

Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Reunión Académica “El sistema de representación sindical en la ley 23.551”
28 de agosto de 2013

Organizado por el Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social tuvo lugar el 28 de agosto pasado una reunión académica en la que se trató el tema del sistema de representación sindical en Argentina, en el contexto de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Fueron expositores designados los doctores Héctor Guisado, juez de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Arturo Bronstein, ex funcionario de la Organización Internacional del Trabajo, Héctor García, abogado de la Central de Trabajadores Argentinos, Pablo Topet, asesor legal de la Confederación General del Trabajo y Marcelo Aquino, abogado asesor de empresas. Como participantes invitados asistieron miembros de la carrera docente de la materia de la Facultad de Derecho. Actuó como coordinador el profesor titular consulto Jorge Rodríguez Mancini.

Se transcribe a continuación el resumen escrito de la grabación de la actividad mencionada.

--0--

Siguiendo la metodología prevista se planteó en primer lugar la siguiente pregunta:

“¿Qué aspectos del régimen de la organización sindical argentina actual merecen cuestionamientos desde el punto de vista constitucional (tomando en cuenta el bloque constitucional federal)?”

En el orden establecido respondieron:

Dr. Héctor Guisado:

Expresó su coincidencia con la doctrina de los fallos de la Corte Suprema de Justicia en los casos conocidos como “ATE”, “Rossi” y “ATE II” declarando inconstitucionales los arts. 41 inc. a, 52 y 31 inc. a de la ley 23.551.

Añadió que a su juicio son igualmente contrarias a los preceptos constitucionales e internacionales las normas que imponen el requisito de registrar un número de afiliados “considerablemente superior” (art. 28 de la ley sindical), así como los que incluyen restricciones para obtener la personería gremial a las organizaciones sindicales horizontales y de empresa; también estima contrarios a los derechos garantizados en los ordenamientos superiores los dispositivos de la ley sindical que otorgan exclusividad de las asociaciones con personería gremial para las retenciones de cuotas y contribuciones por parte del empleador (art. 38); igualmente considera que la nómina que contiene la tipología de organización sindical sería inconstitucional si se interpreta la norma (art. 10 de la ley 23.551) como una enunciación taxativa. Por otra parte califica como de dudosa validez constitucional las disposiciones que reservan con exclusividad para las asociaciones con personería gremial la administración de las obras sociales (art. 31 inc. f). Todas estas exclusividades atentan contra la libertad sindical al desalentar la

afiliación de trabajadores a asociaciones que carecen de la personería gremial o la formación de otras asociaciones.

Dr. Arturo Bronstein:

Coincide con las opiniones del dr. Guisado y expone cuáles son las disposiciones que se ven ofendidas por la legislación sindical. Se trata del art. 14 bis de la Constitución Nacional ya que la institución de la personería gremial – con los atributos exclusivos que consagra la ley 23.551 – va más allá de la condición que contiene aquella norma constitucional de simple inscripción en un registro. Además destaca la contradicción del régimen de la ley sindical con las normas de los convenios de la OIT que poseen jerarquía suprallegal e incluso, respecto del Convenio 87, de nivel constitucional por la referencia que contiene el PIDESC. Recuerda los pronunciamientos en ese sentido del Comité de Derechos Humanos previsto en este último convenio. Señala igualmente la prevalencia de las normas sobre libertad sindical del Pacto de San José de Costa Rica y del Protocolo de San Salvador.

Dr. Héctor Oscar García:

Considera violatorios de la libertad sindical los arts. 28, 29, 30, 48, 52 de la ley 23.551 tal como lo señalaron los expositores precedentes. Particularmente añade como igualmente contrario a esa garantía la disposición del art. 9 de esa ley que autoriza contribuciones patronales con destino a las asociaciones sindicales con personería gremial cuyo aporte representa la fuente principal de recursos económicos del sistema sindical, lo cual constituye una violación del principio de pureza sindical exigido por el Convenio 98 de la OIT.

Agrega que a su juicio resultan descalificables las normas que regulan las facultades de regulación y control que se asignan al Ministerio de Trabajo, especialmente según la interpretación jurisprudencial contenida en el fallo “Juárez” de la Corte Suprema.

Más allá de dichos cuestionamientos normativos, destaca que las prácticas administrativas y cuasi jurisdiccionales del Ministerio de Trabajo en materia electoral, acusan violaciones de la garantía en cuestión, denunciando una clara lentificación en los trámites de inscripción, con dictámenes limitativos y arbitrarios como los que sostienen que no se debe inscribir una asociación en el ámbito en el que actúa otra que posea personería gremial; denuncia el desmanejo de la “Comisión de Garantías”, así como la falta de reglamentación en el ámbito provincial de los procedimientos de solución de conflictos colectivos, manteniendo indebidamente la institución del arbitraje obligatorio como sucede en la provincia de Córdoba. También cuestiona la Resolución 255/03 que ha provocado un verdadero caos en el funcionamiento de asociaciones sindicales en el sector público donde para evitar trasvasamientos de votos en elecciones de representantes de asociaciones, algunas de éstas han introducido en sus estatutos disposiciones que limitan el derecho a voto a sus afiliados en contradicción con la norma legal (art. 41, inc. a de la ley 23.551).

Dr. Pablo Topet.

Sostiene la inconstitucionalidad de los arts. 28, 29, 30 31 inc.a,b, d y e, 38, 39, 48 y 52 de la ley sindical y los arts. 15 y 21 del decreto reglamentario 467/88. También incluye en ese cuestionamiento la norma que exige la nacionalidad argentina del 75% de los miembros de los órganos directivos y representativos de las asociaciones sindicales. En cambio opina que la norma del art. 10 de la ley 23.551 es válida constitucionalmente. En resumen expresa que en su opinión y sin perjuicio de la invalidez de las normas mencionadas como inconstitucionales, el modelo adoptado por la ley 23.551 se conforma con las normas constitucionales y aclara que nunca fue cuestionado por los órganos de control internacionales.

A renglón seguido distingue estas conclusiones sobre tema planteado en la pregunta del referido al alcance y obligatoriedad de los dictámenes del Comité de Libertad Sindical y de la CEACR de la OIT, subrayando que ha sido esta última la que ha declarado que el valor de sus declaraciones es solamente orientativo y no tiene fuerza obligatoria salvo que una ley o una sentencia del país adherente así lo declare. Insiste en que esto es lo que establecen esos organismos como opiniones propias.

Dr. Marcelo Aquino.

Coincide con las opiniones expresadas sobre inconstitucionalidad de normas de la ley 23.551 que ofenden la libertad sindical. Se refiere particularmente a la posibilidad de que las asociaciones sindicales sin personería gremial celebren convenciones colectivas, citando la opinión del Grupo de Expertos designado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (año 2009). Cuestiona la previsión del art. 17 de la ley sindical que posibilita la reelección de autoridades. Subraya que aunque los dictámenes de la CEACR no sean obligatorios en el orden interno, los fallos de la Corte Suprema de Justicia los ha tomado en cuenta en sus decisiones para juzgar sobre la validez constitucional de normas de la ley sindical.

Después de estas exposiciones, intervinieron participantes de la reunión. Así el doctor Horacio Meguira se pronunció en contra de la validez constitucional del régimen de personería gremial, expresando que en el fallo ATE II la Corte Suprema de Justicia descalificó ese sistema al declarar inconstitucional el art. 31 inc. a ya que la mención de la representación exclusiva que contiene esa norma, inválida constitucionalmente, comprende el reconocimiento de representación única que caracteriza la personería gremial. Por eso sostiene la inconstitucionalidad del modelo adoptado por la ley 23.551. Opina que las interpretaciones de los órganos de control de la OIT resultan provisorias hasta que la Corte Internacional de La Haya se pronuncie en sentido contrario.

El doctor Guillermo Gianibelli destaca la importancia de la modificación de los criterios de la CEACR sobre la obligatoriedad de sus dictámenes que era histórica, agregando que si no hay objeción por parte de los estados adherentes, resultan aplicables aquéllos. En el caso argentino la interpretación asumida por la Corte Suprema es la de la aceptación de la obligatoriedad.

El doctor Adrián Goldin manifiesta que a su juicio el régimen de personería gremial o, más estrictamente de mayor representación, es válido a la luz de las normas constitucionales e internacionales pero el sistema adoptado por la ley argentina, por los

mecanismos que adopta, lo hacen contrario a aquella normativa: sólo por esto último es que resulta incompatible constitucionalmente.

El doctor Topet expresa que la situación actual del sistema sindical está pagando el precio de no haberse modificado la ley en los sentidos anotados, marcando los efectos de la jurisprudencia con los riesgos propios de lo que se ha denominado el “consecuencialismo” al no tomar en cuenta esas posibilidades.

El doctor Rodríguez Mancini aclara que las objeciones al art.17 de la ley sindical no implica la impugnación de la disposición por contrariar la normativa internacional ya que según ésta, la ley no puede imponer regulación respecto de la duración de los mandatos y posibles reelecciones de directivos sindicales.

El doctor Goldin coincide con esto y destaca que existen ejemplos internacionales de dirigentes sindicales que se han mantenido en sus puestos directivos durante largo tiempo pero cumpliendo debidamente su rol y responsabilidades; por lo tanto las objeciones a la institución de la reelección deben ceñirse a cómo se cumplen los deberes de los cargos directivos evitando liderazgos oligopólicos.

El doctor Bronstein aclara que no considera inconstitucional el régimen de personería gremial pero estima que éste va más allá de la simple exigencia del art. 14 bis en torno a la simple inscripción en un registro. También destaca que la Corte Suprema de Justicia en sus fallos no estableció la obligatoriedad de los dictámenes de los órganos de control de la OIT sino que los considera como “referencias insoslayables”, lo cual relativiza su efecto.

El doctor García recuerda los dictámenes de la CEACR en los que se pronuncia aceptando el régimen de unidad de representación dentro de los tres temas que se conocen: la negociación colectiva, la representación en organismos estatales, la consulta de las autoridades, destacando el profesor García que el alcance de la sentencia ATE II no comprende estas atribuciones que están contempladas en otros incisos de la norma.

La segunda pregunta “¿Cuáles han sido las observaciones y descalificaciones que ha merecido dicho régimen a nivel internacional y nacional?” fue contestada por los expositores:

Dr. Héctor Guisado:

Las objeciones provenientes de organismos internacionales a los que la Argentina se halla vinculada se refirieron a:

- La exigencia de la reglamentación de la ley sindical que para desplazar en el goce de personería gremial a otra asociación que la posee, debe registrar un porcentaje de trabajadores afiliados que supere como mínimo en el 10% a los que registra la asociación que posee la personería gremial.
- Las condiciones que fija la ley 23.551 para obtener personería gremial a una asociación horizontal o de empresa.

Estas observaciones han sido comunicadas por la CEACR a nuestro país desde 1989 en diecisiete oportunidades.

- Por otra parte las normas de los arts. 29 y 30 han sido descalificadas constitucionalmente por la Sala IV de la CNAT y la del art. 29 por la Sala I del mismo tribunal.
- El Comité de Libertad Sindical observó en los años 1997 y 2004 la disposición del art. 29 de la ley sindical.

La sentencia de la Corte Suprema en el caso ATE II cita las observaciones de la CEACR de los años 1993, 1995, 1996, 1998 y 2000.

- La CEACR incluyó también como observación la norma de la ley 23.551 que reserva para las asociaciones con personería gremial, el derecho a la retención de cuotas por parte del empleador.
- También observó la exclusividad que prevé el art. 39 para exenciones impositivas.
- En todas las observaciones de la CEACR se incluye la exclusividad de protección que contiene el art. 52 de la ley.
- En las observaciones de los años 1988 a 1991 mantuvo el cuestionamiento de la condición de afiliación a asociación con personería gremial para ser candidato a delegado del personal (art. 41 inc. a de la ley).
- Lo mismo hizo la CEACR respecto de la interpretación taxativa que mantiene el Ministerio de Trabajo respecto del listado de tipos de asociaciones que enumera el art. 10 de la ley.
- El Comité de Derechos Humanos creado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuestionó en el año 2011 la ley sindical y la Comisión de Aplicación de Normas de la OIT pidió al gobierno argentino la modificación de la ley.

Dr. Arturo Bronstein:

Destacó que los efectos de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia que declaran inconstitucionales determinadas normas legales, debería ser el de provocar que el Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo actuaran para modificar esas disposiciones. Observa que al no producirse esa reacción se está afectando la consistencia del Estado de Derecho.

Por otra parte subraya que las modificaciones necesarias para adaptar la ley sindical a los mandatos constitucionales, tal como lo establecido la jurisprudencia, no requerirían cambios fundamentales en el sistema que no fue observado ni cuestionado como tal. Expresa que precisamente el régimen de unidad de representación que sustenta la ley sindical ha sido el que ha posibilitado el mantenimiento de una fuerza sindical con presencia social a través de los años, experiencia que no se da en la actualidad en

muchos países del mundo. Si se califica esa fuerza como excesiva dentro del sistema institucional, la solución no puede ser la de limitarla sino la de fortalecer dicho sistema institucional.

Dr. Pablo Topet:

Considera que la situación creada a partir de los cuestionamientos declarados en la jurisprudencia de la Corte Suprema respecto de la ley sindical no es adecuada y conveniente. Estima que el Alto Tribunal en el fallo ATE I ha asumido las interpretaciones de la CEACR como actuales a pesar de que ese organismo a partir de 1993 dejó de lado la calificación de sus observaciones reemplazándola por solicitudes que representan acciones de menor fuerza, al punto que esas solicitudes no se incluyen en la publicación del Informe anual que produce la Comisión. Esto es debido a que en el seno del organismo existían dudas acerca de la gravedad de tales cuestionamientos de manera que no existía, como lo sostuvo erróneamente la Corte, un debate referido a tratados internacionales. Lo mismo sucede con la sentencia “Rossi” en la cual el tribunal desarrolla *in extenso* la interpretación sobre la tutela de los representantes sindicales para descalificar el art. 52 de la ley, cuando para resolver el caso no era necesario ese análisis a nivel constitucional, tal como lo demuestra el voto de la jueza Argibay que da solución idéntica al conflicto sin incursionar en tales cuestionamientos. Semejante situación se presenta en la decisión adoptada en ATE II ya que la cuestión discutida no se hallaba sobre la mesa al momento de dictarse el fallo. Por eso a su juicio, sorprende el activismo judicial practicado por la Corte Suprema en esta temática.

Dr. Héctor García:

Destaca la importancia de que la Corte Suprema se haya pronunciado como lo hizo, sobre el tema sindical en el fallo ATE. Entiende que la Corte ha asumido el rol de verdadero Tribunal Constitucional fijando de manera explícita la supremacía del derecho internacional, dirección que los tribunales ordinarios no habían considerado. Ha recogido las líneas generales de la doctrina de la Organización Internacional del Trabajo.

Aclara que en materia de negociación colectiva se debe tener presente que la ley sindical reconoce la facultad de las asociaciones simplemente inscriptas cuando no se registra la presencia de una asociación con personería gremial.

Dr. Marcelo Aquino:

Menciona antecedentes jurisprudenciales provenientes de otros tribunales como el de la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires del 4 de julio de 2012 acerca de los derechos propios de las asociaciones simplemente inscriptas. También recuerda que en el informe del Grupo de Expertos sobre el Estado actual del sistema de relaciones laborales en la Argentina, del año 2008, se propusieron reformas al régimen legal de asociaciones sindicales, lo que no fue acogido por la autoridad ejecutiva. Fue la Corte Suprema la que después de esperar la reacción que correspondía por parte del gobierno, resuelve los cuestionamientos que ya habían sido planteados.

Dr. Rodríguez Mancini:

Aclara que con relación al fallo ATE la decisión de la Corte Suprema se limita a legitimar a la asociación sindical simplemente inscripta para convocar a elecciones de representantes en la empresa y que respecto a que no es exigible la calidad de afiliado sindical para ser candidato a esos cargos, se trata de una cuestión no resuelta expresamente.

Dr. Pablo Topet:

Menciona un fallo de la Corte Suprema que desestima el recurso extraordinario deducido respecto de la sentencia que había descalificado la decisión del Presidente de la Cámara de Diputados exigiendo ciertas garantías a la asociación simplemente inscripta por las retenciones de cuotas, destacando que en minoría, el Juez Lorenzetti había sostenido que era legítimo pedir al sindicato esa declaración, posición que se presenta como contradictoria con su aprobación de la doctrina expuesta en ATE. El fallo en cuestión es “Asociación del Personal Superior del Congreso de la Nación c/ Honorable Cámara de Diputados” del 8/04/08.

Dr. Adrián Goldin:

Considera que las decisiones de la Corte Suprema sobre la ley sindical y sus contradicciones con las garantías constitucionales y del derecho internacional, no representan una conducta llamativa sino que constituye una reacción que corrige la ausencia del tribunal en esa materia, superando la contradicción de no haber intervenido antes, o de haberlo hecho con desconocimiento de la normativa internacional, como ha ocurrido en el caso “Juárez” referente a las facultades del Ministerio de Trabajo en punto a las relaciones colectivas. Subraya que esa atribución reconocida a la autoridad administrativa vulnera el derecho a que las cuestiones de control de la actividad sindical sean ejercidas por un órgano independiente. No es admisible que sea la autoridad la que resuelva cuestiones como la inscripción o no de una asociación sindical según exista un vínculo de adhesión. Lo mismo respecto de la determinación de la mayor representación, todo lo cual debe ser decidido por un órgano independiente, tal como lo establecen los documentos internacionales.

Dr. Horacio Meguira:

Recuerda ya en el año 2001 el Gobierno argentino había reconocido que la ley sindical era incompatible con la normativa internacional.

Señala que lo que exige la OIT es que al momento de la negociación se compruebe la mayor representatividad y se descalifica el sistema según el cual por gozar de la personería gremial, resulte automáticamente legitimada de manera exclusiva para negociar colectivamente.

Por otro lado aclara el significado de “solicitud” directa otorgándole importancia de compromiso para el estado que la recibe.

El doctor Bronstein apunta que las solicitudes efectuadas por la CEACR si bien no se incluyen en el Informe anual de la Comisión, se insertan en las noticias por Internet. Señala que existen numerosos ejemplos de reconocimiento de errores en los que había

incurrido dicha Comisión, rectificadas posteriormente lo que explica que no se los incluyera originalmente como observación.

Dr. Héctor Guisado:

Rechaza la calificación de activismo judicial referido a la acción de la Corte Suprema desde 2008 basados en los convenios de la OIT y los dictámenes de la Comisión, señalando que se trata nada menos que de una reacción general a la ausencia de pronunciamientos anteriores haciendo valer esos instrumentos del derecho internacional.

Dr. Héctor García:

Recuerda que en el año 2000 el gobierno argentino se comprometió a la reforma de las normas sindicales y que se constituyó una comisión tripartita que recibió a los representantes de la OIT designados para tratar el tema de la incompatibilidad de la legislación con los tratados internacionales.

Dr. Guillermo Gianibelli:

Explica que si se limita la facultad exclusiva de las asociaciones con personería gremial (o más representativa) la de negociar colectivamente, se concluiría que no existe posibilidad de solucionar conflictos laborales sino con intervención de esos sindicatos. O sea que no se considera la alternativa de intervención en esos conflictos de asociaciones simplemente inscriptas a pesar de que son ellas las que originan los planteos que dan lugar al conflicto. Por eso propone que se imponga un sistema de representación múltiple proporcional a la representatividad. Entiende que el reconocimiento de un privilegio a la asociación con personería gremial no significa que no pueda participar otras asociaciones que no la posean.

Dr. Héctor García:

Explica la distinción de los convenios de empresa y de actividad señalando que en los primeros debería verificarse cuál es la asociación que posee mayor representatividad en ese ámbito, dejando la exclusividad para los convenios generales de actividad.

Dr. Rodríguez Mancini:

Indica que la representatividad no debería ser reconocida exclusivamente a una asociación y que en distintos sistemas europeos esa representatividad se reconoce a más de una asociación si acredita un nivel mínimo de afiliación.

Se pasa a considerar la siguiente pregunta: “¿Cómo se resuelven los conflictos normativos que se presentan y que no están abarcados por la jurisprudencia de la Corte Suprema en los antecedentes “ATE” (primero y segundo) y “Rossi”?”

Dr. Héctor Guisado:

Comienza por indicar que esos conflictos deben ser resueltos por el poder legislativo modificando las normas que sea necesario para adaptarlas a las disposiciones superiores de los convenios internacionales y de los dictámenes de la Comisión, los que la Corte Suprema ha usado en sus sentencias, en las cuales se ha indicado que ha sido a aquella que se encomendó la interpretación de aquellas normas, subrayando que esos dictámenes deben ser tomadas en cuenta ineludiblemente.

Recuerda que la jurisprudencia de la CNAT ha encarado también el tema de la exclusividad del derecho de huelga dictaminando que tal conclusión no es acorde con la garantía constitucional.

En cuanto a la interpretación del art. 10 de la ley 23.551, como norma enunciativa y no taxativa, menciona fallos de las salas I, IV y V de la CNAT.

Dr. Arturo Bronstein:

Enuncia los diferentes efectos de las decisiones de los distintos órganos internacionales sobre el derecho interno. Respecto de la CEACR, recuerda que sólo la Corte Internacional de La Haya está autorizada para dictar la interpretación final de las normas de la OIT, pero en ausencia de esas interpretaciones, se defendía la obligatoriedad de los dictámenes de la Comisión. Esta posición ha sido rectificada por la Comisión que ha relativizado aquel criterio. En cuanto al Comité de Libertad Sindical sus recomendaciones resultan de incumbencia de cada país. Destaca que nuestro país es el “primer cliente” del Comité por los numerosos casos que son presentados. No se registra ningún planteo acerca de la obligatoriedad de sus decisiones en el ámbito interno de Argentina.

La Convención Americana de Derechos Humanos creó la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuyas sentencias son obligatorias y ejecutables en el orden interno. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos sólo pronuncia recomendaciones.¹ Respecto de las decisiones del Comité creado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, opina que son vinculantes. Por su parte el Protocolo de San Salvador ha extendido la competencia a quejas individuales.

El Dr. Jorge Rodríguez Mancini, apunta que ha quedado pendiente de debate en estas intervenciones, los alcances de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Dr. Héctor García:

Aclara que mientras no se pronuncie el legislador acerca de modificaciones necesarias, deben tenerse en cuenta los dictámenes de la CEACR.

Dr. Pablo Topet:

¹ Al respecto debe tenerse presente que con posterioridad a la celebración de la Reunión Académica que se transcribe, se dio a publicidad el fallo de la Corte Suprema de Justicia 6/8/13 en los autos “Carranza Latrubese, Gustavo c/ Estado Nacional” en el que se reconoce obligatoriedad interna a las Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.g

A la pregunta de cómo se van a resolver estos cuestionamientos, señala que debe tenerse en cuenta al decidir judicialmente las consecuencias de esas sentencias. Defiende la eficacia del sistema sindical y que al considerar las modificaciones que se proponen, debe tenerse presente que las soluciones deben provenir del sector de los trabajadores y no es bueno que lo haga la Corte Suprema cuya orientación es cuestionable. Propone que la condición de más representativa a una asociación sindical se tengan en cuenta las propuestas formuladas por el Grupo de Expertos designado por el Ministerio de Trabajo en el año 2008, estableciendo un organismo independiente para solucionar los temas de otorgamiento de personería, los de encuadramiento, inscripciones, cuestiones electorales, como medio de respetar el principio de autonomía sindical. También propicia la creación de un fuero especial judicial para resolver en definitiva estas cuestiones. Con relación a la norma del art.31 inc. a recomienda la posición adoptada por el citado Grupo, en el sentido de extender a las asociaciones simplemente inscriptas los derechos establecidos en esa disposición. Sobre todas las cosas recomienda que las decisiones que se adopten deban considerar las posibles consecuencias de su aplicación.

Dr. Marcelo Aquino:

Destaca que la administración y solución de los conflictos colectivos debe tramitarse con reconocimiento de la asociación sindical interviniente, tenga o no personería gremial cuando goza del poder real.

Dr. Adrián Goldin:

Explica de qué modo los recientes acontecimientos que separaron un sector del gremialismo del favor estatal han puesto de relieve la necesidad de que las decisiones en materia de asociaciones sindicales esté en manos de organismos independientes ya que los que gozaron de aquella posición de apoyo sufren ahora las dificultades en los cuestionamientos que plantea.

Dr. Horacio Meguirá:

Propone que las cuestiones en debate sean resueltas con el diálogo en organismos tripartitos. Llama la atención sobre el creciente desarrollo de conflictividad colectiva sin identificación de titulares. Ha crecido ese tipo de conflictos desde el 17% al 28%, los que son resueltos sin intervención de organizaciones sindicales, lo cual marca la exigencia de la modificación de un sistema que no responde a la realidad actual tan diferente de aquella que sirvió de base para elaborar la legislación que nos rige.

Dr. Guillermo Gianibelli:

Describe cómo la autoridad laboral acepta de hecho la intervención del sindicato sin personería gremial para solucionar el conflicto en situaciones especiales, recurriendo luego a la firma de la asociación con personería gremial para dar forma legal al acuerdo; tal la experiencia registrada en conflictos habidos en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Se abre a continuación el tratamiento de la siguiente pregunta: “¿Cómo se podría articular la convivencia de una o más asociaciones sindicales con representación reconocida, para el ejercicio de derechos de representación, de negociación colectiva, de ejercicio del derecho de huelga, y otros que son propios de aquéllas asociaciones?”

Dr. Héctor Guisado:

Con relación a la representación en la empresa destaca que conforme con el fallo ATE, cualquier asociación, con o sin personería gremial, puede convocar a la elección de delegados con lo cual resulta admisible la coexistencia de tantos representantes como sindicatos hayan convocado a elecciones. Se presentan interrogantes como el de cuántos deberían admitirse, o de quiénes tendrían derecho a votar (sólo afiliados o todos los trabajadores, en tal caso, en cuantas elecciones podrían participar). Sin duda que la decisión debe ser adoptada legislativamente. Propone que el sistema adopte una representación unificada elegida por convocatoria de todos los sindicatos con participación de todos los trabajadores, pudiendo ser elegidos afiliados o no a alguna asociación sindical. Es decir que se mantendría la unificación de la representación eliminando el requisito de afiliación.

En cuanto al tema que deriva de ATE II, entiende que las cuestiones judiciales que se planteen, procesalmente podría acudir a la técnica del litisconsorcio o el de citación de tercero interesado aunque reconoce que esto conduciría a problemas todavía más complicados.

Respecto de la negociación colectiva considera que el sistema no ofrece cuestionamiento en el fallo ya que resulta legítimo conceder a la asociación más representativa la exclusividad para celebrar convenios colectivos de alcance general. Esto no obsta a que sindicatos sin personería gremial también celebren convenciones colectivas de alcance limitado, lo mismo que podría hacerlo un colectivo de trabajadores, aunque como se dijo, sin el alcance que establece la ley 14.250. Señala que el Comité de Libertad Sindical ha aceptado la compatibilidad de sistema de exclusividad con los convenios de OIT. Apunta que en los convenios limitados a una empresa, cualquier sindicato podría celebrar convenio colectivo con participación de los representantes elegidos en la forma indicada al principio.

En relación con el derecho de huelga se remite a la disposición del art. 5 de la ley sindical que lo reconoce a las asociaciones sindicales sin distinción. Esto, entiende, se halla reforzado por la doctrina del fallo ATE II.

Dr. Arturo Bronstein.

Considera que el interrogante acerca de la coexistencia de asociaciones en punto a la intervención en conflictos colectivos o en la negociación colectiva, debería distinguir según que esos conflictos y convenios tengan ámbito limitado o extenso. Porque si se trata de cuestiones planteadas en el ámbito de una empresa o de un establecimiento, las elecciones internas de la representación de trabajadores (consejos de empresa, comités, etc.) estarían dando la representatividad suficiente para la intervención en el conflicto y en la negociación. Reconoce que aún en ese sistema podrían plantearse conflictos entre los sindicatos que tuvieran presencia en ese limitado ámbito.

En cambio si la cuestión abarca una rama o industria señala que según su experiencia el mejor sistema, el que ha dado mejores resultados es el del unicato sindical, pero no impuesto por la ley sino por acuerdo entre las asociaciones. Menciona que el sistema de pluralidad sindical ha sido implementado con distintas fórmulas y con diferentes resultados, recordando los ejemplos de Francia y España en los que no puede hablarse de unicato ya que la representatividad sindical puede ser reconocida a más de una asociación si reúne determinados requisitos. Su conclusión es que determinadas fórmulas pueden ser eficaces en determinados países y no resulta adecuado trasladarlas sin más. Subraya que el grado de afiliación en esos países es muy escaso, sobre todo en Francia y que en Alemania prácticamente no existe el convenio de actividad ya que se negocia a nivel de grandes empresas.

Dr. Héctor García:

Señala que en el fallo ATE se tratan dos aspectos del derecho de convocatoria, es decir el de la no exclusividad para la asociación sindical con personería gremial y el de la condición de afiliado para ser candidato a representante. Según su criterio esta última exigencia no es requerida y como ocurre con el caso italiano, puede ser candidato a representante de los trabajadores cualquiera de ellos, sea o no afiliado a un sindicato. Lo importante, de todos modos, en la sentencia ATE es el punto de quien es el que tiene derecho a convocar y eso está claramente solucionado por la Corte Suprema.

En la solución de un conflicto lo importante es determinar quién es el sujeto representativo de los intereses de los trabajadores y al respecto destaca en la ley 14.786 de solución de conflictos colectivos, no contiene una referencia expresa de reconocimiento de representatividad a la asociación con personería gremial para intervenir en la negociación.

Para el derecho de huelga hay que tener en cuenta que no existe norma legal que otorgue exclusividad para ejercerlo a la asociación con personería gremial por lo que puede ejercer ese derecho un sindicato sin personería gremial. Recuerda los dictámenes al respecto de los órganos de la OIT.

Propone la reforma de la ley 14.786 de manera que en cada caso de conflicto que intervenga la autoridad laboral, se practique un cotejo directo y contemporáneo de la representatividad del sector de los trabajadores.

Dr. Pablo Topet.

En su opinión, aún después del fallo ATE que admite el derecho de convocatoria a elecciones de representantes de trabajadores, continúa vigente la exigencia de afiliación para el candidato. Esto resulta claramente de la extensión de esa representación que establece el art. 40 de la ley sindical.

Respecto de la fórmula adecuada para regular la pluralidad de representación y sobre todo para la limitación numérica de representantes, no dispone de solución.

Considera que ATE II no cuestiona la exclusividad de la asociación sindical con personería gremial para celebrar convenios colectivos y subraya que se trata de un tema solucionado por los dictámenes de los órganos de control que utilizan precisamente esa

expresión (exclusividad) y no la de preferencia que pudiera hacer compatible la intervención de otras asociaciones sin personería gremial. Así lo tiene resuelto el Comité de Libertad Sindical que ha declarado compatibles con los convenios internacionales, tanto los sistemas de exclusividad como lo que no la establecen. La CEACR también lo ha expresado en el último informe sobre los “Principios y derechos fundamentales”.

Las asociaciones sindicales sin personería gremial conservan a su juicio legitimidad para intervenir en conflictos individuales planteados por los trabajadores pero no tienen derecho a negociar colectivamente en ninguna forma debido a la exclusividad que se reconoce a los que gozan de personería gremial.

Si bien la ley 14.786 no menciona esa exclusividad para participar en los conflictos colectivos, ni para ejercer el derecho de huelga, esa limitación opera sin embargo cuando de lo que se trata en el conflicto es la negociación de un convenio o su revisión.

Dado que uno de los participantes recuerda el conflicto del personal de subterráneos, el dr. Topet reconoce la dificultad que ese hecho plantea pero insiste en que se trata de un supuesto extraordinario ya que lo cierto es que el sistema de unidad de representación para la negociación ha tenido efectivo y positivo resultado a través de los años en Argentina y no puede decirse que por esos episodios haya colapsado el régimen de la ley.

Plantea la cuestión de cómo aceptar la extensión de la representación a que se refiere ATE II respecto del art. 31 inc. a de la ley 23.551 cuando la asociación sin personería gremial no posee auténtico apoyo por la escasez del número de sus afiliados. Se pregunta cuál debería ser el número mínimo. No acepta la interpretación de que cualquier asociación pueda ejercer las acciones llamadas de clase con base en el art. 43 de la Constitución Nacional, destacando que cuando la jurisprudencia aceptó ese tipo de acciones se trataba de asociaciones de incuestionable representación. La aceptación de representatividad para ejercer ciertos derechos que no son exclusivos de las asociaciones con personería gremial, debe estar supeditada a condiciones mínimas, entre otras de número de afiliados.

Dr. Marcelo Aquino.

Expone como modelos de representatividad compartida los sistemas de España, Francia, Alemania e Italia. Menciona que en Alemania tiene incidencia en la representación la votación de los trabajadores de los contratistas y subcontratistas.

Destaca que existen dificultades técnicas para instrumentar sistemas de este tipo en la tramitación de los conflictos así como la existencia de cuestiones de orden sociológico que deben ser consideradas.

Dr. Horacio Meguirá:

Expone su opinión acerca de que lo central del tema de la organización sindical reside en el reconocimiento de la autarquía de la asociación que no sólo debe reconocerse al momento de su creación sino que permanece a lo largo de toda su existencia.

Sostiene que en cuanto a la representatividad para negociar es indispensable que al momento de constituirse las unidades de negociación se disponga una publicación eficiente del llamado a negociación, para que sea posible el conocimiento por parte de todas aquellas asociaciones que se consideren con derecho a participar.

Respecto del derecho de huelga sostiene que se trata de una atribución propia del trabajador que se ejerce en forma colectiva por lo que no puede restringirse a determinadas asociaciones.

Observa que si bien la ley exige la aprobación de los anteproyectos de convenio a negociar por parte de la asamblea de la asociación, no se impone igual obligación respecto del convenio aprobado, lo que es indispensable ya que se trata del cuerpo normativo al que deberán sujetarse los trabajadores comprendidos.

También sostiene que las cuestiones de reconocimientos sindicales no pueden estar en manos del órgano político sino que debe ser un órgano independiente para evitar que las decisiones se adopten en función de otros intereses que no son los propios de los derechos de las asociaciones.

Explica que el concepto generalizado erróneamente según el cual la pluralidad sindical provoca la atomización del sector de trabajadores es falso ya que la causa de esa atomización proviene, en todo caso, de la evolución descentralizadora de la organización productiva. Insiste en que el sistema sindical debe ser el resultado de la voluntad de los trabajadores y no de la imposición de la ley.

Recuerda que la CTA ha preparado un proyecto de reforma del régimen sindical y propone que sea debatido señalando que se han seguido los lineamientos de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Dr. Guillermo Gianibelli.

Se refiere a que el debate sobre la cuestión de la representación sindical debería ser enfocado en función de la acción colectiva más que desde la discusión sobre los sujetos involucrados. Menos debate sobre los sujetos – expresa – y más referencia a la acción. Así es como la Corte Suprema lo ha destacado al mencionar la dimensión colectiva debe estar referida a un modelo de protección. En este orden hace referencia al sistema italiano en el que no existe ley sindical y todo funciona con base en las disposiciones del Estatuto que está basado exclusivamente en la protección de la acción colectiva de los trabajadores. Según su punto de vista, el fallo ATE debe articularse con el fallo “Alvarez” ya que éste, al fin lo que hace es sostener y defender la función sindical, esto es afirma la tutela sindical.

El dr. Mugnolo interviene dirigiendo a los expositores la pregunta acerca de si conocen cuál es la reacción que en los distintos sectores afectados por las relaciones sindicales, ha provocado la jurisprudencia reciente de la Corte y cuáles son las perspectivas que manejan. Al respecto sólo el dr. Topet responde informando que la CGT dirigida por el señor Caló está preparando un proyecto de ley para ajustar el régimen legal. El dr. Rodríguez Mancini apunta que según información de los medios ese dirigente mostró clara discrepancia con los fallos ATE, Rossi y ATE II.

El dr. Adrián Goldin a manera de cierre de la actividad expresa la necesidad de una regulación nueva del sistema sindical teniendo en cuenta que el cambio del modelo supone necesariamente un cambio total de la mentalidad sobre la cual se la elabore ya que la que se tuvo en cuenta para la redacción del actual régimen, no resulta compatible con el indispensable respeto de la autonomía colectiva.

Agradece en nombre del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social la participación de los expositores, destacando el alto nivel del debate así como la cordialidad en que se ha desenvuelto, propia de la labor universitaria que se cumple con este tipo de reuniones, todo lo cual ha satisfecho plenamente el propósito de la convocatoria.

Por último el dr. Rodríguez Mancini trasmite su agradecimiento por la colaboración de todos los participantes y saluda a los asistentes con la esperanza de que hayan podido aprovechar esta ocasión de debate serio y académico.

28 de agosto de 2013.

Un repaso de las distintas opiniones expuestas a lo largo de la reunión permite enunciar algunas conclusiones respecto de los temas centrales que fueron objeto de tratamiento, sin perjuicio de que sobre otros asuntos propios de un más detallado análisis, se registraron distintos enfoques y propuestas.

Respecto de las conclusiones más generales puede formularse el siguiente comentario:

- Se registró unanimidad de opiniones entre expositores y participantes acerca de cuáles son las normas de la ley sindical que presentan objeción constitucional.
- También existió unanimidad de opiniones entre los expositores sobre la validez constitucional y convencional del sistema de personería gremial.
- Igualmente los expositores se expresaron de forma unánime sobre la necesidad de corregir legislativamente las normas que limitan la posibilidad de acceder al goce de la personería gremial.
- Entre los participantes se manifestaron en contra de la validez constitucional y convencional del régimen de personería gremial.

Jorge Rodríguez Mancini