

RELATS
NORMAS Y POLITICAS LABORALES Y SOCIALES

**EL CONVENIO 98 DE LA OIT Y LA CRISIS DE
LA CONTRATACIÓN COLECTIVA EN MÉXICO**

Héctor Barba García

2014

Preparado para el Programa sobre Autorreforma Sindical de CSA

El convenio 98 de la OIT, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, (1949) se ha adoptado en el Continente Americano por Brasil y todos los países de habla hispana, con las únicas excepciones de México así como de los Estados Unidos y Canadá, no obstante que México suscribió desde el año 1950 el convenio 87, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, (1948)

Esta notable omisión de México sobre el C98, a la luz de las normas constitucionales de la OIT y del derecho interno, no tiene justificación ni obedece a ninguna razón válida. Por tanto es imprescindible desentrañar los motivos que han impedido que a la fecha no se active el mecanismo constitucional nacional previsto para la suscripción de los convenios internacionales, respecto del C98, máxime que este convenio con el 87, constituyen los pilares fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo y son los instrumentos internacionales más eficaces en todos los países del orbe para el ejercicio de la libertad sindical y la materialización de la contratación colectiva.

Conforme al artículo 133 de la Constitución Nacional, los tratados internacionales en que participe México, para que cobren plena validez legal, deben ser celebrados por el Presidente de la República, previa aprobación del Senado de la República y serán ley suprema en la República, es decir que tienen la misma jerarquía normativa que las disposiciones constitucionales propiamente dichas.

Y entonces ¿Cómo se explica que si el convenio 87 se adoptó desde 1950, no aconteció lo mismo con el 98? No existen impedimentos jurídicos pero sí de carácter político que han logrado prevalecer.

Jerarquía de los derechos de libertad sindical, de huelga y de contratación colectiva en México. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos promulgada el 5 de febrero de 1917, fue la primera carta fundamental en el mundo en reconocer jerarquía constitucional a las garantías sociales, en sus artículos 27, en materia de derechos agrarios y 123, en materia de libertad sindical y del derecho de huelga pero no así en cuanto al derecho a la contratación colectiva, que tras de grandes presiones y maniobras políticas, fue soslayado por el Congreso Constituyente. Estas garantías sociales de sindicación y huelga, se reglamentaron inicialmente en las leyes locales del trabajo que se emitieron por los estados de la Unión y en algunas de ellas se reconoció también y se reglamentó la contratación colectiva pero fue hasta el año de 1931, tras de la correspondiente reforma constitucional que lo mandató, que en sustitución de las leyes laborales locales, se promulgó la primera Ley Federal del Trabajo, en la cual se reconoció y reglamento nacionalmente el derecho a la contratación colectiva como garantía social secundaria, complementaria del derecho constitucional de libre sindicación, integrándose así con efectos nacionales, los pilares del derecho colectivo del trabajo: el derecho sustantivo de libertad sindical positiva (derecho individual a pertenecer al sindicato de elección) de libertad sindical negativa (derecho individual de renunciar al sindicato o no pertenecer a ninguno) el derecho instrumental de huelga y el derecho a la contratación colectiva, de rango absurdamente secundario no obstante ser el más importante del derecho colectivo del trabajo.

En la primera Ley Federal del Trabajo se condicionó a los trabajadores el acceso a la negociación colectiva, exclusivamente por conducto de una organización sindical, como titular y administradora del interés profesional de los trabajadores, del contrato colectivo del caso y como vías para su celebración, el acuerdo voluntario entre las partes celebrantes (el patrón individual o colectivo y el sindicato) o de no existir acuerdo, la vía de la presión legal de la huelga ejercida en coalición por la mayoría de los trabajadores aspirantes a la contratación colectiva de trabajo, pero también solamente ejercitable por conducto del sindicato demandante de la celebración del pacto colectivo.

En la Ley Federal del Trabajo de 1970 se reprodujeron las reglas reglamentarias sobre el derecho de huelga de la primera Ley y se acuerpó con un procedimiento sencillo para preservar su ejercicio estableciendo que el emplazamiento presentado en tiempo y forma solo puede ser desechado si se acredita falta de personalidad del emplazante, que si la Junta se declara incompetente, antes de remitir el expediente a la Junta que estime serlo, deberá correr traslado al patrón con el emplazamiento así como otras reglas tendentes al trámite ágil y sencillo para facilitar el arreglo en el período de pre-huelga (el que transcurre entre la notificación y la fecha señalada para el estallido) y que solo puede calificarse la impugnación patronal de falta de requisitos para su ejercicio hasta ya paralizadas

las labores, todo ello para preservar su debido ejercicio (solicitud de declaración de inexistencia) así como que el procedimiento administrativo de huelga solo puede convertirse en jurisdiccional (en forma de juicio colectivo de naturaleza jurídica o económica, según sea el objeto de la huelga) a petición de los trabajadores huelguistas y una vez estallado el movimiento.

Abuso del derecho de huelga y génesis de los contratos colectivos de protección patronal en México. Debe acotarse que el movimiento obrero mexicano se ha caracterizado por un desarrollo accidentado plagado de contradicciones internas, (sindicatos sujetos al control corporativo gubernamental –*amarillos*- sindicatos patrocinados por grupos empresariales –*blancos*- y grupos del sindicalismo libre y democrático –*rojos*- por cierto históricamente determinadas), con y altas y bajas, que han impedido su consolidación, de suerte que, tras de una larga etapa que arrancó con la promulgación de la Constitución de 1917, caracterizada por la formación de sindicatos principalmente de empresa y algunos nacionales de industria, para la década de los setenta's del siglo pasado, aproximadamente un 50% de los trabajadores del sector formal estaban sindicalizados y tenían contratos colectivos en lo general operativos, pero en 1980 se operó una reforma a la Ley Federal del Trabajo que marcó el inicio de un ya prolongado hasta ahora, proceso de decrecimiento sindical y de falsificación de la contratación colectiva, cuyas causas y efectos trataremos de desentrañar.

Como lo dejamos señalado, en México desde la Ley Federal del Trabajo de 1931 y luego en la de 1970, el contrato colectivo de trabajo, puede conseguirse legalmente por dos vías: mediante su firma voluntaria de la empresa con un sindicato que afilie a trabajadores de la misma y cuya radio de acción corresponda a la rama de actividad de la empresa y de no ser así, mediante la presión de la huelga emplazada por el sindicato en representación de los trabajadores de la empleadora en cuestión.

Se estableció por tanto, como uno de los objetos legales de la huelga, exigir al empleador la firma de contrato colectivo y de ahí surgió el abuso creciente de sindicatos corruptos, de emplazar a huelga a empresas hasta “por directorio telefónico” sin representar a trabajador alguno, para chantajearlas, ya que, como quedó dicho, la huelga solo puede calificarse una vez paralizadas las labores y ello obligaba a las empresas a “cubrir los gastos” al sindicato emplazante para conseguir el desistimiento previo a la fecha señalada para el estallido para evitarse los perjuicios de la injustificada paralización de labores, que solo podía resolverse mediante el prolongado procedimiento de calificación de inexistencia de la huelga.

Así que para impedir esos emplazamientos de huelga de chantaje, en la reforma procesal de la Ley Federal del Trabajo de 1980 (artículo 923) se estableció que ya si existe depositado contrato colectivo anta la Junta de Conciliación y Arbitraje

competente, será improcedente el emplazamiento a huelga para exigir legalmente la firma de contrato colectivo a la empresa que hubiere firmado y depositado aquel contrato colectivo con anterioridad a la presentación del emplazamiento de huelga promovido con ese objeto, porque conforme al principio de unidad contractual colectiva de la ley, solo puede existir un contrato colectivo en cada empresa o en cada uno de sus establecimientos, siendo ese pacto laboral colectivo aplicable a todos los trabajadores sindicalizados o no, excepto si se pacta entre los celebrantes que se excluya de su aplicación a los trabajadores de confianza, quienes no pueden afiliarse al sindicato de los demás trabajadores.

Tal reforma resultó contraproducente: a partir de entonces aquellos sindicatos corruptos que chantajeaban a la patronal con emplazamientos injustificados, cambiaron de giro para la venta de sus servicios para firmar simulaciones de contrato colectivo y “proteger al patrón” contra las huelgas de extorsión, pero luego el sistema se transformó, porque se encontró que no solo evitaba las huelgas de chantaje sino que servía también y principalmente, impedir a los sindicatos auténticos ejercer legítimamente el derecho de huelga para obtener la firma de contrato colectivo auténtico y por consecuencia, para cancelar la libertad sindical a los trabajadores, desde siempre acotada por el sistema corporativo de control de los trabajadores *a la mexicana*, cuya génesis intentaré explicar.

Con las leyes laborales estatales y luego con la primera Ley Federal del Trabajo de 1931, que se inspiró en muchas de sus instituciones en el *código di laboro* italiano de aquella época fascista, aunque también y sobre todo en materia de huelga con importantes diferencias, se propició desde la ley el modelo corporativo de control de los trabajadores *a la mexicana* ejercido por el Partido Revolucionario Institucional, empoderado durante setenta años (hoy de nuevo en el poder) mediante la *administración del registro de los sindicatos y de las tomas de nota de sus directivas*, controlándose así el ejercicio la libertad sindical y por consecuencia, impidiendo a los trabajadores el acceso a la contratación colectiva auténtica.

Este sistema de *control corporativo de los trabajadores a la mexicana*, se heredó por el Partido Revolucionario Institucional de los gobiernos estatales nacidos en la nueva etapa nacional iniciada con la Constitución de 1917; se continuó y perfeccionó con la Ley Federal del Trabajo de 1931 que al efecto estableció doble jurisdicción laboral: la Federal, de excepción reservada para las grandes industrias y servicios y la local, o común aplicable al grueso de las pequeñas y medianas empresas de producción y servicios, existentes en todos los estados de la Unión y al Distrito Federal, de suerte que ahora, los gobiernos de los estados de todos los signos: al Partido Acción Nacional de derecha, en el poder federal en los últimos 12 años (del que ya fue desplazado nuevamente por el PRI) y en el de varios

estados, del propio PRI de ideología social demócrata autoproclamada que son la mayoría y hasta del Partido de la Revolución Democrática, autoproclamado de izquierda y en el poder en el Distrito Federal, lo que caracteriza a *todos* los gobiernos estatales es su desconocimiento en la práctica de la libertad sindical y del derecho de los trabajadores a la contratación colectiva auténtica que no pueden impulsar con la huelga y por ende, derecho también seriamente limitado, de forma que el derecho colectivo de trabajo en México es ya una especie en extinción y en ese fenómeno, los contratos colectivos de protección patronal, han jugado un papel estelar.

Los contratos colectivos de trabajo de protección patronal en México (CCTPP) son simulaciones jurídicas porque no se firman por los sindicatos en representación de trabajador alguno y porque no cumplen con el objeto legal de la contratación colectiva que es superar las condiciones, salarios y prestaciones mínimas de ley.

Este sistema nacido con la reforma procesal de 1980, que se incrementó significativamente en 1997 por su aplicación generalizada en la industria maquiladora que se ha desarrollado en México por los efectos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, ahora es negocio negro de los sindicatos de protección por las jugosas igualas que recibe de los empleadores deshonestos, para quienes el sistema, con la tercerización y otras formas de elusión de las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo, es fuente de enriquecimiento ilegítimo por la competencia desleal que ejercen al precarizar al extremo el valor del trabajo y flexibilizar sin moderación las condiciones en que se presta, sometiendo impunemente a los trabajadores a trabajo *indecente*, inferior a los estándares mínimos admitidos por la OIT y contrario a las garantías de los fundamentales convenios 87 y 98

Se celebran entre un sindicato de protección patronal (que han proliferado) y un empleador, a espaldas de sus trabajadores, quienes a menudo ni siquiera conocen a ese sindicato gansteril y muchos se firman antes de que la empresa haya contratado trabajador alguno.

Se estima, porque no existe registro completo y confiable, que por estas fechas existen depositados entre seiscientos y setecientos mil contratos colectivos y de estos se revisan integralmente cada dos años y en los salarios anualmente como lo establece la ley, aproximadamente entre el 7 y el 8 por ciento y no así el resto, y esto acontece principalmente con los depositados en las juntas locales de Conciliación y Arbitraje de los estados de la Unión y en el Distrito Federal, de jurisdicción local y por consecuencia el noventa por ciento son CCTPP, porque jamás son revisados en razón de que los sindicatos titulares no impulsan ese

derecho colectivo porque no representan los intereses de los trabajadores sino que están al servicio del empleador.

Estos CCTPP nunca revisados son los generalmente firmados con la infinidad de sindicatos de protección existentes, por las empresas pequeñas y medianas, PYMES, en las que labora el grueso de los trabajadores mexicanos del sector formal, aunque también se utilizan por grandes consorcios como Grupo Carso y Walmart. Su finalidad es impedir el ejercicio de la libertad sindical y el derecho de los trabajadores de esas empresas, de obtener la celebración de contrato colectivo auténtico que debería firmarse en su representación por un sindicato libremente constituido o libremente elegido por ellos, para pactar el establecimiento de salarios, prestaciones y condiciones de trabajo superiores a los mínimos legales y acordes con el concepto del Trabajo Decente que promueve con ahínco la OIT.

Así las cosas prácticamente el único recurso que queda a los trabajadores para conseguir contrato colectivo, es reclamar legalmente la titularidad del contrato de protección que les ha sido impuesto sin y aún contra su voluntad, pero para ello es menester que constituyan sindicato y obtengan registro, lo que es un *viacrucis*, o bien que se afilien a uno *libre y democrático* ya registrado, de la misma rama de la empresa para que promueva esa acción laboral colectiva, recurso seriamente dificultado en los hechos, porque la justicia laboral en México compete a las juntas de conciliación y arbitraje, integradas por un representante del gobierno, uno de los empleadores y otro de los trabajadores organizados, que generalmente actúan indispuestas a administrar justicia pronta y expedita.

Estos juicios colectivos de titularidad del contrato colectivo se resuelven con la prueba de *recuento* de los trabajadores para que elijan al sindicato que deba representarles en el CCT y esa elección, por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, debe ser por votación libre, directa y secreta, evento que se impide o retarda ya con violencia física para *reventar* el recuento, o falsificando el padrón de trabajadores con derecho a voto, o admitiendo en el juicio a más sindicatos de protección para confundir o dando lugar a trámites ilegales para multiplicar las dilaciones o con una combinación de estas *chicanas*, que deben impugnarse en amparos que se promueven ante el Poder Judicial Federal que suele retardar sus soluciones por recarga de trabajo, de suerte que la mayoría de las quejas promovidas ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT, son por violaciones en los juicios de titularidad o en el procedimiento administrativo de registro del sindicato.

Contenido y efectos de las recientes reformas a la Ley Federal del Trabajo en el mundo del trabajo. Con efectos al 1° de diciembre de 2012, se reformó la Ley Federal del Trabajo. En la UNT, con la colaboración de distinguidos laboristas

asesores de diversas organizaciones sindicales democráticas, identificamos los siguientes temas de las reformas a la LFT que son inconstitucionales o inconvencionales, contrarias a convenios internacionales en materia de derechos humanos laborales, contenidos en cerca 48 numerales, a saber:

Artículos 2, 3, 3 bis, (principios generales), 15-A, 15-B, 15-C, 15-D, (subcontratación, tercerización, outsourcing, insourcing, triangulación, (efectos), 25 fracción II y IV, 28, 28-A, 28-B, (requisitos formales del contrato o relación individual de trabajo), 35, 39-A, 39-B, 39-C, 39-D 39-E, (nuevas modalidades de contratación individual: a prueba –de 30 a 180 días para capacitación inicial –de 3 a 6 meses- 47 fracción II y párrafos antepenúltimo, penúltimo y último, (despido por faltas contra clientes o proveedores y aviso de despido personalmente o ante la Junta), 48 primero, segundo, tercero y cuarto párrafos y 50 fracción III, (salarios caídos hasta por un año) 56 Bis primer párrafo, (tareas complementarias que *podrán* ser compensadas salarialmente), 83, (contratación por hora), 1004-B y 1004-C (sanciones sobre subcontratación), 153-D fracción III, 153-E, (comisión de productividad desde 50 trabajadores), 153-I, 153-U, 153-V, 154, 159, (pacto individual de productividad y contratación por mayor productividad), 173, 174, 175 Bis, 176, (trabajo de menores de 14 años, contradice, C.138 OIT, edad mínima 15 años (fundamental) y permisión de menores para “casting” sin relación de trabajo), 279-Bis, 279-Ter, 280, (flexibilización unilateral trabajadores del campo), 311, (trabajo a domicilio, información y comunicación), 333, 336, (jornada trabajadores del hogar mayor a 48 horas-semana), 343-A, 343-B, 343-C, 343-D, 343-E, (nuevo capítulo trabajadores minas, solamente del carbón), 371 fracción IX, (voto secreto indirecto en elecciones sindicales) y 527, (contradice Constitución sobre concesión federal)

Desde las iniciativas de reforma a la Constitución, a la LFT y últimamente a la ley del IMSS en materia de seguro de desempleo planteadas en unión del PRD en 2002, 2010 y 2012, la UNT ha pugnado por una reforma laboral y productiva democrática, cuyos contenidos prosperaron en alguna medida en la reciente reforma a la LFT, pero que al no abordarse la reforma del marco constitucional laboral y privilegiarse las reformas flexibilizadoras y precarizadoras del empleo, resultaron insuficientes y en diversos aspectos, frustráneas al no lograrse más y mejor empleo ni reducirse la informalidad, que en un balance objetivo que ahora estamos intentando, determinaron que en su conjunto la reforma a la LFT haya resultado negativa para el País.

Además una de los temas más positivos de la reforma, el relativo al registro público de los sindicatos y de los contratos colectivos de trabajo que la UNT había ya propuesto en las tres iniciativas que se han promovido por el Partido de la Revolución Democrática, contenidos en los nuevos artículos 365 Bis.y 391 Bis., a la

fecha solo se están cumpliendo integralmente por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, en el registro de los sindicatos de jurisdicción federal y por la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje en el registro de los contratos colectivos celebrados con las empresas también de jurisdicción federal y parcialmente solo por las juntas locales del Distrito Federal y la del Estado de San Luis Potosí pero no así por ninguna de las restantes 30 juntas locales de los Estados de la Unión.

Esta opacidad y resistencia al cumplimiento de la Ley prevaleciente, se explica obviamente por la protección a la secrecía de los registros de sindicatos y de contratos colectivos, que impide a los trabajadores ejercer sus derechos fundamentales de sindicación y de huelga para acceder a la de contratación colectiva, ya que si consiguen sindicato y plantean huelga al empleador para firma de CCT, estos emplazamientos son rechazados por *existir contrato colectivo depositado*, y permite a su empleador identificar a los trabajadores para reprimirlos de múltiples maneras y hacer abortar sus movimientos reivindicadores y legítimos.

Ante estos resultados adversos, que describen la crisis de la sindicación y de la contratación colectiva en México, la UNT ha encaminado su quehacer jurídico y político en tres ámbitos principales:

- 1.La socialización de formatos de amparos indirectos por inconstitucionalidad e inconvencionalidad de cuarenta y ocho numerales de la LFT, que muchos sindicatos y más de dos millones de trabajadores promovieron en más de seis mil amparos-documento, que ya se están resolviendo por los dos juzgados de distrito en que se acumularon, sobreseyendo, negando, y concediendo en lo que hace al voto directo y secreto en las elecciones sindicales, promoviéndose los recursos de revisión procedentes ante la SCJN, cuya resolución está pendiente a la fecha;

- 2.La suscripción de México de los convenios de la OIT, 98 sobre derecho de sindicación y contratación colectiva (fundamental); Convenios 81 y 129, sobre la inspección del trabajo (prioritarios); Convenio 189 sobre el trabajo de las y los trabajadores domésticos y la complementación del 102 sobre la seguridad social, para facilitar el seguro de desempleo y el seguro familiar; y

- 3.La promoción de una iniciativa de reformas constitucionales en materia laboral y de una nueva iniciativa de reformas a la LFT, cuyo contenido fundamental debe ser el siguiente:

Creación de instrumentos legales eficaces para atajar la proliferación de los contratos colectivos de protección patronal que se estima que son aproximadamente el 90% de los depositados en las juntas de conciliación y arbitraje, mediante nuevas reglas para la validación y depósito de los contratos colectivos, consistente en la consulta mediante voto libre, directo y secreto de los

trabajadores a quien aplicaría el pacto colectivo, que podría operarse si por lo menos un tercio de sus destinatarios, manifestara su conformidad con el CCT y con el sindicato que pretende celebrarlo.

Debe también crearse una norma para impedir la práctica de malos empleadores que exigen a los aspirantes a contratarse, como condición para ello, firma de documento en blanco para luego usarlo como renuncia voluntaria al trabajo, cancelando de esa mala forma, el ejercicio de acciones legales a los trabajadores ante el abuso patronal.

Debe atajarse la simulación de contrato civil o mercantil para ocultar la relación de trabajo, debe también sancionarse mediante norma adecuada, para erradicar ese vicio generador de informalidad del trabajo.

Imperativo de que México suscriba el C98. Las reformas constitucionales de 2011, reconocieron rango de derechos humanos a los derechos laborales, corrigiendo un entuerto constitucional que les negaba ese reconocimiento (apartado A del artículo 102) e instauraron el principio *pro persona* (artículo 1º) en la aplicación de normas de origen constitucional cuando surja contradicción con las normas originadas en los tratados internacionales suscritos por México, dándose así plena validez al principio de convencionalidad como fuente constitucional de derecho (artículo 133) y por esa vía, la de adoptar el C98, se reivindicaría por fin el reconocimiento a la garantía social de contratación colectiva, del rango constitucional que le corresponde, que históricamente se le ha negado y se robustecería la defensa jurisdiccional de la fundamental institución jurídica en la lucha por recuperar su dignidad e integridad vulnerada por los CCTPP y el *outsourcing*.

En la reciente visita del Director General de la OIT a México, con motivo del encuentro organizado por la STPS, la representación de la UNT tuvo la oportunidad de entrevistarse con él para insistir en la emisión de la opinión técnica de la Organización, previamente solicitada por la UNT, sobre la contradicción de diversas reformas de la LFT con convenios de la OIT, así como la inducción a México de la firma de convenios fundamentales, prioritarios, otros importantes y complementación de uno ya suscrito.

Ante la importante coyuntura derivada en su entrevista previa con el Secretario del trabajo y Previsión Social, en la que se le explicitó el compromiso del Gobierno Federal de generar una nueva ronda legislativa para reexaminar los temas de las reformas a la LFT vigentes desde el 1º de diciembre de 2012, que han sido objetados por los sectores productivos, así como de impulsar la firma de los convenios 98, 81 y 129, sobre la inspección del trabajo, 189 y complementación

del 102, y la UNT formuló al máximo representante de la OIT petición de misión de “contacto directo” de la Organización en México para participar con los sectores en el examen de los temas objetados por la UNT y generar las propuestas para las correspondientes iniciativas de reforma laboral y para suscribir los convenios de la OIT, principalmente el 98, sobre derecho de sindicación y de contratación colectiva por ser vital, en unión del 87, en materia de libertad sindical y contratación colectiva auténtica en nuestro País.

Guy Rayder en el acto comisionó a Thomas Wissing, encargado de la oficina de la OIT en México, para agendar y coordinar los trabajos relativos a esos propósitos.

Así que todo lo registrado en este trabajo, genera una conclusión que desde nuestro punto de vista, no admite objeción válida, que es la suscripción por México, sin más demora, del C98. A esa tarea estamos dedicados y requerimos el apoyo de la CSA y de las demás organizaciones internacionales de trabajadores.