que desempeñaran puestos de confianza, de dirección o de administración pero en el debate se aclaró el alcance de ese artículo, por haberse visto que de dar una interpretación gramatical a sus términos resultaría que la mayor parte de los trabajadores serían de confianza, ya que el simple capataz ejecuta actos de dirección respecto a los operarios que se encuentran bajo sus órdenes, se sostuvo desde entonces que los empleados de confianza serían precisamente los altos empleados que por razón de funciones tenían a su cargo la marcha y el destino general de la negación o de aquellos que también, por razón de sus funciones estuvieran al tanto de los secretos de la empresa y se dijo, además, que el término empleados de confianza no era fijo, sino que debía aplicarse en relación con cada una de las empresas, esto es, se trataba de un concepto elástico que había que precisar en cada caso, por lo que si la Junta hace una enumeración de los puestos de confianza, señalando un número considerable de los mismos, estimándolos indispensables para que la dirección general de los negocios quede en manos de la empresa, forzoso es finalizar que el laudo es correcto y no ha violado el espíritu de los artículos respectivos.”⁶⁴

⁶⁴ CAVAZOS FLORES, Baltasar. Los trabajadores de confianza. Trillas. México. 1993. p. 13

El anterior criterio concuerda con el sostenido por el Departamento del Trabajo en una segunda consulta del 2 de mayo de 1934, Unión de Obreros y Empleados de las Industrias Dulceras, Harineras y Similares del distrito federal que establece: "La excepción a la regla del artículo 48 comprende a tres clases de personas: 1° Personas que desempeñan puestos de dirección, a juicio de este departamento son aquéllas que, como los directores, administradores, y demás, ejercen funciones directivas en nombre del patrono, es decir, personas que por su carácter legal pueden sustituir a la persona física o moral a que representan, 2° personas que desempeñan puestos de inspección y vigilancia, son aquellos que por la índole especial de los servicios que proporcionan tienen atribuciones que también, por sustitución, ejercen en nombre del patrono a quien representan, y en 3° Empleados de confianza en trabajos personales del patrono dentro de la empresa; este departamento estima que el legislador, al hacer uso de la expresión mencionada, pretendió referirse a todas aquellas personas que por el carácter confidencial de los servicios que prestan, pueden hacer considerados como adictas al interés lucrativo que represente el patrono". La anterior aseveración se fundamenta primordialmente en el derecho del patrón a designar a sus trabajadores de confianza, cuidar de su propiedad, existencia y éxito de la empresa; así mismo, ante la imposibilidad de fijar los puestos de confianza para todas las empresas, habrían de considerarse las circunstancias de cada negociación, procediendo a determinar los contratos colectivos de trabajo y conforme a las resoluciones de la junta, sin embargo la indicación en el contrato colectivo de que un puesto es de confianza, es una

presunción y el trabajador puede probar lo contrario, al efecto, la Suprema corte sustentó en su momento la ejecutoria de fecha 3 de mayo de 1944. Amparo directo 24/944/2ª Cano Francisco y Coags que en términos generales establece la insuficiencia de señalar en los contratos colectivos que la persona ocupando determinado puesto sea de confianza sino que es necesario que la función sea de confianza, finalmente los trabajadores de confianza son aquellos que intervienen en la dirección y vigilancia de una empresa y que de cierto modo sustituyen al patrón en algunas de sus funciones.

El anteproyecto identificado con el numero 8 que pasó a ser el 9º de la legislación actual, fue rechazado por el sector obrero y empresarial, explica la exposición de motivos "se observo que los trabajadores además de reducir las fracciones del respectivo artículo, rechazaban la idea de una fracción final que permiten aplicarse analógicamente, en cambio los empresarios querían que se ampliara la lista", concluyendo "una enumeración limitativa podría dejar fuera de ellas situaciones que debieron considerarse así como también que era imposible prever nuevas situaciones que se presentaran", y por otra parte, "una enumeración ejemplificada podría abrir las puertas a una extensión inconveniente de la categoría del trabajador de confianza". Ante dichos riesgos se concluyó que era preferible un concepto general, partiendo de la idea de que el trabajador de confianza, es, como lo indica su nombre, un trabajador protegido por la legislación de la materia, cuya actividad se relaciona en forma inmediata y directa con la vida, intereses y realización de los fines de la

empresa, de manera que el artículo 9° distingue en su segundo párrafo dos circunstancias:

Son funciones de confianza: 1° las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización cuando tengan carácter general y, 2° las relacionadas con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento.

El tratadista Euquerio Guerrero en su obra Manual de Derecho del Trabajo nos señala que la ley al incluir la característica de carácter general, tiene como intención del legislador referirse a categorías superiores de sus empleados para no incluir a todos aquellos que ejerzan, sea accidentalmente alguna de dichas funciones, no obstante estima que la función de dirección la ejercen fundamentalmente los representantes del patrón con delegación de autoridad a sus colaboradores inmediatos y dentro de un término medio coloca a los trabajadores de confianza, lo cual parece poco entendible; por lo que a criterio del autor, es de considerar que existe una distinción entre dirección y el resto de las funciones.

Por cuanto se refiere a los trabajos personales al servicio del patrón dentro de la empresa o establecimiento, el citado precepto es omiso en cuanto a lo que se entiende por trabajos personales del patrón, por lo tanto podemos pensar que se trata de aquellos cuyo desempeño benefician al patrón, no únicamente como sujeto individual sino como representante del capital, titular de la fuente de empleo, entonces dichos trabajos deben repercutir en la marcha de la empresa, sin embargo la ley no lo determina de tal modo; por lo que resulta difícil en la práctica establecer cuales trabajadores encuadran en este

supuesto. El artículo 8° del anteproyecto del actual artículo 9°, en su inciso g) establecía como personas que prestan servicios personales, al secretario o secretaria particular, añadiendo a la actividad las características de discreción y celo, indispensables para la eficacia del trabajo, con la actual redacción del artículo 9°, pueden encuadrar cualquier persona, basta que el patrón señale que es de confianza porque realiza trabajos para su persona, como son por ejemplo, los mensajeros, secretarios, chóferes particulares, e inclusive trabajadores que sin tener una actividad determinada realizan innumerables actividades que los colocan en una situación de sirvientes incondicionales, siendo todos ellos trabajadores cuya responsabilidad no es proporcional a su designación y las limitaciones en sus condiciones de trabajo.

El artículo 10 de la Ley federal del Trabajo al definir al patrón lo ubica como una persona física o moral, en este último supuesto, el patrón persona moral requiere de personas físicas que lo representen tanto en actividades de dirección, administración o en otras diversas, aunque de igual forma, siendo el patrón persona física en determinadas circunstancias requerirá de personas que dirijan o coordinen actividades de los trabajadores.

La representación es una figura jurídica que implica la sustitución, es decir, la actuación de una persona a nombre de otra; es "una institución en virtud de la cual una persona llamada representante realiza actos jurídicos a nombre de otra llamada representado en forma tal que el acto surte efectos en forma directa o en la esfera jurídica de este último como si hubiera sido realizado por él. Así los derechos y obligaciones emanadas del acto jurídico de

que se trate se imputan al representado. Implica que una persona a quien no corresponden los intereses jurídicos pone su propia actividad al servicio de tales ajenos realizando un acto jurídico a nombre de las personas a quienes pertenecen.”⁶⁵

A través de la representación válida y eficazmente se realizan actos jurídicos sobre un patrimonio ajeno, el actual artículo 11 de la Ley Federal del Trabajo establece a la letra lo siguiente: “Los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán consideradas representantes del patrón y en tal concepto lo obligan en sus relaciones con los trabajadores”; la ley de 1931 al definir al patrón en artículo 4° incluían como representantes del patrón a los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco, y, en general, las personas que en nombre de otro ejercieran funciones de dirección o administración, es decir, el término representante se utilizaba en sentido amplio, no coincidente con el de mandatario jurídico; el representante podía ser un jefe de departamento u otra persona a quien correspondiera la dirección o administración total o parcial de la negociación.

Señala el maestro Mario De la Cueva que el artículo 11 no dispone un mandato jurídico, es decir, dicho precepto difiere de los principios del derecho civil, el mismo autor asevera que la disposición es amplia, situación que se desprende de la frase “**demás personas**”, por lo que la nominación de las tres

⁶⁵ Diccionario Jurídico Mexicano. P-Z. Ob. Cit. p. 2802

personas es sólo por la importancia de sus cargos, meramente ejemplificativa, resultado de las costumbres que se practican en las relaciones de trabajo.⁶⁶

La Ley Federal del Trabajo vigente no define al representante y si en cambio, enumera a quienes se distinguen con tal carácter por su denominación, a los directores, administradores y gerentes; y por sus funciones a las personas que ejerzan funciones de dirección en la empresa o establecimiento; es posible definir, entonces al representante del patrón como "la persona física que por la función que desempeña en la empresa o establecimiento, obliga con sus actos al patrón en las relaciones de trabajo."⁶⁷

La ley da amplitud a esta figura, por lo que resultan dos circunstancias dignas de considerar, es innecesario mantener la figura de trabajador de confianza, puesto que no reporta ventajas para el patrón como el representante o bien, éste es el verdadero trabajador de confianza.

Las condiciones de trabajo son las estipulaciones que en relación con el trabajo pactado establecen derechos y obligaciones recíprocas entre el patrón y el trabajador.

El artículo 182 de la Ley Federal del trabajo establece a la letra lo siguiente: "Las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza serán proporcionadas a la naturaleza e importancia de los servicios que presten y no podrán ser inferiores a las que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento".

⁶⁶ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. p. 158

⁶⁷ BRISEÑO RUIZ, Alberto. Ob. Cit. p. 156

El citado invoca en primera instancia el principio de igualdad, de trato y respeto de derechos de los trabajadores, entendiéndose que deben imperar las normas que más favorezcan a los trabajadores de confianza, en cuanto a salario, prima de antigüedad, aguinaldo, pago de horas extras y otras prerrogativas legales, salvo las estipulaciones en contrario que la propia ley establece, no obstante, resulta un tanto oscura la interpretación del artículo 182, puesto que con la frase "proporcionadas a la naturaleza e importancia de los servicios que se presten", pareciera que establece jerarquías, siendo que la misma ley los coloca en un estado sui generis como trabajo especial cuyas funciones son todas ellas importantes para la vida, marcha y éxito de la empresa; además de las limitaciones que la propia ley les impone, las cuales son de diversas modalidades:

1.-En principio el artículo 184 de la Ley Federal del trabajo, establece la extensión de las condiciones de trabajo contenidas en los contratos colectivos de trabajo a todos los trabajadores incluyendo a los de confianza, salvo disposición en contrario, consignada en el propio contrato, situación que generalmente sucede en la práctica de las empresas; disposición de donde surge la problemática siguiente: "por una parte no servía justo que los trabajadores de confianza estuvieran en situación inferior al resto de los trabajadores; pero también existe el peligro de que si el contrato colectivo se aplica a todos, el personal de confianza inconscientemente apoye las gestiones del sindicato para mejorar las condiciones de trabajo...sería preferible establecer contratos individuales de trabajo con cada empleado de confianza en

que se le otorgaran, cuando menos las mismas prestaciones del resto de los trabajadores.”⁶⁸

La facultad de los sindicatos para consignar salvedades en las disposiciones dirigidas a los trabajadores de confianza en los contratos colectivos es ejercitada con frecuencia en la práctica, fundamentada además en diversos preceptos que limitan el goce de beneficios de éstos trabajadores, como lo es por ejemplo el aumento de salarios, que por ser superior al mínimo profesional queda al arbitrio potestativo del patrón otorgarlo o no, con respecto a la prima legal de antigüedad, el trabajador de confianza es afectado y reducido en sus derechos, toda vez que los artículo 162, fracción II, 485 y 486 de la Ley Federal del trabajo establecen como la cantidad máxima a considerar para cubrir el importe de ésta prestación el doble del salario mínimo general vigente, y sucede que algunos trabajadores de confianza por lo general perciben más de esta última cantidad, resulta entonces, que el trabajador de confianza se le paga por el concepto de prima de antigüedad menos de lo que legítimamente le corresponde conforme a la fracción IX del artículo 123 constitucional, apartado “A”.

2.-Limitación relacionada con la libertad sindical o de asociación profesional. El derecho de los trabajadores y empresas a coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, sea formando sindicatos y asociaciones, se encuentra establecido en la fracción XVI del artículo 123 constitucional, prerrogativa que concreta el artículo 358 de la Ley Federal del trabajo al

⁶⁸ GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Ob. Cit. pp. 71 y 72

establecer que "A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de un sindicato o a no formar parte de él", no obstante, el artículo 395 del mismo ordenamiento, establece la cláusula de exclusión, es decir, el trabajador que renuncie o sea expulsado del sindicato, podrá el patrón separarlo de su trabajo; tratándose de los trabajadores de confianza la reglamentación difiere, al respecto el primer párrafo del Artículo 183 establece "los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores", esta disposición se justifica en la exposición de motivos aduciendo que los trabajadores de confianza están vinculados de tal forma con los empresarios que no podrían formar parte de los sindicatos de obreros, los cuales son formados para la defensa de sus intereses frente a los patrones, al parecer por la identificación que los trabajadores de confianza guardan en relación con el patrón, no comparten la conciencia de la clase obrera; "la regla general que se infiere de lo anterior puede ser cierta, pero se han dado casos en que no se justifica ya que se coarta el derecho de asociación profesional de los trabajadores de confianza que al prohibírseles que se afilien al sindicato de la empresa, de hecho se les deja sin posibilidad de afiliación a cualquier otro sindicato."⁶⁹

Lo anterior de igual forma se fundamenta en la incompatibilidad de la categoría de confianza con el carácter sindical, en razón de que el trabajador de confianza de afiliarse al sindicato del resto de los trabajadores, perdería, por un lado la confianza del patrón y por otro, el resto de los obreros lo vería con

⁶⁹ CAVAZOS FLORES, Baltasar. 40 Lecciones de Derecho Laboral. Ob. Cit. p. 94

desconfianza; no obstante, el artículo 363 de la Ley Federal del trabajo establece el derecho de los trabajadores de confianza a formar sus propios sindicatos, situación que en la práctica no se presenta, por la limitación interna que siente el propio trabajador al ser nombrado de confianza, lo es con un sentimiento de responsabilidad para con la empresa, respeto y podría decirse que inclusive, sumisión para con el patrón.

3.- Como consecuencia de lo anterior, el segundo párrafo del artículo 183, establece que los trabajadores de confianza no serán tomados en consideración en recuentos que se realicen para determinar la mayoría en casos de huelga; lo anterior a pesar que un acto de huelga afecta a todos los trabajadores de la empresa y los resultados obtenidos surten efectos dentro de ella; por otra parte, el último párrafo de éste artículo estipula la restricción consistente en que los trabajadores de confianza no pueden ser representantes de los trabajadores de base ante organismos paritarios que se integren conforme a la ley laboral; es decir; se coarta la representatividad que podría tener un trabajador de confianza en relación con los trabajadores de una empresa ante las comisiones mixtas, por ejemplo; siendo que en algunos casos resultaría necesaria dicha representación para conciliar conflictos con el patrón o mediar situaciones; en conclusión la disposición contenida en el artículo 183 mantiene en esa especie *sui generis* a los trabajadores de confianza, colocándolos en un status especial alejados de la conciencia obrera, para pretender identificar sus intereses con los de su patrón de quien no son representantes, en términos de lo dispuesto por el artículo 9° de la ley laboral,

lo que en cierta forma, los ubica en una posición intermedia teniendo la disyuntiva de defender los intereses de la clase obrera o hacer honor a la confianza depositada en ellos por el patrón; jurídicamente, entonces, conforme a este artículo es innecesaria e inexistente su participación o actuación, lo que equivale a vedarles los derechos que conforme al artículo 123 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos les corresponden.

4.-En lo referente a la participación de utilidades, en algunos casos se encuentra vedado este derecho y en otros limitado, en razón de los sueldos que algunos trabajadores perciben, según lo prescribe el artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo que establece las normas bajo las cuales se ajusta el derecho de los trabajadores a participar en el reparto de utilidades, la fracción I del citado artículo veda totalmente este derecho a los directores, administradores y gerentes, quienes como vimos, pueden ser representantes del patrón aunque no siempre sean de confianza, por lo que la disposición se funda en la importancia de sus funciones y la jerarquía del puesto; la restricción se establece en la fracción II del mismo artículo que a la letra señala "Los demás trabajadores de confianza participaran en las utilidades de las empresas, pero si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador sindicalizado de más alto salario dentro de la empresa, o a falta de éste al trabajador de planta con la misma característica se considerará este salario aumentado en un 20% como salario mínimo".

Lo anterior, no obstante que el artículo 123 del mismo ordenamiento dispone que la utilidad se dividirá en dos partes iguales, la primera entre todos lo

trabajadores, considerando el número de días trabajados, por cada uno en el año independientemente del monto del salario y la segunda en proporción al importe de los salarios que han sido devengados en el trabajo prestado durante el año; lo dispuesto en la fracción II del artículo 127 va dirigido a los trabajadores que desempeñan funciones de confianza, así como también a los trabajadores que prestan servicios personales al patrón, que no están definidos por la ley quienes son.

5. Por lo que se refiere a las causales de rescisión del contrato de trabajo de los trabajadores de confianza, en adición a las enunciadas en el artículo 47 de la ley de la materia, el artículo 185 establece la existencia de un motivo razonable de pérdida de confianza como causa de rescisión, siendo que constituye un hecho subjetivo el patrón debe establecerse los hechos objetivos que le motiven en dicha pérdida, el problema que se plantea deriva de la voz confianza, que siempre tendrá un carácter subjetivo como los hemos analizado, por lo que consideramos, es necesario precisar los hechos objetivos en los cuales el patrón se apoye para invocar esta causal.

6. Relacionado con lo anterior, los trabajadores de confianza carecen del derecho de la reinstalación obligatoria en caso de ser despedidos, en términos de la fracción III del artículo 49 de la ley laboral que exime al patrón de la obligación de reinstalar mediante el pago de una indemnización. Por último, el artículo 186 de la ley establece la facultad del patrón de remover al trabajador de confianza de su puesto; pero si fue promovido al puesto del trabajador de confianza, tiene derecho a ocupar el cargo que tenía antes de ser ascendido a

dicho puesto, creemos que difícilmente un trabajador de confianza removido de su puesto podría regresar a su puesto original, por las limitaciones que hemos apuntado, por otra parte, en algunas situaciones la decisión del patrón puede consistir en privar al trabajador del puesto de confianza que venía desempeñando, regresarlo al puesto de base que con anterioridad ocupaba sin que exista causa o motivo de rescisión de la relación laboral de base, en cuyo caso la Suprema Corte de justicia determina que lo anterior entraña incumplimiento del contrato de trabajo, en cuyo supuesto es procedente ejercitar la acción de reinstalación o indemnización constitucional.

3.3 Practicas Jurisprudenciales

A continuación expondremos tesis jurisprudenciales en donde ha sido tema por resolver el trabajador de confianza, su naturaleza, carácter, sus funciones. Además y como la autoridad ha resuelto estas controversias.

CONFIANZA, TRABAJADORES DE, NATURALEZA. No basta la realización de labores de vigilancia de dirección, o de fiscalización sino que éstas tienen que ser propias del patrón y que, al verificarlas el empleado en cierto modo sustituya a aquel. De ahí que sin temor a equivocaciones pueda considerarse al de confianza como un especial escalón que se encuentra entre el trabajador y el empresario; frente a éste es, a su vez, un trabajador, frente a aquel representa los intereses patronales.

Amparo directo 101/72 Ma. Del Refugio Martín del campo vda. De Valencia y coags. 26 de junio de 1972. Ponente: Manuel Gutierrez de Velazco.

Semanario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiados de Circuito. Cuarta Sala. Sexta Época. Parte 42 Sexta parte. Página 63.

El citado criterio jurisprudencial constituye de los primeros que tratan de dar una explicación a la categoría trabajador de confianza a partir de la Ley federal del trabajo y de la inclusión de esta categoría en su artículo 9° en este criterio se admite el nivel intermedio que ocupa el trabajador de confianza entre el resto de los trabajadores y el patrón, cuyas funciones de aquel serán las de dirigir, vigilar y fiscalizar, tal como si las estuviera realizando el propio patrón puesto que en el ejercicio de las mismas el trabajador de confianza substituye al patrón de tal suerte que la categoría del trabajador de confianza conforme a su naturaleza lleva implícita la figura de la representación patronal obligando al patrón con sus actos.

TRABAJADORES DE CONFIANZA. DETERMINACIÓN DE LA CATEGORÍA

DE El empleado de confianza es la persona que desempeña el trabajo que atañe a la seguridad, eficacia y desarrollo económico o social de una empresa o establecimiento y que conforme a las atribuciones que el otorgan, actúa bajo una representación patronal. Ahora bien, aún cuando el artículo 9° de la Ley Federal del Trabajo establece que son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización ello no quiere decir que para poder ser considerado un trabajador como de confianza deba desempeñar

simultáneamente todas esas atribuciones bastando que realice alguna de éstas en forma general para tener tal carácter ya que el recepto legal sólo es enunciativo en cuanto a ellas, más no se puede deducir del mismo que deban forzosamente reunirse todas para que un prestador de servicios se encuentre en el caso de estimarse como de confianza, siendo suficiente que sustituya a la parte patronal en alguna de sus mencionadas actividades tomando para ello decisiones con cierta autonomía de acuerdo a las facultades delegadas para adquirir el carácter de empleado de confianza.

Amparo directo 21/91. Ernesto Cabrera Morán. 13 de marzo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Antonio Cordero Corona. Secretario: Enrique Arizpe Rodríguez.

Seminario Judicial de la federación. Tribunales Colegiados de Circuito. Segundo Tribunal Colegiado del noveno Circuito. Tomo VII, mayo de 1991, página 321.

De lo anterior se desprende que el trabajador de confianza desempeña labores de seguridad, eficacia y desarrollo económico dentro de la empresa actuando además como representantes del patrón y substituyendo a aquel, admitiéndose en dicho criterio que efectivamente es una especie de trabajador de naturaleza sui generis que ocupa un nivel intermedio entre los trabajadores de base y el patrón lo que genera confusión e imprecisión en el trabajador en cuanto a su conciencia obrera o bien como parte de la clase patronal.

CONFIANZA, TRABAJADORES DE QUIENES TIENEN ESE CARÁCTER.

Si para dar por terminado un contrato de trabajo, laga el patrón haber perdido la confianza que tenía en el trabajador, de acuerdo con lo establecido en la

fracción X de la Ley Federal del trabajo, debe tenerse en consideración que si dicho trabajador desempeña en una casa comercial, actividades muy distintas de aquellas a que se refiere tal precepto legal, no debe ser considerado dicho trabajador como empleado de confianza, toda vez que esta clase de empleados son los que intervienen en la dirección y vigilancia de una negociación y que, en cierto modo substituyen al patrón en algunas de las funciones propias de este.

Amparo directo 2750/68. Edelfo Piñeiro Washigtón y salvador Vidauri Téllez. 6 de agosto de 1969. Cinco votos. Ponente: Manuel Yáñez Ruiz.

Semanario Judicial de la federación. Séptima época. Cuarta Sala. Volumen 8 quinta parte, página 26.

TRABAJADORES DE CONFIANZA, CARÁCTER DE LOS. Si una trabajadora ejecutaba actos de dirección y vigilancia, ya que disponía la forma en que algunos trabajadores debían hacer uso de sus vacaciones, ordenaba a otros el relevo correspondiente; señalaba la forma de cubrirse los turnos, haciendo los movimientos necesarios para tal efecto, autorizaba el envío de cantidades de dinero con relación a las cuentas de acciones de algunos trabajadores, y señalaba a los empleados nuevos turnos, de concluirse que las labores que dentro de la empresa desempeñaba tal trabajadora son inherentes a las de un puesto de confianza, de conformidad con el artículo 9° de la ley Federal del trabajo, no obstante que el representante legal de la empresa haya manifestado que dicha trabajadora tenía puesto de base, pues de conformidad con el

precepto legal citado la categoría de los trabajadores de confianza depende de la naturaleza de las funciones y no de la designación que se le dé al puesto.

Amparo directo 2733/73. Western Airlines, S.A. 25 de febrero de 1974. Cinco votos. Ponente: Jorge Saracho Alvarez.

Seminario Judicial de la Federación. Séptima época. Cuarta Sala. Volumen 62 quinta parte. Página 34.

El primero de los criterios citados se refiere a la fracción X del artículo 126 contenida en la Ley Federal del trabajo de 1931 que identificaba a los trabajadores de confianza como aquellos que realizaban funciones de dirección, fiscalización o vigilancia, sin que la citada disposición precisara el carácter general o particular, este criterio resuelve que la denominación del trabajador de confianza es la categoría que se le atribuye a aquellos que realicen funciones de dirección y vigilancia y que de cierto modo son sustitutos del patrón.

Por otra parte determinar el carácter del trabajador de confianza la segunda de las tesis aisladas citadas enuncia algunas de las actividades que al ser realizadas por los trabajadores se considerarán como funciones de confianza y se refiere fundamentalmente a la ejecución de actos de dirección y vigilancia y a actos que dirigen los movimientos administrativos del resto de los trabajadores dentro de la empresa o bien a aquellos actos que tienden a vigilar éstos movimientos, ahora bien, el citado criterio establece como supuesto para atribuir funciones de confianza la ejecución de actos de dirección y vigilancia enunciando en que consisten dichos actos, así mismo debe considerarse que los actos mencionados son en esencia comunes en casi todas las empresas

pero no los únicos que encuadran en las funciones de confianza, el concepto no debe implicar que sea fijo, toda vez que en las empresas las funciones difieren en cuanto a la dirección y autorización de actos administrativos por lo que se debe establecer en cada Contrato Individual o Colectivo de Trabajo de acuerdo a la rama de industria a que se dedique la empresa, las actividades y funciones que debe realizar el trabajador de confianza.

TRABAJADORES DE CONFIANZA. LABORES QUE NO PUEDEN CONSIDERARSE REALIZADAS POR. El hecho de recoger sumas de dinero reportadas en la matriz de manejar caja registradora, llevar control de ingresos rindiendo informes a la empresa de las cantidades de dinero recibidas en las sucursales y de los pedidos, entregas y servicios realizados, así como cobrar por los servicios que presta la negociación, son actividades administrativas, algunas de ellas y otras propias de las que necesariamente se desempeñan en un negocio, pero de ninguna manera pueden quedar comprendidas dentro de las funciones consideradas como de confianza por la Ley Federal del Trabajo en su artículo 9° concernientes a la dirección, inspección, vigilancia y fiscalización de tipo general o bien de las que se relaciona con trabajos personales del patrón dentro del establecimiento ni tampoco puede considerarse que por el hecho de que algunos trabajadores declaren actuar como representantes del patrón, por eso deban considerarse como de confianza, sino precisan con cual de las representaciones a que se contrae el artículo 11 del propio ordenamiento se ostentan, ya sea como directores,

administradores, gerentes o desempeñando funciones de dirección y administración, para que de esa manera pueda conocerse si efectivamente actúan con el carácter de representaciones del patrón y por ello sean de confianza.

Amparo directo 15/71. Sindicato Industrial de Trabajadores de Nuevo León. 3 de junio de 1971. 5 votos. Ponente: Ramón Cañedo Aldrete.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima época. Cuarta Sala. Volumen 48 quinta parte. Página 41.

Los anteriores criterios son un precedente para que en los Contratos Colectivo de Trabajo se determinen las funciones que en cada empresa sean consideradas de confianza, estableciendo expresamente en que cada una de esas actividades de acuerdo a la rama a la que se dedique la empresa; por otra parte, de la misma manera debe determinarse, las funciones y alcances en cuanto a los actos de dirección y administración que realizan los representantes del patrón, en el entendido que éstos siempre serán trabajadores de confianza, y con el propósito de evitar una confusión entre unos y otros.

El criterio de la doctrina difiere en cuanto a la naturaleza jurídica del término trabajador de confianza y la inclusión de su denominación en el artículo 123 constitucional; en opinión del maestro Baltasar Cavazos, la denominación es "aconstitucional", ya que la ley reglamentaria establece distinciones en donde la principal no lo hace, por lo tanto resulta necesario que la Constitución Política se refiera a ellos para estar en posibilidad de consignarlo en la

legislación laboral⁷⁰; por otra parte, el maestro Mario de la Cueva señala el fundamento de la categoría de confianza se debe a la naturaleza particular de ciertos trabajos sin que ello resulte contrario al artículo 123 constitucional, además que su actividad esta relacionada con la existencia de la empresa, los intereses fundamentales, su éxito, prosperidad, la seguridad de sus establecimientos y el orden esencial de la misma.⁷¹

Respecto a ambas posturas, a criterio propio, podemos determinar no obstante que la Ley federal del trabajo atribuye un carácter sui generis a la denominación trabajadores de confianza; lo cierto es que son en principio, trabajadores cuya relación de trabajo se rige por el artículo 123 constitucional y los preceptos de la legislación laboral, y es precisamente esta la que establece la categoría de trabajador de confianza, podemos pensar que se trata de trabajadores cuyo desempeño es importante dentro de la empresa, por lo cual consideramos la necesidad de establecer detalladamente los puestos que se consideren con tal carácter.

3.5 Derecho Comparado

A lo largo del estudio dedicaremos dos grandes apartados a lo que entendemos como los componentes del derecho social: el derecho del trabajo y el derecho de la seguridad social, tratando de delinear sus características y tendencias, con el fin de contar con algunos elementos que nos permitan

⁷⁰ Cfr. CAVAZOS FLORES, Baltasar. 40 Lecciones de Derecho Laboral. Ob. Cit. p.85

⁷¹ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. T I. Ob. Cit. p. 155

realizar una serie de consideraciones generales acerca del derecho del trabajo y del derecho de la seguridad social en América Latina.

En América Latina el derecho se formó sobre la base de la tradición jurídica occidental. Tradición que se funda en el derecho romano y que se consolida en el siglo XII, bajo la tutela de las universidades latinas y germánicas. Universidades que elaboraron y desarrollaron, a partir del derecho romano, una ciencia jurídica común, en donde el derecho civil y la ley como la fuente principal del derecho están en el centro de la tradición jurídica occidental. Sus Constituciones, cualquiera que haya podido ser su originalidad han partido de los modelos propuestos por la Constitución confederal y luego federal, de los Estados Unidos de América. La única excepción a esta regla, hasta 1889, es Brasil. Sin embargo, este Estado en tanto que continuó siendo una monarquía, tuvo una Constitución inspirada por el modelo inglés y no por cualquier otro Estado de Europa continental.

De tal suerte que el conjunto de países latinoamericanos comparten un derecho público y privado común. También cuentan con las mismas fuentes del derecho en donde la ley es la fuente principal, las mismas categorías jurídicas y una tradición de derecho escrito. Asimismo, es importante remarcar que en el corpus de las Constituciones de los países latinoamericanos existe cierta tendencia "social". La cual inició con la Constitución mexicana de 1917, particularmente con el artículo 123 que desarrolla todo un catálogo de derechos sociales, particularmente en materia de derecho del trabajo y de Seguridad Social.

Hacia 1931 la mayoría de los países de América Latina habían elaborado sus códigos o leyes del trabajo. El código o ley del trabajo típico de la época ofrecía importantes ventajas al trabajador: la garantía de un salario mínimo, vacaciones pagadas, seguridad social, ayudas familiares, estabilidad en el empleo y una protección especial para los menores y las mujeres.

Un claro ejemplo que ilustra esta época es la Carta Interamericana de Garantías Sociales de 1948. La carta constituía una de las declaraciones con los principios más completos en materia de derechos sociales de los trabajadores y en general en materia de justicia social. El capítulo de principios generales está compuesto de cinco artículos. Dicho capítulo es una síntesis muy completa de los principios universales del derecho del trabajo.

La mayoría de estos derechos, en realidad, fueron "otorgados" por el legislador. Raramente eran una consecuencia del poder negociador de los trabajadores y de las presiones sociales de los sindicatos. Por consecuencia, la mayoría de estos derechos sólo eran un cúmulo de buenos deseos, que si bien formaban parte del derecho positivo, no eran parte del derecho vigente. Esta situación es más marcada en las zonas rurales. Por otro lado, debe recordarse que en América Latina la revolución industrial llegó muy tarde, particularmente en el caso de México, en donde se industrializa hasta finales del siglo XIX. El país, a principios del siglo XX, era aún más rural (campesino) que industrial (obrero).

Más recientemente se puede mencionar el acuerdo sobre el código iberoamericano de seguridad social firmado por los países iberoamericanos, el

cual reafirma el papel de los sistemas de seguridad social como los mecanismos adecuados para que los Estados desarrollen sus políticas de protección social. En la V Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, celebrada en San Carlos de Bariloche, Argentina, los días 16 y 17 de octubre de 1995, la Cumbre adoptó en el número 20 de su tercera parte "Asuntos de especial interés", el acuerdo siguiente: "Destacamos la importancia del Proyecto de Código Iberoamericano de Seguridad Social, elevado a esta Cumbre por los Ministros responsables de Seguridad Social de nuestros países, y de sus trascendentes propósitos y objetivos."⁷² Del proyecto de código iberoamericano de seguridad social, se puede señalar nuevamente ese idealismo que caracteriza a los países latinoamericanos, que pocas veces se lleva a la praxis. El proyecto de código, no obstante su importancia, actualmente se encuentra un tanto olvidado y relegado. Por otro lado, el idealismo jurídico no sólo se encuentra en el derecho social de la región. Este también se presenta en el derecho privado. Por ejemplo, en la exposición de motivos del código civil mexicano aprobado el 30 de agosto de 1928 y en vigencia el 7 de octubre de 1932, el legislador hizo una serie de señalamientos muy importantes que lo llevaron a transformar el viejo código civil dominado por criterios individualistas, en un código civil con cierto contenido social. En la exposición de motivos del código civil hay una serie de consideraciones sobre la profunda transformación social producto del desarrollo económico, de la importancia que ha tomado el

⁷² CONFERENCIA INTERAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL. "Normas Fundamentales de la Seguridad Social Internacional". México. 1996. p. 604

movimiento sindical, de la dimensión creciente de los centros urbanos, así como de la consideración del derecho como un fenómeno social. De tal suerte que el legislador consideró que era necesario un nuevo código privado con contenido social, en donde se abrogara todo aquello que favoreciera exclusivamente el interés particular en perjuicio de la colectividad.⁷³

Los códigos y leyes del trabajo, la Carta Interamericana de Garantías Sociales y el código civil mexicano son el producto de una construcción jurídica original. En particular el Código Civil que, en principio, regula los actos y hechos jurídicos de los privados, es objeto de una interpretación social. Pero son también un ejemplo del idealismo que ha caracterizado al derecho de la región. Idealismo que en muchas ocasiones se aleja demasiado de lo posible, es decir, de la realidad que pretende regular.

Mientras que en Europa los modelos teóricos y legislativos son el resultado de un concepto directo y creador entre la experiencia y el pensamiento político y legislativo. De donde resultaron instituciones y técnicas particulares. En América Latina la creación legislativa ha tenido en la mayoría de los casos como mediador, un pensamiento extraño a las realidades de la región.

"No se puede negar que en la región existen una serie de figuras jurídicas en materia de derecho social, por ejemplo, la Constitución mexicana de 1917. De tal suerte que el derecho constitucional del trabajo en América

⁷³ Cfr. Exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Quincuagésima segunda ed. Porrúa. México. 1983. p. 682

Latina conoció un desarrollo significativo que se ha manifestado en códigos o leyes de trabajo dignas de admiración. Sin embargo, dichas constituciones jurídicas en muchas ocasiones son inaplicables o no responden al proceso de evolución histórica, económica y política de la región. Se sigue padeciendo el incumplimiento de derechos, códigos o leyes; la emergencia del sector informal en la región constituye un ejemplo claro de dicha situación.⁷⁴ Además, actualmente en América Latina pareciera que se presenta el dilema de escoger entre proteger los derechos de los trabajadores o fomentar las inversiones extranjeras a costa de dichos derechos.

Es muy importante conocer las características del estado del derecho en América Latina, sólo con dicho conocimiento podemos entender la situación actual por la que atraviesa el derecho social de la región, es decir, el derecho del trabajo y la Seguridad Social.

En un primer momento, en América Latina, se había pensado en una posible armonización del derecho del trabajo o al menos de una orientación en dicho sentido. Sin embargo, la situación actual nos muestra que cada país ha seguido caminos diferentes que están muy lejos de una deseada armonización. Parece ser que la heterogeneidad es la característica principal del derecho individual del trabajo y del derecho colectivo.

Aunque los aires de flexibilización de la legislación social están presentes en todos los países de la región. El derecho del trabajo

⁷⁴ PEREZ SAINZ, Juan Pablo. Los nuevos escenarios laborales en América Latina. Nueva sociedad. Venezuela. 1996. pp. 20-29

latinoamericano ha tenido una evolución considerable durante los años que siguieron a la Segunda Guerra Mundial.

Esta evolución ha estado marcada por la constante preocupación de establecer una cierta autonomía del derecho del trabajo frente al derecho común o civil. En un primer momento, el derecho del trabajo presentaba ciertas constantes. Las divergencias que se podían constatar eran ante todo de tipo cuantitativo y no de tipo cualitativo. Además, para algunos autores la existencia de una serie de factores internos y externos permitían dilucidar una tendencia a la armonización del derecho del trabajo. Armonización que se pensaba como un paso preliminar en vista de una más grande y amplia integración de la región. Entre los factores de carácter interno y externo que se mencionaban, se encontraban:

a) Una tendencia precoz a codiciar el derecho del trabajo en la mayoría de los países de la región.

b) El crecimiento del derecho del trabajo en una época en donde el desarrollo económico de estos países era similar.

c) La adopción de las primeras disposiciones del derecho del trabajo no había sido el resultado de negociaciones y de transacciones entre trabajadores y empleadores. Las leyes del trabajo eran una concesión del Estado. Esto explica la demanda de los trabajadores de que la ley fuera aplicada y no tanto la adopción de nuevas disposiciones.

d) Una tradición romanista se manifestaba por la búsqueda de soluciones a través de la adopción de textos legales.

e) La influencia de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) a través de su actividad normativa, así como los contactos directos entre la OIT y los países latinoamericanos.

f) Las reuniones regionales (a nivel gubernamental o científico) que permitían el reconocimiento de diversas experiencias frente a problemas similares.

g) Las influencias recíprocas de la legislación, de la jurisprudencia y de la doctrina de los diversos países.

Este conjunto de características permitía afirmar que América Latina era una de las raras regiones del mundo en donde las analogías y afinidades de los conceptos de las legislaciones nacionales eran tales que se podía hablar de un sistema general, o al menos de una comunidad de principios y de tendencias.

En fin, el intervencionismo estatal era una de las características de la región. Este intervencionismo se manifestaba a través de la adopción de códigos y leyes del trabajo. México es el ejemplo clásico del movimiento de codificación y de intervención del Estado en las relaciones individuales y colectivas del trabajo.

Sin embargo, esa tendencia hacia la armonización de las legislaciones pronto se desvaneció. Ahora el derecho del trabajo de la región afronta otros desafíos y otras realidades. No se puede hablar de la existencia de un modelo que caracterice las relaciones del trabajo de la región. Excepción hecha de la

tendencia hacia la flexibilidad de las relaciones laborales y del proceso de desregulación del derecho del trabajo.

El fin del intervencionismo económico en América Latina y el proceso de mundialización han producido un cambio drástico en el modelo de relaciones profesionales de la región. Dicho modelo ha pasado de un aparente proceso de homogeneidad, vía la armonización de la legislación del trabajo, a un proceso de heterogeneidad.

Actualmente parece que cada país tiene su propio sistema de relaciones profesionales. Por ejemplo, en materia de negociación colectiva existen concepciones diferentes, de tal suerte que en Chile había una voluntad de negar la negociación colectiva que comprendiera más de una empresa. El objetivo era evitar el desarrollo del sindicalismo a escala nacional. Pero ahora el Estado pretende fomentar la negociación colectiva al nivel de cada actividad económica y a escala nacional. Aunque hay que señalar que todavía existe desacuerdo entre los actores sociales, sobre todo de la parte de los empleadores, para fomentar la negociación colectiva más allá de la empresa.

Por su parte, Brasil se encuentra en una situación diferente. Actualmente en Brasil existe una tendencia a la formación de unidades de producción más pequeñas. En tal sentido, se pretende fomentar la negociación colectiva en el ámbito de la empresa.⁷⁵

⁷⁵ Cfr. ERMIDA URIARTE, Oscar. La intervención estatal en las relaciones colectivas de trabajo latinoamericanas. Nueva sociedad. Venezuela. 1993. pp 29-37

En el caso de México, la negociación colectiva es fuertemente cuestionada, pues se suele hablar de contratos de protección. Esto quiere decir que no existe libertad para negociar las relaciones colectivas de trabajo y en tal sentido un contrato colectivo de trabajo. En algunas empresas, existen sindicatos blancos que "ofrecen" a las empresas contratos colectivos que favorecen solamente a los empleadores, en detrimento de los derechos de los trabajadores. Por otro lado, las grandes negociaciones, contratos-ley, que pretendían expandirse a todas las ramas industriales, no sólo no han aumentado, sino que han disminuido es decir actualmente son muy pocos los contratos-ley que aún existen en México.

De manera general se puede decir que en América Latina la constante es el paso de una descentralización a una centralización de la negociación colectiva y de una descentralización de la negociación colectiva a una centralización de la misma. En otras palabras, ahí donde había centralización de la negociación colectiva se va a la descentralización de la misma.⁷⁶

La negociación colectiva dentro de la empresa ganó terreno, particularmente en México y en Brasil. En lo que concierne a la libertad sindical, esta también ganó terreno en Brasil. No obstante la tradición según la cual el Estado juega un papel determinante en la definición de las condiciones de trabajo, aún está muy enraizada en la región.

En materia de relaciones individuales, las reformas de la legislación del trabajo de la región han tenido tres direcciones diferentes. Algunas han tenido

⁷⁶ Idem.

como objeto mejorar la estabilidad en el empleo, tal y como ha ocurrido en Brasil y Chile. Este último como una respuesta a una legislación que, durante la dictadura de Pinochet, prácticamente desapareció el derecho del trabajo.

Otras reformas han tenido como objeto incrementar la flexibilidad de las relaciones de trabajo, tal y como ha sido el caso en Perú y Argentina. Por otro lado, ciertas reformas a la legislación laboral han combinado, en proporciones que varían, dos preocupaciones: una reglamentación y una flexibilidad adecuada de las relaciones de trabajo, tal y como ha sido el caso en Colombia.

México se ha mantenido fiel a su antigua legislación laboral. Según la cual se establece un sistema de garantías que aseguran una protección generosa al trabajador. Aunque en la práctica, el respeto a dichos postulados protectores dejan mucho que desear.

Por otro lado, en México, no obstante la resistencia de los sindicatos mexicanos a la reforma de las normas del trabajo, se ha emprendido un programa de ajuste económico que ha traído consigo una caída brutal de los salarios reales, sin necesidad de revisar la legislación. Asimismo se han establecido mecanismos de concertación entre los empleados, los empleadores y el Estado.

La flexibilidad de las relaciones del trabajo se inscribe dentro de una crisis del derecho del trabajo, misma que ha implicado la recomposición de la mano de obra, la desintegración de los puestos de trabajo, la de los trabajadores asalariados en trabajadores independientes, el fin del empleo ahí

donde existió, la inversión de las políticas de negociación colectiva ahora es el sindicato el que concede derechos al empleador, la globalización de la producción, junto con la precarización de las condiciones de empleo y entre otros aspectos, la emergencia de un sector no estructurado o informal.

Estos factores han originado dos tipos de flexibilidad, una de carácter interno y otra de carácter externo. La primera trata de desarrollar las calificaciones y aptitudes polivalentes o polifuncionales de los trabajadores dentro de una unidad de producción e implica también la organización del tiempo de trabajo. Respecto a la flexibilidad externa, esta se refiere al poder del empleador de ajustar rápidamente la mano de obra necesaria para la producción. La práctica más común es la rotación, muy utilizada cuando los volúmenes de producción fluctúan enormemente. La flexibilidad externa en ocasiones se manifiesta con despidos temporales o definitivos, dependiendo de las necesidades de la producción. También es posible el incremento de los puestos de trabajo, ya sea contratos a tiempo determinado, indeterminado, a tiempo parcial o el uso de la subcontratación.

La flexibilidad externa, en cuanto implica despidos, puede resultar negativa para los empleados. Sin embargo, también permite una mejor incorporación de algunos sectores de la sociedad al mercado de trabajo: las mujeres y los jóvenes. Para ellos el desarrollo de contratos a tiempo parcial o de formación para el trabajo pueden ser positivos. Desde nuestro punto de vista, la flexibilidad debe permitir conciliar la protección de los trabajadores y un manejo flexible de las necesidades de producción. El detrimento de uno de

estos dos objetivos implica el detrimento de la sociedad en su conjunto. La flexibilidad si bien puede ser una solución a corto plazo, no necesariamente puede serlo a largo plazo.

De nada sirve desreglamentar el derecho del trabajo, si sus efectos sobre la productividad van a ser insignificantes. Por lo demás, una mirada crítica a las legislaciones de América Latina que han flexibilizado su derecho del trabajo, en busca de la productividad y de la creación de fuentes de empleo, deja mucho qué desear.

Tampoco servirá modificar el derecho del trabajo, estableciendo relaciones laborales precarias (contratos precarios, inestabilidad laboral) que produzcan un incremento mediocre de la productividad y un escaso crecimiento del empleo, si a futuro se va tener que pagar una muy alta factura y fractura social (seguridad social para los trabajadores precarios de hoy). Un trabajo precario, no puede más que generar una protección social futura también precaria.... en el mejor de los casos.

En materia de seguridad social, se puede constatar la instauración de nuevas figuras, particularmente los fondos de pensión creados en Chile y exportados al Perú, a Colombia, Bolivia y México. Este mecanismo de protección social constituye un verdadero esfuerzo para encontrar un sistema original de protección social, que pueda ser al mismo tiempo un elemento de desarrollo económico. Sin embargo, la eficacia a largo plazo de dicho mecanismo aún debe ser demostrada.

El derecho social, es decir el derecho del trabajo y de la seguridad social, en América Latina debe ser estudiado y entendido a partir de la situación en que se encuentra el estado de derecho en la región. En donde históricamente se ha padecido el problema de la eficacia y la efectividad de la norma jurídica. Así como la falta de asimilación y aceptación del derecho, es decir la falta de penetración del discurso jurídico en las sociedades latinoamericanas, lo que entre otras cosas produce, por un lado, un desconocimiento de la norma jurídica y, por otro lado, en los casos en que ésta se conoce, fuertes problemas de corrupción.

En América Latina, como en el resto del mundo, el derecho del trabajo tiene una existencia muy breve. Se empieza a consolidar como tal a finales del siglo XIX. Sin embargo, el número de evoluciones, reformas del que ha sido objeto, son innumerables y de una gran profundidad. Hace sólo 30 años se pensaba que su misión era la de asegurar una creciente y paulatina protección de los trabajadores. Esta visión fue compartida en América Latina y se reflejó en las legislaciones laborales del conjunto de los países de la región. Se pensaba en una unificación del derecho del trabajo, al menos desde un punto de vista teórico.

Treinta años después la realidad es otra. El derecho del trabajo, el trabajo como el centro de la sociedad, deja paso al mercado. En los años setenta se concede una mayor importancia a los imperativos de la rentabilidad económica y a la apología de la empresa pensada como la sola fuente de

riqueza social. Los derechos y las protecciones del trabajo son desde entonces percibidos como obstáculos a la competitividad.

En las relaciones de trabajo, en el derecho del trabajo, repercuten las nuevas visiones económicas. Se busca la descentralización o la centralización de la negociación colectiva. Se busca una menor intervención del Estado en la regulación de las relaciones laborales. Se quiere dejar nuevamente a los sujetos de una relación laboral que negocien libremente las condiciones de trabajo. Proliferan los contratos a tiempo determinado, que eran la excepción en las sociedades salariales.

En general se producen dos grandes fenómenos, uno la flexibilidad interna y externa de las relaciones de trabajo y, una desreglamentación del derecho del trabajo. Esta situación nos permitiría hablar de cierta unificación del derecho del trabajo. Aunque no como se esperaba o deseaba antes de los años setenta. Es decir, en lugar de una unificación producto de un incremento constante de los derechos de los trabajadores, se presenta un proceso a la inversa, la no regulación de los derechos de los trabajadores, que los unifica, pero hacia abajo. Que sólo protegen a un sector reducido de la población asalariada, la cual sufre además el gran problema de la eficacia y la efectividad de dichos derechos.

En materia de protección social, en América Latina existe una influencia del modelo bismarckiano de seguros sociales. Destinado particularmente a los trabajadores asalariados que trabajan en empresas con capacidad de cotizar a la seguridad social. Por su parte, los trabajadores

independientes tienen la posibilidad de afiliarse bajo el régimen voluntario a la seguridad social. Ellos soportan la totalidad de la carga financiera que implica la cotización.

En la medida que existe una gran cantidad de trabajadores asalariados, trabajadores independientes e incluso pequeños empleadores que no cuentan con seguridad social, debido a que sus ingresos no les permite afiliarse voluntariamente a los diferentes regímenes públicos de seguridad social y mucho menos pagar los servicios que implica un seguro médico privado. En América Latina encontramos que el Estado, por medio de la asistencia social trata de asegurar una cobertura social que al menos comprenda la asistencia médica en caso de enfermedad.

Por tal motivo se puede decir que en la región existen ciertos tintes del modelo Beveridge, puesto que el Estado asegura una protección social a toda la población en materia de salud y de prevención de enfermedades. De tal suerte que se puede decir que el sistema latinoamericano es de naturaleza mixta. La cobertura social es a la vez de seguros y de asistencia.

Lo que no necesariamente quiere decir que con el hecho de contar con un sistema mixto, toda la población se encuentre cubierta por la seguridad social. Simplemente se trata de mecanismos que pretenden proporcionar una seguridad social a la población latinoamericana. Puesto que, la efectividad y la eficacia de la norma jurídica, en particular la del derecho social, deja mucho que desear; por ejemplo, sólo necesitamos recordar la situación en la que se encuentra la población ubicada dentro del sector informal (aproximadamente

más del 45 por ciento de la población económicamente activa de la región) la cual en la mayoría de los casos no tiene ningún tipo de protección social.

En lo que se refiere a la instauración de los fondos de pensión y las modalidades de su funcionamiento, en muchos casos, no surgieron del consenso de los actores sociales. El Estado como regulador de las relaciones sociales, una vez más se manifestó. En el caso de Chile, los fondos de pensión nacieron durante la dictadura, en Perú después del autogolpe de Estado del presidente Alberto Fujimori, y en México después de una negociación con los sindicatos corporativos, que en ocasiones se comportan como sindicatos "blancos". Solamente Colombia conoció una verdadera discusión en torno a los fondos de pensión.

Por otro lado, la implantación de un sistema privado de fondos de pensión no es en sí misma una garantía para su éxito. Por ejemplo, en el sistema peruano varias irregularidades han sido señaladas en el pago de las cotizaciones retenidas por los empleadores y en la emisión de bonos de validación. El Estado ha retardado la emisión de nuevos bonos ya anunciados, privando a las sociedades de gestión de instrumentos de inversión. Los diseñadores del modelo peruano trabajaban aún sobre el perfeccionamiento de los fondos de pensión, cuando el presidente, con el Parlamento suspendido, decidió instaurar el nuevo sistema, no obstante que varios problemas no habían sido resueltos.

En general se puede decir que los países de la América Latina tienen sistemas de protección social que son perfectos en cuanto a sus diseños

teóricos, pero sometidos a un examen más profundo, aparecen serios problemas, particularmente las lagunas en la presentación de los servicios de seguridad social. De tal forma que existe una cantidad importante de trabajadores de pequeñas industrias sin protección social y de trabajadores independientes con ingresos insuficientes como para procurarse una protección social. Existe también una exclusión de las personas que se encuentran en la extrema pobreza. A esta situación se debe de agregar el desinterés y el desconocimiento de la población de las ventajas de contar con una protección social.

En fin, la estrategia consistente en reducir la función de los regímenes públicos a la garantía de un mínimo de protección social y hacer obligatorios los regímenes de ahorro privados o los regímenes profesionales fundados sobre la primacía de las cotizaciones, puede implicar la desaparición completa de la función de compensación por la pérdida de ingresos producto de la actividad profesional realizada por la seguridad social y reducir el sistema de jubilaciones privadas a un simple mecanismo de ahorro. Función que corresponde en principio a un tercer nivel de protección, generalmente de naturaleza individual y facultativa.

Tal y como es el caso del modelo chileno que no contiene ningún elemento de solidaridad entre los diversos sectores de la sociedad ni entre las generaciones. La pensión final dependerá de diversos factores; particularmente, la buena gestión de los fondos, la regularidad de las cotizaciones y entre otros factores, de reducciones por gastos de

administración. Si un trabajador interrumpe sus cotizaciones porque está enfermo, invalido o sin trabajo, el monto final de su pensión resentirá dichas etapas de inactividad profesional.

Esta presenta graves problemas políticos y sociales, en tal sentido no pueden ser considerados como la simple privatización de una empresa pública.

Lo mismo podría decirse en materia en lo que concierne al derecho del trabajo. Las relaciones de trabajo han sido fuertemente trastornadas, pero el trabajo sigue estando en el centro del debate, ya sea por el desempleo o a causa de contratos atípicos, a final de cuentas todo se mueve alrededor del trabajo. Esto implica pensar en nuevas regulaciones para el mercado, sin dejar de tener presente que éste se impone cada vez más conforme pasa el tiempo. Su hegemonía no sólo es nacional, sino que también trasnacional.

El mercado por sí no genera vínculos sociales, al contrario todo parecería indicar que los destruye. En tal sentido, es que se hace necesario pensar en nuevas u otras formas de regulación de las relaciones laborales, que no caigan en la anarquía del liberalismo, ni en regresos a formas premodernas de producción, ni en un intervencionismo a ultranza en las relaciones laborales. Si nos atendemos a la historia, podemos apreciar que han sido las regulaciones sociales, construidas a partir del trabajo, las que han permitido una domesticación relativa del mercado, es decir vivir en una sociedad de mercado. De lo contrario se corre el riesgo de vivir en el mercado puro, es decir, sin sociedad.

Con lo anterior, reiteramos la importancia en determinar expresamente en los Contratos Individuales o Colectivos de Trabajo las funciones y actividades de confianza, así como los caracteres de preferencia que señalamos, con el propósito de evitar designaciones inútiles de categoría de confianza en la vida productiva de la empresa que conlleven a la restricción de los derechos laborales fundamentales de los trabajadores.

CAPITULO 4

RESTRICCIONES LEGALES A LOS EMPLEADOS DE CONFIANZA

Este capitulo tiene la finalidad de recalcar algunos aspectos que son de suma importancia, en donde los trabajadores de confianza, son objeto de limitaciones en su relación laboral.

Los trabajadores de confianza son beneficiarios del artículo 123 de la Constitución Federal y en consecuencia de la ley que lo reglamenta, en cuya exposición de motivos se dice que sean trabajadores en función de ciertas características especiales estando sometidas en algunos aspectos a una reglamentación especial.

Están sujetos al régimen del capitulo II del titulo VI y comprende los artículos 182, 183, 184, 185 y 186, por lo que respetando ese orden, comentaré estas disposiciones y señalaremos las restricciones que conllevan.

4.1 Estabilidad en el empleo

Recordemos que en el capitulo uno de este estudio se abordó la estabilidad en el empleo como una forma de conservar el empleo.

El artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo señala: "El patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de la confianza, aún cuando no coincidan con las causas justificadas de rescisión a

que se refiere el artículo 47 de la ley. El trabajador de confianza podrá ejercitar las acciones a que se refiere el capítulo IV del título Segundo de esta Ley".

La exposición de motivos indica lo siguiente: "uno de los aspectos que caracteriza la condición de los trabajadores de confianza se refiere a la rescisión y terminación de sus relaciones de trabajo" por su parte, las disposiciones del artículo 123 constitucional no establecen ninguna diferencia en lo que a la rescisión de las relaciones de trabajo concierne, lo que quiere decir que ningún trabajador, cualquiera que sea la condición en que presta sus servicios, puede ser despedido injustificadamente de su empleo.

El proyecto considera que no sería posible aplicar a los trabajadores de confianza la regulación general que rige la rescisión de las relaciones de trabajo, porque si tal cosa se hiciera, los trabajadores de confianza quedarían equiparados a los restantes trabajadores, lo cual haría imposible su existencia, por estas consideraciones se adoptó una posición intermedia, que consiste en que si bien la rescisión de las relaciones de trabajo no está regulada por las normas generales, tampoco será suficiente la voluntad del patrón para que la rescisión se produzca, sino que "será indispensable que exista y se apruebe la existencia de un motivo razonable de pérdida de la confianza, por lo tanto, cuando en el juicio correspondiente no se pruebe la existencia de ese motivo, la autoridad del trabajo deberá decidir si el despido fue injustificado. Por motivo razonable de pérdida de confianza debe entenderse una circunstancia de cierto valor objetivo, susceptible de conducir, razonablemente a la pérdida de la

confianza, no obstante que no constituya una de las causales generales previstas en la ley.”⁷⁷

Comentando esta disposición el doctor Mario De la Cueva señala, que las relaciones entre los empleados de confianza y el empresario son próximas a la noción tradicional de contrato de trabajo; la formación de la relación jurídica así como el régimen que supone la voluntad libre del trabajador y del patrono, explica que la terminación de esta relación de trabajo se rija por modalidades especiales.⁷⁸

Por otra parte señala el Licenciado Ramírez Fonseca que un “motivo razonable es un término ambiguo que, en todo caso, toca calificar a la junta, así pues, no basta que en forma personal y subjetiva, pierda el patrón la confianza al trabajador, sino que debe haber motivo razonable para que pierda dicha confianza.”⁷⁹

De estas opiniones podemos decir que a pesar de que la confianza es un hecho subjetivo, para prescindir del trabajador de confianza, debe partirse de un hecho objetivo para concluir que el empleado no merece su confianza, lo que se confirma con la tesis jurisprudencial número 81 consultable a fojas 9, cuarta parte del apéndice al semanario Judicial de la Federación 1917-1975, que bajo la voz **“EMPLEADOS DE CONFIANZA, SEPARACIÓN DE LOS.** No consignándose en el artículo 123 fracción XXII, de la Constitución Federal, distinción alguna entre obreros que ocupan puestos de confianza y los que no

⁷⁷ TRUEBA URBINA, Alberto. Ob. Cit. P. 587

⁷⁸ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. p. 840

⁷⁹ RAMÍREZ FONSECA, Francisco. Ob. Cit. p. 73

los ocupan, para los efectos legales de que puedan o no ser separados de sus empleos sin causa justificada, no pueden aceptarse la distinción en el sentido de que todo empleado que ocupa un puesto de confianza, puede ser separado sin que justifique el patrón el motivo del despido.

Semanario Judicial de la Federación 1917- 1975, Cuarta Sala, Mayo, México, 1975, fojas 91.

En este orden de ideas y para hacer efectivo el derecho a la estabilidad en el empleo al trabajador de confianza, y toda vez que es factible que pueda ocupar un puesto de planta, si lo hay, o el próximo que pueda crearse dentro de la empresa, siempre y cuando la pérdida de la confianza no derive de alguna causal grave que impida la continuación de la relación laboral.

Lo anterior, en atención a que, si la ley protege al empleado de confianza que fue promovido de un puesto de planta, resulta contrario a la hermenéutica jurídica que el trabajador de confianza que no reúna tal requisito (el haber sido promovido de un puesto de base) quede totalmente desprotegido.

4.2 Participación limitada en las utilidades

El artículo 182 de la Ley Federal del Trabajo señala las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza, las cuales serán proporcionadas a la naturaleza e importancia de los servicios que presten y no podrán ser inferiores a las que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento.

La exposición de motivos de la Ley federal del Trabajo en relación a este artículo indica lo siguiente: "el proyecto se propuso respetar, hasta donde es posible el principio de igualdad con los demás trabajadores a cuyo fin este artículo previene que los salarios de los trabajadores de confianza no podrán ser inferiores a los que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa."⁸⁰

Respecto a este punto el maestro Néstor De Buen nos dice, "en realidad en el artículo 182 se pone de manifiesto el principio de que el salario del personal de confianza deber ser remunerador, a cuyo efecto se toma como modelo el salario de los demás trabajadores que no sean de confianza, el mismo principio tiene vigencia respecto de las condiciones generales de trabajo."⁸¹

El Jurista Cavazos Flores nos da un ejemplo que citaremos, por resultar necesario para nuestro estudio "un buen trabajador sindicalizado se supera diariamente y a base de su trabajo conquista a sus jefes inmediatos superiores; estos por su parte, lo proponen para que sea elevado a la categoría. Por ejemplo, de supervisor de confianza. ¿Qué sucede entonces? Dicho trabajador era un prominente miembro de su sindicato, recibía participación en las utilidades, sabía que no podía ser despedido más que con justa causa debidamente acreditada ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, percibía tiempo extra y además recontaba en los movimientos de huelga.

⁸⁰ Cit. por. TRUEBA URBINA, Alberto. Ob. Cit. P. 588

⁸¹ DE BUEN LOZANO, Néstor. Ob. Cit. T II. pp 381 y 382

Al ser designado trabajador de confianza ¿pierde, automáticamente, dichos derechos?.”⁸²

Respecto a este planteamiento, consideramos que ciertos derechos quedan intocables, como son la antigüedad y prestaciones que pudieran adeudarse como vacaciones, diferencias de salarios, aguinaldo, pero el trabajador de confianza pierde el derecho primordial de permanencia en el trabajo, esto es, podrá recibir indemnización constitucional y salarios caídos si fue despedido sin causa justa, pero no puede solicitar la reinstalación en sus labores, salvo que como en el ejemplo citado haya ocupado con anterioridad un puesto de base.

Retomando la participación de utilidades, en algunos casos se encuentra vedado este derecho y en otros limitado, en razón de los sueldos que algunos trabajadores perciben, según lo prescribe al artículo 127 de la Ley federal del Trabajo que establece las normas bajo las cuales se ajusta el derecho de los trabajadores a participar en el reparto de utilidades, la fracción I del citado artículo veda totalmente este derecho a los directores, administradores y gerentes, quienes pueden ser representantes del patrón aunque no sean de confianza, por lo que la disposición se funda en la importancia de sus funciones y la jerarquía del puesto; la restricción se establece en la fracción II del mismo artículo que a la letra señala “Los trabajadores de confianza participarán en las utilidades de las empresas, pero si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador

⁸²CAVAZOS FLORES, Baltasar. Ob. Cit. pp. 98 y 99

sindicalizado de más alto salario dentro de la empresa, a falta de éste al trabajador de planta con la misma característica se considerará este salario aumentado en un 20% como salario mínimo."

Lo anterior, no obstante que el artículo 123 del mismo ordenamiento dispone que la utilidad se dividirá en dos partes iguales, la primera entre todos los trabajadores, considerando el número de días trabajados, por cada uno en el año independientemente del monto del salario y la segunda en proporción al importe de los salarios que han sido devengados en el trabajo prestado durante el año; lo dispuesto en la fracción II del artículo 127 va dirigida a los trabajadores que desempeñan funciones de confianza, las cuales fueron analizadas en su oportunidad, así como también a los trabajadores que prestan servicios personales al patrón, que no están definidos por la ley quienes son.

4.3 No podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores

Otra limitante de los trabajadores de confianza la encontramos en los casos que menciona la Ley Federal del Trabajo, específicamente en su artículo 183.

La creencia de que el trabajador de confianza esta íntimamente ligado a los intereses del patrón lo deja limitado a ejercer un derecho que nuestra Constitución reglamenta.

Referente a este punto la exposición de motivos de la Ley Federal del Trabajo nos dice "El artículo 183 resuelve las cuestiones relativas a las

relaciones entre los trabajadores; no podrán formar parte de sus sindicatos, lo que no implica que no puedan formar sindicatos especiales; los trabajadores han sostenido de manera invariable que los de confianza están de tal manera vinculados con los empresarios, que no podrían formar parte de sus sindicatos, uno de cuyos fines es el estudio y defensa de los intereses obreros frente a los empresarios.”⁸³

En comentario a este artículo consideramos que es un tanto discriminatorio, dado que se basa en la idea de quien representa al patrón en sus relaciones con los demás trabajadores, no puede estar identificado con el interés de dichos trabajadores.

Consideramos que el sindicalismo de los trabajadores de confianza es importante, pues una vez agrupados y unidos presentarían una defensa planeada y conjunta. Con esta medida tendrían más oportunidad de lograr el mejoramiento de sus condiciones, las que en comentario al artículo 183 el maestro Alberto Trueba las considera de la siguiente manera: “Esta disposición coloca al empleado de confianza en la calidad de esclavo, porque la pérdida de la confianza como hecho subjetivo del patrón, complementada con indicios adhoc, dará margen a que se rescinda con facilidad su contrato de trabajo, de manera que a partir de la ley correrán gran riesgo los trabajadores de confianza, no sólo porque la ley propicia la esclavitud moderna del mismo, sino por las

⁸³ Cit. por. TRUEBA URBINA, Alberto. Ob. Cit. p. 587

interpretaciones a que dará lugar. La sindicalización de los empleados de confianza podrá protegerlos por derecho propio y no por concesión patronal."⁸⁴

De lo anterior podemos decir que es positiva la sindicalización de los trabajadores de confianza, sin embargo la situación real, es que a pesar de tener derecho a formar sindicatos, no lo hacen por temor a perder la confianza del patrón y que éste prescinda de sus servicios, el jurista Baltazar Cavazos flores puntualiza al respecto: " Se coarta el derecho de asociación profesional de los trabajadores de confianza que al prohibírseles que se afilien al sindicato de la empresa, de hecho se les deja sin posibilidad de afiliación a cualquier otro sindicato. ¿Pueden los trabajadores de confianza formar sus propios sindicatos?

En teoría no hay duda al respecto: sí pueden, pero en la práctica, ¿han dado resultado?, lógica y evidentemente no, por razones obvias.

El trabajador de confianza que se sindicalice, de seguro no hará huesos viejos en la empresa."⁸⁵

La fracción XVI del artículo 123 constitucional consagra a los obreros y empresarios el derecho para coaligarse en defensa de sus intereses comunes, formando sindicatos y asociaciones profesionales.

El artículo 356 de la multicitada ley preceptúa: "Sindicato es la asociación de trabajadores o patrones; constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses."

⁸⁴ TRUEBA URBINA, Alberto. Ob. Cit. pp 97 y 98

⁸⁵ CAVAZOS FLORES, Baltazar. Ob. Cit. p. 100

Se reconoce que por lo general no coinciden los intereses de los trabajadores con los de los patrones, razón por la cual es difícil la formación de sindicatos de trabajadores de confianza, sin embargo, se debe manifestar en la práctica la opción viable de formar sindicatos de trabajadores de confianza de industria, nacionales de industria, gremiales o de empresa, éstos últimos en aquellas que tengan el número mínimo que exige la ley para la formación del sindicato despidiendo de sus empresas a los que pertenezcan al sindicato o quieran formarlo.

Continuando con el análisis de este punto, se desprende que los trabajadores de confianza no podrán ser tomados en cuenta en los recuentos para determinar la mayoría en los casos de huelga. La exposición de motivos de la ley dice: "Sostienen también los trabajadores que no deben ser considerados en los recuentos, porque ello los colocaría ante el dilema de preferir los intereses de los trabajadores o hacer honor a la confianza depositada en ellos, haciendo a un lado las relaciones obreras."⁸⁶

Este precepto tiene relación con el artículo 931 fracción IV de la ley que dice: "No se computarán los votos de los trabajadores de confianza, ni los de los trabajadores que hayan ingresado al trabajo con posterioridad a la fecha de presentación del escrito de emplazamiento de huelga."

Con lo anterior se pretende poner a salvo al trabajador de confianza del dilema de preferir sus intereses como trabajador, o hacer honor a la confianza depositada en él, cuya pérdida podría acarrear la rescisión de su

⁸⁶ Cit. TRUEBA URBINA, Alberto. Ob. Cit. p. 587

contrato si no apoyan al patrón. Pero este razonamiento solo es aplicable cuando la huelga la efectúen trabajadores comunes, pues si la huelga la efectúan los trabajadores de confianza, nos daríamos cuenta que los trabajadores de confianza carecen del derecho para declararla, esto se deduce de la interpretación de artículos 183 y 931 fracción IV, expuestos, este indica que cuando se ofrece como prueba en una huelga el recuento para determinar la mayoría, no se computarán los votos de los trabajadores de confianza, que es este ejemplo son precisamente los que la hicieron estallar, no tienen ni voz ni voto en el momento de determinar si la mayoría de los trabajadores están a favor o en contra del movimiento por ellos mismos estallado. Además, los trabajadores de confianza no pueden superar en número a los que no lo son. De lo que se desprende que siempre están en minoría, y por tanto, su movimiento de huelga destinado a ser declarada legalmente inexistente de conformidad con el artículo 459 fracción I y el 451 fracción II de la ley.

Por lo anterior consideramos que los preceptos 183 y 931 fracción IV afectan las garantías de audiencia y debido proceso legal.

El jurista Baltazar Cavazos comenta lo siguiente: "Sostener que un trabajador de confianza no debe de recontar en un movimiento de huelga porque votaría a favor del patrón, equivale a sostener que un trabajador sindicalizado tampoco debería de recontar, porque votaría a favor de los sindicatos.

El trabajador ante la perspectiva de un movimiento de huelga se siente frustrado, ya que no es tomado en cuenta para nada a pesar de que puede ver seriamente afectando en sus salarios si la huelga se declara inexistente.”⁸⁷

Estimamos que los artículos comentados confunden el derecho a recontar a los trabajadores de confianza en una huelga no emplazada por ellos, con el derecho que, en teoría, tienen de emplazar a huelga y recontar en sus propios movimientos.

Otro punto a analizar es cuando los trabajadores no pueden ser representantes de los trabajadores en los organismos que se integran de conformidad con las disposiciones de la ley.

Al respecto dice el jurista Baltazar Cavazos: “El último párrafo del artículo 183 citado, coarta la representatividad que en un momento dado podría tener un trabajador de confianza en relación con los trabajadores de una empresa ante las comisiones mixtas.”⁸⁸

Por tanto, al no ser admitidos como representantes de los demás trabajadores de la empresa, se les niega el derecho que pudieron tener para representar a los trabajadores, lo cual resulta negativo, pues este trabajador puede portar su experiencia, preparación y conocimiento en beneficio de sus compañeros trabajadores.

⁸⁷ CAVAZOS FLORES, Baltazar. Ob. Cit. p. 103

⁸⁸ Idem.

4.4 Exclusión de las condiciones de trabajo contenidas en el Contrato Colectivo.

En principio el artículo 184 de la Ley federal del Trabajo, establece la extensión de las condiciones de trabajo contenidas en los contratos colectivos de trabajo a todos los trabajadores incluyendo a los de confianza, salvo disposición en contrario, consignada en el propio contrato, situación que generalmente sucede en la práctica de las empresas, disposición de donde surge la problemática siguiente: "por una parte no sería justo que los trabajadores de confianza estuvieran en situación inferior al resto de los trabajadores; pero también existe el peligro de que si el contrato colectivo se aplica a todos, el personal de confianza inconscientemente apoye las gestiones del sindicato para mejorar las condiciones de trabajo... sería preferible establecer contratos individuales de trabajo con cada empleado de confianza en que se le otorgaran, cuando menos las mismas prestaciones del resto de los trabajadores."⁸⁹

El artículo 184 de la Ley Federal del Trabajo preceptúa: "las condiciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo que rija en la empresa o establecimiento se extenderán a los trabajadores de confianza, salvo disposición en contrario consignada en el mismo contrato colectivo."

Esto nos deja ver claramente que el contrato colectivo de trabajo se aplica de manera general a todos los trabajadores, pero si existe una

⁸⁹ GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Ob. Cit. pp. 71 y 72

disposición en contrario el trabajador de confianza se tendrá que sujetar a lo que disponga su contrato individual, esto lo señala de alguna manera la exposición de motivos del citado artículo, cuando señala: "El artículo 184 analiza la aplicación de los contratos colectivos a los trabajadores de confianza: previene que las relaciones de trabajo contenida en el contrato colectivo se extienden al personal de confianza, salvo disposición en contrario consignada en el mismo contrato colectivo. Para dictar esta norma, se tomó en consideración que las condiciones colectivas de trabajo se aplican, por regla general, a los trabajadores de confianza, pero que es posible que en los contratos individuales de este personal se establezcan condiciones distintas, con la limitación ya indicada de que no deberán ser inferiores a las que rigen para trabajos semejantes."⁹⁰

El Lic. Francisco Ramírez Fonseca, en comentario al artículo 184 expresa lo siguiente: "La Corte interpretando la ley de 1931 estableció Jurisprudencia en el sentido de dejar fuera de la aplicación del contrato colectivo a los trabajadores de confianza cuando éstos hubieran dado su consentimiento por escrito, dentro o fuera de su contrato individual, pero es anticonstitucional privarlos de su aplicación por acuerdo de terceros que, en este caso, son el patrón y el sindicato."⁹¹

Por su parte el Doctor De Buen considera que este artículo implica una limitación legal a los trabajadores de confianza.

⁹⁰ Cit. por. TRUEBA URBINA, Alberto. Ob. Cit. p. 853

⁹¹ RAMIREZ FONSECA, Francisco. Ob. Cit. p. 73

Nosotros consideramos que si el contrato colectivo de trabajo es una perspectiva de derecho establecida por la ley a favor de los empleados de confianza, debe considerarse que el sindicato y el patrón que celebran este contrato, no pueden privarlos de él, si no cuentan con el consentimiento expreso.

4.5 Rescisión de la relación de trabajo por pérdida de la confianza

Por lo que se refiere a las causales de rescisión del contrato de trabajo de los trabajadores de confianza, en adición a las enunciadas en el artículo 47 de la ley de la materia, el artículo 185 establece la existencia de un motivo razonable de pérdida de la confianza como causa de rescisión, siendo que constituye un hecho subjetivo el patrón debe establecer los hechos objetivos que le motiven dicha pérdida, el problema que se plantea deriva de la confianza, que siempre tendrá un carácter subjetivo como lo hemos analizado, por lo que consideramos, es necesario precisar los hechos subjetivos como lo hemos analizado anteriormente, por lo que consideramos, es necesario precisar los hechos objetivos en los cuales el patrón se apoye para invocar esta causal.

Relacionado con lo anterior, los trabajadores de confianza carecen del derecho de la reinstalación obligatoria en caso de ser despedidos, en términos de la fracción III del artículo 49 de la ley laboral que exime al patrón de la obligación de reinstalar al trabajador mediante el pago de una indemnización. Por último, el artículo 186 de la ley establece la facultad del patrón de remover

al trabajador de confianza de su puesto; pero si fue promovido al puesto de trabajador de confianza, tiene derecho a ocupar el cargo que tenía antes de ser ascendido a dicho puesto, creemos que difícilmente un trabajador de confianza removido de su puesto podría regresar a su puesto original, por las limitaciones o restricciones que hemos apuntado, por otra parte, en algunas situaciones la decisión del patrón puede consistir en privar al trabajador del puesto de confianza que venía desempeñando, regresarlo al puesto de base que con anterioridad ocupaba sin que exista causa o motivo de rescisión de la relación laboral de base, en cuyo caso la Suprema Corte de Justicia determina que lo anterior entraña incumplimiento del contrato de trabajo, en cuyo caso es procedente ejercitar la acción de reinstalación o de indemnización constitucional.

CAPITULO 5

LIBERTAD SINDICAL

El ser humano nace libre, pero su libertad no puede ir en contra de los principios morales ni tampoco de las libertades ajenas. Por ello, el derecho interviene para hacer compatible las cualidades y aptitudes del ser humano, para que todos los componentes de la sociedad tengan la posibilidad de actuar en los límites del equilibrio y la armonía social.

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

Hemos visto en la historia de la clase obrera en México como se ha construido la base por la lucha de mejores condiciones de trabajo. La libertad sindical en México, es una obligada obra de consulta para quienes tienen como preocupación el desarrollo de la clase trabajadora en México.

La Constitución de 1917 establece el marco legal para la libre asociación sindical, la huelga, la jornada de 8 horas de trabajo, el descanso semanal, las indemnizaciones por accidentes, enfermedades profesionales, separación injustificada del trabajo; todo ello plasmado en el Art. 123.

Es por ello que el objeto de estudio en este capítulo es la Libertad Sindical, como uno de los principios que rigen la vida de todo trabajador.

Escribiría el autor Ángel Ossorio, en su obra los derechos del hombre, del ciudadano y del Estado, que la esencia de la vida humana está en la libertad.⁹²

La libertad es indispensable, sin ella los seres humanos no tendríamos posibilidad de actuar, en este caso los trabajadores no podrían ejercer la libertad sindical, que les reconoce nuestra Carta Magna.

5.1 Libertad en el derecho sindical

La libertad de asociación estaba considerada como un delito en nuestro país, correspondió al Código Penal de Martínez de Castro la misión de penalizar la coalición y la huelga.

El Código Penal regulaba en diversos artículos en donde los supuestos llevaban como finalidad, conseguir un beneficio en los salarios.

Así, el artículo 922, del capítulo XI, se refería a la Asonada o motín-tumulto y el 925, tipificaba delitos contra la industria y comercio, señalaban respectivamente: Cuando una reunión pública de tres o más personas que, aun cuando se forme con un fin lícito, degenera en tumulto y turbe la tranquilidad o el reposo de los habitantes, con gritos, riñas y otros desórdenes, serán castigados los delincuentes y a los que forman un tumulto o motín o empleen de otro modo la violencia física o moral, con el objeto de hacer que suban o bajen

⁹² Cfr. OSORIO Y GALLARDO, Ángel. Los derechos del hombre, del ciudadano y del Estado. Argentina. Claridad. 1946. pp. 49 y 50.

los salarios o jornales de los operarios o de impedir el libre ejercicio de la industria o del trabajo.⁹³

La libertad sindical es así una manifestación de la libertad individual, es un complemento de la libertad individual de los trabajadores. En ejercicio de ella se llega a la creación de un grupo que tiene una personalidad distinta de los integrantes que han contribuido a su constitución. Este grupo en su origen ha sido el resultado de la iniciativa individual, pero más tarde son sustituidos, en gran parte, sus creadores, así la libertad sindical ya tiene como sujeto no solamente al individuo sino al sindicato. La libertad sindical es siempre derecho de referencia colectiva, el acto de adhesión o afiliación, en su caso, supone la existencia de una organización sindical a la cual incorporarse.

Desde el exterior de la empresa, el sindicato es visto como una instancia que defiende a los trabajadores. Cuando la relación laboral se quebranta o existen conflictos, el trabajador **acude al sindicato**. En el interior de la empresa, al no poder contrarrestar el sindicato la presión de la gerencia, se originan problemas para el trabajador. Cuando el trabajador permanece en la empresa, la gerencia con frecuencia insiste que es a ella a quien debe lealtad. Sólo cuando se rompe definitivamente la relación laboral, puede ver en el sindicato el contrapoder de la empresa, una alternativa a la solución de sus problemas.

El periodo en el que se organiza dentro de una empresa la formación de un sindicato, es el momento de mayor vulnerabilidad. Bastará con despedir a

⁹³ Cfr. Código Penal, comentado por Adolfo Valles, s.e, s.e. México. 1907. pp. 315 y 316

los organizadores para obstaculizar la acción a favor de la agrupación profesional. La eliminación de la célula sindical es, como lo señala el autor Bartolomei De la cruz, en su obra Protección contra la discriminación antisindical, "la destrucción del sindicato mismo".

De esta actitud negativa por parte del patrón, derivan represalias básicamente consistentes en despidos u otras formas de presión. Por otra parte, la ley de la materia exige, en el artículo 364, a quienes pretenden constituir un sindicato, deberán ser trabajadores en servicio activo. Este requisito limita el ejercicio del derecho de asociación; la realidad demuestra que en la mayoría de los casos el trabajador desempleado busca afiliarse para conseguir empleo y realizar determinada actividad. Existen trabajos especiales en los que sólo existe servicio activo en determinadas épocas del año, lo cual imposibilitaría a estos trabajadores el ejercicio del derecho para asociarse. Por tal circunstancia, le asiste la razón al maestro Néstor de Buen cuando afirma que "la condición de actividad constituye un obstáculo que debiera ser sustituido."⁹⁴

Por ello, la libertad sindical ha sentado las bases para que se pueda proceder libremente a la constitución de sindicatos.

Pensamos que los trabajadores, van a buscar la manera de obtener un empleo, y si el impedimento es no estar afiliado a un sindicato, terminarán por afiliarse a alguno.

⁹⁴ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. T II. Décima ed. México. Porrúa. 1994. p. 736

En cuanto a la idea específica de libertad sindical, el autor Paul Pic menciona: "todo patrono y todo obrero tienen la libertad de trabajar aisladamente o de entrar en un sindicato... también para abandonarlo."⁹⁵

Para el tratadista García Oviedo la asociación no tiene otro origen que la voluntad particular y, una vez constituida, nadie está obligado a incorporarse a ella, se asocia el que quiere y cada cual puede salir cuando le plazca, de la asociación.⁹⁶

Consecuencia inmediata de la libertad de sindicación es la de abandonar el sindicato por tanto, la libertad de sindicación positiva se manifiesta en un acto de afiliación; la negativa, es una abstención o en un acto de baja.

Para Gallart Folch, el concepto de libertad sindical tiene dos facetas que es preciso distinguir cuidadosamente, el derecho del trabajador o del empresario para asociarse en organizaciones profesionales de su libre elección y la autarquía (*ver) jurídica de las asociaciones profesionales para actuar con los medios que le son propicios en defensa de los intereses del sector social que personifican.

La libertad sindical, abarca dos aspectos, como ya lo mencionamos, pero la realidad es que los trabajadores, no pueden ejercerla, ya sea por presiones del mismo sindicato o del patrón.

⁹⁵ PIC, Paul. Traité élémentaire de législation industrielle. Sexta ed. Francia. Arthur Rosseau Editeur. 1930. p. 230

⁹⁶ Cfr. GARCIA OVIEDO, Carlos. Tratado de derechos social. España. 1952. p. 576

* Autarquía: independencia o, más exactamente, autosuficiencia del Estado en el orden político o económico, que realmente, constituye históricamente, más que una realidad, una aspiración jamás lograda de manera cabal.

La libertad sindical entraña el reconocimiento de la posibilidad social y la legitimidad jurídica de que "existan varios sindicatos en una misma categoría profesional."⁹⁷

En opinión del tratadista Ojeda Avilés, el contenido fundamental del derecho de libertad sindical, a nivel del trabajador individual, comprende: la libertad constitutiva, consistente en crear un sindicato en conjunción con otros compañeros, la de afiliación, le reconoce el derecho a ingresar en el sindicato de su elección y también el derecho de mantenerse fuera, esto es, a no afiliarse a ninguno y, por último, la participación en la vida del sindicato.⁹⁸

Acerca de esto se puede decir que la libertad sindical tiene dos aspectos: una de carácter colectivo y por otro lado individual; la primera consistente en el derecho a fundar u organizar sindicatos y, la segunda en el derecho de afiliarse al sindicato que se elija o en su caso el de no afiliarse.

La libertad sindical fue el derecho de los trabajadores a organizarse frente al capital, con el fin de imponerle la igualdad jurídica en la fijación de las condiciones de trabajo; sin embargo, fue, al mismo tiempo, un derecho frente al Estado.

En la época actual, las Constituciones modernas en su gran mayoría aceptan el derecho de asociarse sindicalmente para la determinación colectiva de las condiciones de trabajo y la defensa de los intereses económicos colectivos.

⁹⁷ GALLART FOLCH, Alejandro. "Caracteres diferenciales de la libertad sindical". Revista Derecho del trabajo. La ley. Argentina. 1955. T XV. P. 582

⁹⁸ OJEDA AVILES, Antonio. Derecho sindical. España. Tecnos. 1984. p. 115

La libertad de organización sindical debe ser la facultad individual de escoger la agrupación sindical a la cual adherirse.

El maestro De la Cueva expresa que "la conquista de la libertad sindical fue el reconocimiento de un derecho social y no una concesión del Estado."⁹⁹

Existen diferencias entre la libertad general de asociación referida a todos los fines humanos, políticos, culturales, deportivos y demás, y "la libertad sindical que se ocupa de una libertad concreta, el estudio, defensa y mejoramiento de las condiciones de trabajo la libertad general de asociación es un derecho que se concede contra el poder público, en cambio, la libertad sindical es un derecho de una clase social frente a otra."¹⁰⁰

Nuestra legislación del trabajo adoptó el Convenio Internacional Número 87, sobre la libertad sindical, el cual entró en vigor el 4 de julio de 1950, y su espíritu, en teoría, ha persistido en el texto legal de la Ley Federal del Trabajo, en los artículos 358 y 359 que se fundamentan en la fracción XVI, del apartado "A", del artículo 123.

Consideramos que la libertad sindical tiene la posibilidad de que el trabajador forme parte de un sindicato o no, así como el respeto al derecho que tiene de separarse de él cuando así le convenga a sus intereses.

Por otro lado en el trabajador de confianza debe existir el espíritu de asociación, hacer a un lado la mentalidad individualista y excluyente, sentir la

⁹⁹ DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. p. 257

¹⁰⁰ Ibidem. pp. 241 y 242

necesidad por combatir la injusticia de la explotación del campo laboral, defendiendo la libertad sindical y la autonomía de las organizaciones profesionales para mejorar sus condiciones de existencia y de trabajo.

Con el propósito de reforzar el derecho que tienen los trabajadores de confianza para integrar sus propias organizaciones sindicales, es conveniente crear un artículo que les garantice explícitamente ese derecho.

Este artículo formaría parte del Título Sexto, denominado Trabajos Especiales, el cual proponemos diga:

PROPUESTA:

Los trabajadores de confianza podrán integrar sus propias organizaciones sindicales, siguiendo los lineamientos establecidos por esta ley, teniendo todos los derechos y obligaciones que se establezcan para los demás sindicatos.

El fundamento de nuestra propuesta, lo encontramos en el Convenio Internacional número 87, de la misma forma en la fracción XVI del apartado "A" del artículo 123 constitucional. Asimismo en los numerales 357, 358 y 359 de nuestra ley laboral.

La adición de este artículo a nuestra Ley laboral, otorgará al trabajador de confianza la seguridad jurídica que se desprende del artículo 123 constitucional. Así mismo le brindará la confianza para poder ejercer su libertad de una manera plena, sin ninguna amenaza por parte del patrón.

5.2 Derecho de sindicalización y libertad de afiliación sindical.

En el punto anterior ya nos referimos a la libertad en el derecho sindical de manera tal, que el trabajador tiene la libertad de afiliarse o no en un sindicato, esto con la finalidad de ejercer su derecho en nuestra legislación laboral.

La libertad sindical, no debe entenderse sólo como un derecho del hombre, en su aspecto individual, sino como un derecho de la clase trabajadora, aunque por otro lado se puede ejercer la libertad de afiliación de una manera individual, para el ejercicio de derechos, que se traducen en ingresar a un sindicato, o separarse de él, sin ningún perjuicio.

La fracción XVI del artículo 123 constitucional estipula que "...tanto los obreros como los empresarios, tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, ..."

El artículo 358 de la ley laboral prescribe que: A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él.

Cualquier estipulación que establezca multa convencional en caso de separación del sindicato o que desvirtúe de algún modo la disposición contenida en el párrafo anterior, se tendrá por no puesta.

Este precepto en la práctica no se ha cumplido, de lo anterior se puede decir que si un trabajador ingresa a un sindicato, el ingreso no será eterno y puede separarse cuando lo desee. Pero el artículo 395 de este mismo

ordenamiento dice que el patrón separará del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante.

De esto se puede decir que un trabajador se encuentra en posibilidad de renunciar al sindicato que pertenecen, en la práctica no se hace, ya que, si renuncia, se le aplicará la cláusula de exclusión, que implica la pérdida de su trabajo sin responsabilidad para el patrón.

Por otro lado el artículo 183 de este ordenamiento en cuestión determina que: Los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, ni serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga, ni podrán ser representantes de los trabajadores en los organismos que se integren de conformidad con las disposiciones de esta Ley.

De este precepto podemos decir que los trabajadores de confianza ven coartado su derecho de asociación profesional, dado que este artículo prohíbe que se afilien al sindicato de la empresa. Por otro lado es cierto que los trabajadores de confianza no pueden contar en los movimientos de huelga de los demás trabajadores, ni ser representantes de éstos en los organismos laborales, ni formar parte de los sindicatos de aquellos, esto no quiere decir que los trabajadores de confianza no puedan constituir sus propios sindicatos.

Hay opiniones en contrario que señalan que existe una "ley no escrita pero que es indiscutible. El puesto de trabajador de confianza no se lleva con el de carácter sindical."¹⁰¹

Respecto a este comentario nosotros pensamos que de ninguna manera los intereses del patrón y del trabajador son equidistantes, dado que el sindicato y el patrón tendrían que perseguir el mismo fin.

La Ley Federal del Trabajo siendo reglamentaria del artículo 123 constitucional apartado "A", es la que determina algunas distinciones en ciertos derechos sobre los trabajadores de confianza que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no realiza en ningún momento. Así mientras se insista en mermar algunos derechos de los trabajadores de confianza, no podrá consumarse el triunfo de la clase trabajadora, ni mucho menos puede hablarse de que la Ley Federal del Trabajo, pueda ser un triunfo de la clase social mencionada, mientras se consignent disposiciones que mediaticen y desconozcan a una parte integrante de la clase trabajadora. En relación con esta situación, el maestro Néstor de Buen Lozano, en su obra Derecho del Trabajo, señala: "La tendencia del legislador ha sido la de limitar los derechos de los empleados de confianza.

En otros tiempos se llegó al extremo de negarles la condición de trabajadores porque se suponía su vinculación, a los resultados de la empresa, hoy no tienen mayor valor ese punto de vista, pero sin demasiada justificación de la Ley crea

¹⁰¹ CAVAZOS FLORES, Baltazar. Los Trabajadores de confianza. Trillas. México. 1993. p. 25

en su perjuicio un sistema discriminatorio que carece de apoyo constitucional.”¹⁰²

Pensamos que no se debe discriminar al trabajador que ejerce una actividad intelectual, de aquel que realiza una ocupación manual. A este respecto, el jurista Alberto Trueba Urbina, en su obra *Nuevo Derecho del Trabajo*. Apunta: “Asimismo es pertinente aclarar que la reglamentación especial no proviene de la llamada naturaleza expansiva del derecho del trabajo, sino de las diversas disposiciones del artículo 123 constitucional, que deben de aplicarse por su naturaleza social a todos los que prestan servicios personales. El régimen particular de trabajos especiales, por ningún motivo puede interpretarse en el sentido que implique modificación a los principios de justicia social que del mismo emanan, en función de proteger, tutelar y reivindicar a todos los trabajadores, por sí y como integrantes de la clase obrera.”¹⁰³

Lo expuesto en los párrafos anteriores, pone de manifiesto que la reglamentación especial que existe en la Ley Federal del Trabajo respecto a los trabajadores de confianza, les origina una postura de desventaja frente a la clase patronal, y en la medida en que tal postura se reconozca, habrán de consumarse los postulados de nuestra declaración de derechos sociales, contenida en el artículo 123 constitucional, el cual es el instrumento de lucha de

¹⁰² DE BUEN LOZANO, Néstor. Ob. Cit. T II. P. 380

¹⁰³ TRUEBA URBINA, Alberto. Ob. Cit. p. 320

la clase trabajadora, integrada por aquel prestador de un servicio personal y subordinado mediante el pago de un salario.

Insistimos que nuestra Ley federal del Trabajo, viola en algunos artículos el principio de la libertad sindical, al decir en el artículo 183, que los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores.

Por lo antes expuesto, es necesario, **convocar a estos trabajadores a una coalición local primeramente, dado que no necesita registro y favorece la autodefensa espontánea, sin formalidades ni ataduras, esto con el objetivo de que en su momento sea el camino directo para el desarrollo, fuerza y constitución del sindicato.**

Para lograr convocar a estos trabajadores, recordemos que el sindicato es un medio, su finalidad es la defensa de los derechos de los trabajadores.

La coalición como lo señala el artículo 355 de nuestra ley del trabajo, es un acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o de patrones para la defensa de sus intereses comunes.

La coalición de trabajadores o patrones es un acto que se realiza en ejercicio de la libertad sindical. Y esa libertad sindical la ejercen, de acuerdo al tratado Internacional número 87, los trabajadores, llámese de confianza, de base, ordinarios y otros; con el derecho de constituir sindicatos, sin necesidad de autorización previa ninguna, es decir, sin permiso del patrón, el Estado, organizaciones sindicales o cualquier otra entidad.
sindicales o cualquier otra entidad.

5.3 Autonomía sindical frente al empresario

Hemos hablado de la libertad sindical, así como del derecho de sindicalización y la afiliación sindical. Nos toca referirnos a la autonomía que existe entre el sindicato y el empresario. Esto se traduce en una independencia que se refleja en una libertad, en la que no debe penetrar el empresario o patrón.

Por autonomía se entiende según el Diccionario de la Real Academia, "el poder para gobernarse a sí mismo".

El maestro Néstor de Buen, en su obra Organización y funcionamiento de los sindicatos, señala que "Entre libertad y autonomía podrían encontrarse diferencias de matiz. ...La autonomía atiende, entonces, al régimen jurídico; la libertad, al comportamiento."¹⁰⁴

Esto nos ayuda a decir que en cuanto al sindicato como sujeto de derecho, es más adecuado hablar de autonomía que de libertad.

En el artículo 359 de la Ley Federal del Trabajo nos dice: Los sindicatos tienen derecho a redactar sus estatutos y reglamentos, elegir libremente a sus representantes, organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción.

En los países democráticos la fusión de intereses patronales y obreros es nula, dado que la naturaleza de estos es esencialmente contraria.

¹⁰⁴ CAVAZOS FLORES, Baltazar. Ob. Cit. p. 16

En nuestro artículo 123 fracción XXII del apartado "A", se sanciona la conducta del patrón que despida a un trabajador por haber ingresado a una asociación o sindicato y aún por haber tomado parte en una huelga lícita.

Por su parte la Ley federal del Trabajo en el artículo 133, fracción V señala: Queda prohibido a los patrones:

V. Intervenir en cualquier forma en el régimen interno del sindicato.

Respecto a la violación de este precepto, existe una sanción prevista en el artículo 1002 de nuestra ley laboral, la cual señala una sanción de tres a trescientas quince veces el salario mínimo general.

Por otro lado recordemos la prohibición de que un trabajador de confianza ingrese a un sindicato, como lo señala el artículo 363 de nuestro ordenamiento en cuestión.

Es necesario mencionar que existe una evidente desvinculación en este sentido, entre el mandamiento constitucional y la ley reglamentaria. Baste releer el artículo 123, después del preámbulo, en el segundo párrafo, que ordena al Congreso de la Unión expedir leyes sobre el trabajo "sin contravenir a las bases siguientes". Es claro que la ley del trabajo hizo caso omiso de nuestro precepto en cuestión.

Por ello, el doctor De la Cueva ha dicho, con justa razón, que en algunas ocasiones las disposiciones legales "enclaustran la libertad", cuando más se reglamenten los derechos, más se restringen o limitan.

Constituirse, redactar estatutos y reglamentos administrativos son los primeros actos democráticos de un sindicato. También debiera serlo elegir libremente a sus representantes.

Dentro de nuestro sistema, la libertad sindical se ve asfixiada, ya sea por parte del patrón o del mismo Estado.

Los límites a la injerencia patronal en la vida de los sindicatos como ya lo expusimos esta reglamentada en el artículo 123 fracción XXII apartado "A", al igual que en 133 fracción V de nuestra ley del trabajo. Este último ordenamiento laboral señala una prohibición al patrón para intervenir en cualquier forma en el régimen interno del sindicato. Sin embargo es un hecho la intervención del patrón para controlar las funciones de las agrupaciones sindicales, e inclusive suprimir la resistencia. Los medios son muy variados, pero podemos destacar los despidos, la persecución y el encarcelamiento de dirigentes sindicales, sólo por mencionar algunos.

Pensamos que es esencial que se amplíe el ámbito de la equidad en el trabajo y por ello proponemos, sea reformado el artículo 133, en su fracción V, de la Ley Federal del Trabajo, el cual señala:

Artículo 133. Queda prohibido a los patrones:

V. Intervenir en cualquier forma en el régimen interno del sindicato.

PROPUESTA:

Artículo 133. Queda prohibido a los patrones:

V. Intervenir en cualquier forma en el régimen interno del sindicato. La violación a este precepto obligará al patrón a pagar una indemnización no

menor a doscientos salarios mínimos, de acuerdo a la zona económica a favor de cada trabajador afectado, sin perjuicio de las sanciones que establece el Título Dieciséis de esta ley.

Incluir una sanción drástica para el patrón que pretenda o participe en forma directa o indirecta, en la vida y formación de un sindicato, garantiza el derecho a la libertad de asociación de los trabajadores de confianza, constituyendo un medio adecuado para el reconocimiento de su condición de trabajador.

Al establecer instrumentos jurídicos apropiados, los trabajadores de confianza, podrán disfrutar de su condición jurídica especial y así mismo del derecho a la libertad sindical.

Así lo establece la fracción XXII del artículo 123 constitucional en su apartado "A", al señalar que el patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario.

5.4 Sindicalismo para la mejoría de las condiciones de trabajo

En el artículo 123 constitucional apartado "A" fracción XVI, así como en el precepto 357 de la Ley Federal del Trabajo en vigor, se reconoce, implícitamente, que los trabajadores de confianza tienen derecho para formar sus propios sindicatos, en la práctica, estas disposiciones legales son coartadas

por las organizaciones sindicales que se integran únicamente por trabajadores ordinarios. Al respecto, el maestro Baltasar Cavazos Flores afirma: "La primera parte del artículo 183 se pretendió justificar en la exposición de motivos de la Ley aduciéndose que los trabajadores han sostenido de manera invariable que los de confianza están de tal manera vinculados con los empresarios, que no podrán formar parte de los sindicatos, uno de cuyos fines es el estudio y defensa de los intereses obreros frente a los empresarios.

La regla general que se infiere de la anterior afirmación, puede ser cierta, pero se han dado muchos casos en que no se justifica, ya que se coarta el derecho de asociación profesional de los trabajadores de confianza que al prohibírseles que se afilien al sindicato de la empresa, de hecho se les deja sin posibilidad de afiliación a cualquier otro sindicato."¹⁰⁵

De esta cita podemos decir que, en la práctica, varios trabajadores de base consideran que los empleados de confianza, son personas adversas a los intereses de la clase trabajadora, puesto que se encuentran al servicio directo e inmediato de las finalidades esenciales de la empresa donde labora, o bien realizar trabajos personales del patrón, con lo cual favorecen los intereses correspondientes a la clase patronal. Esto explica porque en los contratos colectivos de trabajo de la mayoría de los sindicatos que tienen existencia legal y que son propios de trabajadores de base, se determina de un modo expreso,

¹⁰⁵ CAVAZOS FLORES, Baltazar. 35 Lecciones de Derecho Laboral. Cuarta ed. Trillas. México. 1985. pp. 99 y 100

que el ejercicio de un puesto de confianza, les impide ser el miembro de la Organización sindical respectiva.

Es oportuno señalar que toda disposición sindical, que no admita la incorporación de los trabajadores de confianza en cualquier sindicato que se compone exclusivamente por trabajadores ordinarios, de ninguna manera, implica la prohibición para que los empleados de confianza, se puedan organizar con objeto de fundar sus propias organizaciones sindicales, ya que el campo del Derecho de Asociación Profesional, comprende a la clase trabajadora, en general; puesto que constituye una garantía social que tiende a equilibrar los factores de la producción, concerniente al trabajo y al capital. Al respecto, el jurista Néstor de Buen Lozano, en su libro "Derecho del trabajo", afirma: "atendiendo a otros problemas. La ley prohíbe a los trabajadores de confianza ingresar en los sindicatos de los demás trabajadores (artículo 363). También cabe aquí la interpretación a contrario, y deducir que los empleados de confianza podrán constituir sus propios sindicatos."¹⁰⁶

Con el propósito de reforzar el Derecho que tienen los trabajadores de confianza para integrar sus propias organizaciones sindicales, es conveniente señalar el siguiente comentario del autor Alberto Trueba Urbina: "Los trabajadores de confianza no pueden ingresar en los sindicatos de los demás trabajadores, pero esta prohibición no les impide conforme a la fracción XVI del

¹⁰⁶ Ibidem. p. 692

apartado "A" del artículo 123 de la Constitución, formar sus propios sindicatos, cumpliendo con los requisitos legales."¹⁰⁷

Es indispensable señalar que si bien es cierto que el ejercicio de las funciones que desempeñan los trabajadores de confianza, implica el éxito en cuanto a las finalidades esenciales de la empresa donde las actividades personales del patrón, se debe tener en cuenta que, a través de las labores que se encomiendan a los trabajadores mencionados, no se preocupan para que estos trabajadores, tengan mejores condiciones de vida, sino por el contrario, se aprovechan de la reglamentación especial que existe en las relaciones laborales de estos trabajadores, a fin de restringirles algunos derechos que establece el numeral 123 de nuestra Carta Magna, en beneficio de la clase trabajadora, en general. A este respecto el maestro Trueba Urbina, expone la siguiente cuestión: "En los trabajos especiales se han establecido excepciones en relación con el principio de que a trabajo igual salario igual, tomado en cuenta a la categoría, así como causales específicas de despido o rescisión, por la naturaleza especial de dichos trabajos, pero una y otras contrarían el espíritu y texto de la fracción VII del artículo 123 en su función revolucionaria y reivindicatoria; por otra parte, ni una ni otras pueden entrañar de ningún modo un derecho a favor de los patrones ni pueden constituir mandatos que impliquen violación a los principios sociales del Derecho del Trabajo, ya que por encima de éstos principios no puede alegarse en contrario ninguno que tienda a

¹⁰⁷ Nueva Ley Federal del Trabajo reformada y comentada. Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera Jorge. Trigésima segunda ed. Porrúa. México. 1977. p. 156

desvirtuarlos o nulificarlos, en beneficio del patrón, por supuestas diferenciaciones de categoría o de importancia de los servicios para establecer salarios desiguales en trabajos iguales.”¹⁰⁸

De lo anterior, es comprensible que la clase empresarial, no vela por el bienestar de los trabajadores de confianza, aún cuando las funciones de éstos, representan un factor trascendental para la buena marcha de las empresas donde laboran, lo cual confirma que es justa la integración de los sindicatos de trabajadores de confianza, y así mismo, que las relaciones estrechas que mantienen con el patrón, no significan el menoscabo de los derechos laborales que corresponden a los trabajadores de base, sino un apoyo fundamental para que la empresa o establecimiento donde prestan sus servicios logre sus finalidades. A este respecto, es conveniente mencionar que la naturaleza de las funciones y la reglamentación especial que rige las relaciones laborales de los trabajadores de confianza, en ningún caso, pueden privar a éstos empleados de la acción legal de integrar sus propios sindicatos, máxime que este derecho que asiste a los trabajadores de confianza, es reconocer, implícitamente, en el artículo 123 constitucional, apartado “A” fracción XVI, lo cual implica que cualquier ley ordinaria, medida administrativa e inclusive toda disposición sindical que prive a los trabajadores de confianza de su legítimo derecho a formar sus propias organizaciones sindicales, sea completamente injusta, anticonstitucional e impugnabile, puesto que infringe el principio de supremacía constitucional, el cual se consagra en el artículo 133 de la Constitución Política

¹⁰⁸ Idem

de los Estados Unidos Mexicanos y es sintetizada en los siguientes términos: "La Constitución es la Ley Suprema del País, después le siguen en orden de importancia las Leyes Federales y los Tratados Internacionales, en tal virtud, los jueces de cada estado están obligados a aplicarlos aún cuando pugnen con las constituciones o leyes locales."¹⁰⁹

Se desprende que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 123 apartado "A" fracción XVI, y el precepto 357 de la Ley Federal del trabajo, específica y categóricamente, otorgan y reconocen, para los trabajadores o empleados de confianza, su derecho a integrar y poner en funcionamiento organizaciones sindicales para su protección y defensa laboral, ya sea Sindicatos Nacionales, Estatales o Municipales, o bien, simplemente en Asociaciones de Trabajadores de confianza. Por consiguiente, jurídicamente, moral y socialmente hablando, los trabajadores de confianza, si tienen pleno derecho de fundar sus propias organizaciones sindicales para la protección de sus intereses laborales.

Es sumamente sensible que el Estado, al garantizar la libertad sindical, dentro de los ordenamientos mexicanos e internacionales por el adoptados, reglamente paralelamente mecanismos de control, que han sido utilizados por las autoridades para someter a los trabajadores de confianza, bajo el mito de la modernidad y la economía global, con la intención de congelar las condiciones generales de trabajo.

¹⁰⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada por Moreno Padilla, Javier. Segunda ed. Trillas. México. 1983. p. 128

Bajo la amenaza constante del despido libre, el trabajo por horas extras sin justa retribución, la incondicionalidad con el patrón y sumisión que estos trabajadores enfrentan, al mismo tiempo desalienta la vida sindical.

Por estas y otras razones, nuestra propuesta es la constitución de un sindicato de trabajadores de confianza. Tomando en cuenta que el sindicato tiene como fin el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses.

Proponemos que los sindicatos de trabajadores de confianza se rijan por lo dispuesto en el Título Séptimo de nuestra ley laboral, con la adición del artículo 364 bis. El artículo 364 señala :

Artículo 364. Los sindicatos deberán constituirse con veinte trabajadores en servicio activo o con tres patrones, por lo menos. Para la determinación del número mínimo de trabajadores, se tomarán en consideración aquellos cuya relación de trabajo hubiese sido rescindida o dada por terminada dentro del período comprendido entre los treinta días anteriores, a la fecha de presentación de la solicitud de registro del sindicato y la en que se otorgue este.

PROPUESTA:

Artículo 364 bis. Los sindicatos trabajadores de confianza se podrán constituir con diez trabajadores de confianza en servicio activo, por lo menos. Para poder determinar el número mínimo de trabajadores de confianza, se tomarán en consideración aquellos cuya relación de trabajo hubiese sido rescindida o dada por terminada por perdida de la confianza, dentro del período comprendido entre los treinta días anteriores, a la

fecha de presentación de la solicitud de registro del sindicato y en la que se otorgue este.

Pensamos que este artículo es un mecanismo registral que frena la tendencia generalizadora de los sindicatos para expandir su fuerza reivindicatoria a todos los ámbitos, dado que estos trabajadores se encuentran repartidos por todo el país y es muy difícil comunicarse con los mismos en la práctica.

El hecho de exigir un nivel mínimo de afiliación tal vez podría sofocar los esfuerzos que realice alguna organización de trabajadores de confianza e impedir la constitución de un sindicato.

La propuesta de establecer como mínimo diez trabajadores de confianza para constituir un sindicato, creemos que se lograría al congregar o reunir grupos pequeños y homogéneos, entre los cuales ya existe algún tipo de conducta ya sea porque son vecinos, porque trabajan en la misma empresa, en fin, encontrar puntos de coincidencia.

También habría que difundir la idea de asociarse, ya que demuestra la experiencia histórica de los trabajadores, que las organizaciones sindicales, son instrumentos muy eficaces para alcanzar objetivos sociales. De esta forma los trabajadores de confianza lograrían robustecer su poder de negociación y por consiguiente mejorar sus condiciones de trabajo, gracias a la constitución de un sindicato.

En lo que se refiere para determinar el número mínimo de trabajadores, la ley señala en el artículo 364, que "se tomará en consideración

aquellos cuya relación de trabajo hubiese sido rescindida o dada por terminada dentro del periodo comprendido entre los treinta días anteriores a la fecha de presentación de la solicitud de registro del sindicato y en la que se otorgue este."

Recordemos que el artículo 185 de la ley laboral nos dice que el patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de la confianza, aún cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47.

Consideramos que se debe tomar en cuenta a los trabajadores de confianza que hayan sido rescindidos de su empleo por pérdida de la confianza, dado que estos trabajadores tienen todo el derecho al igual que los trabajadores ordinarios que fueron rescindidos de acuerdo al artículo 47 de nuestro ordenamiento laboral. No debemos tomar como un elemento negativo, la rescisión de un trabajador por pérdida de la confianza, para que no pueda contar en la constitución de un sindicato, pues si así lo hiciéramos sería un mecanismo de control que impediría la constitución del sindicato. De esta forma no cambiaríamos la disposición en ese aspecto.

Por otro lado, cuando el sindicato esté ya constituido y registrado, podría ensanchar su estructura de organización en sentido vertical y horizontal, integrando agrupaciones superiores como las federaciones y confederaciones. Su gestación sería respuesta al espíritu gregario de los trabajadores que ante las expectativas de un crecimiento integral, articula su organización profesional más allá del sindicato, en la esfera regional.

El objeto de una federación es trazar directrices para la acción concertada de los sindicatos e inclusive de la profesión, por lo que se significa como la articulación de una plataforma reivindicatoria constituida a nivel superior, con el fin de conseguir de manera simultánea, la acción uniforme de la categoría profesional, en la lucha de clases.

Pensamos que la libertad sindical es un instrumento apropiado para conseguir que se apliquen los derechos de los trabajadores de confianza de que estos estén organizados para defender sus intereses económicos, ya que todo indica que para defender y promover sus intereses hay que pasar al proceso de organización y representación. En otras palabras, la defensa y la promoción de la dignidad social de los trabajadores de confianza, tendrán que ser responsabilidad de asociaciones, que pugnarán por la defensa y promoción de las mejores condiciones de trabajo.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El trabajador de confianza se encuentra en desventaja, en relación con los demás trabajadores, su condición los coloca a merced de las arbitrariedades del patrón, porque la ley laboral al ubicarlos en un régimen especial, les coarta ciertos derechos. Por ejemplo la estabilidad en el empleo, la participación en la utilidades, y otros como la jornada laboral, los despidos por pérdida de la confianza.

SEGUNDA.- La categoría trabajador de confianza constituye una especie sui generis en la clase obrera, son trabajadores cuya designación es conocida sin que a ciencia cierta se tenga conocimiento de quienes son, existen dos tipos de trabajadores de confianza, los altos empleados y aquellos cuya característica deriva del carácter confidencial o seguridad que frecuentemente no implica un alto nivel en sus funciones ni en la retribución de las mismas.

TERCERA.- Se debe considerar como trabajadores de confianza a los altos empleados, como consecuencia de la omisión en la Ley Federal del trabajo de las funciones y puestos que la categoría trabajador de confianza al servicio personal del patrón.

CUARTA.- Esta indeterminado en la legislación laboral, la constitución de sindicatos de trabajadores de confianza. No así en nuestra Constitución

Política, por ello es necesaria la adición a nuestra ley laboral, un artículo que garantice el derecho de sindicación de los trabajadores de confianza, siguiendo los lineamientos constitucionales, así como los principios del Convenio Internacional número 87.

QUINTA.- Proteger al trabajador de confianza en igualdad de circunstancias con los demás trabajadores, y reconocerles el derecho a formar su propio sindicato, es una medida jurídica que en los tiempos que vivimos actualmente, garantizaría una lucha, para la defensa de mejores condiciones de trabajo.

Por esta razón, nuestra propuesta es la adición del artículo 364 bis, el cual diría:

Artículo 364 bis. Los sindicatos trabajadores de confianza se podrán constituir con diez trabajadores de confianza en servicio activo, por lo menos. Para poder determinar el número mínimo de trabajadores de confianza, se tomarán en consideración aquellos cuya relación de trabajo hubiese sido rescindida o dada por terminada por pérdida de la confianza, dentro del período comprendido entre los treinta días anteriores, a la fecha de presentación de la solicitud de registro del sindicato y en la que se otorgue este.

SEXTA.- Es justa y equitativa la existencia legal de los sindicatos de trabajadores de confianza, porque además de garantizar sus derechos laborales, las clases patronales se verían obligadas a mejorar las prestaciones

sociales hacia estos trabajadores y ante todo, a reconocer los beneficios que proporciona el trabajador de confianza a la empresa.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- BORQUEZ, Ddjed. Crónica del constituyente. Editores Botas. México. 1938
- 2.- BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho individual del Trabajo. Harla. México. 1985
- 3.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Vigésima ed. Porrúa. México. 1993
- 4.- CARPIZO, Jorge. Estudios Constitucionales. Sexta ed. Porrúa. México. 1998
- 5.- CAVAZOS FLORES, Baltasar. 40 Lecciones de derecho Laboral. Trillas. Cuarta ed. México. 1985.
- 6.- CAVAZOS FLORES, Baltasar. Los trabajadores de confianza. Trillas. México. 1993
- 7.- CONFERENCIA INTERAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL. "Normas Fundamentales de la Seguridad Social Internacional". México. 1996
- 8.- CUE CANOVAS, Agustín. Historia Social y económica de México 1521-1854. Trillas. México.
- 9.- DAVALOS MORALES, José. Derecho del Trabajo. Séptima ed. Porrúa. México. 1997
- 10.- DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Décima tercera ed. Porrúa. México. 2000
- 11.- DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del trabajo. Décima tercera ed. Porrúa. México. 1993

- 12.- ERMIDA URIARTE, Oscar. La intervención estatal en las relaciones colectivas de trabajo latinoamericanas. Nueva sociedad. Venezuela. 1993
- 13.- Exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Quincuagésima segunda ed. Porrúa. México. 1983.
- 14.- GARCIA OVIEDO, Carlos. Tratado de derecho social. España. 1952.
- 15.- GIUGNI ESNO. Diritto sindacale. Baro. Italia. 1992.
- 16.- GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Porrúa.
- 17.- HUITRON, Jacinto. Orígenes y Historia del Movimiento Obrero en México. Editores Mexicanos Unidos. México
- 18.- LANZ DURET, Miguel. Derecho constitucional Mexicano. Quinta ed. Noris. México. 1971
- 19.- MONTIEL Y DUARTE, Isidro. Estudio sobre Garantías Individuales. Imprenta del gobierno en Palacio. México. 1873.
- 20.- NORIEGA, Alfonso. Los derechos sociales, creación de la Revolución de 1910. UNAM. México. 1988.
- 21.- OJEDA AVILES, Antonio. Compendio de derecho sindical. Tecnos. España. 1999
- 22.- OJEDA AVILES, Antonio. Derecho sindical. España. Tecnos. 1984.
- 23.- OSORIO Y GALLARDO, Ángel. Los derechos del hombre, del ciudadano y del Estado. Argentina. Claridad. 1946.
- 24.- PADILLA M., MIGUEL. Lecciones sobre derechos humanos y garantías. T I. Segunda ed. Abeledo Perrot. Argentina. 1993.

- 25.- PEREZ SAINZ, Juan pablo. Los nuevos escenarios laborales en América latina. Nueva sociedad. Venezuela. 1996
- 26.- PEREZ TOLEDO, Sonia. Los hijos del trabajo. UAM- Iztapalapa. Colegio de México. 1996
- 27.- PIC, Paul. Traité élémentaire de législation industrielle. Sexta ed. Francia. Arthur Rosseau Editeur. 1930
- 28.- RUIZ ROMAN, Eduardo. La Revolución mexicana y el Movimiento Obrero. Era. México. 1981
- 29.- SEPULVEDA, César. Derecho Internacional. Décima cuarta ed. Porrua. México. 1984
- 30.- SILVA HERZOG, Jesús. Breve Historia de la Revolución Mexicana: "Los antecedentes y la Etapa Maderista." Fondo de Cultura Económica. México. 1975
- 31.- TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808 – 1975. Porrua. México. 1975
- 32.- TENA RAMÍREZ, Jorge. Derecho Constitucional Mexicano. Sexta ed. Porrua. México. 1998
- 33.- TRUEBA URBINA, Alberto. Derecho del Trabajo. Sexta ed. Porrua. México. 1981
- 34.- TRUEBA URBINA, Alberto. La primera Constitución político-social del mundo. Porrua. México. 1971
- 35.- V. CASTRO CASTRO, Juventino. Garantías y Amparo. Octava ed. Porrua. México

36.- VERA ESTAÑOLI, Jorge. Al margen de la constitución de 1917. Wayside Press. Estados Unidos de Norteamérica. 1920

LEGISLACIÓN

- 1.- Código Penal, comentado por Adolfo Valles, s.e, s.e. México. 1907.
- 2.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada por Moreno Padilla, Javier. Segunda ed. Trillas. México. 1983
- 3.- Ley Federal del trabajo. Septuagésima ed. Porrúa. México. 1995.
- 4.- Nueva Ley Federal del Trabajo reformada y comentada. Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera Jorge. Trigésima segunda ed. Porrúa. México. 1977.
- 5.- CD IUS 2000. Jurisprudencia y Tesis Aisladas. 1917- 2000. Poder Judicial de la Federación. Suprema corte de Justicia de la Nación. México 2000.

OTRAS FUENTES

- 1.- GALLART FOLCH, Alejandro. "Caracteres diferenciales de la libertad sindical". Revista Derecho del trabajo. La ley. Argentina. 1955. T XV.
- 2.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Tres textos precursores en el constitucionalismo social. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. UNAM. Nueva serie. México. Año I, Número 1 enero-abril. 1968

- 1.- Diccionario de Derecho. De Pina Vara, Rafael Décima segunda ed. Porrúa. México. 1984
- 2.- Diccionario de la lengua español. T L. Vigésima ed. Real Academia Española. España. 1984
- 3.- Diccionario de la Lengua española. Vigésima primera ed. Espasa- Calpe. Madrid. España. 1992
- 4.- Diccionario jurídico mexicano. Décima ed. Porrúa-UNAM. México. 1999
- 5.- Diccionario Jurídico Mexicano. Décima ed. Porrúa-UNAM. México. 1997
- 6.- Diccionario Jurídico sobre Seguridad Social. UNAM- II J. México. 1994
- 7.- Diccionario para juristas. Palomar De miguel, Juan. Tomo I A-I. Porrúa. México. 2000

Vib
Zharth