



UNIVERSIDAD ABIERTA INTERAMERICANA

Facultad de derecho y ciencias políticas

Carrera de abogacía

Sede Regional Rosario

Libertad y tutela sindical en la ley 23.551

2017

Tutora: Dra. Mariana García

Alumno: Gastón E. Otaegui

Título al que aspira: Abogado

Fecha de presentación: Junio de 2017

Resumen

En nuestro país, las asociaciones sindicales han sido uno de los pilares fundamentales para hacer valer los Derechos de los trabajadores. Estas asociaciones lograron reconocimiento constitucional a partir del año 1957, en el cual se introdujo el tan conocido art. 14 bis, en donde se enumeran una serie de Derechos con los cuales contarán tanto los gremios como sus representantes.

En el plano legislativo jerárquicamente inferior, ya desde 1945 (mediante el decreto 23852/45) estas asociaciones fueron reguladas, con la nota característica de la figura de la personería gremial como medio para reconocer a la asociación “más representativa”, obteniendo como consecuencia una serie de derechos y facultades con los cuales no contará otra asociación simplemente inscripta, es decir, aquella que no posea tal personería. Sin embargo, este requisito no parecería estar en sintonía con lo preceptuado por nuestra propia Constitución Nacional, al pregonar, en el artículo aludido primeramente, “*la organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial*”. Asimismo, la magnitud de estas prerrogativas otorgadas a la asociación con personería en detrimento de las simplemente inscriptas, podría menoscabar los principios de libertad sindical y de tutela de los representantes gremiales, cuestiones de jerarquía constitucional. Es por ello que en el presente trabajo se analizarán las disposiciones volcadas en nuestra Ley de Asociaciones Sindicales (en adelante LAS) respecto de los derechos otorgados a las asociaciones con personería gremial y sus delegados, vistos a la luz de los principios preceptuados por nuestra Carta Magna, así como también los que se encuentran insertos en normas de raigambre constitucional, como ser los distintos convenios de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), a los fines de determinar si se respetan tales principios, en particular el de libertad sindical en todas sus facetas. Esta actividad se desplegará a los fines de, en última instancia, efectuar las propuestas tendientes a compatibilizar y armonizar a nuestra LAS con los principios analizados.

Estado actual de la cuestión

En nuestro país, las asociaciones sindicales comenzaron a tener cada vez más fuerza como consecuencia del vigoroso proceso de crecimiento económico que produjo profundas modificaciones en las estructuras productivas, demográficas y sociales del país a partir del siglo XIX, que integró a la Argentina al plano mundial como abastecedor de productos agrícolas. Asimismo, y ya entrando en los años 1900, se multiplicaron el número de establecimientos industriales, aunque dominado aún por los pequeños talleres, siendo la gran empresa la excepción, lo que dificultaba la acción colectiva de los trabajadores en un primer momento. Posteriormente, y con el crecimiento de los asalariados urbanos, sumado a las precarias condiciones de vida y de trabajo, no tardaron en aparecer las primeras asociaciones obreras destinadas a reclamar por los derechos de los trabajadores, siendo que podríamos considerar a la primera de ellas, al menos asimilable a lo que son las asociaciones sindicales modernas, a la Unión Tipográfica Argentina fundada en 1877, que al año siguiente se embarcaría en lo que fue considerado como la primer huelga, con el objeto de reclamar por mayor salario y la reducción de la jornada de trabajo¹. Este incremento de la actividad sindical llevo a los dirigentes a impulsar actividades intersindicales, donde se contemplarían las propuestas de todos los sectores enfilados detrás de las distintas ideologías de la época, principalmente socialistas y anarquistas, siendo que una de las expresiones de este tipo de actividades fue la creación de un Comité Obrero internacional, que se encargaría de realizar actos en distintas ciudades del país el 1° de Mayo de 1890. De este Comité surgiría un petitorio que sería posteriormente elevado a la Cámara de Diputados, en donde se reclamaba una jornada laboral de 8 horas para los adultos, descanso de 36 horas semanales, implementación de inspecciones en los lugares de trabajo, seguro obligatorio, entre otras cuestiones; petitorio, vale aclarar, que nunca sería tratado por la Cámara. Esta pequeña reseña histórica de los comienzos del sindicalismo en nuestro país no es más que una mera ilustración de la promiscua actividad de los sindicatos en una época en donde las condiciones laborales eran precarias y la legislación laboral escasa, sumado a una resistencia constante del Estado a la actividad de estas asociaciones,

¹ MAROTTA, S. , 1960, *el movimiento sindical argentino*, Buenos Aires, Lacio, cap. 1°

evidenciada, por ejemplo, en la ley 4.144 de Residencia del año 1902 que autorizaba al Poder Ejecutivo a “ordenar la salida de todo extranjero cuya conducta comprometa la seguridad nacional o perturbe el orden público”, que no fue más que un instrumento para reprimir la organización sindical, persiguiendo y expulsando a dirigentes extranjeros, principalmente anarquistas y comunistas.

A fin de no desviarnos del título de la cuestión, podemos afirmar que la legislación laboral avanzaba como consecuencia de la actividad sindical, lográndose conquistas en materia de descanso dominical (1905), protección del trabajo de mujeres y niños (1907), llegando ya al año 1930 en donde se concretaron mayores avances tales como la ley 11.278, que establecía la obligación de pagar los salarios en moneda nacional, así como también la ley 11.729 de contrato de trabajo para el comercio. Sin embargo, esta actividad de los sindicatos que iba en franco crecimiento, aún carecía de regulación legal específica. Recién en el año 1943, inmediatamente después del golpe militar que derrocó al presidente Castillo, se promulgó el decreto 2.669/43, mediante el cual se pretendía, más que regular a los sindicatos, oprimirlos. Este decreto no ha de ser tenido en cuenta como primer antecedente de legislación en materia sindical, puesto que nunca tuvo efectiva vigencia práctica y, al poco tiempo, en 1945, fue reemplazado por el decreto 23.852/45, que sentó los fundamentos básicos del llamado “modelo sindical argentino”, iniciándose en nuestro país la etapa del reconocimiento jurídico o institucionalización de las asociaciones sindicales de trabajadores, siendo además el que estableció las bases estructurales de dicho modelo, desde el punto de vista jurídico, que han de reiterarse en casi la totalidad de los cuerpos legales que, desde entonces, regularon la constitución y funcionamiento de las asociaciones sindicales y que se conservan hoy en día. Ya en el plano constitucional y convencional, debemos traer a colación la reforma a la Constitución Nacional de 1957 que añadió el art. 14 bis, en el cual se hace referencia a la libertad sindical sin encontrarse la misma supeditada a la obtención de algún reconocimiento particular, sino por el solo hecho de inscribirse en un registro especial, norma que no ha sufrido modificación alguna hasta nuestros días, así como también la ratificación del Convenio 87 de la O.I.T. sobre libertad sindical. Sin embargo, y ya más relacionado al tema que nos ocupa, no podemos dejar de observar que, pese a la vigencia de la normativa precedentemente mencionada que evidentemente cuenta con jerarquía superior a las leyes nacionales, desde el decreto ley 23.852/45 hasta la actualidad (con la sola excepción del efímero decreto ley 9.270/56) se ha

mantenido una tendencia sindical unificadora y monopolizante mediante la atribución de la capacidad exclusiva de representación del interés profesional colectivo en los aspectos más significativos de las relaciones laborales al sindicato que inviste el carácter de “más representativo”, a través del otorgamiento de la llamada “personería gremial”.

Actualmente la ley 23.551 de Asociaciones Sindicales de Trabajadores aprobada en 1988 y hoy vigente, continúa con tal tendencia mediante la separación entre las asociaciones sindicales simplemente inscriptas y aquellas que cuentan con personería gremial, siendo que el núcleo de esta distinción reside en que ésta última está investida de dicha calidad por ser considerada la más representativa en su ámbito territorial y personal de actuación, en virtud de contar con el mayor número promedio de afiliados cotizantes, lo que le permite obtener dicha personería, con la consecuente atribución de derechos exclusivos frente a las simplemente inscriptas.

En materia de jurisprudencia hemos de adelantar que, en el tema que nos ocupa, han existido tres fallos resonantes que han puesto de manifiesto el problema que será tratado en el presente trabajo, estos son, los casos “A.T.E. 1”, “Rossi” y “A.T.E. 2”, que marcaron un antes y un después en materia de asociaciones sindicales y que serán analizados con mayor detenimiento más adelante.

Por último, en cuanto a los proyectos de ley que se han presentado en la materia, si bien existen proyectos aún sin tratar que tocan otras cuestiones, como ser la iniciativa s-4297/15, que propone paridad de género para los órganos decisorios de las asociaciones sindicales, podemos decir que luego de una extensa búsqueda, no se ha podido dar con alguno referido al sistema de representación sindical.

Marco Teórico

Antes de comenzar con el desarrollo del trabajo, es necesario clarificar algunos conceptos que serán utilizados con asiduidad. En primer lugar analizaremos el concepto de

sindicato, el cual ha sido formulado por diversos autores, como ser De Ferrari, quien lo define como “*una asociación libre de personas de la misma condición y de la misma profesión o de profesiones y oficios similares o conexos, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus intereses comunes*”² o Cabanellas, quien lo conceptúa como “*la asociación formada por individuos que se agrupan con una finalidad gremial y que persiguen el mejoramiento social y económico, concentrándose con el propósito de defender sus intereses laborales*”³. Sin embargo, consideramos prudente hablar en los términos del Convenio 87 de la O.I.T., por cuanto ampara un espectro muy extenso de formas organizativas en formulación simétrica para patronos y obreros al pregonar que “*en el presente Convenio, el término organización significa toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores*”. Este concepto se ubica en el ámbito de la necesaria pluralidad que permita dar curso a la plena libertad sindical, asegurando la amplitud de los fines de la actuación de los sindicatos, pues las definiciones restrictivas lo contravienen⁴. En cuanto a las denominaciones, se suelen utilizar como sinónimos los vocablos de entidades u organizaciones sindicales, sindicatos, entidades gremiales o asociaciones profesionales. Si bien esta distinción parecería sin importancia, en otras legislaciones como ser la brasileña, se hace referencia a las “asociaciones profesionales” para aludir a las formas presindicales y conserva el término sindicato para el sindicato con plenas facultades. En nuestro país se ha entendido que el término “gremios”, utilizado en el art. 14 bis referido a los derechos colectivos, resulta género del que “organización sindical” es especie, por lo que muchos autores entienden al sindicato como el gremio jurídicamente organizado.

En lo que respecta al sistema argentino, es menester efectuar algunas aclaraciones a modo de ilustrar cómo se aborda el modelo sindical en nuestro país. Al respecto, corresponde explicar que la ley 23.551 contempla a un sindicato como el “más representativo”, otorgándole en tal carácter la personería gremial, que podemos definir como un reconocimiento concedido por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, quien dicta una resolución especial al efecto, en el marco de un expediente

² DE FERRARI, F., 1974, *Derecho del Trabajo. Las relaciones colectivas*, Buenos Aires, Depalma, t.4 p.177

³ CABANELLAS, Guillermo, 1946, *Derecho Sindical y Corporativo*, Buenos Aires, Atalaya, p. 258

⁴ ROZENBERG, Mario, *Tratado de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, Tomo VII p. 102

tramitado en su seno, en virtud del cual el sindicato que haya demostrado cumplir con los requisitos legales necesarios para obtenerla, adquirirá la potestad de ejercer una serie de derechos exclusivos según lo establece la normativa vigente en la materia. Esta personería gremial será conservada sin límite de tiempo, hasta tanto otro sindicato demuestre mediante el cotejo de personería, en las condiciones y exigencias establecidas en la ley 23.551 y su decreto reglamentario, que resulta ser más representativo por tener mayor número de afiliados cotizantes. Así, observamos que la personería gremial es el eje en el cual se asienta nuestro modelo sindical.

Introducción

En referencia al área temática del presente trabajo, el mismo se desarrollará en la órbita del Derecho Laboral, entendido como el conjunto de principios y normas jurídicas que regula las relaciones, pacíficas y conflictivas, que surgen del hecho social del trabajo dependiente, y las emanadas de las asociaciones sindicales, cámaras empresariales y grupos de empleadores, entre sí y con el Estado. Asimismo, el Derecho del Trabajo se subdivide en cuatro categorías, a saber, derecho individual del trabajo, derecho internacional del trabajo, derecho administrativo y procesal del trabajo, y derecho colectivo del trabajo⁵. Específicamente, la tesina que nos ocupa encuadraría en esta última rama, también llamada Derecho en las Relaciones Colectivas de Trabajo, que se puede definir como la parte del derecho del trabajo relativa a la organización sindical, a la negociación colectiva y a los conflictos colectivos de trabajo. Es el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones que surgen entre sujetos colectivos: por un lado, la asociación sindical y, por otro lado, un grupo de empleadores o una entidad representativa. El Estado asume el papel de control como autoridad administrativa y, en algunos casos, el de empleador⁶. Pero también es dable mencionar que el derecho internacional del trabajo será uno de los protagonistas del presente estudio, así como también el Derecho Constitucional, puesto que el conflicto

⁵ GRISOLÍA, 2017, Julio Armando, *Tratado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Buenos Aires, La Ley, Tomo I, ps. 9 y 10

⁶ GRISOLÍA, Julio Armando, ob. cit., Tomo V, p. 4212

principal se suscita entre lo dispuesto por la ley 23.551 y lo preceptuado tanto por el art. 14 bis de nuestra Constitución Nacional y los distintos convenios de la O.I.T., en especial los N° 87 y 98.

Hipótesis

Lo preceptuado en nuestra ley 23.551 de asociaciones sindicales, en particular en cuanto a las prerrogativas otorgadas a los sindicatos con personería gremial, colisiona contra lo dispuesto por nuestra Constitución Nacional y el Convenio 87 y 98 de la O.I.T. en materia de libertad y tutela sindical

Objetivos

Generales

- Describir el régimen de asociaciones sindicales regulado por nuestra legislación

Específicos

- Efectuar una breve reseña histórica del movimiento sindical argentino, así como su evolución en materia legislativa
- Detallar los privilegios con los que cuentan exclusivamente las asociaciones con personería gremial y sus representantes
- Analizar los principios y garantías que se desprenden de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales referidos a libertad y tutela sindical
- Examinar los informes de la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y

Recomendaciones referidas al instituto analizado

- Efectuar una comparación entre lo dispuesto por nuestra legislación y lo preceptuado por la Constitución Nacional y Tratados Internacionales, para determinar si sus disposiciones son compatibles

Justificación

En el presente trabajo, se intentará demostrar que la legislación argentina que regula las asociaciones sindicales ha quedado obsoleta en cuanto a la regulación del modelo sindical por cuanto no es compatible tanto con las garantías del art. 14 bis de la Constitución Nacional como con las reglas del Convenio 87 y 98 de la O.I.T. en materia de libertad y tutela sindical. Esta situación que ha sido sistemáticamente defendida, cuando no fortalecida, a través de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, y en su momento rechazada o bien omitida por el Poder Judicial, no ha escapado a los ojos de los juristas y de los organismos internacionales de control en materia de convenios, cuyas críticas, luego de la sanción de la ley 23.551, fueron frontales e insistentes. Es por ello que nos valdremos del análisis tanto de la normativa referida como de los fallos que se fueron suscitando en la materia, la doctrina que critica y la que sostiene la postura de nuestra ley y las recomendaciones de los organismos internacionales a los fines de alcanzar los objetivos propuestos.

Capítulo I

Asociaciones sindicales

Sumario: **1)** Introducción **2)** Antecedentes normativos **3)** Concepto y clasificación

4) Modelos de representación **5)** Conclusión

1. Introducción

En este capítulo se abordarán temas generales en cuanto a las asociaciones sindicales, a los fines de adentrar al lector en el tema. Primeramente se efectuará una breve reseña histórica de la normativa en materia sindical en nuestro país y su evolución, así como también nos abocaremos a analizar el concepto de asociación sindical. Por último, se describirá el sistema argentino en cuanto a las distintas clasificaciones existentes de las asociaciones, así como los diferentes modelos de representación posibles

2. Antecedentes normativos

Si bien dentro del título “Estado actual de la cuestión” se ha hecho una pequeña referencia a los antecedentes en materia de legislación nacional que se han suscitado sobre el tema a desarrollar, consideramos prudente profundizar la cuestión a los fines de determinar si, a lo largo del tiempo, se han producido modificaciones sustanciales, principalmente en cuanto al modelo sindical que es la cuestión que nos ocupa.

Podemos decir, entonces, que en nuestro país a lo largo de 70 años han existido seis normas reguladoras de la institución sindical. Si bien la primera norma dictada al respecto fue el decreto N° 2669 de 1943, su nula aplicación y existencia efímera hacen del mismo una mera cuestión anecdótica, lo que nos lleva así al año 1945, en donde se dictó el decreto-ley 23.852 que reguló, efectivamente y por primera vez en nuestro país, el funcionamiento de las asociaciones sindicales de trabajadores. El contexto que existía en esa época en cuanto a la materia que regulaba era escaso, por no decir nulo, puesto que nuestra Constitución Nacional nada decía en cuanto a las asociaciones sindicales, por lo que debía tenérselas por incluidas dentro de la formulación genérica del derecho a asociarse con fines útiles. En materia internacional tampoco había normativa que se pudiera considerar como referente en la cuestión, siendo que el convenio 87 de la OIT recién entró en vigencia en 1950 y fue ratificado por nuestro país en el año 1958 mediante la ley 14.392. En cuanto al decreto precitado, éste adoptó el sistema de atribución de la representación de los trabajadores de un ámbito determinado al sindicato más representativo, al que se le

reconoce un status jurídico particular identificado como personería gremial, que supone la obtención de determinados beneficios y prerrogativas que la propia ley establecía y regulaba. A las asociaciones sindicales les fue reconocido un objeto amplio, que incluía la posibilidad de actuar en política, aunque en el caso de que esa actividad fuera permanente, debían ajustarse a lo preceptuado por la normativa referente a partidos políticos. Esta norma, si bien tuvo una trascendencia importante en cuanto al fortalecimiento y expansión del sindicalismo, fue criticada por considerar que propendía a la arbitrariedad en sede administrativa en cuanto al otorgamiento, denegación o cancelación de la personería gremial, y por las facultades excesivas que quedaban en cabeza de la asociación con personería gremial

En el año 1956, el régimen militar instaurado luego del golpe de Estado producido el año anterior, modificó sustancialmente el sistema vigente, reemplazándolo por el de pluralidad absoluta, en virtud del cual le eran reconocidos los mismos derechos a todos los sindicatos, instaurado mediante el decreto 9270/56, prohibiéndose además cualquier tipo de actuación política por parte de los mismos. El objetivo de esta normativa no era hacerse eco de las críticas efectuadas a la anterior en pos de mejorarla, sino más bien dispersar el poderío de los sindicatos, que habían alcanzado en ese tiempo un protagonismo importante tanto en su ámbito de actuación como en el plano político, promoviendo la creación de un mayor número de asociaciones para dividir la fuerza sindical. A fin de cuentas, los trabajadores no se abocaron a crear nuevas asociaciones sindicales y las ya existentes conservaron sus estructuras sin fisuras, por lo que el decreto pasó sin pena ni gloria, siendo modificado posteriormente una vez instaurado el orden democrático.

En el año 1958 se sancionó la primera norma regulatoria de las asociaciones sindicales que fue ley en sentido formal, la que volvió a adoptar el principio pregonado por el decreto 23852/45 en cuanto al sistema de representación. La ley trató de pulir algunas cuestiones volcadas en el decreto mencionado, como por ejemplo a través de la incorporación de un recurso especial ante la Cámara de Apelaciones del Trabajo ante cualquier decisión administrativa que resolviera sobre cuestiones atinentes a la personería gremial, como ser su otorgamiento o denegación, o el acrecentamiento de la tutela sindical, ampliando la garantía de estabilidad especial a los representantes del personal en los lugares de trabajo. Asimismo, dispuso el derecho de todos los trabajadores a afiliarse,

previando el riesgo de que de que se pretendiera ejercer una suerte de derecho de admisión discriminatorio.

Con posterioridad, fue sancionada la ley 20.615, que viene a reemplazar a la 14.455, aunque manteniendo los lineamientos generales en cuanto al modelo sindical. Esta normativa vino principalmente a consagrar alguna preferencia por la organización sindical por actividad, desalentando así las demás formas posibles de sindicalización, esto es por empresa, por categoría, por oficio o profesión.

Ya durante los tiempos de la última dictadura militar, se instauró la ley de facto 22.105, que no hizo más que incluir a los sindicatos dentro del plan sistemático de opresión de las organizaciones populares, en donde se sometió a sus integrantes a persecuciones, tortura, desaparición forzada o muerte. A través de la ley mencionada se pusieron en marcha una serie de medidas que atentaron directamente contra todo principio en materia sindical, como ser la intervención de los organismos de los sindicatos, la disolución de las entidades de tercer grado, la restricción del objeto permitido a la acción sindical, limitaciones en cuanto a la afiliación de trabajadores, entre muchos otros cercenamientos a la actividad sindical. Si bien mantuvo el sistema de personería gremial, sometió los derechos inherentes a la misma a la discrecionalidad de los órganos estatales

Por último, el 23 de Marzo de 1988 se sancionó la ley 23.551 que actualmente rige en cuanto a la regulación de las asociaciones sindicales. Cabe mencionar que la misma no ha innovado en cuanto al modelo sindical de otorgamiento de derechos exclusivos a la asociación sindical tildada de más representativa, pero con la distinción de que, al momento de sancionarse esta ley, la protección de la libertad sindical así como también la tutela otorgada a los representantes y delegados de las asociaciones, volcadas tanto por en la Constitución como en la distinta normativa internacional, no eran una cuestión novedosa y parte de la doctrina ya criticaba la distinción efectuada por nuestra normativa y los derechos que en su consecuencia se otorgaban a una asociación. Por supuesto, y ante el mantenimiento del modelo sindical, estas críticas no tardaron en agudizarse, sumándose además los distintos organismos de la OIT que se expidieron en igual sentido.

3. Concepto y Clasificación

En cuanto al concepto, nos remitiremos al marco teórico, en donde se expuso brevemente qué se entiende por asociación sindical, las distintas acepciones de la palabra, así como también las definiciones aportadas por distintos autores, agregando que, en cuanto a su naturaleza jurídica, estamos en presencia de una entidad asociativa de derecho privado con fines distintos a los del Estado, ya que su objeto es la defensa de los intereses de los trabajadores. En los términos de nuestra ley, en consonancia con lo preceptuado por los arts. 2° y 3°, asociaciones sindicales serán aquellas asociaciones que tengan por objeto la defensa de los intereses de los trabajadores, entendiendo por interés todo cuanto se relacione con sus condiciones de vida y de trabajo. Estas agrupaciones poseen los siguientes caracteres:

- Son permanentes, ya que tienen vocación de continuación en el tiempo
- Son voluntarias, ya que tanto su constitución como la permanencia en la misma están supeditadas a la voluntad de sus integrantes
- No tienen fin de lucro
- Son independientes, porque si bien su funcionamiento es controlado por el Estado, son creadas, conducidas y administradas sin intervención estatal.

Asimismo, cabe destacar que se han efectuado distintas clasificaciones de las asociaciones sindicales en base a al grado y a los trabajadores que agrupan. En cuanto al grado, se distinguen las de primer grado, en donde encontramos las asociaciones, uniones o sindicatos propiamente dichos, las de segundo grado, que engloban a las primeras y se denominan confederaciones, y las de tercer grado, que abarcan a las primeras y a las segundas y se denominan confederaciones.

En cuanto a la distinción en base a los trabajadores que se agrupan, la que se desprende

del art. 10 de la LAS, podemos distinguir sindicatos horizontales, verticales o de empresa. Los primeros son los que agrupan a los trabajadores de un mismo oficio, arte o profesión, aunque se desempeñen en actividades distintas, es decir, con prescindencia de la actividad a la cual se dedica la empresa o empleador en favor de la cual se desempeñan. La ventaja de este tipo de organización es la homogeneidad de los intereses que representa, y su mayor desventaja, la atomización de la representación, que disminuye la eficacia de su accionar por pérdida del poder de presión.

Los sindicatos verticales agrupan a los trabajadores de una misma actividad o actividades afines, que tienen como base el sector de la producción o actividad económica al cual pertenecen las empresas o empleadores que ocupan a sus afiliados, sin tomar en consideración la calificación profesional o el tipo de prestación que llevan a cabo. Este tipo es el predominante en el sindicalismo actual, presenta como ventajas su amplia base de representación, la cuantía de los ingresos en concepto de cuotas que ello genera y la consolidación de la unidad sindical que aumenta la eficacia de su accionar. Sus desventajas son la monopolización del accionar sindical, y la falta de atención específica de los problemas de sectores minoritarios

Por último, los sindicatos de empresa, cuyo ámbito de representación comprende únicamente el personal que presta servicios en una misma unidad productiva, sin importar las tareas o funciones que cumplen. Este tipo de organización, excepto en algunas empresas puntuales de gran envergadura, no tienen demasiada utilización práctica.

4. Modelos de representación

Más allá de la existencia de distintos tipos de asociaciones conforme los criterios analizados anteriormente, estas entidades adoptan determinadas formas de organizarse dentro de un contexto determinado y en el marco de la normativa que cada Nación adopte. En general se distinguen dos tipos de modelos que podemos denominar pluralidad y unidad, que se diferencian, tal como su nombre nos adelanta, en la multiplicidad o no de asociaciones, siendo que en el primero existirán tantos sindicatos como los trabajadores estén dispuestos a promover, y en el segundo se reconocerá únicamente a una asociación

para llevar a cabo la actividad que se propone. La unidad sindical por un lado otorga mayor concentración de fuerza, lo que facilita y empodera las medidas de acción directa, así como también otorga mayor peso al sindicato a la hora de las negociaciones colectivas, cuestiones éstas que no se vislumbran en modelo de pluralidad pues al existir dispersión en las asociaciones este poderío disminuye, aunque sin duda respeta la libertad sindical y la voluntad de los trabajadores de afiliarse a tal o cual asociación. La principal crítica al sistema de unidad es que no pareciera respetar el art. 2 del Convenio 87 de la O.I.T., en cuanto reza que *“los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas”*. No debemos dejar de mencionar que la forma de organización de los sindicatos parte de la voluntad de los mismos y así, por ejemplo, a pesar de que las normas permitan y hasta promuevan la creación de múltiples asociaciones, los agremiados podrían considerar que es en beneficio del interés de los trabajadores enfilarse detrás de una única asociación, lo que sería perfectamente válido pues se estaría respetando la voluntad de los mismos.

5. Conclusión

Como pudimos reseñar, la actividad de los sindicatos en nuestro país ha sido profusa, no sin antes encontrarse con obstáculos generalmente provenientes de los agentes del Estado. Así, vimos además que legislación argentina en la materia ha permanecido casi sin modificaciones, al menos sustanciales, desde el año 1945 hasta nuestros días, manteniéndose las bases generales de lo que se conoce como el modelo sindical argentino. Logramos además consignar las distintas definiciones que se le pueden dar a la asociación sindical, así como también describimos los posibles modelos de representación que se pueden dar en materia sindical. Así, se ha cumplido con el objetivo de describir la evolución del movimiento sindical en nuestro país, así como las distintas normativas que se fueron suscitando en la materia

Capítulo II

El modelo sindical argentino

Sumario: 1) Introducción 2) El modelo argentino 3) Las asociaciones simplemente inscriptas 4) Las asociaciones con personería gremial

1. Introducción

Habiendo desarrollado en el capítulo precedente cuestiones genéricas en cuanto a las asociaciones sindicales, corresponde abocarnos a la descripción del modelo sindical que sigue nuestro país, resultando imprescindible por ende, explicar las dos vertientes que encontramos, estas son, las asociaciones con personería gremial y las simplemente inscriptas, exponiendo cuáles son sus derechos y obligaciones conforme la normativa vigente, haciendo especial hincapié en puntualizar cuales son los derechos exclusivos que le son otorgados a la entidad sindical con personería gremial.

2. El modelo argentino

En nuestro país la normativa es armónica en promover la libertad sindical, por lo que pareciera inclinarse por la pluralidad sindical. Sin embargo, si bien la creación de múltiples asociaciones está perfectamente permitida, así como la adhesión a las mismas por parte de los trabajadores, nuestra legislación adopta una postura intermedia entre la unidad y la pluralidad que se conoce como unidad promocionada, en virtud del cual sólo una de las asociaciones, calificada como la “más representativa” ejercerá determinadas funciones de representación y negociación de los intereses de los trabajadores y detendrá diversos beneficios establecidos por la ley, sin perjuicio de existir otras asociaciones con el mismo ámbito de representación que, por ser consideradas menos representativas, no contarán con tales prerrogativas, y son las llamadas simplemente inscriptas. Como ya se ha dicho, este modelo no ha variado demasiado desde su introducción en 1945, con los únicos cambios sustanciales desde entonces prácticamente circunscriptos a cuestiones semánticas (el decreto 23.852/45 hablaba de “personalidad gremial” la que sería otorgada a la entidad que fuera “suficientemente representativa”), por lo que su arraigo histórico es importante y es quizás una de las razones que explican el porqué de su continuidad hasta el día de hoy a pesar de las múltiples críticas de las que ha sido objeto y que se expondrán más adelante.

3. Las asociaciones simplemente inscritas

El art. 21 de la LAS comienza explicando el procedimiento para inscribir una asociación sindical, requisito *sine qua non* para obtener los derechos que, aunque acotados, la ley le reconoce, estableciendo que “*las asociaciones presentarán ante la autoridad administrativa del trabajo solicitud de inscripción haciendo constar: a) Nombre, domicilio, patrimonio y antecedentes de su fundación b) Lista de afiliados; c) Nómina y nacionalidad de los integrantes de su organismo directivo; d) Estatutos*”. No existe mucho por explicar en cuanto a estos recaudos, los cuales luego de cumplidos y acreditados ante la autoridad administrativa de trabajo, la misma dispondrá la inscripción en el registro especial y la publicación, sin cargo, de la resolución que autorice la inscripción y extracto de los estatutos en el Boletín Oficial, según señala el artículo siguiente.

A partir de tal inscripción, la asociación sindical adquirirá personería jurídica y tendrá los siguientes derechos:

- a) Peticionar y representar, a solicitud de parte, los intereses individuales de sus afiliados, aclarando que solo podrán hacerlo, ya sea ante los empleadores o una autoridad pública, cuando el trabajador hubiera previamente otorgado poder a tal efecto
- b) Representar los intereses colectivos, cuando no hubiere en la misma actividad o categoría asociación con personería gremial, que es el único caso en que podrán atribuirse tal prerrogativa
- c) Promover la formación de sociedades cooperativas y mutuales, el perfeccionamiento de la legislación laboral, previsional de seguridad social y la educación general y la formación profesional de los trabajadores;
- d) Imponer cotizaciones a sus afiliados, que, si bien constituye el sustento para el funcionamiento de la asociación, solo en caso de tratarse de una asociación con personería gremial podrán actuar los empleadores como agente de retención, lo que supone otra desventaja más, al depender del pago voluntario de sus afiliados.

4. Asociaciones sindicales con personería gremial

Junto a las asociaciones sindicales (de cualquier grado) simplemente inscriptas, nuestro ordenamiento prevé la existencia de otra clase de asociaciones, las asociaciones sindicales de trabajadores con personería gremial. La personería gremial es la capacidad jurídica específica, reconocida por la autoridad de aplicación que corresponde a la asociación sindical de trabajadores más representativa dentro de cada actividad, profesión oficio o categoría y que le otorga la aptitud de representar ante el Estado y los empleadores a todos los trabajadores de la respectiva categoría profesional, sean afiliados o no afiliados. La obtención de la personería está regulada por los arts. 25 a 31 de la LAS, siendo que el art. 25 reza “*la asociación sindical que en su ámbito territorial y personal de actuación sea la más representativa, obtendrá la personería gremial, siempre que cumpla con los siguientes recaudos...*” efectuando posteriormente una enumeración de los requisitos ineludibles para la obtención de la personería. Aquí debemos aclarar las expresiones ámbito territorial y ámbito personal de actuación, en tanto la primera alude al espacio geográfico en el cual la asociación ha de desplegar su actividad y el segundo está dado por las categorías y especialidades de trabajadores dentro de cada actividad, profesión oficio o categoría que la asociación agrupa. En el articulado referido se enumeran ciertos requisitos que se deben reunir para obtener la personería, los que se explicarán de forma breve:

- a) *Se encuentre inscripta de acuerdo a lo prescripto en esta ley y haya actuado durante un período no menor de seis (6) meses:* Este inciso hace referencia a la inscripción (en los términos de asociación simplemente inscripta, como se explicara anteriormente) que debe ostentar la asociación aspirante a obtener la personería, y debe haber actuado por un espacio temporal de al menos 6 meses
- b) *Afilié a más de veinte por ciento (20%) de los trabajadores que intente representar:* Podríamos decir que este requisito alude al hecho de que la asociación sindical que pretenda obtenerla personería gremial debe ser lo *suficientemente representativa*, calidad que, de existir una única asociación sindical en el mismo ámbito de actuación territorial y personal, bastaría para obtener la personería
- c) *La calificación de más representativa se atribuirá a la asociación que cuente con mayor número promedio de afiliados cotizantes, sobre la cantidad promedio de*

trabajadores que intente representar. Este requisito se activará en el caso de que existan varias asociaciones en pugna por la personería, esto es, dos asociaciones que la pretendan y que tengan el mismo ámbito de actuación personal y espacial. En ese caso, se deberá acreditar ser la entidad más representativa, que será aquella con mayor número promedio de afiliados cotizantes en un período de 6 meses. Es decir, que el número promedio se mide en relación a dos parámetros: un parámetro temporal, los seis meses anteriores a la solicitud, y un parámetro personal, la cantidad promedio de trabajadores que intenta representar (es decir, todos los de la actividad, oficio, profesión o categoría), también durante ese mismo lapso de seis meses anteriores a la fecha de la solicitud de personería⁷

Una vez cumplidos estos recaudos, la autoridad administrativa del trabajo dictará resolución dentro de los 90 días, la que deberá, en caso de disponer el reconocimiento si correspondiere, *“precisar el ámbito de representación personal y territorial. Estos no excederán de los establecidos en los estatutos, pero podrán ser reducidos si existiere superposición con otra asociación sindical”* (art. 25 LAS). Esto se da no solo para circunscribir precisamente el ámbito en donde esa asociación habrá de desenvolver las facultades derivadas de la personería gremial, sino también para evitar futuros conflictos ante la pretensión de otra asociación de disputar la personería, agregando además que las decisiones referidas al otorgamiento de la personería gremial pueden ser atacadas por la vía judicial.

Puede suceder que dos asociaciones se superpongan total o parcialmente en cuanto a su ámbito de actuación temporal o espacial. En ese caso el art. 25 en su última parte resuelve esta situación expresando *“Cuando los ámbitos pretendidos se superpongan con los de otra asociación sindical con personería gremial, no podrá reconocerse a la peticionante la amplitud de representación, sin antes dar intervención a la asociación afectada y proceder al cotejo necesario para determinar cuál es la más representativa conforme al procedimiento del art. 28. La omisión de los recaudos indicados determinará la nulidad del acto administrativo o judicial”*.

El procedimiento del art. 28 a que hace referencia la disposición transcrita, es el

⁷ CORTE, Néstor T., 1988, *El modelo Sindical Argentino*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, p. 321

denominado desplazamiento de la personería gremial, situación que se da cuando una asociación simplemente inscripta pretenda obtener la personería que es detentada por otra asociación con el mismo ámbito de actuación territorial y personal. Al respecto tal artículo dispone que la asociación pretendiente deberá (sin adentrarnos en cuestiones procedimentales) demostrar ser la más representativa, lo que logrará cuando su cantidad de afiliados, durante un período continuado de seis meses anteriores a su presentación, fuere considerablemente superior a la de la asociación pretendida. A su vez, el art. 21 del decreto reglamentario 467/88 cuantifica esta expresión endeble de “considerablemente superior”, disponiendo que la asociación que pretenda la personería “*deberá superar a la que con anterioridad la posea como mínimo en un 10% de sus afiliados cotizantes*”

Habiendo desarrollado brevemente cómo se obtiene la personería gremial, que requisitos enumera la ley, a quién se le otorga y como se desplaza, llegamos a la lógica pregunta ¿Qué implica que un sindicato detente la personería gremial? La respuesta la encontramos en la propia ley 23.551, que enumerará en su art. 31 los derechos con los que contarán tales asociaciones, a saber:

- *Inc. a) Defender y representar ante el Estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores;* al respecto cabe explicar que existen conflictos de derecho y de intereses. Se sostiene que existe un “conflicto de derecho” cuando las partes discuten acerca del cumplimiento o no de una norma jurídica preexistente, más allá de su jerarquía, o polemizan sobre la interpretación o alcances de una disposición vinculante previa, cuya aplicación está en tela de juicio. En cambio, se bautiza como “conflicto de intereses” a aquellas controversias que no se originan en una desavenencia sobre el derecho establecido⁸
- *Inc. b) Participar en instituciones de planificación y control de conformidades con lo que dispongan las normas respectivas;*
- *Inc. c) Intervenir en negociaciones colectivas y vigilar el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social;*

⁸ PIROLO, Miguel Ángel, 2015, *Derecho Laboral. Legislación usual comentada*, Buenos Aires, La Ley, p. 768

- *Inc. d) Colaborar con el Estado en el estudio y solución de los problemas de los trabajadores;*
- *Inc. e) Constituir patrimonios de afectación que tendrán los mismos derechos que las cooperativas y mutualidades;*
- *Inc. f) Administrar sus propias obras sociales y, según el caso, participar en la administración de las creadas por ley o por convenciones colectivas de trabajo*

Además de esta extensa nómina de derechos y facultades, no debemos olvidar que esta enumeración no es taxativa, encontrándose dispersas en la norma otras prerrogativas, no por ello menos importantes, atribuibles al sindicato con personería gremial. Así, el art. 38 de la LAS obliga a los empleadores a actuar como agentes de retención de los importes que, en concepto de cuotas afiliación u otros aportes deban tributar los trabajadores a las asociaciones sindicales de trabajadores con personería gremial. A su vez en el art. 39 establece una exención de gravámenes respecto de todo bien o acto destinados al ejercicio propio de las funciones previstas en los arts. 5 y 23 conformados básicamente por las actividades de defensa del interés de los trabajadores y los el ejercicio derechos de los que goza cualquier asociación por el solo hecho de su inscripción.

5. Conclusión

A través de este capítulo, pudimos determinar que el modelo sindical argentino gira en torno a la personería gremial como instrumento de marcada importancia para la obtención de derechos y facultades tanto para el sindicato en sí como para sus afiliados, los que se encuentran enumerados y detallados en nuestra Ley de Asociaciones Sindicales.

Logramos entonces describir, tal como lo habíamos propuesto en nuestros objetivos, el modelo sindical que adopta nuestra legislación, además de enumerar y explicar cuáles eran los derechos exclusivos que se desprenden de la personería gremial, demostrando que no son escasos ni pocos relevantes tales prerrogativas, lo que se traduce en limitar a la

mínima expresión la actividad de las asociaciones sindicales sin personería gremial que, como analizamos, tienen un rango de actuación muy acotado.

Capítulo III

Libertad Sindical

Sumario 1) Introducción 2) Nociones generales 3) Clasificación 4) Libertad sindical individual 5) Libertad sindical colectiva 6) Tutela sindical

1. Introducción

En este capítulo se abordará a la libertad sindical como derecho fundamental en que se basa nuestro ordenamiento, en sus distintas variantes, detallando la normativa que regula tal cuestión, tanto en nuestro derecho interno como en el plano convencional. Podemos ir adelantando que nuestro país defiende o promueve la libertad sindical en todas sus formas, por lo que analizaremos de qué manera lo hace, o al menos pretende hacerlo, para más adelante, ya con lo expuesto en los capítulos I y II, sumado al que se desarrollará a continuación, efectuar un cotejo intentando determinar si nuestro ordenamiento efectivamente cumple con la defensa de la libertad sindical pregonada o si, por el contrario, la menoscaba.

2. Nociones generales

Esbozar un concepto de libertad sindical resulta una tarea compleja, pues la normativa en general no brinda muchas precisiones en el tema. Si bien reconocidos doctrinarios han esgrimido distintos conceptos, creo que el más acertado es el de Justo López, quien la definió como *“el conjunto de poderes individuales y colectivos, que aseguran la independencia de sus respectivos titulares en orden a la fundación, organización, administración y gobierno y actividad externa de las asociaciones profesionales de trabajadores”*. Este concepto encuentra su garantía en el art. 14 bis y por los Tratados incorporados por el art. 75 inciso 22 y asimismo los Convenios 87 y 98 de la OIT, pero recordando que mucho tiempo atrás, ya en el año 1919 al crearse la OIT, se estableció en su preámbulo el *"reconocimiento del principio de libertad sindical" como requisito indispensable para "la paz y armonía universales"*.

En palabras de Grisolí, la libertad sindical no es solo una enunciación abstracta de derechos, sino también una herramienta importante cuyas funciones son: orientadora para el legislador, quien al reglamentar las relaciones de trabajo no debe transgredir ni restringir las garantías que, como consecuencia del principio protegen a los trabajadores y a sus organizaciones; interpretadora, ya que sirven para desentrañar el sentido de la norma a los

finde de aplicarla al caso concreto; integradora, toda vez que opera como norma regulatoria y sirve para resolver casos y supuestos no previstos⁹.

Específicamente, la normativa aludida hace referencia a este derecho subjetivo de forma expresa; así, nuestra Constitución Nacional con la incorporación del art. 14 bis estableció “la organización sindical libre y democrática”. A su vez los convenios 87 y 98 se hicieron eco de esta cuestión, disponiendo en sus primeros artículos la “*adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo*”, “*el derecho de los trabajadores y empleadores de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas*” y la no injerencia del Estado en las cuestiones organizativas del sindicato.

3. Clasificación

Tal como señala Ermida Uriarte “*el concepto de “libertad sindical” ha evolucionado notoriamente, ya que mientras en sus orígenes se refería apenas al reconocimiento del derecho de los individuos a constituir sindicatos, actualmente posee un contenido complejo, incluyendo derechos positivos (de hacer) y negativos (de no hacer), individuales y colectivos, etc.*”¹⁰. Es decir, que hoy en día nos encontramos con que la libertad sindical se compone de varias aristas para garantizar este derecho de forma integral, por lo que podemos hablar del aspecto individual y el aspecto colectivo. Esta distinción se basa en el sujeto que será titular de los derechos, potestades, privilegios e inmunidades que constituyen la libertad sindical, y por ende, si el titular es el trabajadores estaremos hablando de libertad sindical en el aspecto individual; si por el contrario el titular es la organización sindical, nos estamos refiriendo a la libertad sindical en el aspecto colectivo.

4. Libertad sindical individual

En una concepción amplia, la expresión o aspecto individual de la libertad sindical es el

⁹ GRISOLÍA, Julio A., ob. cit., Tomo V, p. 4228

¹⁰ ERMIDA URIARTE, Óscar, 1985, *Sindicatos en libertad sindical*, Montevideo, FCU, p. 29

derecho de los trabajadores a crear organizaciones sindicales, a afiliarse, a no afiliarse o desafiliarse a ellas y a desarrollar todas las acciones que resulten necesarias para el ejercicio de tales derechos y para la defensa y promoción de sus intereses colectivos, sin interferencias ni necesidad de autorización previa¹¹. Esta amplitud de la descripción incluye tanto las manifestaciones positivas como las negativas de la libertad sindical individual

La libertad sindical individual positiva contempla el derecho de los trabajadores a desarrollar una acción sindical sin ser limitados por otro sujeto en el ejercicio de ese derecho, lo que implica a su vez una serie de potestades concretas. Una de ellas es el derecho de los trabajadores a constituir las asociaciones sindicales que consideren adecuadas, lo que surge del art. 2 del convenio 87 de la OIT, por cuanto pregona que “*los trabajadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes*”, así como también del art. 4° inc. a) de nuestra LAS que, entre los derechos de los trabajadores enumera el de “*constituir libremente y sin necesidad de autorización previa, asociaciones sindicales*”. En oportunidad de incluir la expresión “sin ninguna distinción” en el art. 2° del convenio 87, la Conferencia Internacional del Trabajo que aprobó tal convenio, subrayó que el derecho sindical debía estar garantizado sin distinción o sin discriminación de ninguna clase en cuanto a ocupación, sexo, raza, credo, nacionalidad u opinión política. Otra manifestación la encontramos en el derecho de afiliarse a las asociaciones ya constituidas sin distinción ni autorización previa, desarrollado en el Convenio 87 art. 2 y en la LAS art. 4 inc. b); se trata de un verdadero derecho subjetivo cuya característica principal es la libre admisión, siempre que se cumplan las condiciones objetivas de sindicación y de profesionalismo. Cabe destacar que este no es un derecho absoluto, pues existen causales objetivas mencionadas en la ley en virtud de las cuales una solicitud de afiliación puede ser rechazada, aunque, en consonancia con lo expresado ut-supra, estas causales nunca pueden basarse en razones de sexo, opinión política, religión, etc.

Otro de los desprendimientos de este derecho lo encontramos en la posibilidad de permanecer en una asociación sindical, la que debe tenerse inmersa en el derecho de afiliación, puesto que atentaría contra éste otorgarle al trabajador la posibilidad de afiliarse libremente a la asociación que prefiera pero pudiéndoselo desafiliar o expulsar sin motivo

¹¹ ERMIDA URIARTE, Óscar, ob. cit., p.31

alguno. Para ello, la ley 23.551, si bien no menciona expresamente este derecho, lo protege estableciendo en su art. 16, en donde se regulan los estatutos, estableciendo que éstos deben prever un procedimiento para la separación del afiliado que garantice su derecho de defensa, detallando en su decreto reglamentario el trámite y las causales de suspensión o expulsión.

Por último, cabe hacer mención a la libertad sindical individual negativa, que está representada por el derecho a no afiliarse o desafiliarse, cuestión que está expresamente contemplado en nuestra ley, juntamente con el derecho de afiliarse. Sin embargo, esto no fue previsto por el convenio 87 de la OIT que no trata el tema, cuestión que encuentra una explicación histórica derivada de la firme oposición sindical a la consagración del derecho de no afiliarse, pues constituía una virtual prohibición de las cláusulas sindicales, que constituyen medidas impuestas por los sindicatos destinadas a promover la afiliación mediante la inclusión en los convenios colectivos de prohibiciones dirigidas al empleador de contratar a trabajadores no afiliados al sindicato pactante, una práctica muy usual en muchos países, razón por la que la OIT dejó librada la cuestión a la práctica y la reglamentación nacionales¹²

5. Libertad sindical colectiva

La expresión colectiva de la libertad sindical tiene como protagonista ya no al trabajador individualmente considerado, sino a las asociaciones sindicales de trabajadores, de modo que podríamos definirla como el conjunto de derechos, potestades, privilegios e inmunidades que protegen a las asociaciones sindicales de trabajadores en su constitución y funcionamiento, y que, al igual que en su faceta individual, presenta un aspecto positivo y otro negativo.

En su sentido positivo, la libertad colectiva puede catalogarse como la autonomía o independencia sindical, y se trata de la facultad de autodeterminación de las asociaciones sindicales de trabajadores, frente a las fuerzas, poderes, personas y organizaciones que pretendan interferir en su constitución, en su organización o en el desarrollo de sus actividades. En el plano nacional, este derecho está expresamente garantizado en el art. 6 de

¹² VALTICOS, Nicolás, 1977, *Derecho Internacional del Trabajo*, Madrid, Tecnos, p. 243

la LAS, que prescribe “*Los poderes públicos y en especial la autoridad administrativa del trabajo, los empleadores y sus asociaciones y toda persona física o jurídica deberán abstenerse de limitar la autonomía de las asociaciones sindicales, más allá de lo establecido en la legislación vigente*”. Asimismo el convenio 87 de la OIT deja en claro su postura en favor de la autodeterminación sindical al disponer que las organizaciones de trabajadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el formular su programa de acción, imponiendo además a las autoridades públicas la abstención de toda intervención que tiende a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal. Este derecho a su vez posee tres manifestaciones, a saber, autonomía frente al Estado, frente a los empleadores y frente a los partidos políticos.

La autonomía frente al Estado encuentra su justificativo en los permanentes acontecimientos que, como destacáramos al relatar la evolución histórica de la normativa, indican una inclinación del Estado a limitar, disminuir e incluso suprimir la autonomía de actuación de los sindicatos, tanto por la vía legislativa como por la administrativa, realidad que no es única de nuestro país. Es por ello que el convenio 87 contempla diversas aristas para asegurar esta autonomía, prescribiendo el derecho de los trabajadores de constituir las asociaciones que estimen convenientes sin autorización previa, así como también la facultad de los trabajadores de definir la estructura y composición de las organizaciones que constituyan. En relación, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha rechazado como violatoria de la libertad sindical la exigencia de una autorización previa, ya revista la forma de una licencia para fundar la organización sindical propiamente dicha, de una sanción discrecional de sus estatutos o de su reglamento administrativo o de alguna autorización previa para proceder a su creación¹³. Además de los ya mencionados, podemos enumerar otros derechos que prevé el convenio precitado, como ser el derecho de redactar los estatutos y reglamentos, el de elegir libremente a sus representantes, el de organizar su administración y el de no ser disueltas o suspendidas por vía administrativa.

Otro aspecto importante de la libertad colectiva está representado por la autonomía frente a los empleadores, lo que, en consonancia con lo mencionado en el párrafo anterior, encuentra como justificativo para su protección los históricos intentos de los empleadores

¹³ OIT, 2006, *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, Quinta Edición Revisada, Ginebra, párr. 272, p. 61

en inmiscuirse en la actividad sindical de los trabajadores. Así, el convenio 98 de la OIT en su art. 2 dispone que “*las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración*”. Asimismo, en el precitado articulado se enumeran los actos que constituyen una injerencia indebida, mencionando aquellos que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una grupo de empleadores, o a sostener económicamente o de otra firma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar a éstas bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores. A su vez, nuestra ley en múltiples disposiciones protege a los sindicatos contra la injerencia de la patronal, estableciendo el principio general en su art. 6º, según el cual, los empleadores y sus asociaciones deberán abstenerse de limitar la autonomía de las asociaciones sindicales, más allá de lo establecido en la legislación vigente. Complementando este enunciado genérico se encuentran la prohibición de las asociaciones sindicales de recibir ayuda económica por parte de los empleadores, así como también la enumeración de diversos comportamientos que configuran una injerencia indebida, también llamadas “prácticas desleales”, como ser la obstrucción o impedimento de afiliación a los empleados a una determinada asociación, la promoción de la afiliación a un sindicato particular, la adopción de represalias contra los trabajadores que participan en medidas legítimas de acción sindical o en otras actividades sindicales o rehusarse u obstruir el proceso de negociación colectiva.

La última vertiente de la libertad sindical en el sentido colectivo positivo la encontramos en la autonomía frente a los partidos políticos. Se ha señalado, con razón, que resulta muy difícil que los sindicatos puedan cerrar los ojos ante la política. El Estado interviene intensamente en la vida económica e influye en política de ingresos, regula las condiciones laborales y se preocupa de la seguridad social, por lo que es natural que los sindicatos vean como una de sus funciones más importantes la de defender frente al Estado los intereses de los trabajadores y en influir sobre las decisiones político-sociales y político-económicas del poder legislativo y del poder ejecutivo. Como las posibilidades de éxito de su influencia dependen parcialmente de la mayoría parlamentaria y de la composición del gobierno, los sindicatos se ven incitados a participar activamente de la vida política¹⁴. En

¹⁴ HIRSCH-WEBER, Wolfgang, *Los sindicatos en la política*, Madrid, Tecnos, 1964, p. 11 y 12

cuanto a la normativa, si bien los convenios 87 y 98 de la OIT no se refieren expresamente a esta cuestión, es dable destacar que la Comisión de Expertos de la OIT expresó que es deseable que en la legislación figuren disposiciones más flexibles, con el objeto de alcanzar un equilibrio razonable entre, por una parte, el interés legítimo de las organizaciones de expresar su punto de vista acerca de cuestiones de política económica y social que interesan a sus afiliados y a los trabajadores en general y , por otra, el grado de separación a mantener entre la acción política propiamente dicha y las actividades sindicales¹⁵

6. La tutela sindical

La tutela sindical puede definirse como una serie de normas restrictivas que veda ciertos comportamientos al empleador respecto del representante en lo que constituye una limitación a los poderes de dirección, organización y disciplina inherentes a la relación de empleo subordinado. Esta cuestión encuentra su ubicación metodológica en este capítulo puesto que el bien jurídico protegido es la posibilidad de actividad sindical libre, lo que a su vez confiere a las garantías un rol eminentemente funcional, puesto que el reconocimiento de una cierta indemnidad al representante constituye una condición de posibilidad para tal objeto (debido al hecho evidente de quedar expuesto a sufrir presiones y represalias en amenaza crece en relación directa con la fidelidad al interés representado) siendo entonces “medio para un fin” y no un fin en sí mismas, tal cual lo ha destacado la doctrina de los fallos y autores sin disidencias al enfatizar que no se trata de privilegios que, por arbitrarios, fracturen la lógica constitucional de igualdad ante la ley¹⁶

Los convenios 87 y 98 de la OIT se han expedido en cuanto a esta cuestión. El primero como ya hemos visto garantiza la libertad sindical que, como mencionamos en el párrafo anterior, es lo que le da sustento a la tutela sindical, aunque sin referirse expresamente a ella, sino de forma general en cuanto prevé el derecho de los trabajadores de “*elegir libremente a sus representantes*”. El convenio 98 en cambio es más específico en el asunto, disponiendo en su art. 1º ap. 1 que “*los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical*”

¹⁵ OIT, *Libertad sindical y negociación colectiva*, Ginebra, 1994, párr. 133, p. 62

¹⁶ MACHADO, José Daniel, 2006, *Tutela Sindical. Estabilidad del Representante Gremial*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, p. 26

en relación con su empleo”, y en el ap. 2 inc. B estableciendo que “*dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto... b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo*”. Ha dicho el Comité de Libertad Sindical que “uno de los principios fundamentales de la libertad sindical es que los trabajadores gocen de protección adecuada contra los actos de discriminación antisindical en relación con su empleo (tales como despido, descenso de grado, traslado y otras medidas perjudiciales) y que dicha protección es particularmente necesaria tratándose de delegados sindicales, porque para poder cumplir sus funciones sindicales con plena independencia deben tener la garantía de que no serán perjudicados en razón del mandato que detentan en el sindicato, siendo que tal garantía, en el caso de dirigentes sindicales, es también necesaria para dar cumplimiento al principio fundamental de que las organizaciones de trabajadores han de contar con el derecho de escoger a sus representantes con plena libertad.¹⁷

En el plano constitucional, el art. 14 bis incorporado en la reforma del año 1957, a la vez que garantiza una organización libre y democrática, contiene una disposición específica para la protección de los representantes gremiales la que determina que los mismos “*gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad en su empleo*”. Bidart Campos explica que cuando el texto constitucional garantiza la estabilidad en el empleo para los representantes gremiales, la norma indica que no se quiso asegurar para esos representantes un régimen de simple “protección contra el despido arbitrario”, sino una permanencia jurídicamente garantizada, o sea, una estabilidad en sentido propio que impide el despido sin causa o arbitrario y que, por consiguiente, en caso de recisión injustificada del contrato de trabajo, obliga a reincorporar¹⁸.

En este tópico, nuestra LAS instrumenta el denominado “amparo sindical”, regulado en el art. 47, que constituye un método de protección ante cualquier impedimento u obstaculización en el ejercicio regular de los derechos de la libertad sindical garantizados

¹⁷ OIT, ob. cit., 2006, párr. 274

¹⁸ BIDART CAMPOS, Germán J., 1981, *Principios constitucionales del derecho de trabajo (individual y colectivo) y de la seguridad social en el art. 14 bis*, TSS, p.529

por la ley, y que puede ser interpuesto por cualquier trabajador o asociación sindical. Al respecto se afirma que la vía del art. 47 posee carácter subsidiario frente a otros remedios específicamente reglados por la LAS, de suerte que toda infracción a la libertad sindical para la cual la misma ley o su decreto reglamentario indiquen sujetos, objeto, competencia, efectos o tramitación propia, queda excluida de sus alcances¹⁹. Sin embargo, según Machado, es erróneo pensar que entre el art. 47 y los que le siguen referidos a la protección del representante gremial existe una incompatibilidad de materia, por lo que ambas regulaciones resultarían incongruentes, sino que se trata de un problema de prueba más que de objeto. En efecto este autor entiende que la diferencia principal entre ambas esferas tutelares (la sindical en sentido lato y la de la representación gremial, en sentido estricto) es que mientras en una la procedencia de la acción dependerá de la prueba sobre la discriminación que aporte la actora, en la otra, reservada a los representantes gremiales, la discriminación se presume de jure cuando se incurre objetivamente en alguno de los supuestos que la ley prohíbe o veda²⁰

En cuanto a la protección de la representación gremial, podemos resumir que la misma implica un régimen de estabilidad propia que invalida los despidos sin justa causa y restringe procedimentalmente su invocación, al imponer su comprobación judicial previa, se encuentra regulada en los arts. 48 a 52 de nuestra LAS. Los sujetos objeto de esta protección son:

- Los funcionarios: Son quienes ocupan un cargo en alguno de los órganos estatutarios de la entidad sindical con personería gremial reconocida respecto de un ámbito profesional y territorial de actuación. Se trata, por ejemplo, de los miembros del órgano de dirección y administración o del órgano revisor, entre otros
- Los delegados: Es el trabajador que asume la representación del personal en los lugares de trabajo, y, según el art. 40 LAS asume la representación múltiple de sus pares, pues ésta se ejerce ante el empleador, ante la autoridad administrativa y ante la asociación sindical, pero también de esta última ante el empleador y los compañeros. Es importante destacar que quien pretenda ejercer esta función, deberá estar inscripto en la correspondiente asociación sindical con personería gremial, requisito no pocas veces reprochado tanto por la doctrina como por múltiples fallos,

¹⁹ STREGA, Enrique, 2004, *Asociaciones Sindicales*, Buenos Aires, La Ley, p. 324

²⁰ ACKERMAN, Mario E., 2007, *Tratado de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, p. 700

mencionando como cúspide de estas críticas el antecedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación conocido como “ATE 1”, sobre el que se volverá más adelante. Agregamos que la única manera de sortear el requisito mencionado se da si no existiera en relación con la actividad y territorio concernientes al establecimiento de que se trate una asociación sindical con personería gremial, en cuyo caso el delegado podrá ser elegido entre los miembros de la asociación simplemente inscripta

- Los candidatos: se trata de quienes se postulan para ocupar alguno de los cargos mencionados anteriormente, expresamente protegidos por el art. 50 según el cual “*a partir de su postulación para un cargo de representación sindical, cualquiera sea dicha representación, el trabajador no podrá ser suspendido sin justa causa, ni modificadas sus condiciones de trabajo, por el término de seis meses*”.
- Los trabajadores que ocupen cargos electivos o políticos en un poder público, sea nacional, provincial o municipal, y refiera a puestos ejecutivos o legislativos

Habiendo enumerado los sujetos a quienes alcanza la protección, cabe analizar las implicancias de la misma, las que están plasmadas en nuestra ley a través de distintas manifestaciones, las que describiré brevemente en igual orden que lo hace la ley. En primer lugar encontramos al ya referido amparo sindical del art. 47, que como vimos era una suerte de herramienta genérica ante perturbaciones del ejercicio de la representación sindical y de las actividades sindicales en general. Ya en el plano más específico de protección de la representación gremial encontramos la licencia prevista en el art. 48, en virtud del cual se otorga a los representantes gremiales que para cumplir sus funciones deban dejar de prestar servicios, el derecho a gozar de una licencia automática sin goce de haberes, a la reserva del puesto y a ser reincorporados al finalizar el ejercicio de sus funciones, no pudiendo ser despedidos durante el término de un año a partir de la cesación de su mandato, salvo justa causa. Además, el mismo articulado prevé que los delegados en la empresa que continúan prestando servicios en ella, gozarán para poder ejercer sus funciones un crédito de horas mensuales retribuidas y tampoco pueden ser suspendidos, ni modificadas sus condiciones de trabajo ni despedidos durante el tiempo que dure el ejercicio de sus mandatos y hasta un año más, salvo justa causa. Seguidamente se otorga también un manto de protección a los candidatos para un cargo de representación sindical, por cuanto no podrán ser despedidos, suspendidos sin justa causa ni modificadas su condiciones de trabajo por el término de 6

meses desde su postulación (art. 50 LAS). Por último, el art. 52 señala que los representantes gremiales no pueden ser despedidos, suspendidos ni modificadas sus condiciones de trabajo, si no media resolución judicial previa que los excluya de dicha garantía.

En síntesis, Etala explica que para los titulares de la representación gremial, rige en toda su intensidad el sistema de estabilidad propia. Ello significa que el despido carente de causa resulta nulo al estar prohibido su objeto. Pero también que, existiendo una justa causa, el empleador no puede proceder directamente como ordinariamente lo haría frente a un trabajador sin tutela, es decir, produciendo el acto jurídico que, en su caso y a instancia de parte, quedará luego sujeto a la revisión judicial. En tal caso debe lograr una convalidación judicial de su decisión con carácter previo a la emisión del acto, que, de ser omitida, hará a dicho procedimiento nulo, pero ahora por omisión de una solemnidad indispensable para su validez²¹. Estamos hablando de la acción de exclusión de tutela sindical prevista por el art. 52 LAS, que constituye una acción judicial que tramita por la vía sumarísima a los fines de que el juez autorice a modificar las condiciones de trabajo, suspender o despedir, fundado en justa causa, a quienes estén amparados por la tutela sindical y representa justamente la garantía que tienen los sujetos tutelados de no verse afectadas intempestivamente sus condiciones laborales.

Puede ocurrir que el trabajador tutelado vea afectadas por parte del empleador su garantía de estabilidad. En este caso, el damnificado tendrá la posibilidad lo que se conoce como acción de reinstalación, prevista en el art. 52. Esta denominación es acertada, puesto que el contenido de la protección excede al de la estabilidad en el empleo, por lo que mal podría llamarse acción de reincorporación, pues también se extiende a la limitación de los poderes disciplinarios y a las facultades de *ius variandi*, e incluso a prerrogativas ordinarias derivadas de la fuerza mayor. Así, esta acción busca reinstalar al representante sindical que fuera despedido, suspendido o modificadas sus condiciones de trabajo sin que se haya efectuado sin que haya existido resolución judicial previa que los excluya dicha garantía al estado anterior en que se encontraba. Además, se le permite al trabajador, optar por considerar extinguido el vínculo laboral en virtud de la decisión del empleador, colocándose en situación de despido indirecto; en cuyo caso tiene derecho a percibir,

²¹ ETALA, Carlos A., 1990, *Protección de los representantes gremiales*, Buenos Aires, Pulsar, p. 68

además de las indemnizaciones por despido sin justa causa, una suma equivalente al importe de las remuneraciones que le hubieran correspondido durante el tiempo faltante del mandato y el año de estabilidad posterior.

7. Conclusión

Se ha abordado a la libertad sindical desde todos sus puntos de vista, incluida a la tutela sindical, como principios fundamentales en la materia que permiten a las asociaciones y a sus afiliados cumplir con los fines que se proponen sin ser obstaculizados de ninguna forma para ello. En ese sentido hemos logrado definir a la libertad sindical, analizando todas sus aristas, dando cuenta de la normativa que ampara tal derecho, tanto en la ley 23.551 como en la Constitución Nacional, así como también los distintos Convenios de la OIT.

Capítulo IV

La libertad sindical en el modelo argentino

Sumario 1) Introducción 2) El modelo sindical en general 3) La representación en la empresa 4) La tutela sindical 5) La representación de los intereses de los trabajadores 6) La negociación colectiva 7) Otras prerrogativas

1. Introducción

Hasta ahora, hemos efectuado una breve reseña histórica de la regulación de la actividad sindical en nuestro país a lo largo de los años y hasta el día de hoy, así como también nos encargamos de describir como es el modelo sindical que adopta nuestro país, con la personería gremial como nota característica, enumerando además cuales son las implicancias de tal personería. Posteriormente analizamos de forma objetiva el principio de libertad sindical en todas sus variantes, detallando además como esta cuestión se encuentra regulada tanto nuestra normativa como en la Constitución Nacional y en los Convenios de la OIT. Así, hemos llegado al punto en donde es indispensable para lograr nuestros objetivos, analizar el modelo argentino a la luz de los principios y normativas explicados, para determinar si resultan compatibles, no solo en cuanto al sistema de personería gremial en general, sino también de las prerrogativas particulares que tal régimen otorga al sindicato que la detenta. Para eso, nos valdremos como herramientas coadyuvantes de la opinión de doctrinarios, tanto en una postura como en su contraria, los fallos de la Corte y otros órganos jurisdiccionales en la materia y de los informes de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT (a partir de ahora CEACR). Estos informes consisten en la realización de una evaluación técnica imparcial de los estados sobre la aplicación de las normas internacionales del trabajo, por lo que sus conclusiones serán particularmente valiosas para el presente trabajo.

Cabe agregar que, poco después de la adopción de los Convenios 87 y 98 sobre libertad sindical y negociación colectiva, la OIT llegó a la conclusión de que el principio de libertad sindical requería otros procedimientos de control para garantizar su cumplimiento en los países que no habían ratificado los convenios pertinentes. Como consecuencia de ello, en 1951, la OIT creó el Comité de Libertad Sindical (a partir de ahora CLS) con el objetivo de examinar las quejas sobre las violaciones de la libertad sindical, hubiese o no ratificado el país en cuestión los convenios pertinentes. El conjunto de decisiones y principios emanados de este Comité han sido objeto de una recopilación, la que también será objeto de análisis para lograr los objetivos propuestos.

2. El modelo sindical en general

Recordamos que el modelo argentino de representación sindical gira en torno a la calidad de más representativo que le es reconocida a un sindicato, al que se le otorgan como consecuencia una serie de derechos y potestades específicas que no gozarán las demás asociaciones denominadas simplemente inscriptas. Pero, previo al análisis particular de esos derechos para observar cuáles se encuentran en conflicto con el principio de libertad sindical, cabe preguntarse si nuestro propio sistema es compatible con este principio. En ese sentido, es dable mencionar que la propia Constitución de la OIT hace alusión a “*las organizaciones profesionales más representativas*”, por lo que parecería legítimo que el Estado reconozca la calidad de tal a una determinada asociación de trabajadores. Sin embargo, el Comité de Libertad Sindical advierte que es necesario que una distinción de este tipo no tenga como consecuencia conceder a las organizaciones más representativas privilegios que exceden de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, consultas con los gobiernos, o incluso en materia de designación de los delgados ante organismos internacionales. Es decir, que tal distinción no debería tener como consecuencia el privar a las organizaciones sindicales, que no hayan sido reconocidas como las más representativas, de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros ni del derecho de organizar su gestión y su actividad y de formular su programa de acción, previsto por el convenio 87²²

3. La representación en la empresa

Rememoramos que, según el art. 41 de nuestra LAS, requisito ineludible para ser delegado del personal en la empresa o establecimiento, es estar afiliado a la respectiva asociación con personería gremial, debiendo ser elector en el marco de las elecciones que convoque esta última. Comienzo analizando esta cuestión puesto que fue la causa de una serie de planteos judiciales que derivaron en el famoso fallo “ATE” de nuestra Corte Suprema de Justicia, del año 2008²³, y que consideramos uno de los hitos resonantes en toda la problemática de la libertad sindical en nuestro modelo de representación, puesto que

²² OIT, ob. cit., 2006, párr. 346, p. 78

²³ CSJN, 11-11-2008, “*Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Asociación Trabajadores del Estado c/ Ministerio de Trabajo s/ Ley de Asociaciones Sindicales*”, A. 201. XL.

fue a partir de aquí que se comenzó a visibilizar algo que, si bien estaba planteado en ámbitos académicos, poca trascendencia tenía en los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Este requisito, entendemos, atenta directamente con una de las herramientas primordiales con la que toda asociación sindical debe contar para lograr su cometido, y esto es, tener una presencia activa del sindicato en el lugar de trabajo, a través de los delegados de personal y las comisiones internas, lo que permita a los representantes obtener de forma directa las problemáticas habituales, quejas e inquietudes de los compañeros a los que representa. Además, consideramos que se encuentra en franca y evidente violación a las disposiciones del Convenio 87 de la OIT, en cuanto garantizan a los trabajadores la libertad de elección de sus representantes y la libertad de afiliación sindical. La primera no requiere demasiada explicación, puesto que surge con claridad meridiana que los integrantes de la empresa o establecimiento no podrán verse representados por algún miembro de la asociación sindical simplemente inscripta, puesto que la posibilidad de postulación les está vedada por nuestra ley, por lo que el delegado que deseen votar surgirá necesariamente del sindicato que detente la personería gremial. La segunda afectación, es decir, a la libertad de afiliación, se configura al ejercer la normativa nacional una coerción sobre aquel trabajador que desee representar a sus compañeros, forzándolo a adherirse a la asociación con personería gremial para tal fin

Como se adelantaba más arriba, este artículo ha cosechado no pocos reproches a lo largo de los años, no solo en el ámbito académico y doctrinario, sino también de parte de La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, cuyas críticas han sido directas e insistentes²⁴. Claramente, el poder legislativo no se hizo eco de estos señalamientos, puesto que la normativa se mantiene intacta en nuestros días; sin embargo la Corte sí lo hizo, y en el año 2008 dictó un fallo trascendente, no sólo porque fue el primero en poner de manifiesto la problemática de varias disposiciones de nuestro modelo sindical, sino por la propia entidad que tiene cualquier fallo de la Corte Suprema de Justicia, pues importa que los demás órganos jurisdiccionales deben necesariamente tener en cuenta las consideraciones vertidas en tal precedente a la hora de fallar en casos sustancialmente análogos, salvo causas suficientemente graves como para hacer ineludible

²⁴ Observaciones individuales de los años 1989, 1998, 1999, 2008, por mencionar algunas

un cambio de criterio. Las circunstancias fácticas que rodean al fallo pueden resumirse de la siguiente manera: la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) había efectuado una convocatoria a elección de delegados de los empleados civiles en el Estado Mayor General del Ejército y en el Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas, que fuera impugnada por la Unión de Personal Civil de las Fuerzas Armadas (Pecifa) por ser ésta quien poseía la personería gremial y, por ende, la aptitud para efectuar tal convocatoria y proponer delegados. Tanto el ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social como la sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, fundándose en el art. 41 inc. A) de la LAS, hicieron lugar al reclamo de esta última, lo que motivó la interposición del recurso extraordinario por parte de ATE basándose en la arbitrariedad de la resolución y en la inconstitucionalidad de la mentada normativa por ser contraria al art. 14 bis de la Constitución Nacional y a los Convenios 87, 98 y 135 de la OIT, abriéndose así la posibilidad de intervención de la Corte Suprema. Esta última no analizó la arbitrariedad de la medida, sino que se limitó a analizar la constitucionalidad de la impugnada normativa, apoyándose para resolver no sólo en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, sino en el reconocimiento expreso de la libertad sindical plasmado en los instrumentos internacionales con igual jerarquía, como lo es el Convenio 87 de la OIT. Entre sus conclusiones, se destacan las referidas a la importancia que se le da a la interpretación de tal convenio y en particular a las observaciones que realizan los órganos de control internacional en la materia, esto es, la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones y el Comité de Libertad Sindical, expresando que *“al formular sus observaciones sobre la ley 23.551, la Comisión de Expertos advirtió que no parecía estar en conformidad con el Convenio N° 87 la disposición de aquélla, conforme a la cual, “las funciones de representante de los trabajadores en la empresa sólo pueden ser ejercidas por los miembros de [las] organizaciones que poseen la personería gremial”, al paso que recordó: “cuando [...] el legislador confiere a los sindicatos reconocidos, que de hecho son los más representativos, ciertos privilegios relativos a la defensa de los intereses profesionales [...], la concesión de tales privilegios no debe estar subordinada a condiciones de tal naturaleza que influyese indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse”*²⁵ Además, y a modo de conclusión, afirma que *“...se sigue de cuanto ha sido expresado, que el art. 41, inc. a de*

²⁵ Considerando 8°

la ley 23.551 viola el derecho a la libertad de asociación sindical amparado tanto por el art. 14 bis de la Constitución Nacional como por las normas de raigambre internacional de las que se ha hecho mérito, en la medida en que exige que los "delegados del personal" y los integrantes de "las comisiones internas y organismos similares" previstos en su art. 40, deban estar afiliados "a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegidos en comicios convocados por ésta". La limitación mortifica dicha libertad, de manera tan patente como injustificada, en sus dos vertientes. En primer lugar, la libertad de los trabajadores individualmente considerados que deseen postularse como candidatos, pues los constriñe, siquiera indirectamente, a adherirse a la asociación sindical con personería gremial, no obstante la existencia, en el ámbito, de otra simplemente inscripta. En segundo término, la libertad de estas últimas, al impedirles el despliegue de su actividad en uno de los aspectos y finalidades más elementales para el que fueron creadas. En tal sentido para ambos órdenes, corresponde reiterar que el monopolio cuestionado en la presente causa atañe nada menos que a la elección de los delegados del personal, esto es, de los representantes que guardan con los intereses de sus representados, los trabajadores, el vínculo más estrecho y directo, puesto que ejercerán su representación en los lugares de labor, o en la sede de la empresa o del establecimiento al que estén afectados. La restricción excede, y con holgura, el acotado marco que podría justificar la dispensa de una facultad exclusiva a los gremios más representativos, del que ya se ha hecho referencia. Por lo demás, no se ha invocado, ni esta Corte lo advierte, la existencia de razón alguna que haga que la limitación impugnada resulte necesaria en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos. Antes bien, parece marchar en sentido opuesto a dichos intereses y, principalmente, a las necesidades de una sociedad del tipo indicado, la cual, si algo exige, es que el modelo que adoptó permee los vínculos asociativos, sobre todo aquellos que, como los sindicales, están llamados a coadyuvar, de manera notoria, en la promoción del "bienestar general".

4. La Tutela Sindical

Otro de los derechos más importantes que hemos analizado extensamente en el

presente trabajo es el referido a la protección con la que gozan quienes cargos electivos o representativos en la asociación sindical; pero el problema surge cuando tal tutela le es reconocida únicamente a los miembros de la asociación con personería gremial. Pocas veces se ha visto como derechos instaurados por la ley suprema de la Nación y además, no por uno sino varios instrumentos internacionales de tal jerarquía, es cercenado de tal manera por la legislación inferior como es este caso. Nuevamente, vemos como nuestro país es objeto de innumerables críticas por parte del CEACR, con motivo del incumplimiento de las directrices emanadas de los distintos convenios de la OIT, donde se cuestionaron *“los arts. 48 y 52 de la ley que prevén que únicamente los representantes de las asociaciones con personería gremial se beneficien de una protección especial”* concluyendo además: *“Esta comisión observa con preocupación que desde hace numerosos años se refiere a las disposiciones de la legislación mencionadas que plantean serias discrepancias con el Convenio. La Comisión expresa la esperanza de que el diálogo con los interlocutores sociales, cuyo inicio anuncia el Gobierno, se vea reflejado en un futuro próximo en la modificación de las disposiciones legislativas comentadas”*²⁶. En general, el gobierno se ha escudado en que las disposiciones del art. 47, que garantizan el amparo sindical a cualquier trabajador o asociación que fuere impedido u obstaculizado en el ejercicio regular de los derechos de la libertad sindical garantizados por la ley. Evidentemente, y a la luz de las conclusiones volcadas anteriormente, esta respuesta no ha resultado satisfactoria para la CEACR.

Consideramos que la tutela sindical va más allá de una simple protección contra el despido arbitrario o la modificación de condiciones de trabajo, sino que su fundamento es mucho más extenso y debe ser tenido en cuenta por nuestra legislación para que sea común a todas las organizaciones y no solo a las que detenten la personería gremial. Recordemos que el reconocimiento de cierta indemnidad al representante es un mecanismo garantizador de la actividad sindical libre, faceta fundamental de la libertad sindical, pues sin ella el representante queda expuesto a sufrir presiones y represalias que, como hemos analizado en la reseña histórica, no han sido poco frecuentes en el transcurrir de la vida sindical de nuestro país a lo largo de los años. Pero además, esta justificación que resultaría genérica para cualquier modelo sindical del mundo, resulta mucho más necesaria en el nuestro,

²⁶ 74° reunión de la CEARC, 2003, reiterada los años subsiguientes de igual manera

puesto que las asociaciones simplemente inscriptas se ven mucho más expuestas al encontrarse actuando en el mismo ámbito que una con personería gremial, por lo cual, en el caso de quererse disputar esta personería, sus representantes se verían en una posición absolutamente desfavorable al verse siempre rodeados de un halo de incertidumbre sobre su situación laboral que actualmente puede verse afectada directamente por el empleador, obstaculizando así la libertad de actuación de los mismos.

Si bien la legislación continúa estática en materia de tutela sindical a pesar de las críticas mencionadas, que se suman a las de innumerables doctrinarios, esto no ha impedido a la Corte Suprema pronunciarse, apenas un año después del fallo “ATE”, sobre la validez de la ley 23.551 al tratar tal garantía, en los autos “Rossi, Adriana María c/ Estado Nacional. Armada Argentina s/ sumarísimo”²⁷. El caso se origina en el reclamo de una trabajadora del Hospital Naval de C.A.B.A., Adriana Rossi, quien se desempeñaba como presidente de la Asociación de Profesionales de la Salud del Hospital Naval (Prosana), entidad de primer grado sin personería gremial. Notificados de esta situación, tanto las autoridades del Hospital Naval como de la Armada Argentina se opusieron al accionar de este sindicato pues existía en el mismo ámbito de actuación una asociación sindical con personería gremial, Pecifa. En estas circunstancias, Prosana decidió adoptar una medida de acción directa, consistente en la retención de tareas, con afectación parcial de la prestación de los servicios del Hospital, motivo por el cual la empleadora aplicó a Rossi una sanción disciplinaria de suspensión por 5 días y un cambio de tareas. Esto derivó en la interposición de una acción judicial por parte de la trabajadora invocando la tutela del art. 52 de la LAS, que fuera rechazada tanto en primera como en segunda instancia por el argumento corriente de que tal articulado requería la condición de dirigente de una entidad sindical con personería gremial, y si bien Rossi lo era de una entidad de segundo grado (Femeca), de acuerdo a lo previsto en el art. 35 el ámbito de actuación de esta quedaba desplazado, y excluida así su capacidad de actuación en el ámbito del Hospital Naval por Pecifa. Esto dio lugar a la queja que fue analizada por la Corte Suprema, dictándose sentencia el 09 de diciembre de 2009. El Alto Tribunal en resumidas cuentas concedió el recurso a los fines de analizar la constitucionalidad del art. 52 de la LAS, y en esa línea de análisis, construye una decisión que se funda en dos premisas. La primera es la doctrina constitucional expuesta en

²⁷ CSJN, 09-12-2009, “Rossi, Adriana María c/ Estado Nacional. Armada Argentina s/ sumarísimo”,

el fallo ATE, sobre todo en cuanto se consideró que *“la organización sindical libre, y democrática es un principio arquitectónico que sostiene e impone la Constitución Nacional mediante su art. 14 bis, y por vía de un muy comprensivo “corpus iuris” de jerarquía constitucional, proveniente del Derecho Internacional de los derechos humanos contenido en el art. 72.22, segundo párrafo”*²⁸. Asimismo recuerda las observaciones del CEARC en cuanto expresan *“los arts. 48 y 52 establecen un trato a favor de los representantes de las organizaciones con personería gremial en caso de actos de discriminación antisindical que excede de los privilegios que pueden otorgarse a las organizaciones más representativas”*²⁹. La segunda premisa es el mismísimo texto de la Constitución Nacional, en cuanto expresa *“tal como se sigue con absoluta nitidez del citado art. 14 bis, la libertad sindical debe estar rodeada, como atributo intrínseco o inherente para el logro de su ejercicio cabal y fecundo, de un particular marco de protección de los representantes gremiales”*³⁰. Es a partir de la conjunción de estas dos premisas que la Corte concluye que *“no se requiere un mayor esfuerzo para concluir en que, al limitar a los representantes gremiales de los sindicatos con personería gremial los alcances de la protección prevista en su art. 52, la ley 23.551, reglamentaria de la libertad sindical constitucionalmente reconocida, ha violentado, de manera tan patente como injustificada, la esfera en que el legislador puede válidamente dispensar determinados privilegios a las asociaciones más representativas”*³¹, declarando así la inconstitucionalidad del art. 52 de la LAS en cuanto excluye a la actora del goce de la tutela otorgada por éste a los representantes de las asociaciones con personería gremial

5. La representación de los intereses de los trabajadores

Una de las principales ventajas que nuestra ley otorga al sindicato que detente la personería gremial es la facultad de representar los intereses colectivos de los trabajadores, cuestión vedada a las asociaciones simplemente inscriptas. Consideramos que aquí chocamos una de los puntos críticos en materia de afectación de la libertad sindical, pues esta privación no solo vulnera este principio, sino que menoscaba el mismísimo fin de cualquier sindicato, que como vimos era fomentar y defender los intereses de los

²⁸ Considerando 3°

²⁹ Considerando 6°

³⁰ Considerando 4°

³¹ Considerando 5°

trabajadores, en las propias palabras de la OIT. Y la pregunta que sin mucho esfuerzo surge es ¿Cómo vamos a pretender que un sindicato ampare los derechos de los trabajadores si no puede actuar en representación de ellos? En virtud de esta disposición podemos percibir como el sindicato simplemente inscripto debe adoptar una posición estática ante un conflicto colectivo cuyas consecuencias se propagan hacia toda la categoría de trabajadores que representan, siendo a su vez estos últimos severamente afectados en sus intereses al ver como su gremio nada puede hacer, debiendo entonces resignarse a la acción (en muchos casos inexistente) del sindicato con personería gremial en ese ámbito de actuación.

En tal sentido se ha pronunciado la Corte, principalmente en los autos "Recurso de hecho deducido por la Asociación de Trabajadores del Estado en la causa Asociación de Trabajadores del Estado s/ acción de inconstitucionalidad" del año 2013, también conocido como "ATE II"³². En dicho fallo nuestro órgano supremo de Justicia reafirma la línea que venía siguiendo anteriormente con los fallos ATE I y "Rossi", declarando la inconstitucionalidad del art. 31. a de la ley 23.551, en cuanto impidió que A.T.E. representara los intereses colectivos invocados por considerársele un derecho exclusivo de la asociación sindical con personería gremial. En cuanto a las circunstancias de hecho que rodearon a la cuestión, podemos relatar que la Asociación de Trabajadores del Estado promovió una acción local de inconstitucionalidad contra un decreto del municipio de la ciudad de Salta, el cual, amparándose en una situación de emergencia general, dispuso una rebaja de las remuneraciones de los agentes municipales. La Corte Suprema de Salta rechazó tal acción por considerar que tal asociación, al revestir el carácter de simplemente inscripta, no tenía legitimación para representar los intereses colectivos de los trabajadores, siendo que la única que podía hacerlo conforme el art. 31 inc. a) de la LAS era la Unión de Trabajadores Municipales de Salta que detentaba la personería gremial en ese momento. De tal decisión derivó la queja que dio lugar al fallo de la Corte quien se remitió a los fundamentos vertidos en los fallos A.T.E. I y Rossi, remarcando a la libertad sindical como principio fundamental que ampara a todos los sindicatos, *"con el propósito de que puedan realizar sus actividades sin obstáculos o limitaciones del Estado que reduzcan, injustificadamente, las funciones que les son propias: la promoción, ejercicio, defensa,*

³² CSJN, 18-06-2013, "Recurso de hecho deducido por la Asociación de Trabajadores del Estado en la causa Asociación de Trabajadores del Estado s/ acción de inconstitucionalidad", A. 598. XLIII

*fomento y protección de los intereses legítimos de orden gremial*³³. Tales consideraciones, que fueron uno de los fundamentos que utilizó la Corte para declarar la inconstitucionalidad de varias disposiciones de la ley 23.551 en el marco de los fallos precitados, fueron una herramienta en esta cuestión para concluir que “*el derecho invocado por la coactora A.T.E. de representar los intereses colectivos de los trabajadores municipales a los efectos de promover el presente reclamo judicial, está inequívocamente reconocido por las aludidas normas de jerarquía constitucional (convenio 87 OIT). Normas con las cuales, por ende, es incompatible el precepto legal aplicado por el a quo (art. 31. a de la ley 23.551), en la medida en que los privilegios que en esta materia otorga a las asociaciones con personería gremial, en desmedro de las simplemente inscriptas, exceden el margen autorizado por las primeras*”, declarando en definitiva la inconstitucionalidad del art. 31 inc. a) de la LAS

6. La negociación colectiva

Se ha afirmado que la facultad de suscribir convenios colectivos de trabajo con efectos erga omnes, en caso de homologación de los mismos, constituye una expresión sustancial de la especial capacidad de representación que consagra el sistema a favor de las asociaciones con personería gremial, derivada de la facultad constitucional prevista en el art. 14 bis de “concretar convenios colectivos de trabajo”³⁴. Es, en efecto, una de las notas características de las facultades que otorga la personería gremial, la posibilidad de “*intervenir en negociaciones colectivas y vigilar el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social*” tal como reza textual el art. 31 inc. c) de la ley; sin embargo, la ley 23.551 en este aspecto presenta una curiosa contradicción, pues en su art. 5, al enumerar los derechos correspondientes a las asociaciones sindicales en general y, entre los atinentes a la determinación del nombre, su objeto, su ámbito de actuación, entre otros, en su inc. d) dispone “*Las asociaciones sindicales tienen los siguientes derechos (...) Formular su programa de acción, y realizar todas las actividades lícitas en defensa del interés de los trabajadores. En especial, ejercer el derecho a negociar colectivamente*”. Sin embargo,

³³ Considerando 3°

³⁴ ACKERMAN, Mario E., 2007, *Tratado de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, Tomo V, p.585

este privilegio no ha sido cuestionado (para variar) por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, pues tal como hemos señalado en el apartado 2), se encuentra incluido entre las atribuciones que la Comisión considera lógico otorgar a los sindicatos considerados más representativos y por ello compatible con los convenios N° 87 y 98 de la OIT. Carlos Etala a su vez considera que esta prerrogativa constituye una reglamentación razonable del art. 14 bis porque garantiza una “organización sindical libre”, sin violar ninguna de las disposiciones de los convenios mencionados. Además el mismo autor expresa que *“no es objetable desde el punto de vista constitucional, puesto que ello no inhibe la concertación por parte de los grupos de trabajadores o aún de las asociaciones sindicales que no gozan de personería gremial de acuerdo o pactos colectivos que tendrán efectos particulares distintos a los adjudicados legalmente a los convenios colectivos de trabajo celebrados conforme al régimen de la ley 14.250”*³⁵

En este tópico, nos permitimos disentir con lo expuesto por esta Comisión y por el distinguido doctrinario precitado, en tanto y en cuanto la negociación colectiva regulada por la ley 14.250 importa una actividad tan fundamental de los sindicatos que no puede otorgarse pura y exclusivamente a una sola asociación, sin importar que ésta sea la más representativa. Recordemos que los efectos del convenio colectivo de trabajo celebrado por la asociación con personería gremial irradian no sólo a quienes los suscribieron, sino a todos los trabajadores y empleadores de la actividad, por lo cual su tratamiento y discusión importan también a los sindicatos simplemente inscriptos, que representan los intereses de un sector que, aunque minoritario, tiene la misma preocupación por ver reflejado en ese convenio sus reclamos. Entendemos que el hecho de que los órganos de control avalen esta distinción, no significa que no se pueda avanzar hacia una legislación más inclusiva y superadora, que sea un reflejo más fiel de los principios de libertad sindical. No podemos dejar de soslayar que los antecedentes jurisprudenciales de la Corte “ATE I”, “Rossi” y “ATE II”, no solo tratan la cuestión central que fuera apelada, sino que sus fundamentos contienen reflexiones que deben ser consideradas de forma integral, y justamente una de ellas es la referida a la importancia de las opiniones de los organismos internacionales en la materia. En ese sentido, si bien vimos que la Comisión de Expertos avala la facultad analizada, la misma se refiere a una “prioridad” que se le pueda otorgar a las asociaciones

³⁵ ETALA, Carlos E., 2001, *Derecho Colectivo del Trabajo*, Buenos Aires, Astrea, p. 285

con personería gremial respecto de la negociación colectiva, pero no de una exclusividad, y es allí donde radica el eje de nuestra postura.

7. Otras prerrogativas

Habiendo tratado lo que podríamos considerar como las facultades más importantes otorgadas a las asociaciones con personería gremial, cabe al menos hacer una breve referencia a las demás prerrogativas no mencionadas; estamos hablando de los derechos a participar en instituciones de planificación y control, a colaborar con el Estado en el estudio y solución de los problemas de los trabajadores, a construir patrimonios de afectación, a administrar sus propias obras sociales, la exención de gravámenes a ciertas actividades y bienes y a la retención por el empleador de la cuota sindical y demás contribuciones a cargo de los trabajadores. En líneas generales, entendemos que estas prerrogativas no constituyen una violación al principio de libertad sindical en detrimento de las asociaciones simplemente inscriptas, pues se refieren a cuestiones ya no relacionadas con la libertad de actuación, afiliación o desafiliación, o a la protección de los representantes, sino ya a temas organizativos, económicos y de planificación. Es claro que algunas de las facultades mencionadas, en particular en cuanto a la retención de la cuota sindical, la posibilidad de crear patrimonios de afectación y el manejo de las obras sociales, implican una ventaja por sobre las asociaciones simplemente inscriptas, pues consolidan la economía de los sindicatos, lo cual no es menor. En tal sentido se han expresado diversos autores, como Néstor Corte quien afirma *“que la consagración expresa del derecho a administrar sus propias obras sociales permite, sin lugar a dudas, consolidar a las organizaciones sindicales con personería gremial desde el punto de vista humano y económico, dada la fuerza de captación de afiliados que tales servicios implican y de los voluminosos ingresos que sus aportes obligatorios significan para la organización”*³⁶, así como Carlos Nuñez quien entiende *“que la posibilidad de que el empleador actúe como agente de retención sobre la nómina de trabajadores reduce a la mínima expresión la morosidad en el cobro de las cuotas de afiliación u otros aportes, (...) sólo en favor de las entidades con personería gremial, incide en forma determinante, respecto del que se*

³⁶ CORTE, Néstor, *El modelo Sindical argentino. Régimen legal de las asociaciones sindicales*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni

*confiere a favor de las asociaciones simplemente inscriptas, donde los trabajadores voluntariamente deben cumplir con el pago de dichos aportes*³⁷

A pesar de estas posturas, así como otras tantas que se expresan en esa misma línea de pensamiento, y reafirmando lo expresado en los párrafos precedentes, no se vislumbra como estas facultades, sin dejar de soslayar su importancia, afectan a las distintas dimensiones de la libertad sindical que hemos analizados a lo largo de este trabajo.

8. Conclusión

A raíz de lo expuesto en este capítulo, se evidencia cómo una gran parte de los derechos otorgados por nuestra Ley de Asociaciones Sindicales a la asociación que detenta la personería gremial colisionan contra los principios de libertad sindical pregonados por nuestra Constitución Nacional y por los Convenios de la OIT. En ese sentido, vemos como las críticas de reconocidos juristas en la materia han sido reiteradas, así como también las distintas observaciones de los organismos de control de aplicación de convenios de la OIT, situación mucho más grave por contener estos convenios principios que nuestro país se obligó a cumplir y que hasta el momento no ha hecho.

Asimismo, hemos traído a colación a diversos fallos de nuestro máximo órgano de justicia, que de alguna manera suple la omisión legislativa y ejecutiva, dictando tres fallos de importante influencia en cuanto a la libertad sindical, que deja de manifiesto las falencias de nuestra Ley de Asociaciones Sindicales a la hora de amparar esta libertad.

Por lo expuesto, podemos afirmar que se han cumplido con los objetivos planteados al comienzo en cuanto a la descripción de los principios de libertad y tutela sindical volcados tanto en nuestra Constitución como en los convenios de la OIT, efectuando una comparación con nuestra Ley de Asociaciones Sindicales. Por último, hemos cumplido con el objetivo de examinar los informes de la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones, que no han sido escasos en cuanto a observaciones respecto de nuestro modelo sindical.

³⁷ ACKERMAN, Mario E. ob. cit., Tomo V, p. 588

Capítulo V

Conclusiones finales y Propuestas

Conclusiones finales y Propuestas

A lo largo de este trabajo hemos podido efectuar un análisis del modelo sindical argentino en relación a la libertad sindical garantizada por las disposiciones constitucionales y convencionales que nos llevan a la afirmación de que gran parte de los derechos otorgados a las asociaciones con personería gremial por parte de la ley 23.551 resultan absolutamente incompatibles con este principio. En tal sentido, consideramos que la ratificación por parte de un Estado de un Tratado Internacional, implica necesariamente respetar las disposiciones que allí se vuelcan, pues no se trata de una mera formalidad carente de contenido, sino que, por el contrario, la adhesión a un sistema supranacional de derechos importa una directa influencia sobre la validez de las leyes y decisiones judiciales que quedan sometidas no solo al control de constitucionalidad sino también al de convencionalidad. Evidentemente, el legislador no ha seguido esta línea doctrinaria y ha optado por mantenerse incólume ante la catarata de críticas vertidas, no solo desde el ámbito académico, sino desde los propios organismos de control con que cuenta la OIT. Tal como adelantáramos en el capítulo anterior, las prerrogativas en conflicto son específicamente las contenidas en los art. 31 inc. a), 41 inc. a), 48 y 52, en cuanto otorgan a las asociaciones con personería gremial la excluyente aptitud para representar los intereses colectivos de los trabajadores y a sus afiliados también de forma exclusiva la posibilidad de postularse como delegados de empresa con la consiguiente protección legal que obtienen de tal cargo, así como también la que gozan los representantes y demás autoridades de la asociación con personería.

En cuanto a la posibilidad de participar en la negociación colectiva, afirmamos que, si bien no se observa el mismo carácter de incompatibilidad evidente que los derechos enumerados anteriormente, se trata de una disposición legal que puede progresar hacia una regulación que tenga en vista a “todas” las asociaciones gremiales para que se les otorgue igualdad de participación en un proceso tan importante como lo es la concreción de un convenio colectivo.

Entendemos que la legislación actual en la materia, que como hemos podido

analizar ha sido objeto de duras e insistentes críticas por gran parte de la doctrina, la jurisprudencia de nuestro Órgano Máximo de Justicia y de los órganos de control de la OIT que insistentemente han recomendado cuando no mandado a nuestro gobierno a tomar las medidas necesarias para activar un cambio de normativa, ha sido producto además de la lentitud general que las reformas legales tienen en nuestro sistema de un sólido arraigo histórico de nuestro modelo sindical. Es que, tal y como se ha expresado, los sindicatos y sus trabajadores han sido objeto de innumerables persecuciones y obstaculizaciones para el desarrollo de su actividad, lo que se ha visto reflejado en una legislación que fortalece al sindicato más representativo. Sin embargo podemos afirmar que esta legislación ha terminado por desnaturalizar el principio de libertad sindical pregonado en nuestra Constitución Nacional y en los convenios internacionales de la OIT, otorgando al sindicato más representativo excesivas prerrogativas que obstaculizan la actividad de las demás asociaciones. Si bien coincidimos en que reconocer y favorecer en cierta medida a la asociación más representativa resulta válido e incluso conveniente en nuestro modelo, esto no puede traducirse en un debilitamiento de las asociaciones sindicales simplemente inscriptas, que ven reducido al mínimo sus posibilidades de actuación, lo que les significa una nula participación en el proceso de negociación colectiva, la imposibilidad de representar los intereses colectivos de sus representados, impidiendo a sus afiliados la posibilidad de constituirse en delegados de empresa y privando a sus representantes de una tutela que permita el libre ejercicio de sus funciones.

A la luz de estas conclusiones, existen dos soluciones posibles.

La primera podría consistir en eliminar la distinción que efectúa nuestra legislación entre asociaciones más representativas y el resto, igualándolas en cuanto a derechos y obligaciones, limitándose entonces la legislación a establecer algunas pautas organizativas a los fines de regular cuestiones, como ser, los participantes en las comisiones negociadoras del convenio colectivo, los representantes ante organismos internacionales, entre otros, estableciéndose así un régimen de pluralidad sindical real en donde cualquier asociación, sin importar su representatividad, posea las mismas facultades que las demás.

Pero otro de los caminos a seguir, y es lo que proponemos, es el mantenimiento del reconocimiento a un sindicato como el más representativo, pero con ajustes en cuanto a las

prerrogativas otorgadas por la personería gremial, de modo que la obtención de esta última ya no sea una cuestión con la misma importancia determinante que tiene hoy en día. Consideramos que una propuesta de este tipo tiene en consideración la historia sindical de nuestro país a la misma vez que respeta los principios de libertad sindical constitucionalmente reconocidos.

Yendo a las proposiciones concretas, consideramos necesario eliminar del art. 41 de la ley 23.551 el requisito de estar afiliado a la respectiva asociación sindical con personería gremial para poder ser delegado de la empresa, siendo entonces el único requisito el estar afiliado a alguna asociación sindical, ya sea con personería gremial o sin ella.

En igual sentido, proponemos modificar el art. 48, quedando consiguientemente comprendidos en la tutela otorgada por los arts. 48, 50 y 52 tanto los representantes y delegados de la asociación con personería gremial como los de las asociaciones simplemente inscriptas

Del mismo modo, debe modificarse el art. 31 referido a los derechos exclusivos de la asociación con personería gremial, derogando el inc. a) referido a la representación de los intereses individuales y colectivos de los trabajadores y el inc. c) solo en lo referido a la intervención en la negociación colectiva. Como consecuencia, también consideramos procedente modificar el art. 23 referido a los derechos genéricos que toda asociación sindical posee con el solo hecho de inscribirse, eliminando los inc. a) y b) para reemplazarlos por un único inciso cuya redacción sería igual a la del actual inc. a) del art. 31.

En cuanto al procedimiento para la negociación colectiva, se plantea una modificación para la concreción de cualquier tipo de convenio colectivo a fin de otorgar participación a las asociaciones sindicales simplemente inscriptas, excepto para los convenios de empresa, que entendemos más conveniente que continúen siendo potestad exclusiva de la correspondiente asociación con personería gremial, pero con la particularidad de que, atento a la reforma propuesta al art. 41 anteriormente explicada, los delegados de empresa podrán provenir de la asociación simplemente inscripta, por lo que se les estará dando participación a estas últimas a través del art. 22 de la ley 14.250 (texto según el art. 18, ley 25877), en donde se admite la inclusión de los delegados de empresa en

la negociación colectiva cuando se trate de un convenio colectivo de empresa. Por lo demás, si bien para formar la comisión negociadora, que se constituye para pactar y lograr la firma del convenio, no existen pautas provenientes de la ley que tengan que seguirse rigurosamente, promovemos la reglamentación de las mismas, al menos en cuanto a la parte que representa a los trabajadores, ordenándose su integración por al menos un tercio de representantes de las distintas asociaciones simplemente inscriptas que actúen en el mismo ámbito territorial y que representen a los trabajadores de la misma categoría o actividad a los que pretende alcanzar el convenio colectivo de trabajo, que serán distribuidos teniendo en cuenta la cantidad de trabajadores cotizantes que representen. Así, si la comisión estuviese formada por nueve representantes de los trabajadores, al menos tres de ellos deberán provenir de asociaciones simplemente inscriptas, si las hubiere. En el mismo ejemplo, las discrepancias que se susciten en cuanto a la participación de estas últimas se resolverá de acuerdo a la cantidad de afiliados cotizantes, y así, en caso de existir dos asociaciones simplemente inscriptas, la que tenga mayor cantidad de afiliados al momento de conformarse la comisión enviará dos representantes, y en caso de existir cuatro asociaciones, las tres más representativas serán las que podrán participar en la comisión negociadora.

Bibliografía General

- ACKERMAN, Mario E., 2007, *Tratado de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires Rubinzal Culzoni
- CORTE, Néstor T., 1988, *El modelo Sindical Argentino*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni
- CORTE, Néstor, *El modelo Sindical argentino. Régimen legal de las asociaciones sindicales*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni
- DE FERRARI, F., 1974, *Derecho del Trabajo. Las relaciones colectivas*, Buenos Aires, Depalma
- ETALA, Carlos E., 2001, *Derecho Colectivo del Trabajo*, Buenos Aires, Astrea
- GRISOLÍA, Julio Armando, 2017, *Tratado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Buenos Aires, La Ley
- PIROLO, Miguel Ángel, 2015, *Derecho Laboral. Legislación usual comentada*, Buenos Aires, La Ley
- ROZENBERG, Mario, *Tratado de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni
- VALTICOS, Nicolás, 1977, *Derecho Internacional del Trabajo*, Tecnos, Madrid

Bibliografía Específica

- BIDART CAMPOS, Germán J., 1981, *Principios constitucionales del derecho de trabajo (individual y colectivo) y de la seguridad social en el art. 14 bis, TSS*
- CABANELLAS, Guillermo, 1946, *Derecho Sindical y Corporativo*, Buenos Aires, Atalaya
- ETALA, Carlos A., 1990, *Protección de los representantes gremiales*, Buenos Aires, Pulsar
- ERMIDA URIARTE, Óscar, 1985, *Sindicatos en libertad sindical*, Montevideo, FCU
- HIRSCH-WEBER, Wolfgang, 1964, *Los sindicatos en la política*, Tecnos, Madrid
- MACHADO, José Daniel, 2006, *Tutela Sindical. Estabilidad del Representante*

Gremial, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni

- MAROTTA, S., 1960, *El movimiento sindical argentino*, Buenos Aires, Lacio
- OIT, *Informes de la comisión de expertos en aplicación de convenios y recomendaciones informe general y observaciones acerca de ciertos países*,
- OIT, 2006, *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, Quinta Edición Revisada, Ginebra
- OIT, 1994, *Libertad sindical y negociación colectiva*, Ginebra
- Strega, Enrique, 2004, *Asociaciones Sindicales*, Buenos Aires, La Ley

Jurisprudencia

- CSJN, 11-11-2008, “*Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Asociación Trabajadores del Estado c/ Ministerio de Trabajo s/ Ley de Asociaciones Sindicales*”, A. 201. X
- CSJN, 09-12-2009, “*Rossi, Adriana María c/ Estado Nacional. Armada Argentina s/ sumarísimo*”, R. 1717, XLI
- CSJN, 18-06-2013, “*Recurso de hecho deducido por la Asociación de Trabajadores del Estado en la causa Asociación de Trabajadores del Estado s/ acción de inconstitucionalidad*”, A. 598. XLIII

Sitios Web

- Sitio Oficial de la OIT: <http://www.ilo.org/global/lang--es/index.htm>
- Sitio Oficial Thomson Reuters: <https://www.thomsonreuters.com/en.html>
- Página Oficial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: <http://www.csjn.gov.ar/>
- Sistema Argentino de Información Jurídica (SAIJ): <http://www.saij.gob.ar/>
- Búsqueda de sinónimos: wordreference.com/sinonimos/

Legislación

- Ley 23.551 “Ley de Asociaciones Sindicales”
- Ley 14.250 “Disposiciones que se establecen para las convenciones colectivas de Trabajo”
- Ley 23.546
- Constitución Nacional Argentina
- Convenio 87 O.I.T.
- Convenio 98 O.I.T

Índice

| | |
|---|----|
| Resumen | 2 |
| Estado actual de la cuestión | 3 |
| Marco Teórico | 5 |
| Introducción | 7 |
| Hipótesis..... | 8 |
| Objetivos | 8 |
| Justificación..... | 9 |
| Capítulo I..... | 10 |
| Asociaciones sindicales..... | 10 |
| 1. Introducción | 11 |
| 2. Antecedentes normativos | 11 |
| 3. Concepto y Clasificación | 14 |
| 4. Modelos de representación | 15 |
| 5. Conclusión | 16 |
| Capítulo II | 17 |
| El modelo sindical argentino..... | 17 |
| 1. Introducción | 18 |
| 2. El modelo argentino..... | 18 |
| 3. Las asociaciones simplemente inscriptas | 19 |
| 4. Asociaciones sindicales con personería gremial | 19 |
| 5. Conclusión | 23 |
| Capítulo III | 25 |
| Libertad Sindical | 25 |
| 1. Introducción | 26 |
| 2. Nociones generales | 26 |
| 3. Clasificación | 27 |
| 4. Libertad sindical individual | 27 |
| 5. Libertad sindical colectiva | 29 |
| 6. La tutela sindical | 32 |
| 7. Conclusión | 37 |
| Capítulo IV | 37 |
| La libertad sindical en el modelo argentino | 38 |
| 1. Introducción | 39 |
| 2. El modelo sindical en general | 40 |

| | |
|--|----|
| 3. La representación en la empresa | 40 |
| 4. La Tutela Sindical | 43 |
| 5. La representación de los intereses de los trabajadores..... | 46 |
| 6. La negociación colectiva..... | 48 |
| 7. Otras prerrogativas..... | 50 |
| 8. Conclusión | 51 |
| Conclusiones finales y Propuestas | 53 |
| Bibliografía General..... | 57 |
| Bibliografía Específica..... | 57 |
| Jurisprudencia | 58 |
| Sitios Web | 58 |
| Legislación | 59 |