

## DOCUMENTO DE DEBATE

# ACERCA DE LA LIBERTAD Y DEMOCRACIA SINDICAL



**Proyecto “Formación de los trabajadores y trabajadoras en temas  
sindicales y de derecho laboral”. DGB Bildungswerk - CEFS –  
FETIA/CTA**

FeTIA/ CEFS - Carlos Calvo 2717 - C1230AAR  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires.  
Director: Eduardo Menajovsky  
[www.cefs.org.ar](http://www.cefs.org.ar) / [www.fetia.org.ar](http://www.fetia.org.ar)

DOCUMENTO DE DEBATE

Textos: Ana Clara Alfie  
Ivana Ortiz  
Matías Molina  
(Integrantes de la Asesoría Jurídica institucional de la CTA)

Producción editorial: Norma Díaz

Septiembre de 2012

## **SUMARIO:**

### **PRIMERA PARTE:**

- **El Sindicato y sus Normas/ Examen normativo para el debate político**

**Prólogo** ..... - 4 -

#### **Capítulo I**

Panorama normativo. La Constitución Nacional, las normas internacionales y la ley 23.551..... - 5 -

1.- Introducción..... - 5 -

2.- La Constitución Nacional. Genealogía..... - 6 -

3.- Las normas internacionales. Los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Cronología. .... - 8 -

4.- La ley 23.551. Genealogía. .... - 10 -

#### **Capítulo II**

La libertad y la democracia sindical en el sistema sindical argentino ..... - 15 -

1.- Los principios de libertad y democracia sindical ..... - 15 -

2.- El modelo sindical argentino ..... - 18 -

2.- a) El modelo sindical argentino resiente la libertad sindical en su faz colectiva..... - 19 -

#### **Capítulo III**

La representación sindical en la empresa..... - 26 -

1.- La representación sindical en la empresa en la Constitución Nacional . - 28 -

#### **Capítulo IV**

La tutela sindical..... - 39 -

#### **Capítulo V**

Las prácticas antisindicales ..... - 44 -

1.- Concepto..... - 44 -

II.- Breve reseña histórica ..... - 46 -

III.- La normativa actual en materia de prácticas desleales..... - 47 -

IV.- La querrela por práctica desleal ..... - 51 -

### **SEGUNDA PARTE:**

- Propuesta para el Debate:  
Proyecto de Ley de Protección del Derecho de Organización Sindical Libre y Democrática..... - 53 -
- Fundamentos..... - 59 -

## PRIMERA PARTE

### Prólogo

El presente documento de trabajo parte de la idea de que, para producir un debate político eficaz sobre la cuestión sindical, es necesario previamente conocer y analizar detenidamente las normas que rigen las asociaciones sindicales. Ello así, porque *“el Derecho, entendido como el ordenamiento jurídico, el conjunto de principios y normas expresivos de una idea de justicia y de orden, que regulan las relaciones humanas en toda sociedad y cuya observancia debe imponerse de manera coactiva por el Estado, el Derecho, sostenemos, es un campo de batalla. El Derecho, las normas, su sanción y su aplicación, el acceso a la justicia, son instancias de ejercicio del poder y, por lo tanto, son formas en que, en una sociedad determinada, se resuelve la(s) cuestión(es) social(es)”*<sup>1</sup>.

De allí que sea posible transformar el Derecho, sobre todo cuando se trata de Derecho del Trabajo – del que el Derecho sindical forma parte-. No debemos olvidar, en este sentido, que *“las organizaciones sindicales transforman la realidad social en la que actúan y contra la que reaccionan, simultáneamente; se constituyen como sujetos colectivos y se transforman a sí mismos. Crean y transforman el Derecho”*<sup>2</sup>.

En pos de ese objetivo, la propuesta aquí es pasar revista a la batería de normas –nacionales e internacionales- que abordan la cuestión sindical, conociendo cuáles han sido sus antecedentes normativos. Luego, abordaremos la cuestión central relativa a la libertad y la democracia sindical, para recién entonces analizar con detenimiento los derechos, garantías y obligaciones que la Ley de Asociaciones Sindicales 23.551 (en adelante, LAS) establece en relación al sujeto sindical, todo lo cual nos hará comprender las características del modelo

---

<sup>1</sup> Ralón, Gonzalo, *“Sobre la Libertad Sindical y el Modelo Sindical Argentino: un recorrido histórico para ilustrar el debate”*, Inédito.

<sup>2</sup> Rozenberg, Enrique; *“La organización Sindical”*, en Ackerman, Mario E. (Dir.) y Tosca, Diego M. (Coord.), *Tratado de Derecho del Trabajo, Tomo VII, Relaciones Colectivas de Trabajo-1*, Editorial Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2009, p. 92.

sindical argentino, y las razones por las que éste es objeto de fuerte cuestionamiento y crítica.

Finalmente, el análisis se concentrará en tres temas vitales para nuestras organizaciones sindicales: a) la representación sindical en la empresa -arts. 40 a 46 LAS-, b) la tutela sindical –arts. 47 a 52 LAS-; c) las prácticas antisindicales – arts. 53 a 55 LAS-.

A medida que avancemos en el examen normativo, se irán abriendo algunos interrogantes que llevan al debate, los que serán presentados con la modesta intención de estimular el intercambio de ideas relativo a cómo asegurar un modelo de organización sindical libre, democrático y participativo, y qué garantías -formales y materiales- se necesitan para ello.

## Capítulo I.

### **Panorama normativo. La Constitución Nacional, las normas internacionales y la ley 23.551**

#### **1.- Introducción**

Como hemos dicho, analizaremos aquí las normas nacionales e internacionales que rigen las asociaciones sindicales. Es importante aclarar que nos estamos refiriendo a las normas heterónomas, es decir, las que son dadas de manera externa al sindicato. Vale subrayar esta cuestión porque, como sabemos, el sindicato se da a sí mismo una norma, que es autónoma, y que se denomina *estatuto sindical*. Con él se regula el funcionamiento y administración del sindicato, determinándose cuál es su denominación, domicilio, objeto y zona de actuación, como también la actividad, oficio, profesión o categoría de los trabajadores que representa.

El estatuto –que debe ser aprobado por la asamblea o el congreso (art. 20 inc. c. LAS)- debe también enunciar cuáles son los derechos y obligaciones de los afiliados, así como los requisitos para su admisión y procedimiento para su

separación. En el estatuto se determinan también las autoridades del sindicato, especificando sus funciones, la duración de los mandatos, etc.; y se dispone todo lo relativo a la constitución, administración y control del patrimonio social, estableciéndose el régimen de cotizaciones de los afiliados. Contiene además el régimen electoral, el régimen de convocatoria y funcionamiento de asambleas y congresos, el procedimiento para disponer medidas legítimas de acción sindical, y el procedimiento para la modificación de los estatutos y disolución de la asociación.

Como vemos, el estatuto sindical constituye la norma interna fundamental de la asociación sindical, dada por sus propios fundadores por aplicación del principio de autonomía sindical. De allí que los estatutos de los sindicatos varíen unos de otros, sin perjuicio de lo cual existen estatutos tipos o modelos elaborados por el Ministerio de Trabajo<sup>3</sup>, que pueden servir como guía inicial, al que luego se le irán insertando las cláusulas que mejor aseguren el desenvolvimiento del sindicato, en clara expresión de la referida autonomía.

Hecha esta aclaración, realizaremos a continuación un panorama legislativo de las normas heterónomas que en la Argentina rigen la cuestión sindical.

## **2.- La Constitución Nacional. Genealogía**

Entre las normas heterónomas que rigen los sindicatos en la Argentina, se cuenta como principal la Constitución Nacional (CN), que es la madre de todas leyes, y que establece en su art. 14 bis que: *“el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador (...) la organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial”*.

---

<sup>3</sup> El mismo puede descargarse en:  
[www.trabajo.gov.ar/downloads/sindicales/estatuto\\_tipo\\_2008.doc](http://www.trabajo.gov.ar/downloads/sindicales/estatuto_tipo_2008.doc)

De este pasaje constitucional se derivan dos principios rectores de las relaciones colectivas de trabajo: a) el principio de libertad sindical; b) el principio de democracia sindical. Por la importancia de tales principios, les dedicaremos un acápite específico. Ahora bien, como dentro de la propuesta de este documento de trabajo, se encuentra la de conocer la coyuntura histórica en la que se sancionan las diferentes normas que iremos revisando, se impone aquí preguntarnos: ¿de qué época es la Constitución Nacional que nos rige en la actualidad?

Si hacemos un poco de historia, debemos mencionar que fue la Constitución Nacional de 1949 (Presidencia de Juan Domingo Perón), la que incorporó los “derechos de segunda generación” que caracterizan el constitucionalismo social. En efecto, en el art. 37, apartado I de la misma, se establecían una serie de derechos del trabajador, a la par que se declaraba la función social de la propiedad, el capital y la actividad económica (art. 38, 39 y 40). Entre todos estos derechos, el inciso X proclamaba el derecho del trabajador de *“agremiarse libremente y de participar en otras actividades lícitas tendientes a la defensa de los intereses profesionales”*.

La Constitución Nacional de 1949 fue derogada<sup>4</sup> por el golpe militar conocido como “Revolución Libertadora”. Luego, el 12 de abril de 1957 mediante el decreto 3838/57 el gobierno militar declaró la necesidad de una reforma constitucional, convocándose a una Convención Constituyente.

De esta convocatoria surgió el nuevo texto que incorpora el famoso art. 14 bis a nuestra Constitución Nacional, reincorporando el derecho de todo trabajador de organizarse sindicalmente.

Finalmente, en el año 1994 se lleva a cabo una reforma constitucional, por la que –en lo que aquí interesa- se otorga jerarquía constitucional a los tratados

---

<sup>4</sup> El 27 de abril de 1956 el General Pedro Eugenio Aramburu dictó una proclama por la que declaraba la nulidad de la Constitución de 1949, imponiéndose el texto del año 1853 con las reformas operadas en 1860, 1866 y 1898.

sobre derechos humanos, otorgando además jerarquía supra-legal a los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ratificados por nuestro país. De modo que, como los Convenios de la OIT prevalecen por sobre nuestra legislación interna, ésta debe ajustarse a las disposiciones internacionales.

### **3.- Las normas internacionales. Los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Cronología.**

De las normas internacionales, encontramos como principal la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>5</sup>, en cuyo art. 23 párrafo 4° afirma que *“toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”*. Se cuenta también el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>6</sup>, los que también consagran la garantía de la libertad sindical.

Sin perjuicio de que existen otros tratados internacionales con jerarquía constitucional, nos interesa aquí subrayar la importancia del *Convenio sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación N° 87 OIT*<sup>7</sup>, instalado en la jerarquía constitucional a través de los Pactos de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de Derechos Civiles y Políticos (arts. 8.3 y 22.3, respectivamente), cuyo artículo tercero garantiza a las organizaciones de trabajadores el derecho de elegir libremente a sus representantes.

El referido convenio de la OIT establece y garantiza los derechos que constituyen las principales manifestaciones del principio fundamental de libertad sindical. Consagra por igual, tanto en favor de trabajadores como de empleadores, *“sin ninguna distinción y sin autorización previa”*: la libertad de

---

<sup>5</sup> Adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

<sup>6</sup> Ambos se adoptaron por Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966.

<sup>7</sup> El C N° 87 OIT fue aprobado el 17/06/1948 por la Conferencia General de la OIT, y ratificado por la Argentina el 18/01/1960.



constitución de asociaciones sindicales y de afiliación a las mismas (art. 2)<sup>8</sup>; la autonomía estatutaria, organizativa y de acción de dichas asociaciones (art. 3.1)<sup>9</sup>; y la libertad de constituir federaciones, confederaciones y organizaciones internacionales (art. 5).

Por su parte, el Convenio n° 98 OIT, se ocupa de la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, y su contenido puede subdividirse en tres partes, relativos a la sindicación, la negociación colectiva y la protección contra las conductas antisindicales<sup>10</sup>. Este Convenio establece una protección especial a los trabajadores contra eventuales represalias del empleador motivadas en la sindicalización o la participación de su personal en actividades sindicales. La finalidad concreta de la norma consiste en evitar que un trabajador pueda ser despedido o perjudicado en su empleo o en sus condiciones de trabajo por causa de su afiliación sindical o su participación en actividades sindicales<sup>11</sup>.

En igual sentido otros convenios de la OIT son trascendentes en la materia sindical: el Convenio n° 151, dedicado a la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo público<sup>12</sup>; el n° 154, sobre el fomento de la negociación colectiva<sup>13</sup>; el n° 144, relativo a la consulta tripartita para la promoción de la aplicación de las normas

---

<sup>8</sup> Art. 2: “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.”

<sup>9</sup> Art. 3.1: “Las organizaciones de trabajadores y de empleadores 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 de formular su programa de acción.”

<sup>10</sup> Topet, Pablo Arnaldo, “Los representantes de los trabajadores en las normas internacionales del trabajo adoptadas en la Organización Internacional del Trabajo y las interpretaciones de los organismos de control”, en *Colección Temas de Derecho Laboral* n° 6 – *Representación sindical en la empresa*, García Vior, Andrea (Coord.), Errepar, Bs. As., 2010, p. 140. Citado por Izaguirre, J. y García H. O., “Los principios... ob, cit.

<sup>11</sup> Izaguirre, J. y García H. O., “Los principios... ob, cit.

<sup>12</sup> Aprobado por ley 23.328.

<sup>13</sup> Aprobado por ley 23.944.

internacionales del trabajo<sup>14</sup>; y el más recientemente ratificado Convenio n° 135<sup>15</sup>, que garantiza la protección de los representantes de los trabajadores de la empresa y establece que éstos deben contar con mecanismos para llevar adelante la acción sindical.

Ahora bien: ¿qué es y cómo nace la OIT, y por qué ha elaborado estas normas internacionales que estamos analizando? Pues bien, la OIT es una institución mundial que se dedica a la elaboración y a la supervisión de normas internacionales del trabajo, y nace en el marco de la conclusión de la primera guerra mundial. En efecto, la Conferencia de la Paz iniciada el 25 de enero de 1919, crea la Comisión de Legislación Internacional del Trabajo, encargada de elaborar la constitución de una organización internacional permanente. El texto que adopta el 11 y el 28 de abril, bajo el título de “Trabajo”, se convierte en la parte XIII del Tratado de Versalles que forma la Constitución de la OIT<sup>16</sup>. En el preámbulo de la misma, se mencionaba en forma expresa que la libertad sindical es un instrumento necesario para la paz y la armonía universales.

La OIT tiene un carácter tripartito. Esto significa que tanto los representantes de los gobiernos, como los representantes de los empleadores y de los trabajadores, participan en conjunto en la tarea normativa de la organización.

#### **4.- La ley 23.551. Genealogía.**

Hasta aquí tenemos que, a la par de nuestra Constitución Nacional, se encuentra el Convenio N° 87 de la OIT, e inmediatamente más abajo en la pirámide normativa, encontramos los restantes Convenios de la OIT ratificados por nuestro país, que poseen una jerarquía superior a las leyes.

---

<sup>14</sup> Aprobado por ley 23.460.

<sup>15</sup> Aprobado por ley 25.801.

<sup>16</sup> Cfr. OIT: <http://www.ilo.org/public/spanish/support/lib/century/index.htm>

Por debajo de ellos, se encuentran las leyes argentinas, entre las que se cuenta la norma sindical que actualmente rige en nuestro país, que es la ley 23.551 (LAS), sancionada en abril del año 1988 -gobierno de Alfonsín-, reglamentada el mismo año de su sanción mediante el decreto 467/88. Más tarde analizaremos las características del modelo sindical que prevé la referida ley. Pero antes, es preciso conocer también aquí la genealogía de la norma. Para ello realizaremos un breve recorrido histórico, desde las primeras normas que rigieron la cuestión sindical, hasta la que nos rige en la actualidad.

Pues bien, el primer antecedente normativo que pretendió regular las asociaciones sindicales fue el decreto 2.669 del año 1943, dictado por el gobierno provisional que había surgido del golpe militar del 4 de junio de 1943, que regulaba las asociaciones profesionales “patronales y obreras”. Esta norma fue dejada sin efecto ese mismo año, para dar paso con posterioridad al decreto 23.852, aprobado el 2 de octubre de 1945, cuando Juan Domingo Perón era Secretario de Trabajo.

Se dice que esta norma cristalizó el modelo normativo sobre el que descansa hoy en día la organización sindical argentina, porque ella establecía una clara diferencia entre la asociación sindical simplemente inscripta (ASSI) y la asociación sindical con personería gremial (ASCPG). Esta personería gremial era concedida al sindicato más representativo, el que por tanto gozaba de determinados derechos exclusivos, entre los cuales se destacaba el ejercicio de la defensa y representación ante el Estado y los empleadores de los intereses profesionales.

Los lineamientos generales del decreto 23.852 fueron en el año 1953 afianzados mediante el dictado de la ley 14.250 (B.O. 13/10/1953). Esta ley se encuentra vigente en la actualidad, y en ella se dispone que sólo la ASCPG puede negociar convenios colectivos de trabajo (CCT), con efectos erga omnes – es decir, que son de aplicación para todos los trabajadores, tanto afiliados como no afiliados, que ingresen en el ámbito de actuación personal y territorial del

sindicato-. La ley 14.250 prevé, además, la facultad de la ASCPG de imponer contribuciones solidarias a los trabajadores no afiliados, como consecuencia de la firma de un convenio colectivo de trabajo.

En el año 1956, el régimen político instaurado luego del derrocamiento de Perón modificó nuevamente el panorama normativo, mediante el dictado del decreto 9.270 que desactivó la distinción entre la ASSI y la ASCPG. Así, todos los sindicatos quedaban en un pie de igualdad en cuanto a los derechos concedidos por la norma. En materia de negociación colectiva, se dispuso que, de existir varios sindicatos para un mismo oficio, categoría, profesión, actividad o empresa, la representación debía ser ejercida por una comisión intersindical, cuya constitución y funcionamiento se establecía sobre la base de reconocerse el derecho de las minorías; todo ello se normaba de acuerdo y en proporción al número de afiliados de cada asociación sindical.

En el año 1958, siendo Arturo Frondizi el presidente de nuestro país, se aprueba la ley 14.455 que vuelve a implementar el régimen legislativo construido durante el primer y el segundo gobierno de Perón. Nuevamente se instaura la idea-fuerza de sindicato “más representativo”, merecedor de la personería gremial.

En febrero de 1966 -presidencia de Arturo Umberto Illia- se dicta el decreto 969, reglamentario de la ley 14.455, por el que se introduce un parámetro objetivo para el reconocimiento de la personería gremial. Así, merced al art. 13 de dicha norma, se establece que: *“Se considerará que la asociación profesional tiene capacidad suficiente para representar a los trabajadores de su ámbito de actuación cuando el número de afiliados cotizantes no sea inferior al diez por ciento de los trabajadores que pretende representar”*.

El decreto, además, vedaba a las ASCPG *“todo acto de proselitismo o difusión ideológica y de sostén económico o ayuda material en organizaciones políticas o que persigan finalidades extra-gremiales”*. Extremadamente reprochable es la consagración aquí de normas que permitían una gran injerencia estatal, como

aquella por la que se autorizaba al Estado a retirar la personería gremial al sindicato “politizado”. La impronta de esta norma contrasta absolutamente con la actual ley 23.551, que admite una amplitud de objetivos de la asociación sindical, incluyendo la participación política. En efecto, de la conjunción de los art. 2 y 3 surge que los sindicatos tienen por objeto la defensa de los intereses de los trabajadores, y que estos intereses son *“todo cuanto se relacione con sus condiciones de vida y de trabajo. La acción sindical contribuirá a remover los obstáculos que dificulten la realización plena del trabajador”*.

Por ello, hoy no existen ámbitos de los que la actividad sindical esté excluida. Según lo ha dicho la doctrina laboralista, quedan comprendidos *“el apoyo a plataformas y candidatos en los procesos electorales, la promoción y respaldo de planes gubernamentales y la elaboración de proyectos legislativos, la emisión de opinión, acompañamiento o rechazo de políticas económicas, sociales, culturales, etc.”*<sup>17</sup>.

Volviendo al relato histórico, debe subrayarse que las actitudes intrusivas por parte del Estado, que el decreto 969 permitía, fueron exacerbadas por el gobierno de facto que derrocó a Illia, implementando medidas de corte netamente antisindical, aprovechando así el diseño normativo.

Ya en el tercer período presidencial de Perón, el 20 de noviembre de 1973 el Congreso Nacional sanciona la ley 20.615, que mantiene el modelo normativo basado en la personería gremial. La injerencia estatal se limita, al establecerse que si bien el Estado puede cancelar o suspender la personería gremial, ello debe hacerse previa *“tramitación que asegure el debido proceso”*, siendo recurrible dicha decisión.

En este período se produce un giro legislativo importante, al admitirse abiertamente la politización de la asociación sindical. Así, se dispone que el sindicato tiene la facultad de *“fijar sus posiciones en materia política, inclusive dando su apoyo a partidos políticos o candidatos... o propiciando a personas*

---

<sup>17</sup> Rozenberg, Enrique; ob. cit. p. 98.

*determinadas para que partidos políticos les atribuyan carácter de candidatos” (art. 30 inciso 9).*

Otras tres importantes reformas operadas por la ley 20.615 fueron las siguientes: 1.- Se declaró la ilegalidad de los sindicatos de empresa; 2.- Se dispuso que el sindicato podía poner fin al mandato de los delegados de personal; 3.- Se implementó el “fuero sindical”, dotando a los dirigentes y delegados con una protección contra maniobras antisindicales patronales; 4.- Se dispuso una manifiesta preferencia por el sindicato de actividad, desalentándose la creación de sindicatos de empresa o de categoría, profesión u oficio.

En 1979 el gobierno militar de Videla reemplaza la ley 20.615 por la regla estatal N° 22.105. Esta norma mantiene el diseño legal por el que se concede al sindicato más representativo la personería gremial, aunque nuevamente se intenta despolitizar a los sindicatos, disponiéndose que: *“las asociaciones gremiales de trabajadores no podrán participar en actividades políticas ni prestar apoyo directo o indirecto a partidos, candidatos políticos o a quienes realicen actividades políticas”*. Además, la norma maximiza las facultades estatales de injerencia en la vida interna de los sindicatos, al establecer que el Ministerio de Trabajo no sólo puede suspender o cancelar la personería gremial, sino también inhabilitar a los dirigentes sindicales por un período de hasta tres años, e intervenir transitoriamente los órganos directivos de las asociaciones sindicales. La norma llegó a disponer la disolución de entidades sindicales y la apropiación de su patrimonio, por todo lo cual esta regla estatal ha sido considerada una página negra en la historia del Derecho Sindical Argentino.

Con la recuperación de la democracia, en el año 1988 fue sancionada la ley 23.551, que rige en la actualidad, y que en su artículo primero establece: *“La libertad sindical será garantizada por todas las normas que se refieren a la organización y acción de las asociaciones sindicales”*. La libertad sindical, principio rector en la materia, viene acompañado por el principio de democracia sindical, previsto en

el art. 8 de la LAS. Nos abocaremos a tamaña cuestión en los párrafos siguientes, pero antes señalamos que la LAS, además de establecer en su *Título Preliminar* la tutela de la libertad sindical, contiene una garantía procesal, regulada en el art. 47, denominada amparo sindical que es una acción judicial para obtener de manera rápida el cese de todo acto que obstruya el ejercicio de la función gremial y puede ser ejercido por “*cualquier trabajador u organización sindical*”<sup>18</sup>.

## Capítulo II

### **La libertad y la democracia sindical en el sistema sindical argentino**

#### **1.- Los principios de libertad y democracia sindical**

¿Qué es la libertad sindical? Como primera aproximación, puede afirmarse que la libertad sindical es el conjunto de garantías jurídicas que tienen como objetivo principal asegurarle a los trabajadores y a las organizaciones que conforman la posibilidad de asociarse y desarrollar la actividad gremial en defensa de sus intereses profesionales, sin que hayan injerencias, ni obstrucciones por parte del gobierno, los empleadores y otras organizaciones<sup>19</sup>.

Se trata de un principio general y rector de nuestro ordenamiento jurídico, y constituye la base donde debe sustentarse toda la estructura de la organización sindical. La importancia de garantizar la libertad sindical radica en motivos que trascienden la materia alcanzada por el Derecho del Trabajo, es un tema que se debate en la política social e institucional de las sociedades contemporáneas y la libertad sindical ha sido promovida a la jerarquía de uno

---

<sup>18</sup> Rial N., Machado J. De Manuele, A., “*Manual para represent...*” ob. cit., p. 310.

<sup>19</sup> Rial, Noemí, Machado José Manuel, De Manuele, Abel Nicolás, “*Manual para representantes sindicales*”, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2011, p. 309.

de los derechos fundamentales del hombre, no sólo en el plano nacional, sino que es un derecho reconocido internacionalmente<sup>20</sup>, como ya hemos señalado.

Las garantías que comprende la libertad sindical se clasifican, de acuerdo a los informes y recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, en:

1. La libertad sindical individual, donde los trabajadores poseen poderes:

a) *Positivos*, por el cual los trabajadores pueden realizar actividades sindicales, fundar o constituir organizaciones sindicales y órganos similares, sin autorización previa del Estado, afiliarse libremente a una organización sindical, permanecer voluntariamente en una organización, participar en el gobierno y en la administración de la asociación gremial y ejercer la representación de la organización ante los organismos oficiales, nacionales e internacionales<sup>21</sup>.

b) *Negativos*, son todos aquellos poderes por el cual los trabajadores pueden optar, por no afiliarse a ninguna organización gremial ó desafiliarse a la asociación a la que pertenece. También en este aspecto, el trabajador tiene la garantía de no ser sancionado disciplinariamente, ni ser separado de la entidad sindical sin el debido ejercicio previo del derecho de defensa en el ámbito interno, y con la revisión judicial posterior de la decisión de la entidad, de no sufrir malos tratos, ni ser discriminado, ni detenido por el ejercicio de la actividad sindical, de no recibir ningún tipo de coacciones por parte de la asociación sindical, por desafiliarse o no afiliarse a ningún sindicato, de no ser despedido, suspendido ni perjudicado en su trabajo por sus actividades gremiales y por último cuenta con la garantía de no ser inhabilitado para ingresar a una organización sindical o para postularse como candidato para cargos electivos, por causas arbitrarias o discriminatorias<sup>22</sup>.

2. La libertad sindical colectiva, que comprende los siguientes poderes:

---

<sup>20</sup> Corte, Néstor T., *El modelo sindical argentino. Régimen legal de las asociaciones sindicales*, segunda edición actualizada, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires – Santa Fe, 1994, p. 73.

<sup>21</sup> Corte, N.T., ob. cit., p. 96.

<sup>22</sup> *Ibidem*



a) *Positivos*, que le permiten al conjunto de trabajadores organizarse, administrarse autónomamente, redactar sus propios estatutos y reglamentos, constituir organizaciones de grado superior, y poder adherir a las asociaciones sindicales internacionales, ejercitar el derecho de negociación colectiva y de huelga, solucionar conflictos obrero-patronales e intersindicales y participar en actividades políticas, entre otros<sup>23</sup>.

b) *Negativos*, las organizaciones sindicales pueden libremente, no ingresar a entidades de grado superior, o desafiliarse de ellas, pueden desarrollar la actividad gremial sin la injerencia por parte del Estado en sus gobiernos ni en la administración sindical, no ser intervenidos, o cualquier otro acto que tienda a la disolución del sindicato por vía administrativa, como también les garantiza que los empleadores o sus organizaciones por medios directos o indirectos, se abstendrán de cometer actos, de injerencias, con el fin de obstaculizar la constitución de una organización gremial o su ejercicio en la defensa de los intereses de los trabajadores, la libertad sindical garantiza la no injerencia de las organizaciones de grado superior, salvo las determinada por las causas previstas en sus estatutos, teniendo en cuenta el derecho de defensa y la revisión judicial posterior<sup>24</sup>.

¿Y de qué hablamos cuando hablamos de democracia sindical? La democracia sindical es también un principio sobre el que debe descansar la organización sindical. Este principio se basa en la idea de que la actuación sindical debe ser siempre sometida a la voluntad mayoritaria. La ley 23.551 enuncia como reglas para una organización sea democrática<sup>25</sup>, las siguientes:

a) En primer lugar, como lo dispone el art. 4º de la LAS, cada trabajador que se encuentre afiliado a un sindicato, tiene el derecho de participar de la vida interna del mismo, pudiendo elegir y ser elegido.

---

<sup>23</sup> Corte, N.T., ob. cit., p. 97.

<sup>24</sup> Corte, N.T., ob. cit., p. 98.

<sup>25</sup> Rial N., Machado J. De Manuele, A., "Manual para represent..." ob. cit., p.310/311,

b) Los trabajadores tienen la facultad de elegir a sus representantes, tanto a los delegados, como a los órganos de dirección y administración y a las autoridades de los sindicatos locales y de las seccionales o delegaciones de las uniones. Los mismos serán elegidos a través del voto directo y secreto, el cual es voluntario.

c) Los representantes elegidos por la mayoría de los trabajadores deberán informar y rendir cuentas acerca del cumplimiento de sus mandatos<sup>26</sup>.

d) La ley en su art. 7º, claramente veda la posibilidad de que los estatutos de los sindicatos discriminen a sus afiliados, por motivos religiosos, ideológicos, de raza o sexo.

e) Otra característica fundamental de la democracia sindical es la limitación en el periodo de los mandatos. En efecto, los mandatos duran el tiempo que se establezca en el estatuto sindical, aunque en ningún caso puede excederse de 4 años para los funcionarios y de 2 años para los delegados en la empresa. Sin perjuicio de lo cual, la LAS permite la reelección indefinida.

f) En cuanto a las minorías, a estas les asiste el derecho a ser oídas y contar con la representación de los cuerpos deliberativos mediante la asignación de un cupo de congresales.

## **2.- El modelo<sup>27</sup> sindical argentino**

Habiendo en el acápite anterior conceptualizado el principio de libertad sindical, estamos en condiciones de preguntarnos si el modelo sindical

---

<sup>26</sup> Al respecto el art. 8º de las LAS, establece: *"Las asociaciones sindicales garantizarán 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 todos 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"*.

<sup>27</sup> Aclaremos que cuando nos referimos al "modelo" sindical argentino, no utilizamos el término "modelo" en el sentido de "tipo-ideal" o "paradigma", sino que con dicho término nos referimos simplemente a la caracterización descriptiva de los principales rasgos del sistema normativo. Cfr. CORTE, Néstor E.; "El Modelo Sindical Argentino", Segunda Edición Actualizada, Rubinzal-Culzoni Editores, año 1994, p. 13.

argentino se encuentra en línea con el mismo, considerando todas las facetas o aspectos de aquél.

La respuesta será negativa, por dos razones:

- a) Porque el modelo sindical argentino resiente el derecho a la libertad sindical colectiva, por los derechos exclusivos que otorga al sindicato con personería gremial.
- b) Porque reciente también el derecho a la libertad sindical individual, al considerar al trabajador dependiente como único sujeto sindicalizable.

Analizaremos separadamente cada una de estas cuestiones.

## **2.- a) El modelo sindical argentino resiente la libertad sindical en su faz colectiva**

El modelo sindical argentino resiente el derecho a la libertad sindical en su faz colectiva, mediante el otorgamiento de derechos exclusivos injustificados al sindicato con personería gremial.

Para comprender cabalmente esta afirmación, debemos hacer un repaso de los tipos de asociaciones sindicales que prevé la LAS, y los diferentes derechos que otorga a cada uno de ellos.

Como sabemos, la LAS regula diferentes tipos de sindicatos, en función de la calidad de asociados (los sindicatos pueden ser horizontales, verticales o de empresa), en función del ámbito territorial en el que se desarrollan (los sindicatos pueden ser nacionales, provinciales, municipales, etc.), y en función de los grados (pueden ser de primero, de segundo o de tercer grado). Ahora bien, dentro de esta tipología, existe una última clasificación, relativa a los derechos que ostenta. Así, el sindicato puede ser:

- Una Asociación Sindical simplemente inscripta (ASSI), o bien:
- Una Asociación Sindical con personería gremial (ASCPG).

El sindicato con simple inscripción es aquel que se ha inscripto en el registro especial que tiene a su cargo el Ministerio de Trabajo. Para obtener esta inscripción, la asociación sindical debe indicar: el nombre, el domicilio, el

patrimonio y antecedentes de la fundación del sindicato; se debe acompañar la lista de afiliados, la nómina de los integrantes del organismo directivo; y deben presentarse los estatutos.

Una vez inscrita, la asociación sindical simplemente inscrita obtiene la personería jurídica. Por eso es que comúnmente utilizamos la expresión “sindicato simplemente inscripto”, o “sindicato con simple inscripción”, o “sindicato con inscripción gremial”, todo lo cual es lo mismo que decir “sindicato con personería jurídica”.

Muchas veces se confunde el término “personería jurídica” con el de “personería gremial”, por eso es importante tener en claro cuáles de estos términos son sinónimos y cuáles no. Es que, conforme nuestro sistema, sólo un sindicato de todos aquellos inscriptos (siempre en relación a un determinado ámbito personal y territorial) va obtener la personería gremial. ¿Cuál? El más representativo, que es aquél que cuenta con el mayor número promedio de afiliados cotizantes sobre la cantidad de trabajadores que intente representar. Este promedio se determina sobre los seis meses anteriores a la solicitud de personería gremial. En base a este criterio, el Estado reconoce cuál es el sindicato que reúne el requisito de *mayor representatividad*.

Advertimos, que para que el sindicato más representativo obtenga la personería gremial, necesita haber actuado como asociación simplemente inscrita, por lo menos seis meses. Además, debe reunir como mínimo, la afiliación del 20 % de los trabajadores que pretende representar.

¿Qué ocurre si dos o más ASSI se disputan el carácter de más representativa? En ese caso, los art. 2 y 3 LAS establecen que la personería gremial se le reconocerá solo a uno de los dos sindicatos, al que “*cuenta con mayor número promedio de afiliados cotizantes sobre la cantidad promedio de trabajadores que intente representar, en los seis meses anteriores a la solicitud*” (art. 2 y 3 LAS).

Pero... ¿por qué la ley establece los requisitos necesarios para considerar que un sindicato es el *más representativo*? Porque, como veremos inmediatamente, al sindicato *más representativo* el Estado le otorgará derechos exclusivos -es decir, derechos de los que carece el sindicato simplemente inscripto-. La utilización del concepto de *sindicato más representativo*- se ha pretendido justificar por el hecho de que, como el principio de libertad sindical supone la posibilidad ilimitada de creación de sindicatos, esto podría provocar una dispersión que podría llevar al fin del movimiento obrero. En otras palabras, que el capitalismo concentrado requiere de un grupo de trabajadores igualmente concentrado<sup>28</sup>, por lo que debe promocionarse legislativamente la unidad sindical. Se afirma, así, que la unidad de acción es condición de la eficacia reivindicativa, por lo que la legislación debe promocionar la referida unidad sindical.

El problema es que la posibilidad de un gobierno de conceder ventajas a un determinado sindicato -en la Argentina, aquél que ostenta la personería gremial-, entraña el riesgo de que se favorezca a dicho sindicato a tal punto que se desfavorezca al resto de los sindicatos, en un acto de discriminación. En este sentido, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha señalado que *“favoreciendo o desfavoreciendo a determinada organización frente a otras los gobiernos pueden influir en la decisión de los trabajadores cuando elijan una organización para afiliarse, ya que es indudable que estos últimos se sentirán inclinados a afiliarse al sindicato más apto para servirlos, mientras que por motivos de orden profesional, confesional, político u otro, sus preferencias los hubieran llevado a afiliarse a otra organización”*<sup>29</sup>. Estas reflexiones imponen un intenso debate, porque como señala la doctrina especializada en la materia, *“la unidad sindical deseable, en tanto fortalece la acción*

---

<sup>28</sup> Krotoschin, Tratado de Derecho del Trabajo, TII, s. 627 y ss; citado por Rozenberg, Enrique, ob. cit., p. 135.

<sup>29</sup> “La Libertad Sindical”, 4ª edición, Ginebra, 1996, P. 70 párr. 303), citado por Rozenberg, Enrique, ob. cit. p. 136.

*gremial, debe ser producto de la decisión de los propios trabajadores y no impuesta por una decisión gubernamental”<sup>30</sup>.*

En definitiva, aunque el modelo sindical argentino es vehemente defendido, bajo el axioma de la “unidad de acción”, lo cierto es que –como lo ha señalado algunos autores<sup>31</sup>- éste ha derivado en pretexto para institucionalizar burocracias poco democráticas y fácilmente copables por el poder.

Supuestamente, si un sindicato simplemente inscripto considera que es más representativo que aquél que ya detenta la personería gremial, la ley (arts. 25 y 28 LAS) dispone que se produce el desplazamiento de la personería gremial. Según la ley, el sindicato que petitiona el desplazamiento de la personería gremial debe demostrar que posee una cantidad de afiliados cotizantes, durante un período mínimo y continuado de seis meses anteriores a la petición, que debe ser “considerablemente superior” a la de la asociación sindical con personería preexistente (art. 28 LAS). El decreto 467/88 aclara que ese carácter de “considerablemente superior”, se obtiene cuando se supera “como mínimo en el 10 % de sus afiliados cotizantes” (art. 21). Es decir, para que se produzca el desplazamiento de la personería gremial, el sindicato que así lo pretende debe superar en más del 10 % a la cantidad de afiliados que tiene el sindicato que posee la personería gremial. De lograrse este objetivo, se produce el desplazamiento de la personería gremial, y el sindicato que antes la poseía continúa como sindicato simplemente inscripto<sup>32</sup>.

¿Pero por qué dijimos al inicio que el modelo sindical argentino resentía el derecho a la libertad sindical en su faz colectiva? Porque como ya hemos anticipado, la ASCPG posee derechos que le son exclusivos (es decir, que no

---

<sup>30</sup> Rozenberg, Enrique; ob. cit. p. 149.

<sup>31</sup> Goldín, Adrián; “El trabajo y los Mercados”, Buenos Aires, 1997, p. 50 y ss; citado por Machado, José Daniel y Ojeda, Raúl Horacio; “Tutela de la Representación Gremial”, en Ackerman, Mario E. (Dir.) y Tosca, Diego M. (Coord.), Tratado de Derecho del Trabajo, Tomo VII, Relaciones Colectivas de Trabajo-1, Editorial Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2009, p. 689.

<sup>32</sup> Aclaramos que en ámbito estatal, por imperio de la Resolución MTySS 255/03, el reconocimiento de la personería gremial a un determinado sindicato no desplaza la personería gremial de sindicatos preexistentes.

poseen las ASSI), entre los que se cuentan: a) la defensa y presentación ante el Estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores; b) La negociación colectiva; c) La administración de las obras sociales; d) La representación sindical en la empresa; e) La tutela sindical de sus dirigentes gremiales; f) La exoneración de impuestos y gravámenes; g) El derecho a que el empleador actúe como agente de retención de las cuotas sindicales; h) Deliberar y decidir medidas de acción directa, según lo considera la interpretación tradicional de la doctrina iuslaboralista.

Contrariamente, los derechos de la ASSI conforme la LAS son los siguientes: a) Representar los intereses individuales de sus afiliados (aunque para ejercer esta facultad, se requiere el consentimiento por escrito por parte del trabajador representado, conforme art. 22 decreto 467/88); b) Representar los intereses colectivos, sólo cuando no hubiere en la misma actividad o categoría asociación con personería gremial; c) Promover la formación de sociedades cooperativas y mutuales, el perfeccionamiento de la legislación laboral y previsional, la educación general y la formación profesional de los trabajadores; d) Imponer cotizaciones a sus afiliados; e) Realizar reuniones o asambleas.

Como podemos observar, salvo la facultad supletoria enunciada en segundo término, todas los demás derechos no se refieren a una acción auténticamente sindical, sino que son propias de cualquier asociación o habitante del país.

Se impone que nos preguntemos: ¿Por qué la ASSI no puede representar otros intereses colectivos diferenciados de la negociación colectiva? ¿Por qué sus dirigentes no pueden merecer idéntica tutela sindical a la otorgada al dirigente de la ASCPG? ¿Por qué la ASSI debe pagar impuestos y gravámenes de todo tipo, a diferencia de la ASCPG? ¿Por qué una ASSI no puede tener presencia en el interior de un establecimiento, mediante la postulación de delegados sindicales afiliados a aquella? Y aún más: ¿por qué para desplazar a

un sindicato con personería gremial no es suficiente ser “más representativa” que aquella, debiendo tener una cantidad de afiliados “considerablemente superior”, esto es, mayor al 10 %?

Los órganos de control de la OIT se han expedido sobre estas cuestiones, llegando a la conclusión de que no es en sí reprochable que la legislación argentina establezca una distinción entre las organizaciones sindicales más representativas y aquellas que no lo son. Lo que sí es reprochable, según el criterio de estos órganos, es que esta distinción provoque ventajas injustificadas para los sindicatos más representativos, pues en opinión de estos órganos de control, *“estas ventajas deberían limitarse de manera general al otorgamiento de ciertos derechos preferenciales, tales como la negociación colectiva, la consulta por las autoridades o la designación de los delegados ante los organismos internacionales”*. Esto significa que las ventajas reconocidas a la asociación sindical más representativa *“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 fomentar y defender los intereses profesionales de sus miembros ni del derecho de organizar su gestión y su actividad y de formular su programa de acción previstos en los art. 3 y 10 del Convenio”*.

Resta señalar que los órganos de control de la OIT también han reprochado a nuestro país el requisito de cantidad de afiliados “considerablemente superior” para la disputa de la personería gremial.

En definitiva, queda claro que el reconocimiento de derechos exclusivos a favor de la ASCPG que exceda el derecho a la negociación colectiva, la consulta por las autoridades) y la designación de “delegados” a organismos internacionales, es reprochable pues atenta contra el principio de libertad sindical consagrado en el Convenio N° 87 OIT y 14 bis CN, pues implican la privación de los medios esenciales para la defensa de los intereses de los trabajadores representados por otras entidades sindicales que no poseen mayor representatividad.



En el plano local, nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha también declarado que la LAS merece reproche, por atentar contra el derecho a la libertad sindical, respecto a dos cuestiones vitales: la representación sindical en la empresa, y la tutela de los dirigentes gremiales. Por la importancia de ambos temas, los trataremos de manera separada en sus acápites específicos.

## **2.- b) El modelo sindical argentino resiente el derecho a la libertad sindical en su faz individual**

Si bien el art. 4 LAS consagra el derecho a la sindicalización a todos los trabajadores, sin distinción, al declarar que: *“los trabajadores tienen los siguientes derechos sindicales: a) Constituir libremente y sin necesidad de autorización previa, asociaciones sindicales; b) Afiliarse a las ya constituidas, no afiliarse o desafiliarse (...)”* –en línea con las previsiones del C N° 87 OIT -, luego el art. 1 del Decreto 467/88 (reglamentario de la LAS) establece que, *“se entiende por trabajador”,* a los fines de la ley, a *“quien desempeña una actividad lícita que se presta a favor de quien tiene la facultad de dirigirla”*. Esta limitación implica que, desde el punto de vista normativo, los trabajadores autónomos o cuentapropistas se encuentran excluidos del régimen de asociaciones sindicales.

La norma ha sido tachada de inconstitucional por respetadísimos autores, que entienden excesiva la limitación impuesta por la norma reglamentaria, al limitar el derecho a la sindicalización de los autónomos o cuentapropistas.

Otra limitación a la libertad sindical en su aspecto individual, se produce en relación a los desocupados. En efecto, si bien el art. 14 LAS dispone que *“en caso de jubilación, accidente, enfermedad, invalidez, desocupación o servicio militar, los afiliados no perderán por esas circunstancias el derecho de pertenecer a la asociación respectiva, pero gozarán de los derechos y estarán sujetos a las obligaciones que el estatuto establezca”,* el decreto 467/88 que lo reglamenta, ha variado completamente su contenido.

En efecto, el art. 2° inciso b. de dicho decreto limita el derecho individual de sindicalización de los desocupados, al referir que una de las causales admisibles del rechazo a la solicitud de afiliación es *“no desempeñarse en la actividad, profesión, oficio categoría o empresa que representa el sindicato”*. Para colmo, el art. 6° de esa misma norma dispone la pérdida automática del derecho a pertenecer al sindicato, pasados seis meses desde que se ha perdido el empleo. Por ello, la doctrina ha sostenido su inconstitucionalidad, también por extralimitación de su competencia reglamentaria, señalándose que: *“en la actualidad, los mayores problemas del trabajador no empiezan cuando ingresa al trabajo sino cuando lo pierde. Segregar al trabajador o abandonarlo a su suerte en ese preciso instante implica consagrar la insolidaridad y fomentar la desmovilización, potenciando la ‘crisis de credibilidad’ y la ‘pérdida de influencia’ de las organizaciones, que aferradas a estrategias arraigadas en su añoranza, aparecen como ‘elementos pasivos’ del cambio social”*<sup>33</sup>.

Resta aclarar que tanto los estatutos de la CTA como los de la FeTIA garantizan el ejercicio de la libertad sindical en su aspecto individual para todos los trabajadores, aún respecto de estos sectores marginados, pues reconoce el derecho de afiliación tanto de los trabajadores activos como de los trabajadores sin trabajo y los trabajadores autónomos y cuentapropistas en tanto no tengan trabajadores bajo su dependencia.

### **Capítulo III**

#### **La representación sindical en la empresa**

La representación sindical de los trabajadores, protegida y garantizada por el Derecho nacional e internacional, nace en el lugar de trabajo como una forma directa de protección de sus derechos e intereses. Dichos intereses

---

<sup>33</sup> GARCIA, Héctor Omar, "Sindicalización...", ob. cit., p. 1029.

abarcan no sólo un mejor salario, sino todas las condiciones de vida dentro del trabajo, el cual les permite mantener dignamente a su familia. El cuidado de la salud, la educación de sus hijos, la capacitación profesional, la vivienda digna y el progreso social es parte de los objetivos que conforman al llamado interés profesional, perseguido por las organizaciones gremiales.

En nuestro país, la tolerancia y el reconocimiento de las organizaciones gremiales no fue algo que se logró pacíficamente, a pesar de que en los países desarrollados el movimiento obrero ya se había consolidado. Los trabajadores han pasado por largas luchas y han padecido innumerables pérdidas de compañeros para alcanzar lo que en la actualidad se conoce como la libertad sindical, que es la base en que sustenta.

La historia de la representación en los lugares de trabajo es una historia de luchas sangrientas y resistencia, y las causas no han sido pocas. Los trabajadores han tenido la necesidad de organizarse para la defensa de sus intereses, para dejar de ser explotados y evitar el abuso de la clase capitalista, que con el fin de acumular riquezas utilizaba al trabajador como un simple medio y lo despojaba de toda dignidad, haciéndolos trabajar de manera inhumana y desprovistos de toda protección.

De modo tal que el sindicalismo en la Argentina es el resultado diversos enfrentamientos como lo fueron, por ejemplo, *Un año trágico de 1921*, en la provincia de Santa Fe con la explotación del quebracho, *La semana trágica* en el año 1919, que tenía como protagonistas a obreros de los talleres metalúrgicos Vasena que emprendieron una huelga y piquetes que tuvo como resultado cinco muertos y más de veinte heridos en manos de la fuerza policial, los hechos en *La Patagonia* en el año 1921, en Río Gallegos, etc<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> Fernández Madrid, Juan Carlos, *“Tratado práctico de derecho del trabajo”*, 3ª Edición actualizada y ampliada, La Ley, Buenos Aires, 2007, tº III, p. 102 y ss.

Buscar el motivo y el por qué de tanta represión, no es complicado, porque cuando un sindicato penetra en el lugar de trabajo opera como un factor que otorga libertad a los trabajadores y también poder<sup>35</sup>.

*Libertad* en cuanto el reconocimiento de un espacio de autonomía en el mismo lugar de trabajo, que le permite a los representantes reunirse con sus compañeros de labor y recibir de sus representados todas las sugerencias, dudas y quejas, como también asesorar o prestar apoyo a los mismos de las contingencias ordinarias o extraordinarias que puedan surgir respecto a la vida profesional y a las referidas a la actividad y decisiones del sindicato, además de promover la afiliación y desplazarse en el interior del establecimiento para cumplir con su gestión, etc<sup>36</sup>.

La representación sindical también opera como un nuevo *poder* dentro de la empresa, que se expresa con pretensiones participativas y atribuciones, que ejercen presión orientadas a obtener un mejor nivel de vida, que la mayoría de las veces es resistida por los empleadores porque encuentran restringidas sus facultades, de dirección, de organización, de disciplina y de libre disposición de los contratos de trabajo<sup>37</sup>.

### **1.- La representación sindical en la empresa en la Constitución Nacional**

Nuestra Constitución Nacional en su actual art. 14 bis, segundo párrafo, establece: *“Los representantes gremiales gozaran de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo.* La CN les otorga a los representantes gremiales las garantías para que puedan

---

<sup>35</sup> Duran, *“La acción sindical en la empresa, su protección legal”*, Madrid, 1977, p. 66, citado por Corte, N. T., ob, cit., p. 392.

<sup>36</sup> Corte, N. T., ob. cit., 393

<sup>37</sup> Tales facultades patronales se ven restringidas a través del planeamiento de reclamaciones, impugnaciones de decisiones patronales, verificación del cumplimiento de normas legales o convencionales sobre condiciones de trabajo, etc., Cfr. Corte, N. T., ob. cit., p. 393.

cumplir con sus funciones, dicha garantía es la denominada “*estabilidad en el empleo*”.

La estabilidad en el empleo que goza el delegado sindical, es muy similar a la que poseen los empleados públicos, que no pueden ser despedidos sin causa o arbitrariamente, y en los casos que esto ocurra, sin la previa exclusión de tutela regulado en la LAS, el empleador deberá reinstalar al trabajador en su puesto de trabajo.

El fin que se persigue con dicha garantía es lograr que los representantes gremiales puedan cumplir su cometido sin ser molestados, sin presiones y sin temores de ninguna naturaleza, es por ello que la protección es en razón “a su cargo y a su actividad”, por lo tanto no debe entenderse que la protección crea inmunidad sobre “la persona”<sup>38</sup>.

Debe aclararse aquí que, con el objeto de que los delegados lleven adelante su cometido, la LAS establece la obligación de los empleadores de otorgar el llamado “crédito horario” para el ejercicio de las funciones por parte de los delegados. El crédito horario, entonces, es el tiempo del que disponen los delegados para ejercer las funciones sindicales para cubrir las necesidades materiales y personales, que pueden ser utilizadas dentro o fuera de la empresa sin restricciones en su duración, en un principio, y que debe ser rentado por el empleador.

La regulación de dichos créditos se encuentran, además de la LAS, en los CCT y en muchos casos las pautas sobre la extensión del crédito horario surge de la costumbre, como prácticas sucesivas, consentidas por el empleador y el trabajador<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> Bidart Campos, German J., Principios constitucionales de derecho del trabajo (individual y colectivo) y de la seguridad social en el art. 14 bis, TySS, Suplemento extraordinario, septiembre 1981, p. 528/529. Citado por García, Héctor O. “La organización y representación sindical en la empresa”, en Simón, Julio (dir.) y Ambesi, Leonardo (coord.), Tratado de Derecho Colectivo del Trabajo, La ley, Buenos Aires, 2012, t I.

<sup>39</sup> Observatorio del Derecho Social, “Manual del delegado, guía jurídica para la acción sindical en el lugar de trabajo”, ob. cit., p.106.

Al respecto el art. 44 de LAS, establece: *“Sin perjuicio de lo acordado en convenciones colectivas de trabajo, los empleadores estarán obligados a: a) Facilitar un lugar para el desarrollo de las tareas de los delegados del personal en la medida en que, habida cuenta de la cantidad de trabajadores ocupados y la modalidad de la prestación de los servicios, las características del establecimiento lo tornen necesarios; b) Concretar las reuniones periódicas con esos delegados asistiendo personalmente o haciéndose representar; c) conceder a cada uno de los delegados del personal, para el ejercicio de sus funciones, un crédito de horas mensuales retribuidas de conformidad con lo que se disponga en la convención colectiva aplicable”*.

## **2.- Normas Internacionales relativas a al representación sindical**

El Convenio n° 87 OIT, al que ya nos hemos referido, dispone en el art. 2 que dice: *“Los trabajadores y empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen 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”*<sup>40</sup>.

Por su parte, el Convenio n° 98 OIT establece una protección amplia contra conductas antisindicales, ya sea por parte del empleador, el Estado o las mismas organizaciones sindicales y tiene como objetivo evitar la discriminación antisindical, en cuanto ésta resulta una de las violaciones más graves a la libertad sindical y pone en riesgo la existencia de las organizaciones de trabajadores<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> Adoptado por la 31ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, 1948, ratificado por la Argentina en 1960.

<sup>41</sup> El art. 1 del Convenio 98, primer párrafo, adoptado por la 32ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, 1949, y aprobado por decreto-ley 11.594/56, establece: *“Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo”*, asimismo, continua diciendo el mismo art. *“Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato; 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*

A ello se suma el *Convenio n° 135 OIT*, sobre los representantes de los trabajadores, que garantiza la protección de los representantes elegidos libremente por los trabajadores de la empresa y establece que deben contar con mecanismos para llevar adelante la acción sindical<sup>42</sup>. Así, establece en su art. 1 que: *“Los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor”*.

Asimismo, en su art 2º establece que: *“1. Los representantes de los trabajadores deberán disponer en la empresa de las facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones. 2. A este respecto deberán tenerse en cuenta las características del sistema de relaciones obrero-patronales del país y las necesidades, importancia y posibilidades de la empresa interesada. 3. La concesión de dichas facilidades no deberá perjudicar el funcionamiento eficaz de la empresa interesada”*<sup>43</sup>.

### **3.- La regulación de la representación sindical en la empresa en la Ley de Asociaciones Sindicales**

En el Título XI de la LAS (arts. 40 a 46) se encuentra la regulación específica relativa a representación sindical en la empresa.

---

*consentimiento del empleador durante las horas de trabajo. Véase, Ackerman, Mario E., “Libertad sindical”, en Ackerman, Mario E. (Director) y Tosca, Diego M. (Coordinador), Tratado de Derecho del Trabajo, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires – Santa Fe, 2007, t. VII (también editado como Relaciones colectivas del trabajo – I), p. 74. Citado por García, Hector O. “La organización y representación... ob. cit.*

<sup>42</sup> Observatorio del Derecho Social, *“Manual del delegado, guía jurídica para la acción sindical en el lugar de trabajo”*, Friedrich Ebert Stiftung – CTA, Buenos Aires, 2010, p.58.

<sup>43</sup> Adoptado por la 56ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, 1971, ratificado por la Argentina por ley 25.801.

Así, en el art. 40 se establece que tanto los delegados sindicales del personal, las comisiones internas, como así también los organismos similares van a ejercer en los lugares de trabajo la representación del conjunto de los trabajadores.

Es importante aclarar que, dentro del juego de relaciones que existe entre los trabajadores, la organización gremial y la empresa, el delegado representa:

- 1) A los trabajadores de la empresa o del establecimiento, ante el sindicato;
- 2) A los trabajadores de la empresa o del establecimiento, ante la misma empresa;
- 3) Al sindicato, ante la empresa;
- 4) Conjuntamente, a los trabajadores de la empresa o del establecimiento y al sindicato, ante el Ministerio de Trabajo de la Nación o la Secretaría de Trabajo provincial, en los casos en que se produzca una inspección o un funcionario de cualquier autoridad administrativa laboral se haga presente en el establecimiento.

Por esto decimos que la representatividad del delegado gremial es de carácter múltiple.

En cuanto a las modalidades de representación comprendidas en la normativa legal, éstas van a variar de acuerdo a las particularidades de cada actividad, la dimensión del establecimiento o lo estipulado en los convenios colectivos de trabajo y los estatutos de las respectivas organizaciones. Distintos tipos de delegados, a saber:

a) Los delegados generales, son aquellos que representan a la totalidad del personal de una empresa o establecimiento, de una cierta dimensión;

b) Los delegados de taller o fábrica, son aquellos que ejercen su representación en centros pequeños de trabajo que por su escaso personal poseen un solo delegado o un número muy reducido;



c) Los delegados de sección, de turno, de departamento, o de oficina, agencia o sucursal, los mismos ejercen una representación parcial, limitada a los trabajadores comprendidos en las diversas divisiones en que se distribuye la ejecución del trabajo y la planta de personal;

d) Los delegados de obra, representan al personal ocupado en cada una de las obras que tienen en ejecución la empresa;

e) El delegado de empresa, es un delegado general que representa a la totalidad de los trabajadores ocupados en las diversas obras que la empresa tiene a su cargo;

f) Los subdelegados, y

g) Las comisiones internas, son organismos colegiados de representación de personal, que en ciertos estatutos o convenios colectivos reciben la denominación de "comisiones de reclamos".

En función de todas las normas expuestas, que rigen la materia, podemos concluir que los "*delegados sindicales*" poseen poderes especiales conferidos legalmente para cumplir sus funciones, que consisten en la representación del conjunto de los trabajadores de la empresa o el establecimiento, o de un sector del mismo, frente a la empresa, la organización sindical y el Estado, cuya designación se da a través de un proceso electoral llevado a cabo en el establecimiento, y en el cual participan todos los trabajadores.

Dicha elección y su posterior representación se debe desarrollar conforme lo establece la Constitución Nacional, los Convenios de la OIT, relativos a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, la Ley de Asociaciones Sindicales y el Decreto reglamentario nº 467/88, los Estatutos sindicales, la Ley Electoral y, la Jurisprudencia de la CSJN (fallo "ATE").

La designación de los delegados gremiales, las comisiones internas u otros organismos similares, es electiva a través del voto directo y secreto de los

trabajadores cuya representación deberán ejercer, con prescindencia de que sean afiliados o no lo sean, en cuanto a la obligatoriedad, el voto en estos comicios es facultativa para los trabajadores, de lo contrario sería contraria al principio de libertad sindical, no obstante hay estatutos que imponen la obligatoriedad del voto, pero esta obligación, sólo tiene alcance a los afiliados<sup>44</sup>.

Las elecciones son convocadas, organizadas y fiscalizadas por:

1. Las asociaciones sindicales con personería gremial y también aquellas simplemente inscriptas, siempre que cuenten con ámbito de actuación en la empresa.

2. Las federaciones con personería gremial y simplemente inscriptas, siempre que cuenten con ámbito de actuación en la empresa<sup>45</sup>.

3. A solicitud de los trabajadores en aquellos casos en que ninguna asociación sindical realice la convocatoria a elecciones. Para ello los trabajadores deberán solicitarlo ante la asociación para que las convoque y denunciar ante el MTySS para que éste las intime a convocarlas.

Los requisitos para acceder al cargo de delegado gremial son, en un principio, según el art. 41 LAS los siguientes:

a) Estar afiliado a la respectiva asociación sindical con personería gremial. Con respecto a este requisito la CSJN declaró, en el caso "ATE"<sup>46</sup>, la inconstitucionalidad de la exigencia de estar afiliado a una asociación sindical con personería gremial, por lo tanto, los trabajadores podrán postularse para delegados aún perteneciendo a una asociación simplemente inscripta, con el

---

<sup>44</sup> Corte, N.T., ob. cit., p. 406.

<sup>45</sup> El art. 34 de la 23.551 reconoce que las federaciones pueden ejercer todos los derechos reconocidos a las organizaciones sindicales de primer grado, entre ellos la elección de delegados en los lugares de trabajo, cfr. Observatorio del Derecho Social, "Manual del delegado, guía jurídica para la acción sindical en el lugar de trabajo", ob. cit., p. 67

<sup>46</sup> CSJN, "Asociación de Trabajadores del Estado – ATE – c. Ministerio de Trabajo s/Ley de Asociaciones Sindicales", 11-11-08 (A. 201. XL)

único requisito de estar afiliado al sindicato que tenga ámbito de actuación en la empresa<sup>47</sup>.

b) Ser elegidos en comicios en el lugar donde se presten los servicios o con relación al cual esté afectado y en horas de trabajo, por el voto directo y secreto de los trabajadores cuya representación deberá ejercer, aunque la ley prevé que la autoridad de aplicación podrá autorizar, a pedido de la asociación sindical, la celebración en lugar y horas distintos, cuando existiere circunstancias atendibles que lo justificaran.

c) El trabajador que quiera postularse deberá contar con una antigüedad mínima en la afiliación de un (1) año, excepto cuando no exista en la empresa ningún trabajador que cumpla con ese requisito.

d) Tener como mínimo 18 años de edad.

e) También es necesario tener una antigüedad en el empleo de 1 año calendario, salvo en los casos que el establecimiento tenga una antigüedad menor o por la índole de la actividad, por ejemplo en aquellos trabajos de temporadas.

Aquellas asociaciones que convoquen a elecciones deben cumplir lo que impone el decreto reglamentario 467/88, los requisitos se encuentran enumerados en el art. 25<sup>48</sup>:

1. Se debe fijar la fecha en que se realizaran las elecciones, las que deberán celebrarse, como máximo, 10 días antes que venzan los mandatos de los delegados que estén ejerciendo sus funciones;

2. Deberán, asimismo realizar la publicación de la convocatoria, como mínimo 20 días antes de que venzan los mandatos de las representantes. La

---

<sup>47</sup> García, H. O., "La represent... ob. cit. p. 154.

<sup>48</sup> Observatorio del Derecho Social, "Manual del delegado, guía jurídica para la acción sindical en el lugar de trabajo", ob. cit., p. 67.

publicación deberá detallar, fecha, hora nombre y lugar donde se desarrollarán los comicios;

3. Publicidad de la convocatoria con el fin de poner en conocimiento a los trabajadores del establecimiento, y

4. Notificar de manera fehaciente, al empleador la realización de los comicios, ya sea a través de telegramas o carta documento indicando, la fecha, el horario y el lugar donde se realizarán los comicios.

La duración de los mandatos no podrá exceder los dos años, así lo establece el art. 42 de LAS<sup>49</sup>, salvo que el estatuto sindical establezca un plazo distinto, o no se llegue a cumplir el plazo por distintas causales:

1. La revocación del mandato ya sea por decisión de sus representados o por decisión sindical.

a) La revocación del mandato por decisión de los trabajadores se debe determinar mediante una asamblea dispuesta por el órgano directivo de la entidad, por propia decisión o por el pedido del diez por ciento del total de los representados sean o no afiliados.

b) La revocación del mandato por decisión sindical será decidida por el organismo deliberativo máximo de la asociación (la asamblea o congreso) que debe contar con la aprobación de los dos tercios de votos, mayoría especial que no rige cuando se trata de la asamblea de mandantes o representados. Esta medida se puede adoptar con prescindencia de los trabajadores que lo

---

<sup>49</sup> Art. 42 de LAS: “El mandato de los delegados no podrá exceder de dos (2) años y podrá ser revocado mediante asamblea de sus mandantes convocada por el órgano directivo de la asociación sindical, por propia decisión o a petición del diez por ciento (10%) del total de los representados. Asimismo, en el caso que lo prevean los estatutos el mandato de los delegados podrá ser revocado por determinación votada por los dos tercios de la asamblea o del congreso de la asociación sindical. El delegado cuestionado deberá tener la posibilidad cierta de ejercitar su defensa”.

designaron, aunque los mismos podrán participar y emitir su opinión y votar si son afiliados a la organización claro está<sup>50</sup>.

2. Por las causales que estén establecidas por en los estatutos, las cuales deben estar previstas expresamente de manera taxativa. Generalmente las mismas se refieren a las violaciones de normas estatutarias o incumplimiento de decisiones de los cuerpos orgánicos de la entidad sindical, por prácticas desleales, o ser condenado por algún delito contra el sindicato, etc<sup>51</sup>.

Las facultades que poseen los delegados se encuentran enunciadas en el art. 43 de la LAS como lo son:

1. El derecho de verificación o contralor respecto del cumplimiento efectivo de las normas laborales, sobre las condiciones de trabajo, las de higiene y seguridad, etc., además de los reglamentos internos y de las obligaciones que surgen de los CCT.

2. El derecho de reunirse periódicamente con la representación empresarial, y

3. El derecho a la presentación de reclamaciones o quejas ante los empleadores o de sus representantes, con la previa autorización sindical respectiva.

Además de estas funciones determinadas por la ley existen otras tantas que derivan de las estipulaciones de los CCT, los usos y costumbres sindicales, como por ejemplo la atención de las comunicaciones sindicales por medio de los distintos tipos de difusión, para informar a los trabajadores sobre cuestiones de interés laboral o sindical, que autorizan las convenciones colectivas de trabajo, también tienen el derecho de otorgar asesoramiento e información a fin de que la dirigencia se informe de las aspiraciones, necesidades, valoraciones y

---

<sup>50</sup> Corte, N.T., ob. cit., p. 414.

<sup>51</sup> Corte, N.T., ob. cit., p. 415.

disconformidades de los trabajadores cuyos intereses representa y defiende la organización. Asimismo cuentan con las facultades de ejercer funciones de negociación colectiva —limitada al ámbito de su unidad de representación—, celebrar acuerdos internos de empresa. También corresponde con relación a la facultad de los delegados y comisiones internas para convocar a asambleas del personal del establecimiento, y las de información y consulta<sup>52</sup>.

Resta aclarar que el número mínimo de delegados estará determinados por las cláusulas expresas de las convenciones colectivas de trabajo o de otros acuerdos, como por ejemplo aquellos acuerdos de empresa suscriptos entre el empleador y la representación sindical de la misma.

Sin embargo la LAS en su art. 45 establece, la escala mínima de representantes, supletoriamente, ya que como bien lo dice la norma en cuestión: cuando no se fijen las convenciones colectivas o en otros acuerdos, el número mínimo de los trabajadores que representen la asociación profesional respectiva en cada establecimiento ser:

- De diez (10) a cincuenta (50) trabajadores, un (1) representante;
- De cincuenta y uno (51) a cien (100) trabajadores, dos (2) representantes;
- De ciento uno (101) en adelante, un (1) representante más cada cien (100) trabajadores, que excedan de cien (100) a los que deberán adicionarse los establecidos en el inciso anterior.

En los establecimientos que tengan más de un turno de trabajo habrá un delegado por turno, como mínimo. Cuando un representante sindical está compuesto por tres o más trabajadores, funcionará como cuerpo colegiado. Sus decisiones se adoptarán en la forma que determinen los estatutos.

---

<sup>52</sup> Corte, N.T., ob. cit., p. 420/422.

Por último se podría decir que existen circunstancias de hecho que caracterizan las diversas modalidades de la actividad laboral, de explotación económica o del servicio que presta la empresa que requieren necesariamente una necesaria adecuación en lo referido a la representación. Es por este motivo que lo más conveniente es que resulten de CCT o los acuerdos internos de empresa, en vista que ellos se adaptan mejor a los requerimientos específicos de la representación sindical en los diversos ámbitos. Además, la norma del art. 46<sup>53</sup> parece desechar, en consecuencia, toda reglamentación de alcance general fijado por el poder público o la autoridad administrativa laboral, para asignar una mayor relevancia a las formas autónomas de regulación ya señaladas<sup>54</sup>.

## **Capítulo IV**

### **La tutela sindical**

Como ya se ha dicho, el art. 14 bis CN establece que: *“(...) Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo”*.

En el mismo sentido, el Convenio n° 135 OIT sobre los representantes de los trabajadores (1971)<sup>55</sup> prevé en su artículo 1° similar garantía, al decir que: *“los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al Sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos*

---

<sup>53</sup> Art. 46 de LAS: *“La reglamentación de lo relativo a los delegados del personal deberá posibilitar una adecuada tutela de los intereses y derechos de los trabajadores teniendo en cuenta la diversidad de sectores, turnos y demás circunstancias de hecho que hagan a la organización de la explotación o del servicio”*.

<sup>54</sup> Corte, N.T., ob. cit., p. 433.

<sup>55</sup> Aprobado en fecha 23/11/2005 mediante ley n° 25.801 y recientemente ratificado por la Argentina.

*representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor”.*

La garantía a la que nos estamos refiriendo, fue reglamentada en el título XII de la LAS, denominado “De la tutela sindical”. Allí el artículo 52 LAS consagra la protección del representante sindical, en estos términos: *“Los trabajadores amparados por las garantías previstas en los arts. 40, 48 y 50 de la presente ley, no podrán ser despedidos, suspendidos ni con relación a ellos podrán modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución judicial previa que los excluya de la garantía, conforme el procedimiento establecido en el art. 47 (...)”.*

Se trata de una tutela especial que implica una prohibición dirigida al empleador, de despedir, suspender y/o modificar las condiciones de trabajo de representante sindical, sin justa causa. Además, de mediar causa que justifique tal actitud patronal, a los efectos de concretar el despido (o bien la suspensión o la modificación de las condiciones de trabajo), el empleador deberá previamente excluir a dicho trabajador de su protección especial, mediante una acción de exclusión de tutela sindical (comúnmente denominada “desafuero”).

### **1.- Personas amparadas por la tutela sindical**

Entre las personas que se encuentran amparadas por la tutela sindical que estamos analizando, se cuentan:

- Los delegados de personal y comisiones internas, conforme el art. 40 LAS (se discute si se encuentran incluidos los delegados suplentes o subdelegados),
- Los trabajadores que ocupen cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial, conforme art. 48 LAS. Se trata entonces de miembros de órganos de dirección y administración (Comisión Directiva), del cuerpo deliberativo indirecto (Congresales) y del órgano de fiscalización (Comisión



Revisora de Cuentas). Comprende, también, a los miembros del organismo electoral del sindicato (Junta Electoral)<sup>56</sup>.

Contrariamente, se ha entendido que los apoderados o fiscales de lista no encuadran dentro de la tutela sindical específica<sup>57</sup>;

- Los postulantes o candidatos a algunos de los cargos mencionados anteriormente, conforme art. 50 LAS.

Como puede observarse, según la ley quedan excluidos de la garantía de estabilidad sindical, tanto aquellos dirigentes que integran la ASSI, como así también aquellos que han fundado una asociación sindical que aún no ha obtenido la inscripción en el registro respectivo. Sin embargo, en el reciente fallo dictado por nuestro Máximo Tribunal en los autos: “Rossi, Adriana María c/ Estado Nacional – Armada Argentina”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha declarado que esta norma es inconstitucional, porque esta tutela especial reconocida a los representantes gremiales de la ASCPG *“ha violentado, de manera tan patente como injustificada, la esfera en que el legislador puede válidamente dispensar determinados privilegios a las asociaciones más representativas”*.

Como ya señalamos, los órganos de control de la OIT han también reprochado el sistema argentino, al indicar que *“aunque la legislación brinda de manera general una protección contra los actos de discriminación antisindical, los dirigentes sindicales de las asociaciones con personería gremial gozan de una protección especial adicional de la cual no gozan los dirigentes o representantes de las asociaciones simplemente inscriptas (...) esta discriminación es incompatible con las exigencias del Convenio (n° 87)”*.

---

<sup>56</sup> Cfr. Machado, José Daniel y Ojeda, Raúl Horacio, ob. cit., p. 701.

<sup>57</sup> Cfr. Fiscalía General, CNAT 25.02.97, “De Erausquin c/ Aerolíneas Argentinas, dictamen 22.025; SCJBA, 1-8.95 “Caramelli c/ Ormas SAIC”, citados por Machado, José Daniel y Ojeda, Raúl Horacio, ob. cit., p. 706.

## 2.- Algunas cuestiones prácticas

Es vital aclarar que, para que opere la tutela sindical prevista en el art. 52 LAS deben cumplirse estas condiciones:

- a) Si se trata de un candidato no electo, debe comunicarse la postulación al sindicato<sup>58</sup> y al empleador<sup>59</sup>. Ahora bien: ¿que ocurre si el empleador, con carácter previo a esta comunicación, despide a su dependiente, a sabiendas de que éste pretendía ser candidato, y por esta misma razón? A diferencia de la solución legal brindada por otros países (como por ejemplo, el Código de Trabajo Francés, que admite el nacimiento de la tutela sindical si el empleador tenía conocimiento de la inminente postulación de ese trabajador), nuestra legislación requiere, necesariamente, la comunicación escrita al empleador de la candidatura. Por ello, de darse tal supuesto, el trabajador afectado por dicho despido no podrá invocar la tutela específica que se deriva del art. 52 LAS, pero sí plantear la protección que surge del art. 47 LAS, solicitando judicialmente su reincorporación. Además, la lista debe oficializarse. Caso contrario, la tutela finaliza desde el momento en que se declara la falta de oficialización de la lista. Así lo dispone el art. 50 LAS. Finalmente, y conforme el art. 29 del Decreto 467/88 –norma que ha sido considerada inconstitucional por autorizada doctrina-, el candidato a delegado debe recibir, en las elecciones, un mínimo del cinco por ciento (5 %) de los votos

---

<sup>58</sup> Establece el Decreto 467/88 (reglamentario de la LAS) que para que se considere a un candidato como tal, es necesario que el sindicato tenga por recibida la lista que incluye a ese trabajador como candidato con las formalidades necesarias para pasar a expedirse acerca de su oficialización.

<sup>59</sup> Esta comunicación puede ser realizada por el propio candidato, conforme lo establece el art. 50 in fine LAS.

válidos emitidos. Caso contrario, no se encontraría amparado por la tutela sindical prevista en el art. 52 LAS.

- b) Si se trata de un candidato electo: la designación debe efectuarse conforme las previsiones de la ley. Es decir, que deben haberse cumplido los recaudos legales exigidos en relación con: la edad (18 años para ser delegado gremial, y 21 años para ser miembro de la comisión directiva); la nacionalidad (que debe ser argentina, si se pretende ser el máximo referente institucional de la asociación sindical, o su reemplazante estatutario), y la antigüedad en el empleo (que debe ser de un año como mínimo para ser delegado, y de dos años, también como mínimo, para integrar los órganos directivos). Además, no debe tenerse inhibiciones civiles ni penales, si se trata de un cargo directivo (art. 18 inciso b. LAS);
- Además, la designación debe comunicarse al empleador, con indicación de nombre completo, cargo y período de duración del mandato. Dispone el art. 49 LAS, en su segundo inciso, que esta comunicación se probará mediante telegrama o carta documento u otra forma escrita.

### **3.- Plazos de protección legal**

Los plazos de protección y estabilidad son distintos en uno u otro caso: si se trata de candidatos no electos, aquélla se extiende por seis meses, contados desde la postulación (conforme art. 50 LAS); en cambio, si se trata de trabajadores efectivamente elegidos, la estabilidad sindical se extiende por todo el tiempo que dure el mandato, y hasta un año más, tal como lo dispone el art. 48 LAS.

Por otra parte, debe mencionarse el hecho de que el art. 51 LAS establece que *“la estabilidad en el empleo no podrá ser invocada en los casos de cesación de*

*actividades del establecimiento o de suspensión general de las tareas del mismo. Cuando no se trate de una suspensión general de actividades, pero se proceda a reducir personal por vía de suspensiones o despidos y deba atenderse al orden de antigüedades, se excluirá para la determinación de ese orden a los trabajadores que se encuentren amparados por la estabilidad instituida en esta ley”.*

Es decir, que la tutela sindical no funciona en los casos de cierre del establecimiento –temporal o definitivo-, siempre que el mismo fuese general. En cambio, tratándose de supuestos de reducción de personal, la tutela sindical funciona en toda su plenitud.

Finalmente, cabe aclarar que en los casos en los que el empleador viola el sistema de garantía sindical que hemos analizado, el trabajador protegido por aquél tiene dos opciones: a) demandar la reinstalación; b) considerarse despedido, exigiendo las indemnizaciones ordinarias por despido con más una indemnización agravada, equivalente a los salarios esperados hasta la finalización del plazo de garantía.

## Capítulo V

### **Las prácticas antisindicales**

#### **1.- Concepto**

Siendo la libertad sindical<sup>60</sup> un principio rector de las relaciones colectivas de trabajo, es necesario preservar su ejercicio, razón por la que la normativa argentina ha previsto sanciones para quienes pretenden vulnerarla.

---

<sup>60</sup> El Comité de Libertad Sindical de la O.I.T señaló siempre que uno de los principios fundamentales del derecho sindical es que los trabajadores gocen de protección adecuada contra todos los actos de discriminación antisindical en relación a su empleo y que dicha protección es especialmente necesaria en el caso de dirigentes sindicales, porque para permitirles el cumplimiento de sus funciones con plena independencia deben tener garantías de que no serán perjudicados en razón del mandato que detentan (Conf. Von Potobsky G. en *Tratado de Derecho del Trabajo* dirigido por Mario Devali T.V “*Aplicación de los Principios y Normas en materia de Libertad Sindical*, p. 944).

Entramos así a la cuestión relativa a las prácticas antisindicales, que normalmente son definidas como aquellas que vulneran, lesionan, restringen o dificultan el ejercicio regular de los derechos de libertad y autonomía sindical<sup>61</sup>.

Es importante destacar que la definición de prácticas desleales no surge de la normativa vigente ni de las anteriores leyes y/o decretos ley, sino que tanto esta ley como las anteriores realizan una enumeración de las conductas que configuran las mismas.

Estas prácticas desleales que atentan contra los pilares de la organización sindical, pueden ser llevadas a cabo por un empleador, varios empleadores, o bien por sus asociaciones profesionales de empleadores institucionalizadas, inclusive el Estado<sup>62</sup>, cuando actúa como empleador.

La Ley vigente (23.511), solo prevé la comisión de practicas de esta naturaleza parte de los empleadores y las asociaciones profesionales de empleadores, quedando absolutamente excluido (a diferencia de otros momentos jurídico – históricos) la posibilidad de atribuir como “practicas desleales” ciertas conductas llevadas a cabo por el colectivo de trabajadores o individualmente también.

Los damnificados de las prácticas desleales pueden ser tanto las organizaciones sindicales (cuenten o no con personería gremial)<sup>63</sup>, como los dirigentes gremiales y por supuesto, los propios trabajadores. Por ello, todo sujeto colectivo que represente los intereses de un grupo de trabajadores puede impulsar una querrela ante la aparición de alguna de estas prácticas. Incluso los sindicatos en vías de formación pueden verse perjudicados por estas conductas ilícitas cuya descripción realizaremos seguidamente.

El texto de la ley (art. 54 LAS) dispone, en relación a los afectados por las prácticas antisindicales, que: *“La asociación sindical de trabajadores o el damnificado,*

---

<sup>61</sup> Corte, Néstor, *El Modelo Sindical Argentino*, Rubinzal – Culzoni, Santa Fe, 19994, p. 504.

<sup>62</sup> Capón Filas, Rodolfo, *El nuevo Derecho Sindical Argentino*, 2° Ed. Platense, La Plata, 1993, p. 269.

<sup>63</sup> Corte, Néstor, *El Modelo Sindical Argentino*, Rubinzal – Culzoni, Santa Fe, 19994, p. 504.

*conjunta o indistintamente, podrán promover querrela por práctica desleal ante el juez o tribunal competente*". La ley otorga esta herramienta con el objeto de proteger la acción sindical, a los trabajadores y a los representantes gremiales. La sanción, cuando se constata la práctica desleal, es de carácter pecuniario, y buscan neutralizar el atropello y agresiones del sector empresario, protegiendo así a quien necesita ser protegido.

## **II.- Breve reseña histórica**

Paradójicamente, el instituto de las "prácticas desleales" tiene su origen en los Estados Unidos de América, país cuna del capitalismo, ante la necesidad de darles herramientas al colectivo de trabajadores en coyunturas críticas atravesadas en momento de fuertes crisis económicas (Ley Nacional de Relaciones del Trabajo – Julio de 1935), bajo el mandato del presidente Roosevelt en el marco de la profunda depresión del 30' conocida como Ley Wagner, en alusión al senador del precedentemente mencionado presidente, por ser esta persona el impulsor de este proyecto. Esta invención se gestó en el marco de un contexto socio-político conocido como New Deal, proceso que entre sus premisas establecía que el crecimiento económico solo se podía lograr a través del funcionamiento auténtico de la autonomía colectiva de los partícipes sociales. Por ello, era indispensable proteger a la organización sindical en su desarrollo.

La Argentina, tomando el concepto de la legislación norteamericana, comienza a dar tratamiento a estas conductas represivas de las conductas antisindicales en el año 1945 (cuando aún no se habían adoptado los convenios 87 y 98 OIT) mediante el Decreto 23.852/45, piedra angular<sup>64</sup> del llamado "*modelo sindical Argentino*".

---

<sup>64</sup> Etala, Carlos A, *Prácticas Desleales: ordenamiento sancionatorio, legalidad, tipificación y elemento subjetivo*. Revista Derecho del Trabajo, La Ley, Volumen 2002-B, p. 1345.

Posteriormente, nuestra legislación atravesó por las siguientes modificaciones:

- A) Decreto Ley 9270/56.
- B) Ley 14.455 de 1958.<sup>65</sup>
- C) Ley 20.615 de 1973.
- D) Ley de Facto 22.105 de 1979.
- E) Ley 23.551 del año 1988 (vigente hoy día)

No obstante estos cambios normativos, hay determinadas conductas que han sido implementadas desde sus orígenes (es decir, tomadas de la legislación norteamericana) y que al día de hoy se mantienen en vigencia, entre ellas están: 1) Impedimentos para ejercer la libre asociación sindical (Art. 53, inc. c LAS); 2) Negativa a negociar colectivamente (Art. 53, inc. f LAS); 3) Discriminación contra los trabajadores por su actividad sindical (Art. 53, inc. j LAS); 4) Política empresaria de subvención a los gremios (Art. 53, inc. a LAS).<sup>66</sup>

### **III.- La normativa actual en materia de prácticas desleales**

El art. 53 de la ley 23.551 enumera, en once incisos, cuáles son las conductas que son catalogadas por nuestro ordenamiento jurídico como prácticas desleales, y que por lo tanto merecen sanción pecuniaria.

Esta enumeración, es taxativa, no enunciativa, motivo por el cual solo estas once conductas descriptas son consideradas prácticas desleales a los fines postulados por la Ley 23.551.

Ellas son:

---

<sup>65</sup> "La finalidad de la represión de las practicas desleales en el derecho Argentino consiste en la garantía de la libertad sindical en general, y desde el año 1958, en la protección de los representantes gremiales especialmente." Krotoschin, Ernesto. *Las practicas desleales. Efectos de la orden de reincorporación emitida por el Consejo Nacional de Relaciones Profesionales*, Legislación del Trabajo, Año 13, N° 155, Noviembre de 1965, Bs.As, Ediciones Contabilidad Moderna, p. 569.

<sup>66</sup> Sappia, Jorge. Título: *Prácticas Desleales*. En Ackerman, Mario E. *Tratado de Derecho del Trabajo*, Santa Fe, Rubinzal – Culzoni, 2007, Volumen 7.1, p. 758.

1) *Subvencionar en forma directa o indirecta a una asociación sindical de trabajadores.*

Esta norma se conjuga con lo dispuesto en el Art. 9 LAS, que prohíbe a los sindicatos recibir ayuda económica de los empleadores (con la excepción de los aportes obligatorios patronales). Estos fondos deben ser objeto de una administración especial, documentada separadamente respecto de los demás fondos sindicales. Como queda claro, se busca sancionar aquellas “daciones irregulares y clandestinas” y mantener el principio de la “pureza sindical”.

2) *Intervenir o interferir en la constitución, funcionamiento o administración de un ente de este tipo.*

El Comité de Libertad Sindical de la OIT<sup>67</sup> ha dicho que el derecho a constituir organizaciones sindicales requiere la inexistencia de autorizaciones previas de parte del Estado, así como de la exclusión de formalidades que puedan convertirse en una traba.

Es muy importante saber también que la jurisprudencia de la OIT contempla como violatorio de la Libertad Sindical que el Estado fije condiciones de elegibilidad de las autoridades gremiales o determine límites a los mandatos de los dirigentes, así como que se disponga la investigación de asuntos internos del sindicato e inclusive que opine sobre pago de remuneraciones a los dirigentes sindicales.

3) *Obstruir, dificultar o impedir la afiliación de los trabajadores a una de las asociaciones por esta reguladas.*

Se obstruye, se dificulta o se impide la afiliación sindical, cuando por ejemplo el empleador amenaza con despedir a quienes pretenden afiliarse, o se excluye de manera discriminatoria a los afiliados, de determinados beneficios, etc. Ingresan en esta categoría todas aquellas conductas del empleador

---

<sup>67</sup> *La Libertad Sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, 4º ed., Ginebra, 1996.*



tendientes a desalentar al trabajador de ejercer su derecho a afiliarse sindicalmente.

4) *Promover o auspiciar la afiliación de los trabajadores a determinada asociación sindical.*

Nos encontramos con la contracara de la figura anterior, en el sentido de que aquí la conducta prohibida pretende lograr que los trabajadores se afilien a determinada organización gremial, atentando también de esta manera contra el principio de libertad sindical.<sup>68</sup>

El empleador debe ser ajeno a la decisión que los trabajadores tomen en cuanto a la afiliación o desafiliación del sindicato que los representa.<sup>69</sup>

5) *Adoptar represalias contra los trabajadores por la participación en medidas legítimas de acción sindical o en otras actividades sindicales o de haber causado, testimoniado o intervenido en los procedimientos vinculados a juzgamiento de las prácticas desleales.*

Como sabemos, la huelga (entendida como expresión de toda acción directa de carácter sindical destinada a ejercer presión sobre la voluntad del empleador, para obtener el reconocimiento de un derecho anterior o un nuevo derecho) es el arma más potente de lucha de los trabajadores, y la práctica desleal que analizamos vulnera este derecho constitucional de autotutela, razón por la que debe ser sancionado. La expresión “*otras actividades*” puede involucrar, más allá de la huelga, asambleas, campañas publicitarias, reclamos, etc.

La última parte del inciso se refiere a aquellos casos en los que el empleador toma “revancha” por haber el trabajador querellado al empleador o haber sido testigo en una causa seguida contra aquél por prácticas desleales.

---

<sup>68</sup> Sappia, Jorge. Título: *Prácticas Desleales*. En Ackerman, Mario E. *Tratado de Derecho del Trabajo*, Santa Fe, Rubinzal – Culzoni, 2007, Volumen 7.1, p. 767.

<sup>69</sup> Fernández Madrid, Diego, *Práctica Sindical – Práctica Desleal. Conducta Antisindical. Proceso Sumarísimo*, Errepar – Doctrina Laboral – DLE – N° 219 – Noviembre 2003, T. XVII, p. 1100, 1101.

6) *Rehusarse a negociar colectivamente con la asociación sindical capacitada para hacerlo o provocar dilaciones que tiendan a obstruir el proceso de negociación.*

Aquí se pretende proteger el principio de la buena fe que debe guiar la negociación colectiva. En este sentido, es importante aclarar que el empleador tiene el deber de negociar colectivamente de buena fe, es decir, que debe tener una conducta positiva tendiente al progreso de la negociación; de allí que la obstrucción o dilación del proceso de negociación merezca castigo. Lo que se persigue en esta normativa es que el empleador participe de las negociaciones, sin que esto implique obligación alguna a acordar, hecho que sería contrario a la libertad de negociación que establece el Convenio N° 98 de la OIT.<sup>70</sup>

7) *Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de su personal, con el fin de impedir o dificultar el ejercicio de los derechos a que se refiere esta ley.*

Los derechos a los que se refiere este inciso son los derechos sindicales, sin distinción entre trabajadores, dirigentes, delegados o candidatos.

8) *Negarse a reservar el empleo o no permitir que el trabajador reanude la prestación de los servicios cuando hubiese terminado de estar en uso de la licencia por desempeño de funciones gremiales.*

Se trata aquí del caso en que, luego del desempeño de funciones gremiales (haciendo uso de las licencias previstas en los art. 48 LAS y Art 217 Ley 20.744), el empleador se niega a reincorporar al trabajador.

Esta actitud por parte de la patronal, puede generar una legítima acción del trabajador con dos frentes, por un lado, se configura una “injuria laboral” que habilita al trabajador a considerarse indirectamente despedido; y junto con ello, puede acumular una querrela por práctica desleal reclamando una condena pecuniaria.

9) *Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de los representantes gremiales que gocen de estabilidad, según los términos establecidos por*

---

<sup>70</sup> Etala, Carlos A. *Derecho Colectivo del Trabajo*, Astrea, Buenos Aires, 2002, p. 257.

*este régimen, cuando las causas no sean de aplicación general o simultánea a todo el personal.*

Como podemos observar, cuando las condiciones de trabajo de los representantes gremiales son modificadas por causas de aplicación general o simultánea a todo el personal, no se configura práctica desleal.

10) *Practicar trato discriminatorio en razón del ejercicio de los derechos sindicales tutelados por este régimen.*

Aquí la conducta desleal se encuentra en el hecho de que el empleador trata con disfavor al delegado o al integrante de la comisión directiva del sindicato. Ejemplo: excluir al Sindicalista al conceder una mejora de cualquier tipo al conjunto de los empleados.

11) *Negarse a suministrar la nomina del personal a los efectos de la elección de delegados del mismo en los lugares de trabajo.*

Para comprender esta práctica antisindical, es importante tener presente que la ley sindical establece que todos los trabajadores (afiliados o no) tienen derecho a votar en elección de delegados. Por ello, si el empleador no suministra la nómina del personal que trabaja en el establecimiento, obstaculiza la elección ya que el sindicato que convoca a la misma sólo cuenta con el listado de trabajadores afiliados, pero no con la nómina total de la plantilla de trabajadores.

#### **IV.- La querrela por práctica desleal**

El nombre de la acción que persigue la calificación y sanción de la práctica desleal se denomina querrela. El art. 63 LAS establece que el Juez competente para intervenir son los Jueces Laborales. En general, los jueces consideran que para que resulta aplicable la sanción por práctica desleal, es necesario que la conducta encuadre<sup>71</sup> en alguno de los casos enunciados en los

---

<sup>71</sup> Fernández Madrid, Diego, *Practica Sindical – Practica Desleal. Conducta Antisindical. Proceso Sumarísimo*, Errepar – Doctrina Laboral – DLE – N° 219 – Noviembre 2003, T. XVII, p. 1100, 1101.

distintos incisos del art. 53 LAS, y que hayan sido “intencionales”. Esta exigencia es desmedida, porque en realidad, si el empleador ha incurrido en alguna de las prácticas que prevé la ley, no se explica porqué debería demostrarse una determinada “intencionalidad” en su proceder.

Resta aclarar que, cuando la sentencia judicial condena por práctica desleal, impone una multa cuyo destinatario será el Ministerio de Trabajo de la Nación (que puede fijarse entre los \$ 250 a \$1.000 por cada trabajador afectado); en caso de la falta sea considerada “muy grave” (ej. discriminación), la misma se eleva de \$1.000 a \$5.000 por trabajador afectado. Ante retardo en el cumplimiento de cese ordenado al empleador, se incrementará automáticamente con un 10% por cada cinco días de mora.

Esta Sentencia tiene 3 (tres) contenidos: 1) La calificación de la conducta, que es la base fáctica del decisorio, que consiste en declarar que efectivamente se constató una conducta configurante de la falta ética preceptuada en el artículo 53 de la Ley de Asociaciones Sindicales. 2) La sanción pecuniaria, o sea, la multa. 3) La condena al “querellado” a reparar las consecuencias de su comportamiento, bien cesando en sus actitudes, bien aplicando además medidas tendientes a restablecer la situación al estado en que se hallaba antes de ejecutar la práctica desleal.<sup>72</sup>

Por último, decimos que la finalidad perseguida por la ley es la de imponer una “ética en las relaciones profesionales de trabajo”<sup>73</sup>.

---

<sup>72</sup> Corte, Néstor, *El Modelo Sindical Argentino*, Rubinzal – Culzoni, Santa Fe, 19994, p. 511.

<sup>73</sup> Etala, Carlos A, *Prácticas Desleales: ordenamiento sancionatorio, legalidad, tipificación y elemento subjetivo*. Revista Derecho del Trabajo, La Ley, Volumen 2002-B, p. 1347.

## SEGUNDA PARTE

### PROYECTO DE LEY DE PROTECCIÓN DEL DERECHO DE ORGANIZACIÓN SINDICAL LIBRE Y DEMOCRÁTICA

**Artículo 1º.** Todos los trabajadores, sin distinción y sin autorización previa, gozan del derecho de constituir las asociaciones sindicales que estimen convenientes para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales.

**Artículo 2º.** Sustitúyese el texto del artículo 10 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“Artículo 10. — Se considerarán asociaciones sindicales de trabajadores las constituidas por:*

- a) Trabajadores de una misma actividad o actividades afines;*
- b) Trabajadores del mismo oficio, profesión o categoría, aunque se desempeñen en actividades distintas;*
- c) Trabajadores que presten servicios en una misma empresa.*

*La enumeración precedente no es taxativa. En ningún caso podrá ser interpretada como restricción a la facultad garantizada por el artículo 2 del Convenio número 87 de la Organización internacional del Trabajo.”*

**Artículo 3º.** Sustitúyese el texto del inciso g) del artículo 16 de la ley 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“g) Régimen electoral que asegure la efectiva democracia interna de acuerdo con los principios de la presente ley, no pudiendo contener como exigencia para presentar listas de candidatos avales que superen el tres por ciento (3%) de sus afiliados. Las normas del Código Nacional Electoral (ley 19.945, con sus modificatorias) podrán ser aplicadas supletoriamente en el supuesto de que los estatutos lo autoricen expresamente, pero en ningún caso su aplicación o interpretación podrá dar lugar a restringir la participación de listas o trabajadores ni a limitar de cualquier modo el derecho de éstos a presentar impugnaciones contra actos irregulares del órgano a cargo de la organización y fiscalización del proceso electoral mientras dicho proceso no se encuentre concluido. Los estatutos deberán prever asimismo que la elección de miembros del órgano electoral se*

*lleve a cabo mediante voto secreto y directo de los afiliados o por decisión de la asamblea o congreso."*

**Artículo 4º.** Sustitúyese el texto del artículo 18 de la ley nº 23.551, reformado por la ley nº 25.674, que quedará redactado de la siguiente forma:

*"Artículo 18. – Para integrar los órganos directivos, se requerirá:*

*a) Mayoría de edad;*

*b) No tener inhabilidades civiles ni penales;*

*c) Estar afiliado/a, tener dos (2) años de antigüedad en la afiliación y encontrarse desempeñando la actividad durante dos (2) años.*

*La representación femenina en los cargos electivos y representativos de las asociaciones sindicales será de un mínimo del 30% (treinta por ciento), cuando el número de mujeres alcance o supere ese porcentual sobre el total de los trabajadores.*

*Cuando la cantidad de trabajadoras no alcance el 30% del total de trabajadores, el cupo para cubrir la participación femenina en las listas de candidatos y su representación en los cargos electivos y representativos de la asociación sindical, será proporcional a esa cantidad.*

*Asimismo, las listas que se presenten deberán incluir mujeres en esos porcentuales mínimos y en lugares que posibiliten su elección.*

*No podrá oficializarse ninguna lista que no cumpla con los requisitos estipulados en este artículo."*

**Artículo 5º.** Sustitúyese el texto del artículo 23 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*"Artículo 23. – La asociación a partir de su inscripción, adquirirá personería jurídica y tendrá los siguientes derechos:*

*a) Adoptar medidas y acciones ante el Estado y los particulares en defensa de los derechos e intereses individuales y colectivos de los trabajadores;*

*b) Peticionar y representar, a solicitud de parte, los intereses individuales de sus afiliados;*

*c) Representar los intereses colectivos, cuando no hubiere en la misma rama de actividad o categoría profesional una asociación con personería gremial;*

*e) Realizar reuniones o asambleas sin necesidad de autorización previa;*

*f) Constituir patrimonios de afectación que tendrán los mismos derechos que las cooperativas y mutuales."*

**Artículo 6º.** Sustitúyese el texto del artículo 28 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“Artículo 28. — En caso de que existiera una asociación sindical de trabajadores con personería gremial, sólo podrá concederse igual personería a otra asociación, para actuar en la misma zona y actividad o categoría, en tanto que la cantidad de afiliados cotizantes de la peticionante, durante un período mínimo y continuado de seis (6) meses anteriores a su presentación, fuere superior a la de la asociación con personería preexistente.*

*Presentado el requerimiento, del mismo se dará traslado a la asociación con personería gremial por el término de veinte (20) días, a fin de que ejerza su defensa y ofrezca pruebas.*

*De la contestación se dará traslado por cinco (5) días a la peticionante. Las pruebas se sustanciarán con el control de ambas asociaciones.*

*Cuando se resolviere otorgar la personería a la solicitante, la que la poseía continuará como inscripta.*

*La personería peticionada se acordará sin necesidad del trámite previsto en este artículo, cuando mediare conformidad expresa máximo órgano deliberativo de la asociación que la poseía.”*

**Artículo 7º.** Sustitúyese el texto del artículo 31 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“Artículo 31. — Son derechos que podrán ejercer prioritariamente las asociaciones con personería gremial:*

*a) Intervenir en negociaciones colectivas y vigilar el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social;*

*b) Recibir información y ser consultada por las autoridades del Estado con anticipación al dictado de toda norma o medida que involucre derechos o intereses de los trabajadores;*

*c) Administrar sus propias obras sociales y, según el caso, participar en la administración de las creadas por ley o por convenciones colectivas de trabajo.”*

**Artículo 8º.** Sustitúyese el texto del artículo 38 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“Artículo 38. — 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, cualquiera sea su tipo o grado.*

*Para que la obligación indicada sea exigible, deberá mediar una resolución del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, disponiendo la retención. Esta resolución se dictará a solicitud de la asociación sindical interesada. La*

*autoridad de aplicación deberá pronunciarse dentro de los treinta (30) días de recibida la misma. Si dicha autoridad así no lo hiciere, se tendrá por tácitamente dispuesta la retención al término establecido precedentemente.*

*El incumplimiento por parte del empleador de la obligación de obrar como agente de retención, o en su caso de efectuar en tiempo propio el pago de lo retenido, tornará a aquél en deudor directo ante la asociación sindical. La mora en tal caso se producirá de pleno derecho.”*

**Artículo 9º.** Sustitúyese el texto del artículo 39 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“Artículo 39. — Los actos y bienes de las asociaciones sindicales, destinados al ejercicio específico de las funciones propias previstas en los artículos 5º, 23 y 31, estarán exentos de toda clase, gravamen, contribución o impuesto. La exención es automática y por la sola obtención de la inscripción gremial.*

*El Poder Ejecutivo Nacional gestionará con los gobiernos provinciales por su intermedio de las municipalidades, que recepten en su régimen fiscal el principio admitido en este artículo.”*

**Artículo 10.** Sustitúyese el texto del artículo 41 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“Artículo 41. — Para ejercer las funciones indicadas en el artículo 40 se requiere:*

*a) Estar afiliado a una asociación sindical con ámbito de actuación en la empresa y ser elegido en comicios convocados conjuntamente por las asociaciones representativas del personal dependiente de aquélla, mediante el procedimiento que establezca la reglamentación, el que deberá asegurar la participación igualitaria y democrática de las organizaciones y los trabajadores.*

*Las elecciones deberán celebrarse en el establecimiento o lugar de prestación de tareas y en horas de trabajo, mediante el voto directo y secreto de los trabajadores cuya representación se pretenda ejercer. La autoridad de aplicación podrá autorizar, a pedido de la asociación sindical, la celebración en lugar y horas distintos, cuando existieren circunstancias atendibles que lo justificaran.*

*Los estatutos podrán exigir al candidato a delegado una antigüedad mínima en la afiliación de hasta un (1) año en el sindicato respectivo.*

*b) Tener dieciocho (18) años de edad como mínimo y revistar al servicio de la empresa o establecimiento durante un período mínimo de noventa (90) días anteriores a la fecha de la elección.*

*En los establecimientos de reciente instalación no se exigirá contar con una antigüedad mínima en el empleo. Lo mismo ocurrirá cuando, por la índole de la actividad en la que*



*presten servicios los trabajadores a representar, la relación laboral comience y termine con la realización de la obra, la ejecución del acto o la prestación del servicio para el que fueron contratados o cuando el vínculo configure un contrato de trabajo de temporada.”*

**Artículo 11.** Sustitúyese el texto del artículo 48 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“Artículo 48. — Los trabajadores que, por ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales o en organismos que requieran representación gremial, o cargos políticos en los poderes públicos, dejen de prestar servicios, tendrán derecho a gozar de licencia automática sin goce de haberes, con reserva de su puesto, y a ser reincorporados al finalizar el ejercicio de sus funciones, no pudiendo ser despedidos durante el término de un (1) año a partir de la cesación de sus mandatos, salvo que mediare justa causa de despido.*

*El tiempo de desempeño de dichas funciones, será considerado período de trabajo a todos los efectos, excepto para determinar promedio de remuneraciones.*

*Los representantes sindicales en la empresa elegidos de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la presente ley, durante el tiempo que dure el ejercicio de su mandato y hasta un año más, y los trabajadores que fundaren organizaciones sindicales hasta el término de un año contado desde la fecha del término del mandato establecido en el estatuto o en el acta de la asamblea fundacional, continuarán prestando servicios y no podrán ser suspendidos ni modificadas sus condiciones de trabajo ni despedidos, salvo sentencia judicial que previamente declare que la medida respectiva se funda en justa causa, constitutiva de excepción a la garantía prevista en el artículo 1.2.b) del Convenio número 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Esta protección será oponible al empleador a partir de la comunicación fehaciente dirigida al mismo por la organización sindical o por cualquier trabajador interesado.*

*Para las asociaciones sindicales con inscripción gremial otorgada con anterioridad a la vigencia de la presente ley, la protección que aquí se establece comenzará a regir a partir de la comunicación fehaciente dirigida al empleador por el trabajador interesado o por la propia organización.”*

**Artículo 12.** Sustitúyese el texto del artículo 52 de la ley nº 23.551, que quedará redactado de la siguiente forma:

*“Artículo 52. — Los trabajadores amparados por las garantías previstas en los artículos 40, 48 y 50 de la presente ley, no podrán ser suspendidos, despedidos ni con relación a ellos podrán modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución judicial previa que los excluya de la garantía, conforme al procedimiento establecido en el artículo 47. La promoción de la acción de exclusión de la tutela no afectará las condiciones de trabajo ni la remuneración del trabajador, que deberán permanecer*

*intangibles mientras no se notifique la sentencia que hiciera lugar a la demanda del empleador. Excepcionalmente, el juez o tribunal interviniente, a pedido del empleador, dentro del plazo de cinco (5) días podrá disponer la suspensión de la prestación laboral con el carácter de medida cautelar, cuando la permanencia del cuestionado en su puesto o en mantenimiento de las condiciones de trabajo pudiere ocasionar peligro para la seguridad de las personas o bienes de la empresa.*

*La violación por parte del empleador de las garantías establecidas en los artículos citados en el párrafo anterior, dará derecho al afectado a demandar judicialmente, por vía sumarísima, la reinstalación de su puesto, con más los salarios caídos durante la tramitación judicial, o el restablecimiento de las condiciones de trabajo.*

*Si se decidiere la reinstalación, el juez podrá aplicar al empleador que no cumpliera con la decisión firme, las disposiciones del artículo 666 bis del Código Civil, durante el período de vigencia de su estabilidad.*

*El trabajador, salvo que se trate de un candidato no electo, podrá optar por considerar extinguido el vínculo laboral en virtud de la decisión del empleador, colocándose en situación de despido indirecto, en cuyo caso tendrá derecho a percibir, además de indemnizaciones por despido, una suma equivalente al importe de las remuneraciones que le hubieren correspondido durante el tiempo faltante del mandato y el año de estabilidad posterior. Si el trabajador fuese un candidato no electo tendrá derecho a percibir, además de las indemnizaciones y de las remuneraciones imputables al período de estabilidad aún no agotado, el importe de un año más de remuneraciones.*

*La promoción de las acciones por reinstalación o por restablecimiento de las condiciones de trabajo a las que refieren los párrafos anteriores interrumpe la prescripción de las acciones por cobro de indemnización y salarios caídos allí previstas. El curso de la prescripción comenzará una vez que recayere pronunciamiento firme en cualquiera de los supuestos."*

**Artículo 13.** Deróganse los artículos 29 y 30 de la ley nº 23.551 y los artículos 21, 25 y 30 del decreto nº 467/88.

## FUNDAMENTOS

**Señor Presidente:**

1. Los Convenios números 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), aprobados oportunamente mediante la ley 14.932 y el decreto-ley 11.594/56, respectivamente, garantizan el principio y derecho fundamental de libertad sindical y el goce efectivo del derecho de sindicalización.

El art. 2 del Convenio n° 87 establece que los trabajadores *“sin distinción y sin autorización previa, pueden constituir las organizaciones que estimen convenientes”*.

A su vez, el artículo 1.2.b) del Convenio n° 98 de la OIT dispone que *“los trabajadores”* deben gozar de *“adecuada protección”* contra los actos que tengan por objeto *“despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier forma a causa de su participación en actividades sindicales”*.

Los dispositivos precitados comportan la prohibición de toda clase de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical e impone a los Estados miembros de la OIT la obligación de proporcionar protección eficaz contra todo tipo de acto contrario al ejercicio de la actividad representativa gremial.

Tal garantía ha sido objeto de aplicación por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las causas *“Rossi, Adriana María c. Estado Nacional – Armada Argentina”*, de fecha 9/12/2009, y *“Álvarez, Maximiliano y otros c. Cencosud s/acción de amparo”*, del 7/12/2010, en los cuales el máximo tribunal extendió la garantía contra el despido — que la literalidad de la ley 23.551 reserva para los representantes de las organizaciones sindicales con personería gremial— a los representantes de las asociaciones simplemente inscriptas y a los fundadores de organizaciones sindicales, haciendo aplicación de la mencionada normativa internacional y de la ley 23.592, que prohíbe y sanciona la discriminación en todas sus formas.

Por otra parte, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, aplicando la citada normativa, ha dictado numerosas sentencias a lo largo de la pasada década, en las que ha declarado la nulidad de despidos efectuados con carácter de represalia por la participación de trabajadores en actividades sindicales (Sala VI, *in re “Balaguer, Catalina Teresa c. Pepsico de Argentina SRL s/juicio sumarísimo”*; Sala IX, en autos *“Greppi, Laura Karina c. Telefónica de*

*Argentina SA s/despido*"; y Sala VIII, en *"Cáceres, Orlando c. Hipódromo Argentino de Palermo SA"*, entre otros).

Desde esa perspectiva, el Congreso de la Nación se encuentra obligado a dictar las normas necesarias a los efectos de materializar la garantía contenida en el art. 1.2.b) del Convenio nº 98 de la OIT, asegurando dicha protección a los fundadores o miembros del órgano directivo de toda asociación sindical, sin distinción.

Asimismo, por recomendación del Comité de Libertad Sindical de la OIT, *"es necesario que se prevean en la legislación, de manera expresa, recursos y sanciones suficientemente disuasivos contra los actos de discriminación antisindical, a fin de garantizar la eficacia práctica del artículo 1 del Convenio núm. 98"* (Cfr. OIT, *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, Oficina Internacional del Trabajo, quinta edición (revisada), Ginebra, 2006, pág. 173, párrafo 813).

El mismo órgano de control de la vigencia efectiva de la libertad sindical en el mundo ha "llamado la atención" de los Estados miembros de la OIT respecto del Convenio núm. 135 y la Recomendación núm. 143, sobre los representantes de los trabajadores, *"en los que se establece expresamente que los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor."* (OIT, recopilación citada, párr. 800).

A esos fines, deviene imprescindible la creación de un mecanismo legal de prevención destinado a proteger la estabilidad en el empleo y las condiciones de trabajo de aquellos que desempeñan las funciones de promoción y defensa de los derechos e intereses de los trabajadores.

La referida garantía requiere la implementación de una acción expedita, rápida y especial para su efectividad, que deje sin efecto las conductas lesivas de la libertad sindical.

En esa ilación, tiene dicho Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT que *"Deben tomarse las medidas necesarias, de manera que los dirigentes sindicales que han sido despedidos por actividades relacionadas con la creación de un sindicato sean reintegrados a sus cargos, si así lo desean"* (op., cit., pág. 160)

2. La presente propuesta legislativa tiende a asegurar asimismo la vigencia efectiva del principio de democracia sindical, igualmente fundamental

y consustancial al principio de libertad sindical, de modo que la Constitución Nacional no concibe al uno sin el otro (art. 14 bis).

Por ello, la reforma que se propone no descuida la imprescindible autonomía de las organizaciones sindicales y tiene presente, como en todo este Proyecto, la doctrina de los órganos de control de normas de la OIT, que ha señalado, claramente que: *“No existe violación de los principios de la libertad sindical cuando la legislación contiene ciertas reglas que tienen por finalidad promover los principios democráticos en el seno de las organizaciones sindicales, o bien garantizar el desarrollo normal del procedimiento electoral respetando los derechos de los miembros, a fin de evitar todo conflicto en lo que atañe al resultado de las elecciones.”* (OIT, recopilación citada, p. 89, párr. 399).

3. Esta nueva propuesta legislativa postula suprimir del régimen legal de las asociaciones sindicales, la cláusula del art. 18 de la ley 23.551, que — aun después de haber sido su texto modificado por la ley 25.674, que incorporó el “cupo femenino” en los órganos de dirección— continúa exigiendo que: *“El setenta y cinco por ciento (75%) de los cargos directivos y representativos deberán ser desempeñados por ciudadanos/las argentinos, el/la titular del cargo de mayor jerarquía y su reemplazante estatutario deberán ser ciudadanos/las argentinos.”*

Resulta insostenible semejante resabio de discriminación xenófoba en la legislación tutelar de las organizaciones de trabajadores, siendo muy llamativo que la misma no fuera remediada en oportunidad de modificarse el texto del artículo para introducir un dispositivo de discriminación positiva o inversa como es el denominado “cupo femenino”.

4. El Proyecto que presentamos toma en cuenta asimismo que en sucesivos informes de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT dirigidos a la Conferencia Internacional del Trabajo de la misma organización internacional, se señala que: “el artículo 38 de la ley que sólo permite a las asociaciones con personería gremial, pero no a las simplemente inscritas, la retención en nómina de las cuotas sindicales. La Comisión toma nota de que según el Gobierno la mayoría de las asociaciones sindicales de primer grado se encuentran adheridas a federaciones que gozan de personería gremial, de manera que las primeras reciben la cuota sindical que pagan sus afiliados a través de la federación, que las recibe a través del descuento directo que efectúa el empleador. El Gobierno añade que nada impide que las organizaciones simplemente inscritas acuerden con el empleador que éste efectúe la retención de la cuota sindical directamente del salario de los trabajadores. La Comisión recuerda que la mayor representatividad no debería implicar para el sindicato que la obtiene, privilegios que excedan de una prioridad en materia de representación en las

negociaciones colectivas, en la consulta por las autoridades y en la designación de los delegados ante los organismos internacionales; por consiguiente esta discriminación en perjuicio de organizaciones simplemente inscritas no se justifica”.

5. Del mismo modo, con respecto a los artículos 48 y 52 de la ley 23.551, que prevén que únicamente los representantes de las organizaciones con personería gremial se benefician de una protección especial (fuero sindical). La Comisión expresó que *“toma nota de que según el Gobierno, todos los representantes de los trabajadores gozan de la protección general establecida en el artículo 47. En cuanto a la protección especial establecida en el artículo 52, el Gobierno señala que según lo previsto en el artículo 50, ésta alcanza también a los trabajadores postulados para cargos de representación sindical, cualquiera sea dicha representación. La Comisión estima no obstante que los artículos 48 y 52 establecen un trato de favor a 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, según se ha señalado en el párrafo anterior”* y que *“observa que en seguimiento a las conclusiones de la Comisión de Normas, se realizó una misión en el país en agosto de 2005. La Comisión toma nota de que el Gobierno informó a la misión que había iniciado consultas informales con las organizaciones sindicales interesadas para avanzar sobre posibles modificaciones a la legislación sindical y expresó su compromiso con los principios y normas internacionales del trabajo. La Comisión toma nota asimismo de los datos estadísticos que acompañan la memoria del Gobierno que muestran la existencia de un número elevado de organizaciones sindicales y una tasa de afiliación del 40 por ciento si se cuenta sólo a las asociaciones de primer grado y del 65 por ciento por ciento si se cuenta también a las asociaciones de segundo grado.”*

A su vez, en la 93ª reunión de la citada Conferencia, la Comisión de Aplicación de Normas expresó la esperanza de que el dialogo entre el Gobierno y todos los interlocutores sociales, con la asistencia técnica de la OIT, se traduzca en modificaciones a la legislación que permitan la plena aplicación de las disposiciones del Convenio (87) en la legislación y la práctica nacionales.

Los mecanismos de protección previstos en el art. 47 de la ley 23.551 y en el art. 1º de la ley 23.592 no constituyen *“protección adecuada”* en los términos del Convenio nº 98, como ya lo ha dicho la OIT en el último informe de la Comisión de Expertos, de donde surge que este tipo de *“protección general”* es insuficiente por su *“carácter limitado en lo que respecta al ejercicio de los derechos sindicales”* y resulta discriminatoria con respecto a la *“protección especial”* de la que gozan los representantes de las asociaciones con Personería Gremial (Cfr. OIT, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y

*Recomendaciones*, Informe III (parte 1A), Conferencia Internacional del Trabajo, 91ª reunión, 2003, p. 239).

Como consecuencia de ello, las observaciones formuladas por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) en el Informe presentado ante el Consejo de Administración de dicha organización —Informe III (Parte 1A)— en el año 1998, que resultaran luego objeto de debate en la Comisión de Normas de la 86ª asamblea de la Conferencia Internacional de la OIT, celebrada en el mismo año, recayeron —entre otros— sobre los artículos 48 y 52, de la ley nº 23.551, entendiéndose que estos preceptos se encuentran en contradicción con el Convenios nº 87 y 98, sobre libertad sindical y derecho de sindicalización.

Como conclusión de todo lo expuesto precedentemente, es deber del Poder Legislativo Nacional, dictar las normas necesarias destinadas a adecuar el ordenamiento jurídico interno a la normativa internacional vigente.

Esta adecuación ha sido señalada, en idéntico sentido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las sentencias “*Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) c. Ministerio de Trabajo*” (11/11/2008, S.C.A., nº 201, L.XL) y la ya mencionada “*Rossi, Adriana María c. Estado Nacional – Armada Argentina*”, (S.C.R., 1717, L.XLI).

En los referidos pronunciamientos, el máximo tribunal ha confirmado la jerarquía constitucional del Convenio nº 87 de la OIT y la inadecuación de la ley 23.551 a sus previsiones. El pronunciamiento del magno tribunal pone de manifiesto, a su vez, la restringida vigencia en nuestro país del derecho-garantía de libertad sindical.

Este Proyecto también recoge la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, a su vez, ajustada a los señalamientos prefijados por la Corte Suprema en los mencionados fallos “*ATE*” y “*Rossi*”. Tales son las sentencias: “*Ministerio de Trabajo c. Asociación del Personal Jerárquico del Jockey Club s/Ley de Asoc. Sindicales*” (Sala IV, 24/08/2010); Sala II, “*Ministerio de Trabajo c. Unión de Aviadores de Líneas Aéreas s/Ley de Asoc. Sindicales*” (Sala II, 29/09/2011); “*Ministerio del Trabajo c. Asociación Sindical de Intérpretes Masivos*”; Sala IV, 22/04/2010); y “*Ministerio de Trabajo c. Asociación Personal Universidad Católica s/Ley de Asoc. Sindicales*” (Sala IV, 14/05/2010).

6. El proyecto que aquí se presente, se enmarca, entonces, en el mandato legislativo que surge tanto del art. 14 bis CN como del similar nº 75, inciso 22 de la Carta Magna y del Convenio nº 87 de la OIT. La doctrina sentada por la CSJN impulsa desde el máximo nivel jurisprudencial las protecciones que aquí se establecen, y por ello es que deben tenerse especialmente en cuenta los argumentos del tribunal supremo que viene al caso reproducir:

En el 2do párrafo del considerando 3º del fallo “ATE”, la Corte Suprema señala que: “el art. 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, enunció el ‘derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos’ (inc. 1.c). Además de ello, su inciso 3 se hizo eco, preceptivamente, de un hito mayúsculo del historial antes reseñado, al disponer que ‘[n]ada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías’.”...y que “todavía pueden sumarse a estos preceptos, diversos enunciados del art. 8 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, 1988), de jerarquía supralegal (Constitución Nacional, art. 75.22, primer párrafo), como el “derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses” (art. 8.1.a), la prohibición de la pertenencia compulsiva a un sindicato (art. 8.3), y la reiteración del art. 16.2 de la Convención Americana (art. 8.2).”

A su vez, en el 2do párrafo del considerando 4º de la referida sentencia, la Corte afirma que “Incluso, la **Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo**, adoptada en 1998, después de memorar que, ‘al incorporarse libremente a la OIT, todos los Miembros han aceptado los principios y derechos enunciados en su Constitución y en la Declaración de Filadelfia, y se han comprometido a esforzarse por lograr los objetivos generales de la Organización en toda la medida de sus posibilidades y atendiendo a sus condiciones específicas’, y afirmar que ‘esos principios y derechos han sido expresados y desarrollados en forma de derechos y obligaciones específicos en convenios que han sido reconocidos como fundamentales dentro y fuera de la Organización’, declaró que ‘todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios’, inter alia, ‘la libertad de asociación y la libertad sindical’ (1, a y b, y 2.a —el Anexo prevé, además, un régimen de seguimiento de la Declaración).”

Destaca la Corte la jerarquía constitucional del Convenio nº 87 de la Organización Internacional del Trabajo, sosteniendo que “la libertad de asociación sindical remite muy particularmente al ya recordado Convenio N° 87, de lo cual es ejemplo la sentencia de esta Corte recaída en el caso *Outón* (Fallos: 267:215, 223 - 1967). Esto es así, por un cúmulo de razones. El Convenio, además de haber sido ratificado por la Argentina (en 1960) y estar claramente comprendido en la citada Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo,



*ha sido hecho propio, de acuerdo con lo ya señalado, por dos tratados con jerarquía constitucional”, y que “resulta nítida la integración del Convenio N° 87 al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por vía del citado art. 8.3, so riesgo de vaciar a éste de contenido o de privarlo de todo efecto útil, lo cual constituye un método poco recomendable de exégesis normativa (Madorrán c. Administración Nacional de Aduanas, Fallos: 330:1989, 2001/2002 - 2007).”*

Es también de trascendental importancia la mención expresa que la Corte efectúa respecto a los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, cuyos criterios, tal como se ha demostrado en el expediente, obligan a ese Ministerio a otorgar la personería gremial a esta central sindical. En tal sentido, el considerando 8º expresa que *“este orden conceptual se corresponde con la interpretación del Convenio N° 87 y la labor de dos órganos de control internacional de la OIT. Por un lado, el Comité de Libertad Sindical —creado por el Consejo de Administración de la OIT en su 117ª reunión de noviembre de 1951—, destinado al examen de las alegaciones relativas a la violación de la libertad sindical (Compendio normativo aplicable al Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, adoptado por el Consejo en su 2920 reunión, marzo de 2005, anexos I y II). Por el otro, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT —instituido por resolución adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su octava reunión (1926)—, que ejerce el control regular de la observancia por los Estados Miembros de las obligaciones derivadas de los convenios que han ratificado (Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, Sección VI). De estas fuentes, por lo demás, hizo mérito la Corte Interamericana de Derechos Humanos tanto en Huilca Tecse (cit., párr. 75) cuanto en Baena (cit., párrs. 157, 164 y 165). Y tampoco ha faltado la oportunidad para que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales exhortara a un Estado a que revise su legislación laboral con vistas a adaptarla a las observaciones de la Comisión de Expertos relativas al Convenio N° 87 (vgr.: Concluding Observations: Malta, 26-11-2004, E/C.12/1/Add. 101, párr. 35, y Concluding Observations: Poland, 29-11-2002, E/C.12/1/Add. 82, párr. 44)”*.

La Corte Suprema hace referencia del mismo modo al Comité de Libertad Sindical cuando éste manifiesta que *“de manera general, la posibilidad para un gobierno de conceder una ventaja a una organización determinada, o de retirársela para beneficiar a otra, entraña el riesgo, aunque no sea esa su intención, de acabar por favorecer o desfavorecer a un sindicato frente a otros, cometiendo un acto de discriminación. Es más, favoreciendo o desfavoreciendo a determinada organización frente a otras, los gobiernos pueden influir en la decisión de los trabajadores cuando elijan una organización para afiliarse, ya que es indudable que estos últimos se sentirán inclinados a afiliarse al sindicato más apto para servirlos, mientras que por motivos de orden profesional, confesional, político u otro, sus preferencias los hubieran llevado a afiliarse a otra organización. Ahora bien, la libertad de los interesados en la materia*

*constituye un derecho expresamente consagrado por el Convenio núm. 87" (Libertad sindical: Recopilación..., cit., párr. 303)."*

7. Finalmente, se propone derogar normas de la Ley de Asociaciones Sindicales y su decreto reglamentario, nº 467/88, por su manifiesta incompatibilidad con los principios de libertad y democracia sindical que por la ley aquí proyectada se pretende asegurar; normas todas ellas que han cosechado abundantes críticas de los órganos de control de normas de la OIT e incluso de la doctrina y jurisprudencia argentinas, como son los artículos 29 y 30 de la ley y el artículos 21 del decreto 467/88.

Asimismo, se propone abrogar el artículo 25 del decreto reglamentario, en razón de que no existen razones para regular con mayor precariedad —es decir, con menor rigor democrático— las elecciones de los representantes sindicales en la empresa o lugar de trabajo.

Finalmente, el artículo 30 del mismo decreto nº 467/88, debe derogarse por su manifiesta inconstitucionalidad, debidamente señalada por la doctrina iuslaboral. Su permanencia, por otra parte alteraría la congruencia de este Proyecto en cuanto resultaría incompatible con el tenor de los artículos 48 y 52 de la ley 23.551 cuya nueva redacción aquí se propone.

8. Por todo lo anteriormente expuesto, los firmantes solicitamos a esa Honorable Cámara la pronta aprobación del presente proyecto de ley. ♦

Diputados Firmantes: .....