

CAPÍTULO XXVII

ASOCIACIONES SINDICALES DE TRABAJADORES

DERECHO COLECTIVO

Concepto

Es la parte del derecho del trabajo relativa a la organización sindical, a la negociación colectiva —convenios colectivos— y a los conflictos colectivos de trabajo. Es el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones que surgen entre los siguientes *sujetos*:

- 1) las asociaciones sindicales (sindicatos) entre sí;
- 2) las asociaciones sindicales con los representantes de los empleadores —cámaras empresariales—;
- 3) las asociaciones sindicales con los trabajadores y con el Estado.

Del concepto expuesto precedentemente surge que el derecho colectivo del trabajo *regula las relaciones entre sujetos colectivos*: por un lado, *la asociación sindical* (exigiéndose para las principales cuestiones la personería gremial) y, por otro lado, *un grupo de empleadores o una entidad representativa* (cámara empresarial). El Estado asume el papel de control como autoridad administrativa (Ministerio de Trabajo) y, en algunos casos, el de empleador.

Contenido

El derecho colectivo del trabajo se *ocupa* esencialmente de:

- a) *los conflictos colectivos y las medidas de acción directa*, entre ellas la huelga, cuya normativa vigente —art. 24, ley 25.877 (BO del 19/3/2004) y dec. 272/2006 (BO del 13/3/2006)— se refiere a los servicios esenciales (el art. 44, ley 25.877, mantuvo la vigencia transitoria del dec. 843/2000 hasta la sanción del dec. 272/2006). Continúan los procedimientos de solución fijados en el marco de la ley 14.786 (conciliación obligatoria y arbitraje voluntario), pero se crean nuevas vías alternativas de solución de conflictos en casos

de diferendos en el curso de las negociaciones colectivas, donde las partes pueden recurrir a la intervención de un Servicio de Mediación y Arbitraje, que funciona en el Ministerio de Trabajo; no es persona de derecho público, pero tiene autonomía.

b) las asociaciones profesionales de trabajadores — sindicatos — (ley 23.551 y dec. 467/1988);

c) la negociación y los convenios colectivos de trabajo (leyes 14.250 y 23.546, modificadas por la ley 25.877).

Principios

Los principios esenciales del derecho colectivo del trabajo *surgen de distintos convenios de la OIT y del art. 14 bis, CN*, que busca paliar las desigualdades sociales al establecer garantías mínimas para el trabajo, fundadas en principios de solidaridad, cooperación y justicia.

Si bien el tema fue tratado en el capítulo "Fuentes del derecho del trabajo", a modo de síntesis se puede destacarlo lo siguiente: el art. 14 bis establece el derecho de los gremios a concertar convenios colectivos de trabajo, a recurrir a la conciliación, al arbitraje y a la huelga; una protección especial a los representantes gremiales para el ejercicio de su gestión (estabilidad en su trabajo) y el derecho a la organización sindical libre y democrática, bastando la simple inscripción en un registro especial.

El derecho a constituir entidades gremiales, garantizado por el art. 14 bis — como otros derechos consagrados en la Carta Magna — no es absoluto: está sujeto a la reglamentación de las leyes que a tal efecto se dicten (ley 23.551), las cuales pueden fijar requisitos (razonables) para obtener la personalidad gremial y, en su caso, determinar los motivos que justifiquen su pérdida. Cabe destacar, entre otros, cuatro *principios esenciales* del derecho colectivo del trabajo: *subsidiariedad, libertad sindical, democracia sindical y autonomía colectiva*.

I. Subsidiariedad

Es uno de los principios esenciales del derecho colectivo del trabajo y fue introducido fundamentalmente por las encíclicas papales. Se refiere a la necesidad de que determinadas cuestiones sean manejadas por las comunidades inferiores, mientras que el Estado y las comunidades superiores deben colaborar en esa función e intervenir en caso de que exceda la capacidad o competencia de la comunidad inferior.

Este principio —y el de libertad sindical— se relaciona con el avance constante del derecho colectivo y el progreso económico: tiene por finalidad alcanzar el bienestar general. En el cumplimiento de este objetivo adquieren un papel preponderante los convenios colectivos.

2. Libertad sindical

Tiene sustento en el art. 14 bis, CN, en el convenio 87 de la OIT (ratificado por ley 14.455 —convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación—) y en la ley 23.551.

Justo López —partiendo de la distinción efectuada por Santi Romano entre "derechos restringidos" y "poderes"— definió la libertad sindical como "el conjunto de poderes individuales y colectivos, positivos y negativos, que aseguran la independencia de sus respectivos titulares en orden a la fundación, organización, administración y gobierno y actividad externa (actividad sindical) de las asociaciones profesionales de trabajadores".

Itala, atendiendo a nuestro ordenamiento jurídico, la define como "el conjunto de derechos, protestas, privilegios e inmunidades otorgadas por las normas constitucionales, internacionales y legales a los trabajadores y las organizaciones voluntariamente constituidas por ellos, para garantizar el desarrollo de las acciones lícitas destinadas a la defensa de sus intereses y al mejoramiento de sus condiciones de vida y de trabajo"¹.

La libertad sindical está constituida por un conjunto de derechos y garantías que actúan tanto en el plano individual como en el colectivo, como principio constitucional y legal, son sus funciones:

— *orientadora para el legislador*, quien —al reglamentar las relaciones colectivas del trabajo— no debe transgredir ni restringir las garantías que, como consecuencia del principio, protegen a los trabajadores y a sus organizaciones;

— *interpretadora*, ya que ofrece pautas para desentrañar correctamente el contenido de las normas y el sentido en que deben ser aplicadas al caso concreto; — *integradora*, toda vez que opera como norma regulatoria y sirve para resolver los casos y supuestos no previstos.

El principio de libertad sindical *abarca tanto el aspecto individual como el colectivo*:

a) *La libertad individual*: consiste en la posibilidad del trabajador de affiliarse a un sindicato o de no hacerlo, o de desafiliarse.

¹ ETALA, Carlos, *Derecho colectivo del trabajo*, Astrea, Buenos Aires, 2002.

Contempla, entre otras, la facultad del trabajador de realizar actividad sindical, fundar o constituir organizaciones sindicales, afiliarse a una organización sindical elegida libremente, participar en el gobierno y/o administración de la entidad sindical, representarla, etc., así como también el no ejercer tales facultades.

El sistema regulado por la ley es de *sindicalismo abierto*, cuya característica principal es la amplia libertad de admisión, siempre que se cumplan las condiciones objetivas de sindicación y —especialmente— la *exigencia de profesionalidad* (pertenercer el trabajador a la profesión, actividad, categoría o empresa correspondiente al sindicato, según su tipología).

Sin embargo, existen causales taxativamente enumeradas de rechazo del pedido de afiliación y de expulsión (arts. 2º y 9º, dec. reg. 467/1988, respectivamente), lo que se justifica atento la particularidad de las situaciones contempladas.

La *afiliación* de un trabajador sólo *puede ser rechazada* por uno de los siguientes motivos: a) incumplimiento de los requisitos de forma exigidos por los estatutos; b) no desempeñarse en la actividad, profesión, oficio, categoría o empresa que representa el sindicato; c) haber sido objeto de expulsión por un sindicato sin que haya transcurrido un año desde la fecha de tal medida; d) estar procesado o haber sido condenado judicialmente por la comisión de un delito en perjuicio de una asociación sindical de trabajadores si no hubiese transcurrido un lapso igual al plazo de prescripción de la pena contado desde que la sanción hubiera terminado de cumplirse.

La *solicitud de afiliación* debe ser resuelta por el órgano directivo dentro de los 30 días de su presentación; transcurrido ese plazo sin que hubiera decisión sobre este punto, se considera aceptada. Esta aceptación puede ser revisada cuando, después de dispuesta expresamente u operada por el transcurso del tiempo, lleguen a conocimiento de las autoridades de la asociación algunos de los hechos mencionados en los puntos b), c) o d).

Si el órgano directivo resuelve el rechazo de la solicitud de afiliación, debe elevar todos los antecedentes con los fundamentos de su decisión a la primera asamblea o congreso, para ser considerado por dicho cuerpo deliberativo. De ser confirmada esta decisión, puede accionarse por vía judicial para obtener su revocación.

En cambio, para *desafiliarse*, el trabajador sólo debe presentar su renuncia ante la asociación sindical por escrito, pudiendo el órgano directivo rechazarla dentro del plazo de treinta días de recibida si existiere un motivo legítimo para expulsar al afiliado renunciante.

Si no se resuelve sobre la renuncia en ese término, o si se decide su rechazo en violación a lo dispuesto anteriormente, se considera automáticamente aceptada y el trabajador puede comunicar esta circunstancia al empleador para que no se le practiquen retenciones de sus haberes en beneficio de la asociación sindical. En caso de reticencia del empleador, el trabajador puede denunciar tal actitud al Ministerio de Trabajo.

Sin embargo, de nada serviría que se extremaran las exigencias para el rechazo de la afiliación si una vez aceptada el empleado pudiera expulsar al afiliado. Por ello la ley condiciona notoriamente los motivos que justifican su expulsión, facultando sólo a la asamblea o congreso extraordinario el dictado de tal medida excepcional. El órgano directivo sólo puede suspenderlo en forma preventiva cuando llegue a su conocimiento una causal de expulsión, pudiendo recomendarla a la asamblea o congreso, en cuyo caso debe elevar sus antecedentes. Esta suspensión disputada por el órgano directivo nunca puede exceder de 90 días, ni ser disputa sin previa vista al afiliado de los cargos en que se funda, ni sin otorgar oportunidades suficientes para efectuar ofrecimientos de prueba y descargo.

La suspensión no lo priva al afiliado del derecho a votar ni a ser candidato a cargos selectivos, salvo que hubiera sido condenado por la comisión de un delito en perjuicio de la asociación sindical, y en ese caso, dura el tiempo que lleve el proceso o el plazo de prescripción de la pena si hubiera condena. El afiliado suspendido puede recurrir la medida disciplinaria ante la primera asamblea o congreso convocado por la asociación sindical, y tiene derecho a participar en la sesión del cuerpo respectivo con voz y voto. También puede participar en las deliberaciones con voz y voto cuando se trate su expulsión.

Sólo se consideran *causales de expulsión* las siguientes: a) haber cometido violaciones estatutarias graves, o incumplido decisiones de los cuerpos directivos o resoluciones de las asambleas, cuya importancia justifique la medida; b) colaborar con los empleados en actos que importen prácticas ilegales declaradas judicialmente; c) recibir subvenciones directas o indirectas de los empleadores con motivo del ejercicio de cargos sindicales; d) haber sido condenado por la comisión de delito en perjuicio de una asociación sindical; e) haber incurrido en actos susceptibles de acarrear graves perjuicios a la asociación sindical o haber provocado desórdenes graves en su seno.

La decisión que imponga la expulsión puede ser revisada por vía judicial. Las únicas *causales de cancelación* son las siguientes: a) cesar en el desempeño de actividad, oficio, profesión o empresa, previstos en el agrupamiento, exceptuando supuestos contemplados en el art. 14, ley 23.551 (jubilación,

lación, accidente, enfermedad, invalidez, desocupación o servicio militar) y en el art. 6º, dec. 467/1988 (trabajadores desocupados hasta seis meses después de la ruptura de la relación laboral); b) mora en el pago de cuotas y contribuciones, sin regularizar esta situación en el plazo razonable en que la asociación sindical intime a hacerlo.

Como bien afirma Guillermo López, las características del derecho disciplinario asociacional pueden sintetizarse en lo siguiente: 1) en principio, es un derecho discrecional y, por lo tanto, la asociación determina, sin más límites que las garantías y principios constitucionales (salvo que exista legislación expresa sobre el tema), los hechos susceptibles de merecer sanción y su escala; 2) es un derecho potestativo, y, por lo tanto, puede ser o no utilizado por su titular, o sea que las transgresiones pueden no ser sancionadas, sin que pueda extensamente imponerse su aplicación; 3) es un derecho propio pero relativo; con ello quiere significar que puede ser ejercido directamente por la asociación, sin necesidad de intervención previa de los tribunales, pero admitiéndoles en todos los casos el contralor judicial de legalidad.

En lo que respecta a la *libertad sindical individual negativa*, a diferencia de la anterior, no fue prevista en el convenio 87 de la OIT, y esta omisión no fue involuntaria, sino producto de una ardua discusión, ya que la inclusión del derecho de no afiliarse no se compadecía con la existencia de las cláusulas sindicales, las cuales eran comunes en los distintos países.

En efecto, el convenio 87 de la OIT no menciona a esta faceta de la libertad sindical y su art. 2º dispone 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".

Esto se debe a la existencia, en diversas legislaciones, de las llamadas cláusulas sindicales; se dividen en cláusulas de consolidación o exclusión y de preferencia sindical.

Las primeras tienden a compelir por distintos medios la afiliación a un determinado sindicato y se encuentran prohibidas en nuestro país. En cambio, las segundas, tratan de conceder beneficios especiales a los trabajadores, en función a su condición de afiliado, y han sido receptadas por nuestra legislación.

Entre las cláusulas sindicales más comunes se destacan:

1) Taller cerrado (closed shop): por medio de esta cláusula se encuentra prohibido para los empleadores contratar trabajadores que no se encuentran afiliados al sindicato que suscribió el convenio colectivo.

2) Taller sindical (union shop): se distingue de la anterior, porque mediante ésta se permite al empleador ocupar personal no afiliado al sindicato, aunque tienen un determinado tiempo para asociarse a aquél, ya que, de lo contrario, pierden el empleo.

3) Mantenimiento de la afiliación (maintenance of membership): los trabajadores que prestan servicios y los que se contraten en lo sucesivo deben permanecer afiliados al sindicato, comprometiéndose el empleador a despedir a quienes renuncien a la afiliación.

4) Hirig-hall (bolsa de trabajo o servicio de empleo): mediante esta cláusula los empleadores sólo pueden contratar a los trabajadores que figuren inscriptos en la bolsa de trabajo o servicio de empleo del sindicato.

5) Preferencial-shop (preferencia sindical): los trabajadores afiliados al sindicato que celebró el convenio colectivo de trabajo reciben beneficios especiales con relación a los que no lo han hecho. En nuestra legislación, la primera parte del art. 9º, ley 14.250 prevé que "la convención colectiva podrá contener cláusulas que acuerden beneficios especiales en función de la afiliación a la asociación profesional de trabajadores que la suscribió".

6) Contribución al agente negociador (agency shop): esta cláusula convencional dispone una contribución que los trabajadores no afiliados al sindicato deben abonar para retribuir los servicios prestados por la asociación sindical como agente negociador del convenio colectivo. Esta cláusula se encuentra regulada en el párr. 2º del art. 9º, ley 14.250, que establece que "las cláusulas de la convención por las que se establezcan contribuciones a favor de la asociación de trabajadores participantes, serán válidas no sólo para los afiliados sino también para los no afiliados comprendidos en el ámbito de la convención".

7) Agente de retención (check off): los empleadores se obligan a actuar como agentes de retención de las cuotas sindicales (sean ordinarias o extraordinarias) que los trabajadores deban pagar al sindicato, descontando los importes respectivos de sus remuneraciones. El art. 38, ley 23.551 en su parte pertinente dispone que "los empleadores estarán obligados a actuar como agentes de retención de los importes que, en concepto de cuotas de afiliación u otros aportes deban tributar los trabajadores a las asociaciones sindicales con personería gremial".

El art. 4º, inc. b), ley 23.551, dispuso expresamente que los trabajadores gozan del derecho sindical de no afiliarse o desafiliarse.

b) El aspecto colectivo: se refleja en la facultad de la asociación sindical de regir su funcionamiento en forma autónoma e independiente de la intervención del Estado y de los empleadores.

Comprende, entre otras, la facultad de organizar autónomamente la entidad sindical, redactar sus estatutos y reglamentos según las pautas legales de aplicación, administrarse y gobernarse autónomamente, constituir organizaciones de grado superior, adherir a organizaciones sindicales internacionales, representar al sector de los trabajadores en los organismos públicos de planificación, y el derecho a que el Estado, los empleadores y las organizaciones políticas no interfieran ni obstaculicen su gobierno, administración y/o procesos electorales.

El art. 2º del convenio 87 de la OIT reconoce el derecho de los trabajadores a sindicalizarse “sin ninguna distinción”, y el convenio 111 excluye “cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo o en la ocupación”.

Por aplicación del precepto sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según el cual no se viola el principio de igualdad al darse distinto trato en situaciones disímiles que lo justifiquen, se han aceptado limitaciones en razón de la edad (arts. 18, inc. a], y 41, inc. b]), de la situación laboral (art. 14), y de la nacionalidad (art. 18, último párrafo).

El art. 13 establece que “las personas mayores de catorce años, sin necesidad de autorización, podrán afiliarse”.

Los menores adultos, que tienen capacidad para obligarse por medio de un contrato de trabajo, tienen derecho a afiliarse a la asociación sindical respectiva, participar con voz y voto en sus asambleas, y a elegir a sus representantes.

3. Autonomía colectiva o autarquía sindical

Es el derecho de la entidad sindical de constituirse y regir sus destinos autónomamente por medio del dictado de sus estatutos, estableciendo su propio régimen disciplinario y de administración.

Este principio se observa también en la facultad de discutir y pactar, con las entidades de empleadores, convenios colectivos de trabajo y promover acciones directas como el ejercicio del derecho de huelga.

La autonomía de la voluntad colectiva tiene *raigambre constitucional*, ya que el art. 14 bis ampara el derecho de crear organizaciones, darse sus propias autoridades, promover el ejercicio del derecho de huelga, participar de negociaciones colectivas y pactar convenios colectivos de trabajo.

El convenio 87 de la OIT dispone que los trabajadores y los empleadores tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como de afiliarse a ellas. Es uno de los pilares de la libertad sindical y de la autonomía colectiva, ya que implica el derecho de determinar la estructura y la composición de los sindicatos, el de crear una o varias organizaciones por empresa, profesión o rama de actividad, y el de constituir las federaciones y confederaciones a su elección.

La garantía protege tanto de la injerencia del Estado y los poderes públicos, como de la de los empresarios y sus organizaciones, y de cualquier otra persona física o jurídica (partidos políticos, entidades gremiales de grado superior, etc.).

La independencia del sindicato frente al Estado está consagrada en el art. 3º del convenio 87 OIT, que en el ap. 2 establece que las autoridades públicas deben abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal; el art. 4º destaca que las organizaciones de trabajadores y empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.

La autonomía de la asociación sindical frente a los empleadores se encuentra consagrada en el art. 2º del convenio 98 OIT, que dispone:

1. 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.

2. Se consideran actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con el objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores.

También trata de evitar la vinculación de los sindicatos con los partidos políticos, prohibiendo —por ejemplo— que éstos les proporcionen ayuda económica (art. 9º), aunque nada dice la ley sobre la posibilidad de que sea el sindicato el que contribuya económicamente con un partido político. En otros países es tradicional la vinculación entre sindicatos y partidos políticos, existiendo incluso distintas centrales obreras adherentes a uno u otro (Italia).

La intervención de un sindicato, como la de cualquier otro tipo de asociación, sólo puede ser dispuesta judicialmente en caso de emergencia institucional grave que ponga en peligro la subsistencia misma de la organización.

4. Democracia sindical

El art. 8º, ley 23.551 establece que "las asociaciones sindicales garantizan la efectiva democracia interna. Sus estatutos deberán garantizar:

"a) una fluida comunicación entre los órganos internos de la asociación y sus afiliados;

"b) que los delegados a los órganos deliberativos obren con mandato de sus representados y les informen luego de su gestión;

"c) la efectiva participación de los afiliados en la vida de la asociación, garantizando la elección directa de los cuerpos directivos en los sindicatos locales y seccionales;

"d) la representación de las minorías en los cuerpos deliberativos".

El art. 14 bis, CN, establece que las leyes deben garantizar a los trabajadores "organización sindical libre y democrática".

Los parámetros de lo que el legislador ha entendido como elementos esenciales de una organización sindical democrática están comprendidos en los incisos de este artículo.

— Inc. a): la comunicación debe ser regular, amplia y constante, y debe comprender lo atinente a la gestión económica, a los procesos electorales y a la faz disciplinaria; no debe haber información reservada a la cual no puedan acceder los afiliados. Esta comunicación debe ir en ambos sentidos, esto es, desde la conducción a la base y viceversa.

— Inc. b): apunta a la legitimidad de la actuación de los delegados y a la publicidad de lo actuado en ejercicio de la representación conferida. Este sistema legal no prevé el mandato expreso y vinculante (sistema francés) y —contrariamente— parece acoger la posibilidad de apartamiento del mandato recibido, al hacer mención a la información posterior a la gestión.

— Inc. c): se debe garantizar a los trabajadores los derechos electorales activos y pasivos en todos los grados de la asociación, incluidas las seccionales. La elección directa queda limitada a los órganos directivos de los sindicatos locales y seccionales y a los órganos de fiscalización (art. 12, dec. reg. 467/1988), mientras que en las federaciones, confederaciones y asociaciones de primer grado con ámbito de actuación en todo el territorio nacional se permite la elección indirecta.

— Inc. d): esta disposición es continuamente criticada por considerarse que se introduce al ámbito sindical un instituto propio del régimen político.

Sin embargo, lo normado en estos incisos no agota lo que se puede considerar notas tipificantes de la democracia, pudiendo agregarse, entre otras:

— la instauración del voto secreto (art. 17);

- la periodicidad de los mandatos (art. 17);
- la no discriminación en la afiliación ni en el ejercicio de los derechos (art. 7º);
- la posibilidad de revisión y fiscalización de las memorias y balances (art. 16, inc. f1).

ASOCIACIONES SINDICALES DE TRABAJADORES

Concepto

Una asociación sindical es una agrupación permanente de trabajadores que ejerce una actividad profesional o económica para la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores y para lograr mejores condiciones de vida. Son organizaciones permanentes, constituidas por una pluralidad de personas que ejercen una actividad profesional similar.

Para Deveali, en términos que comprenden tanto a las asociaciones de trabajadores como de empleadores, una asociación profesional es una entidad permanente de trabajadores o de empleadores que realizan una determinada actividad en una zona, más o menos extensa, que se constituye por la libre voluntad de sus integrantes, cuyo propósito principal es defender los respectivos intereses profesionales, previstos en sus estatutos, reconocida como persona jurídica dotada de capacidad para adquirir derechos y obligaciones, y representar a sus miembros en el ámbito de la negociación colectiva, con legitimación para actuar ante las autoridades.

Se puede diferenciar el gremio del sindicato. El gremio es un conjunto de personas que tienen el mismo oficio, profesión, categoría o estado social. En cambio, el sindicato es la organización del gremio, es el gremio jurídicamente organizado.

Palomeque López entiende que el sindicato es una organización permanente de trabajadores asalariados para representación y defensa de sus intereses económicos y sociales, frente a los de los empleadores y sus organizaciones, y eventualmente, frente a los de cualquier otro sujeto privado o público².

Estas asociaciones presentan los siguientes *caracteres*:

— son *permanentes*: ya que tienen vocación de continuidad en el tiempo, consolidando su desarrollo;

— son *voluntarias*: ya que su existencia depende de la voluntad de sus integrantes;

² PALOMEQUE LOPEZ, M. C., *Derecho sindical español*, 4^a ed., Tecnos, Madrid, 1991.