

REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA LABORAL Y LOS RETOS PARA LOS PODERES JUDICIALES*

CONSTITUTIONAL REFORM IN LABOR MATTERS AND CHALLENGES FOR JUDICIAL POWERS

*Arturo Alcalde Justiniani***

RESUMEN: El autor desde su experticia del Derecho laboral diserta en torno a cuáles son los grandes retos que enfrentan los poderes judiciales ante las llamadas “reformas vinculadas a la justicia cotidiana”, anunciadas en diciembre de 2015, por el presidente Enrique Peña Nieto. Aun cuando no solamente se refiere a temas laborales, sino también a temas civiles, familiares y el denominado “derecho cotidiano”, es decir, aquellos fenómenos que en la práctica tienen difícil instrumentación, pero tienen que ver con el día a día del ciudadano común. Lo que plantea el Ejecutivo Federal es que hay que generar una consulta nacional, un diálogo para acercar este sentido de justicia a la vida cotidiana. Una de las ramas de la justicia cotidiana es el Derecho laboral. Concluye advirtiendo la importancia del juez ante esta reforma, por cuanto a éste le corresponde el compromiso profesional y social, porque tendrá que hacer una aplicación responsable del Derecho laboral a través de un modelo sustentable.

PALABRAS CLAVES: Derecho laboral, juntas de conciliación y arbitraje, Organización Internacional del Trabajo.

* Este artículo es producto de la transcripción autorizada por el autor de la conferencia “Reforma Constitucional en Materia Laboral y los retos para los Poderes Judiciales”, impartida en la Escuela Judicial del Estado de México el 26-04-2017. Disponible en el canal de YouTube de la Escuela Judicial, <https://www.youtube.com/watch?v=mkn8c8HUa0c>

** Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México y Licenciado en Relaciones Industriales por la Universidad Iberoamericana. Miembro del Comité de Directores de la *International Labor Rights Fund*. Titular del despacho Asesoría Legal Laboral.

ABSTRACT: The author from his expertise in labor law discusses what are the major challenges facing the judicial powers before the so-called “reforms related to everyday justice”, announced in December 2015, by President Enrique Peña Nieto. Although is not referred only to labor matters, but it also refers to civil matters, family issues and the so called “daily right”, that is to say, those cases that are difficult to treat, but are related with the everyday of the regular citizen. What the Federal Executive proposes to initiate a national consultation, a dialogue to create this sense of justice in the daily life. One of the branches of everyday justice is labor law. It concludes warning the importance of the judge, before this reform as it corresponds to the professional and social commitment, because he labor law must be applied responsibly through a sustainable model.

KEY WORDS: Labor law, conciliation and arbitration boards, International Labor Organization.

Recepción: 26/04/2017 Aceptado para su publicación: 15/05/2017

SUMARIO:

1. Antecedentes. 2. Cambios generados por la Reforma Laboral de 2012. 3. El marco en el que se gestaron las reformas laborales. 4. Propuestas de modificación en materia laboral derivadas de las Reformas vinculadas a la justicia cotidiana. 5. Los retos generados por la reforma laboral de 2017. 6. Conclusión. 7. Bibliografía.

Punto previo

Esta reflexión está dividida en dos bloques: (1) los antecedentes de las reformas laborales que hemos vivido en nuestro país y (2) un acercamiento a la última, que inició su vigencia en febrero de 2017,¹ anunciada, y me parece correcto afirmarlo, como la reforma más importante en los últimos 100 años en México. Una reforma que trastoca, que modifica el conjunto de las instituciones laborales, pero está pendiente la legislación secundaria, es incierta, porque no hay información clara de cuál va a ser su curso.

1. Antecedentes

Recordemos que el tema de la reforma laboral es muy antiguo. Todavía recuerdo, en los tiempos de la campaña del presidente Carlos Salinas, cuando hablaba de la necesidad de una reforma laboral, en esa ocasión convocó a los llamados sectores productivos, el empresarial, el sindical, con la participación del sector gubernamental, a dialogar sobre los cambios que requería nuestra legislación; había la convicción de que se necesitaban cambios, de que había un proceso de globalización intenso en el mundo y de que nuestras instituciones requerían ajustes, no sólo desde el punto de vista del proceso sino también en algunos de sus principios sustantivos. Se vinieron los tiempos, no cuajó, hubo desencuentros, visiones distintas. Llegó la época de Ernesto

¹ Diario Oficial de la Federación, 27-02-2017.

Zedillo, cuando nuevamente se convocaron mesas de intenso trabajo, se creía que sí se produciría la reforma laboral, pero tampoco se concretó.

Posteriormente, en el sexenio de Vicente Fox, y específicamente durante el 2002, se convocó a una Comisión Nacional para llevar a cabo la reforma laboral, en ella trabajaron los sectores —fui parte de esa Comisión—, tuvimos encuentros en algunos aspectos pero finalmente no hubo una conciliación, una visión común de los cambios que se requerían. Se presentaron iniciativas de ley en ese año por parte de las distintas formaciones políticas, dos proyectos, en concreto. En especial un proyecto central que se llamó “Proyecto de los sectores productivos”, que aterrizó hasta el año 2012.

En 2012 el presidente Felipe Calderón presentó como una iniciativa preferente --ustedes recordarán este carácter extraordinario, esta facultad constitucional que se le daba al Ejecutivo Federal para impulsar algunas iniciativas en la que tendrían tiempos estrechos para su definición— finalmente fue en el lindero del final de su sexenio, con el inicio del actual, en donde se llevó a cabo la conocida reforma de 2012.

2. Cambios generados por la Reforma Laboral de 2012

Se podrían resumir una serie de cambios —yo diría muchos de carácter superficial—, pero quizá los elementos más distinguidos, cuando menos en este enfoque de corte procesal son:

a) Limitación de los salarios caídos. En los casos de juicios laborales, los salarios caídos tienen un límite de 1 año y a partir del segundo año el límite queda en 30% prácticamente, pues se calcula el 2% sobre la base de 15 meses de salarios. Esto cambiaba sustancialmente las reglas del juego porque una de las críticas al proceso laboral era que había juicios muy largos. No estoy convencido de que esta fuera la solución idónea, cuando

el énfasis debiera ponerse en que los juicios se resolvieran con rapidez, no tanto que la carga y el costo fuera para aquel que no es un elemento que impulsa y que define el proceso, sino que debiera corresponder a las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

b) Contratos individuales. Se crearon los contratos de temporada, los contratos de prueba, los contratos de capacitación; tres tipos de contratos temporales que tocaban un tema central, el de la estabilidad laboral.

c) Cláusula de exclusión. Hubo modificaciones en este rubro y se suprimió la cláusula de exclusión por separación.

d) Procedimiento individual. Quizás el cambio más importante es que se separaron la audiencia inicial de juicio (lo que antes era conciliación, demanda, excepciones, ofrecimiento, admisión y desahogo), dividiendo la parte de demanda y excepciones con respecto al ofrecimiento de pruebas. Fue una intención buena, pero no tuvo, desde mi juicio, efectos positivos porque la intención era que en esa separación procesal se pudiera definir la litis, se fijaran las cargas probatorias y se permitiera desahogar una probanza mucho más ágil, de tal manera que no tuvieran que probar aquellos que no tuvieran la carga, y no como actualmente sucede en los juicios laborales, donde sin tener la carga de la prueba se ofrecen testigos, documentos y se va “empastelando” el proceso, por llamarlo de alguna manera.

3. El marco en el que se gestaron las reformas laborales

¿Cuál es el campo en el cual se desarrollaban y planteaban todas estas reformas? En términos generales, tenemos un triángulo en el aspecto jurídico de la materia laboral, en un ángulo está el apartado A, en el otro el apartado B del artículo 123 constitucional y en tercer ángulo lo que es el régimen de los estados y municipios, con base en los artículos 115 y 116 constitucionales. Entorno a este triángulo hay una serie de conceptos o de instituciones claves

a nivel del derecho individual, una de ellas es el conjunto de reglas relacionadas con lo que se denomina la *teoría de la existencia de la relación de trabajo*, ¿quién es trabajador?, ¿cuándo se es trabajador?, de una manera simple se dice que trabajador es aquel que presta un servicio personal, subordinado —la palabra subordinación parecería el elemento sustantivo— a cambio del pago de un salario. Esto que parece sencillo en la práctica presenta una serie de retos impresionantes porque hay una tendencia, no sólo en México sino en el mundo, de sustraerse de la obligación principal de ser patrón o de ser empleador; de ahí nace el *outsourcing*, la triangulación, todas estas formas que pretenden romper con la idea clásica de que bajo una consideración material quien reciba el beneficio de un servicio actualiza la figura de patrón. Hoy a través de la subcontratación o el llamado *outsourcing* se rompe o se intenta romper esta relación y este conjunto de obligaciones colaterales con la condición de patrón.

También un tema de controversia es lo que tiene que ver con la *teoría de la duración*, esto es, el trabajo deberá considerarse permanente cuando la materia que da origen a éste es también permanente. Es decir, la materia de trabajo es la que manda, no el contrato temporal, podemos firmar un contrato por obra y tiempo determinados y no tendría valor si en el fondo la relación de trabajo es de carácter permanente.

Hay un tercer aspecto que tiene que ver con el derecho individual que se relaciona con la clasificación ¿Cuándo se es trabajador de base? y ¿Cuándo se es trabajador de confianza? Pareciera un problema menor pero es importante. Muchas instituciones han convertido la regla general en excepción, tienen más empleados de confianza que trabajadores de base, como hay lugares donde hay más trabajadores por honorarios que trabajadores sujetos a una relación laboral ordinaria. Hay una tendencia a ir trastocando estas instituciones.

A nivel del derecho colectivo, el campo de controversia en la reforma laboral se ha cifrado en tres instituciones. Por un lado,

el derecho de asociación, esto es las reglas bajo las cuales se organizan los sindicatos, algo que se señala claramente en el artículo 123 constitucional que refiere que los trabajadores y los patrones tendrán derecho a formar sindicatos, organizaciones y asociaciones e incluso utiliza un etcétera, en este sentido la Constitución es muy particular en esta materia para dar cuenta de la dimensión de este derecho humano fundamental reconocido en el mundo y que se concreta en convenios internacionales como es el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), vigente en nuestro país hace más de 50 años. Y otro convenio que es paralelo, que está vinculado, el Convenio 98 —por cierto fue suscrito por el presidente Enrique Peña Nieto en diciembre de 2015, por el momento está pendiente en la Cámara de Senadores para su ratificación— me refiero al Convenio de contratación colectiva y derecho de asociación que es hermano del Convenio 87, aún no vigente.

El derecho de asociación es un elemento clave, este bien aparejado a otra institución que es el derecho de la negociación colectiva, la cual es el corazón del mundo laboral, donde los factores de la producción se encuentran, dialogan, comparten sus recíprocas preocupaciones, en donde fijan el valor de la fuerza de trabajo y en donde establecen un conjunto de derechos y obligaciones centrales. En los modelos laborales avanzados del mundo el contenido de la negociación colectiva es el que califica al modelo laboral de ese país, no tanto la ley —la ley no hace más que establecer mínimos, son reglas del juego básicas como 15 días de aguinaldo, 6 días de vacaciones, 25% de prima vacacional— es un piso, precisamente arriba de éste se construye el conjunto de pactos, lo ideal, como sucede en otros países, es que no sean por empresa sino por rama, por sector o por cadena productiva, eso es lo ideal para un modelo laboral avanzado; donde exista un diálogo en el que los factores de la producción no compitan en una sociedad de mercado para ver quién vende la fuerza de trabajo en peores condiciones. Porque lo dramático es que, en un momento dado, el ciclo, donde se observa un contrato colectivo cada vez mejor, llega un momento en el que es necesario

cancelar el contrato o cambiar la empresa de región porque hay otras ventajas u oportunidades. Esto es, por otros trabajadores que cobran menos, más jóvenes o mejor capacitados, entonces la fuerza de trabajo se convierte en una mercancía endeble en este escenario de libertad entre los factores, de una sociedad de mercado dominada por la ley de la oferta y la demanda.

La contratación colectiva está acompañada de un instrumento que la preserva, que la defiende; un instrumento de naturaleza particular para los abogados formados en el derecho privado —y éste será un reto para los futuros jueces a cargo de los futuros tribunales laborales— que tiene que ver con el derecho de huelga.

El derecho de huelga es un fenómeno en el que la legislación protege a un grupo de trabajadores que se niegan a continuar trabajando hasta tanto no se pongan de acuerdo con el patrón sobre el valor del trabajo, por ejemplo, a no trabajen porque le violaron el contrato, no trabajen porque quieren la firma de un nuevo contrato, no trabajen porque no se ponen de acuerdo en el salario, no trabajen porque no se ponen de acuerdo en la revisión o por razones de solidaridad; estas causales, que de manera genérica nuestra Constitución las refiere como un equilibrio entre los factores de la producción —dice la Carta Magna, buscando armonizar los derechos del trabajo con los del capital— y que la legislación secundaria refiere en las causales señaladas en el artículo 450 de la Ley Federal del Trabajo.

Éste es el marco en donde se dan las reformas de 2012.

4. Propuestas de modificación en materia laboral derivadas de las Reformas vinculadas a la justicia cotidiana

En diciembre de 2015, el presidente Enrique Peña Nieto anuncia las llamadas “reformas vinculadas a la justicia cotidiana”², en mi

² Presidencia de la República, Justicia Cotidiana, reformas e iniciativas, 28 de abril de 2016,

opinión, una idea positiva, que generó un gran interés, que no solamente se refiere a temas laborales sino también a temas civiles, familiares y plantea la idea de que el derecho (todo lo que es la impartición de justicia) tiene que aterrizar en la vida cotidiana de la gente; los problemas que tenemos para obtener una copia certificada, obtener el divorcio, la patria potestad o la adopción, es decir, muchos fenómenos que en la práctica tienen difícil instrumentación. Lo que plantea el Ejecutivo Federal es que hay que generar una consulta nacional, un diálogo para acercar este sentido de justicia a la vida cotidiana, de ahí el término “justicia cotidiana”.

Una de las ramas de la justicia cotidiana es el derecho laboral, encuentran en la consulta una serie de preocupaciones como: que los juicios laborales eran muy largos (duran 1, 2 o 3 años, empiezan a plantear un conjunto de informaciones impresionante), cómo se puede admitir que un trabajador que vive de su trabajo pueda esperar 2 o 3 años para ver si es reinstalado. Esto carece de sentido, cómo se puede contemplar un carácter reparador de la ley después de 3 años, cuando ya se debió haber transitado por otras sendas en la vida cambiándose de empleo o de localidad, pero es imposible que luego de 3 años el trabajador se reincorpore al puesto que ordinariamente venía desempeñando.

Se plantearon una serie de problemas. El Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) fue convocado para estas tareas de consulta, se crearon mesas y una de sus conclusiones fue que era necesario modificar el sistema de justicia laboral, ya que había reclamos fuertes de lentitud, corrupción y, agregaría, de un elemento que no fue explícito en el discurso gubernamental que tenía que ver con su dependencia del Poder Ejecutivo; esto es que las Juntas de Conciliación y Arbitraje si bien, desde el punto de vista formal, son tripartitas, en realidad prevalece la voluntad del tercero en discordia, es decir, la voluntad del Estado. Cuando se trata de Juntas locales son dependientes del Poder Ejecutivo

<https://www.gob.mx/presidencia/articulos/justicia-cotidiana-reformas-e-iniciativas>. Consultado el 11-10-2017.

estatal y cuando se trata de las Juntas federales del Ejecutivo federal, ya sea a través del propio presidente o del Secretario del Trabajo dependiendo de cada una de ellas.

Como se observa, existían cuestionamientos en varios órdenes, uno de los más profundos era que en un régimen de estado de derecho la división de poderes es fundamental y las Juntas no podían depender del Poder Ejecutivo sino del Poder Judicial, quien es al que le corresponde propiamente la administración de justicia. Se planteó el tema, no fue fácil, hubo voces encontradas, pero un día de abril de 2016, por distintas causales -hay toda una reflexión alrededor de qué fue lo que motivó esta noticia repentina de presentar una iniciativa de reforma constitucional al artículo 123-, se proponen diversas modificaciones a la materia laboral, las cuales son:

a) Las Juntas de Conciliación y Arbitraje desaparecen y sus labores pasan al Poder Judicial, ya fuera Poder Judicial federal o local dependiendo de la competencia. Esto era algo increíble porque durante muchos años hubo temores, grandes resistencias porque significaba perder un instrumento característico, no solamente del sistema legal sino también del sistema político, elemento de control, de subordinación; el Poder Ejecutivo influía de una manera determinante en el registro de un sindicato, en la existencia o inexistencia de una huelga, en la titularidad, algo que es delicado sobre todo cuando hacemos referencia al ámbito colectivo.

b) Se ideó la creación de un organismo descentralizado de carácter federal que iba a atraer toda la materia relacionada con el registro de sindicatos y con el depósito de los contratos colectivos. Como se sabe, el registro de sindicatos es competencia de la Secretaría del Trabajo cuando se refiere a la materia federal y de las Juntas locales cuando es de orden local, la Junta federal no registra sindicatos es la Secretaría por medio de la Dirección General de Registro de Asociaciones. Esto será retomado por el nuevo organismo que absorberá todos los registros de sindicatos del

país (incluyendo los de naturaleza local). Esto fue impresionante, ya que cuando recibíamos, en un primer momento, la noticia se pensó que sólo iba a atraer el registro en el ámbito federal, no fue así, lo cual trae toda una problemática de instrumentación. Pensemos, cómo le va a hacer para ver el registro de sindicatos de los jornaleros agrícolas en Baja California o de la industria de la construcción en Quintana Roo o los servicios de restaurantes en el estado de Chihuahua, por poner algunos ejemplos. Es algo parecido a lo que hoy sucede con la Junta federal, todos los conflictos colectivos en materia laboral son exclusivos de la Junta federal en la Ciudad de México, si ustedes van a emplazar a huelga, van a reiniciar un contrato colectivo lo tienen que tramitar en esta institución, las Juntas especiales de los estados no tienen esas facultades. Quienes saben de derecho laboral burocrático saben que algo similar pasa si hay un juicio en materia laboral burocrática federal, se tiene que acudir al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje en Ciudad de México, por ejemplo, si me despiden en SAGARPA en Jalisco, si quiero llevar una demanda, debo contratar un abogado en Ciudad de México para llevarla a cabo en las salas de esta institución.

c) Con la creación de este organismo descentralizado se da origen a un nuevo tipo de conciliación. La conciliación —dice la reforma constitucional— se convierte en un proceso obligatorio, no en cuanto a que concilie sino en su desahogo procesal, es decir, necesito ir a la instancia de conciliación antes de ir a juicio, luego entonces, la pregunta es ¿quién está facultado para hacer eso? En materia federal se encarga el mismo organismo descentralizado, que tiene la función de registro de sindicatos y de depósito de contratos colectivos, el cual se desdobra teniendo competencia para la conciliación. Cuando se trata de competencia local, cada uno de los estados tiene que crear su propio organismo descentralizado que se denominan Centros de Conciliación; entonces necesito en primer lugar, ir ante esa instancia antes de poder transitar hacia la etapa jurisdiccional que ahora ya se va a llevar a cabo en el Poder Judicial local o federal, según sea el caso.

d) Se introducen cambios sustantivos en el derecho colectivo, “todo el paquete junto”. Por eso el presidente Peña Nieto dijo que era la reforma más importante en los últimos 100 años, porque cambió las reglas, lo expreso desde mi experiencia en donde me tocó formar parte de aquella Comisión Nacional donde trabajamos y era impensable que se produjeran estos cambios, en la legislación de 2012 intentamos que los hubiera pero no se concretó. En suma, los cambios han sido muy contracorriente porque decíamos que el modelo laboral está íntimamente vinculado al modelo político de nuestro país.

5. Los retos generados por la reforma laboral de 2017

Nos plantea que habrá nuevas reglas en materia de derecho colectivo, nada más ni nada menos que las reglas centrales.

En primer lugar, para poder firmar un contrato colectivo se necesita consultar a los trabajadores, en lo personal, ésta fue — además de la referente a las Juntas— la que más me impresionó. Piénsenlo, como trastoca una regla que en México es casi “de oro” donde los contratos colectivos se celebran por voluntad de los empresarios, un empresario llega a México le preguntan con quién vas a firmar contrato colectivo —si estuviéramos en otro país los trabajadores se organizarían, votarían, definirían, consultarían, entrarían las federaciones, pues en otros países están organizados en asociaciones suprasindicales— en México esto no pasa, el patrón decide firmar con la CROC o la CTM, el abogado telefonea al líder y le dice que por la tarde firma el contrato colectivo, por lo general lo firman sin chistar, esa es la fuente de agremiación, es lo que se llama contratos colectivos de protección, que se hicieron muy famosos en el mundo y en la OIT fueron motivo de quejas internacionales, algunas de una gran trascendencia que suscribieron las grandes centrales, como la queja 2694.³ En Internet se puede consultar todo el

3 Caso núm. 2694 (México). Fecha de presentación de la queja: 05-02-2009, http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:50001:0::NO::P50001_COMPLAINT_FILE_ID:2897749

cuestionamiento de la Central Sindical Internacional (CSI) — la más grande del mundo—, de los *steelworkers industrial* de la Federación Internacional de Trabajadores de las Industrias Metalúrgicas (FITIM) y de la propia OIT que propuso diálogos con el gobierno mexicano manifestándole que ya no era posible que los contratos colectivos se suscribieran por decisión de los empresarios, puesto que estaba provocando un abatimiento de las condiciones de trabajo, salarios a la baja, la indefensión, los accidentes de trabajo, las jornadas de trabajo —en especial, a nivel privado y regional que es donde están más precarias las relaciones de trabajo, por ejemplo, los trabajadores de la industria de la construcción— y los fenómenos de subcontratación tan graves, como sucede en compañías como Bancomer y Walmart donde no hay trabajadores pues todos son subcontratados. Esto representa una degradación en la estructura central de las relaciones de trabajo, a pesar que en el artículo 15, producto de la reforma de 2012, se establecieron nuevas reglas de subcontratación que nadie ha tomado en cuenta.

Los nuevos jueces tienen el reto de aplicar todo este andamiaje de cambios de manera similar a como se hace en otras materias. En las Juntas todo esto transita por vías distintas, finalmente el contratismo de protección hace que se presente una especie de paz laboral simulada, pero que va a modificarse si se respeta esta disposición que —hay que aclarar— no es la ley, sino una vieja propuesta que se pretendía incluir en la ley, pero que no hubo voluntad política para hacerla efectiva en la reforma de 2012 y ahora quedó en la Constitución. Esto lo considero interesante desde el punto de vista teórico y conceptual de la doctrina laboral.

En segundo lugar, otro reto de toda reforma de ley, en el escenario ideal, es que requiere de una fuerza ciudadana que la respalde —opino que esta es precaria, hay poco interés de la población, la personalidad de los sectores empresarial y obrero no tiene mucha legitimidad o representatividad en nuestro país—; y el tercer reto, es la voluntad política, donde observo que no hay la suficiente para cumplirla.

Esto último requiere explicación porque una de las motivaciones de esta Reforma constitucional fue el condicionamiento de que el gobierno mexicano cambiara su legislación para que pudiera ingresar al TPP (Acuerdo Transpacífico de Cooperación Económica), aquí está el verdadero origen de ello. En este acuerdo hay un capítulo laboral, una de sus exigencias es que los países signantes deberían respetar el estado de derecho en materia laboral, esto significa que no se admitían instancias como las Juntas que, por definición, no respetan el estado de derecho por lo que ya señalábamos, el Ejecutivo es el que administra justicia a través de un representante. Este es un elemento a considerar porque finalmente el TPP no se firmó, el presidente de Estados Unidos, Donald Trump dice que no lo quiere, entonces el gobierno mexicano quedó “colgado” en un espacio de indefinición, pero esta cuestión ya tiene su estatus judicial.

Una regla adicional la encontramos en materia de huelga, un reclamo constante, incluso justificado del sector empresarial (en especial la pequeña y mediana empresa): el abuso del derecho a huelga. Cuando los sindicatos organizan huelgas falsas, notifican, realizan paros (sin trabajadores de por medio), obligan al patrón a firmar documentos o a dar prebendas, es decir todo un esquema de corrupción generalizado y que ha llevado al grado de que las estadísticas que han certificado (Graciela Bensusán, Bouzas Zapata, El Colegio de México) señalan que cerca del 90% de los centros laborales en México están en este esquema de simulación, lo que revela la gravedad del tema.

Realmente los modelos laborales legítimos son casi inexistentes en nuestro país, un modelo laboral legítimo es aquel en el que hay una negociación decente, esto es, sin ventajas personales de los líderes sindicales particularmente y donde los trabajadores puedan elegir de manera libre a sus representantes, obtener información sobre las finanzas sindicales, algo común en otros países pero no en México, porque hay un sentido patrimonial de los liderazgos sindicales respecto a los gremios, y pueden hacer asambleas donde deciden si hay o no huelga. De los datos que

encontramos, 1 de cada 100 trabajadores están afiliados a un sindicato real, porque hay que conciliar la tasa de sindicalización que está entre 11-10% con el alto nivel de contratos colectivos simulados lo que nos lleva a un resultado impresionante.

Lo comento porque esto tendrá que ser materia de análisis, de diagnóstico y de opinión por parte de los futuros tribunales laborales. Es un reto importante porque conlleva la aplicación de una rama del derecho social con paradigma, valores y principios distintos a los del derecho privado. Por ello, en México, los tribunales agrarios se han distinguido, los tribunales administrativos han tomado un cauce distinto y no se diga los electorales, porque se saben que son ramas que tienen exigencias académicas, doctrinarias diferentes unos de otros.

Concluyo con el tema del contenido, un elemento que proyecta esta reforma, diseñado en la etapa final en la Cámara de Senadores: la necesidad de acudir a un instrumento concreto para dar legitimidad a los procesos laborales, se trata del voto secreto. Quedó en la fracción XXII Bis del artículo 123 constitucional algo increíble, deberá haber voto secreto y personal para elegir a los representantes, para resolver las controversias intergremiales —que también será competencia de los tribunales laborales— y para firmar un contrato colectivo, esto no tiene precedentes desde el punto de vista de paradigma democrático, cultural y de retos en el detalle procesal para su instrumentación.

5.1 Los cambios en la práctica normativa

¿Qué otros retos implica esta reforma constitucional? En primer lugar, agregaría el análisis de los artículos transitorios (6 en total, pero 5 los más sustanciosos). Nos dice en el artículo 2° que en el término de un año el Congreso de la Unión y las legislaturas harán las adecuaciones legislativas que correspondan para dar cumplimiento a esta reforma, esto es que deberán diseñar las normas pertinentes. Más adelante el artículo 4° refiere que dentro de ese año, se designará al titular del organismo descentralizado

de carácter federal, adquiere una gran importancia a tal grado de que, las reglas para su designación son similares a las de los titulares de los órganos autónomos constitucionales (duración de 6 años en el cargo, son elegidos mediante una terna presentada en el Senado) por lo tanto tiene una jerarquía considerable.

Un segundo elemento de instrumentación se encuentra en el artículo 3° transitorio, nos señala que, en tanto se instituyen los nuevos órganos, los asuntos de la materia seguirán siendo atendidos por las Juntas, no se precisa el plazo que durará la transición de las Juntas de Conciliación y Arbitraje a los tribunales laborales —habrá que acostumbrarse a llamarlos tribunales laborales y no juzgados, pero pueden ser órganos unipersonales—.

Otra regla es que los asuntos deberán resolverse conforme a la ley de origen, esto es, respecto a la Ley Federal del Trabajo si el conflicto sucedió antes de 2012, con las reglas posteriores a ese año y con las de la nueva etapa de tránsito hacia los tribunales laborales. Esto es, existe la posibilidad de que los juicios se resuelvan con base a tres legislaciones aplicables, sin duda, un reto notable. Será importante la formación y capacitación en ese sentido.

La siguiente regla es que deberán respetarse los derechos de los trabajadores de las Juntas conforme a la ley, no se aclara qué características deben tener, los empleados se preguntan si se van a ir a los tribunales, cuál será su futuro. Ese es un tema importante, los empleados de las Juntas se cuestionan si van a pasar a los nuevos tribunales, no es fácil porque hay una variable condicionante que es el presupuesto público. A su vez esto genera varias interrogantes, ¿se van a agotar todos los asuntos de las Juntas?, ¿empezaran los nuevos tribunales con sus nuevos procedimientos de manera separada?, todo indica que no quieren que transite así por razones presupuestales, porque representaría sostener paralelamente esas dos instancias. Pero, ¿en cuánto tiempo se empatan?, al respecto hay varias observaciones, en este momento, distintos grupos están trabajando sobre la legislación

secundaria, por un lado está la Consejería Jurídica de la Presidencia de la República, por otro la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal e incluso, la Secretaría del Trabajo, no está del todo definido qué visión prevalecerá, pero como suele suceder, seguramente será la del Ejecutivo Federal.

5.2. Pendientes e interrogantes de la reforma laboral

¿Cómo diseñar esta nueva normatividad? El hecho es que algunos empleados de las Juntas tienen la expectativa de pasar a estos tribunales, algunos Consejos de la Judicatura estatales han manifestado que esto no lo van a permitir salvo aquellos que cumplan con los requisitos (mediante la realización de exámenes de oposición tipo abierto y tipo cerrado). Hubo un movimiento de protesta en la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje que obligó a la Secretaría del Trabajo a suscribir un convenio donde mencionara que los trabajadores iban a ser tomados en cuenta. Sin embargo, ese documento tiene una aplicación de carácter federal no local, debido a que éste último pertenece al ámbito autónomo de los estados, son dinámicas diferentes.

Vamos al último punto, quisiera plantear cinco cuestiones:

a) El nuevo proceso laboral. El hecho de que haya una instancia de conciliación obligatoria, de que haya reglas distintas en cuanto al derecho a huelga, en negociación colectiva, en el voto secreto, en sindicatos y en los depósitos conlleva a que necesariamente exista una nueva ley laboral en el campo procesal (ya se habla de un Código Nacional de Procedimientos Laborales de forma común). ¿Qué características tendrá este código procesal? el dilema que se presenta es si se transita por la vía de la oralidad o por la vía tradicional, hay opiniones divididas, en lo personal me inclino por la primera. Si actualmente el impulso que se está viviendo es por la vía de la oralidad (con los principios de mediación, conciliación, continuidad, publicidad) deberían estar presentes en los nuevos juicios laborales. El tema de la reforma laboral debería aprovecharse para tener —además de estado

de derecho— eficacia, justicia pronta y expedita sobre todo en conflictos de cuantía menor; la mayoría de los asuntos en las Juntas locales son de este tipo, se realizó un estudio que concluyó que en muchos de los juicios laborales hubiera sido más barato pagarle todo al trabajador desde el principio que llevarlo a litigio.

También se discute si debe haber apelación o si debe ser como el procedimiento actual de una sola instancia. Desde luego, algunos piensan que una segunda instancia haría el proceso más lento que el anterior; otros responden que no es que sea más lento sino que el proceso está trastocado por la tendencia a ir al amparo; en materia laboral es más común irse al amparo en una situación donde los recursos extraordinarios más bien se vuelven ordinarios, esto ha traído una carga considerable para los Tribunales Colegiados, que siguen creciendo.

b) ¿Qué cambios deberán provocarse en los Poderes Judiciales federal y locales?, ¿por qué se les denominó tribunales?, ¿será un juez más? ¿deberá tener un comportamiento paralelo? En este sentido, los operadores del Poder Judicial tendrán la decisión, no le corresponde a la ley como tal. Habría que analizar la fuerte influencia de los componentes, las exigencias de naturaleza social, me imagino a los trabajadores afuera de la empresa protestando por la declaración de inexistencia de huelga. No estamos hablando de cosas menores estamos hablando de grupos sociales inmersos en un proceso de transformación política y económica importante y en un entorno de cuestionamiento de nuestros componentes salariales. El mismo presidente Trump ha criticado (en el contexto de la renegociación del Tratado de Libre Comercio) que en México los salarios son muy bajos y que por esta razón las empresas migran a nuestro país. Por cierto nuestros salarios han quedado por debajo de los de China, estadísticas recientes demuestran que, al menos en la manufactura, China está alrededor de 20- 25% con mejores salarios que México.

Desde mi punto de vista un laboralista, un juez, no puede ser una persona que tenga únicamente el conocimiento formal del

derecho, porque los principios que rigen en materia de derecho social tienen otra lógica, otro principio doctrinario simplemente por el carácter protector. Si bien es cierto que el principio de presunción de inocencia rige en el derecho penal, en este sentido, es más importante el principio *in dubio pro operario*, en caso de duda se dará prioridad a lo que diga el trabajador y el juez tendrá que proteger a la clase social débil frente a la fuerte. El juez debe tener toda esa visión que trasciende los modelos tradicionales, lo peor que podemos tener es un juez formalista que no tome en cuenta la realidad, el juez debe impregnarse de cuestiones sociológicas, políticas, morales, económicas.

c) ¿Cuáles son las necesidades presupuestales? Al momento de hacer cuentas, la impresión que da es que los gobiernos locales no han revisado el tema con detenimiento, porque traer consigo necesidades, no sólo en el plano físico, las contrataciones, la inversión en la formación.

Las escuelas judiciales desempeñarán un rol fundamental, no les resulte extraño tener una nueva área de judicatura laboral, donde van a tener ya el andamiaje, el método, la instrumentación para que no solamente resuelvan los problemas del Estado de México, sino también tendrán que tomar cierto liderazgo en otros Estados que no tienen claridad.

Es el momento de tener claridad, de dialogar con propuestas, como lo juicios orales, presupuestos, para hablar de los tiempos, tomando en cuenta que el Ejecutivo Federal llevó esta reforma, de manera “atrabancada”, por causas como la firma del TPP.

d) Todo el tema colectivo, que en realidad es toda una agenda, ¿cómo se va a instrumentar la consulta a los trabajadores para la firma de los contratos colectivos? Al respecto se han llevado a cabo una mesa de trabajo, con un grupo de académicos de la Fundación Friederich Ebert,⁴ del Colegio de México (COLMEX)

4 “La Friedrich Ebert Stiftung, fundada en 1925, es la fundación política más antigua de Alemania. Esta institución se fundó como legado político del primer presidente alemán elegido

y de la Universidad Autónoma Metropolitana (UAM), de las que se han desprendido una gran cantidad de interrogantes, ¿cómo se instrumenta el voto secreto, para ver quién firma un contrato colectivo? En esta materia, hay una iniciativa en el Congreso, presentada por el Ejecutivo federal, pero las bases en las cuales se presentó han perdido vigencia, es decir, la reforma constitucional de 2017 modificó y bloqueó algunas de las bases de dicha iniciativa de ley, por ejemplo, esa iniciativa planteaba que la consulta de trabajadores se realizará a través de tarjetas de cómputo, formato copiado de los Estados Unidos y de Canadá.⁵

Todo el derecho colectivo está por verse, ¿Cómo va a operar el depósito? ¿Qué reglas debe tener ese organismo descentralizado? ¿Qué vinculación va a tener ese organismo descentralizado con el Poder Ejecutivo? Algunas organizaciones gremiales como la Confederación de Trabajadores de México (CTM) señalan que debe contar con un órgano de gobierno tripartita; hay opiniones en contra, porque sería un retroceso, pero aún peor, porque nada tiene que ver la representación patronal con el registro de un sindicato, es tan absurdo como imaginar que la CTM va a regular a las uniones patronales como la Cámara Nacional de la Industria de la Transformación (CANACINTRA) o la Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio, Servicios y Turismo (CONCANACO), en otras palabras, esto es contra natura. No puede vincularse el sector empresarial con un tema gremial, que por su naturaleza son de carácter autónomo y libre.

e) Termino con los retos de la transferencia ¿Cómo van a operar los procedimientos, expedientes y documentación? Dentro del año o después --cada vez confirmo la idea de que va a ser

democráticamente, Friedrich Ebert, a quien debe su nombre así como los principios que la rigen. Desde hace más de 40 años, la representación de la FES en México trabaja en el fortalecimiento del Diálogo Político e Internacional, así como en el Diálogo Sindical y de Género con los actores progresistas políticos y de la sociedad civil. Los temas preponderantes a lo largo de este periodo han sido de carácter global, social, político y económico", <http://www.fesmex.org/fes-mexiko.php>

5 Pero antes de copiar estos modelos hay que tener en cuenta el contexto por ejemplo canadiense, basta recordar cómo se conforman los sindicatos, con la firma del obispo de la localidad o de algunos personajes que gocen de prestigio, reconocimiento moral, no se necesita de un notario público.

después, porque estamos a finales del primer semestre del 2017 y ya finaliza el período de sesiones del Congreso, se reanudan hasta el próximo septiembre y vienen otros temas políticos que permean en las discusiones que se llevan a cabo en el Congreso.

Pero regresando a las características del órgano federal, es motivo de discusión, los criterios de integración de capacitación del personal, cómo capacitar a esos jueces, me parece que será un gran reto, los que vengan de las juntas o no provengan de las juntas, o los que sean parte del Poder Judicial, etc.

¿Qué efectos sociales y políticos tendrá el modelo laboral, en la cultura del trabajo y en los rasgos de la contratación futura?

6. Conclusión

Concluyo señalando que, a quien le corresponda ser juez en esta materia, tendrá un privilegio profesional y social, porque puede hacer una aplicación responsable de su papel, darle un nuevo rasgo, una nueva tendencia, al derecho laboral que es una materia que se ha mantenido como secundaria, escondida, intocable, etc., cuando es esencial, pues todos vivimos de nuestro trabajo y nos damos cuenta de nuestra debilidad cuando perdemos el trabajo, tenemos que protegernos frente a la estabilidad, la salud, el retiro, en fin, solamente a través de un modelo laboral sustentable logramos, la previsión y la protección adecuada.

7. Bibliohemerografía

Documentos publicados en Internet

Presidencia de la República, Justicia Cotidiana, reformas e iniciativas, 28-04-2016, <https://www.gob.mx/presidencia/articulos/justicia-cotidiana-reformas-e-iniciativas>.

Caso núm. 2694 (México), fecha de presentación de la queja: 05-02-2009, http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:50001:0::NO::P50001_COMPLAINT_FILE_ID:2897749

Friedrich Ebert Stiftung, <http://www.fesmex.org/fes-mexiko.php>

Legislación

Constitución de los Estados Unidos Mexicanos (1917).