

Modelo Sindical y Negociación Colectiva: EL CASO DE LOS REFERENTES SINDICALES

Lic. Marcos AMBRUSO¹

En los últimos años, diversos pronunciamientos de la OIT y de la Corte Suprema, entre otros, han puesto en cuestión el modelo sindical argentino. Las críticas parecen orientarse hacia las excesivas atribuciones otorgadas por la ley al sindicato con personería gremial, en detrimento de las organizaciones simplemente inscriptas o en proceso de formación. Este escenario ha vuelto a poner la mirada sobre uno de los institutos relevantes y particulares del modelo sindical argentino: la representación de los trabajadores en la empresa, en particular en cuanto a los requisitos y garantías para el ejercicio de sus funciones.

Los delegados gremiales y miembros de comisiones internas representan y defienden los intereses profesionales de sus compañeros de trabajo en el mismo lugar de la prestación de tareas. Su elección se realiza por voto secreto y directo de todos los trabajadores del establecimiento, sean o no afiliados al sindicato con personería gremial. Su mandato puede ser revocado por decisión de sus representados o por decisión sindical, a través del órgano deliberativo máximo (asamblea o congreso) por causales contemplados en el estatuto de la entidad.

La Ley 23551 establece una serie de requisitos para la actividad de los delegados y

¹ Licenciado en Relaciones del Trabajo – UBA. Miembro del Observatorio de Relaciones del Trabajo



remite a la negociación colectiva otras cuestiones tales como: reuniones periódicas con la patronal, crédito horario para realizar tareas gremiales, local sindical, etc. Así mismo, la negociación colectiva, podría ampliar las funciones de los delegados en materia de derechos a la información, a la participación en instancias paritarias, en la definición de criterios para la implementación de remuneraciones variables, en materia de seguridad e higiene, capacitación, introducción de nuevas tecnologías, situaciones de crisis, etc.

En el año 1997 la Comisión de Expertos de la OIT emitió un pronunciamiento que, si bien no objeta la figura de la personería gremial, cuestiona parte del articulado de la ley 23551, considerados lesivos para el ejercicio de la libertad sindical, en cuanto entiende que la ley otorga al sindicato más representativo (en nuestro modelo, el que posee la personería gremial) prerrogativas exclusivas que exceden las recomendaciones de dicho organismo.

Posteriormente, numerosos fallos judiciales (en los casos Balaguer, Parra Vera, Arecco, Cabrera y Alvarez, entre otros) introdujeron en el mundo laboral los preceptos de la ley 23592 de antidiscriminación, en lo que se entiende como un “coletazo” del bloque constitucional incorporado por el Inc. 22) del art. 75 de la reforma constitucional del año 1994.²

Finalmente, a partir del año 2008 se sucedieron diversos fallos de la Corte Suprema que plantearon la inconstitucionalidad de varios artículos de la ley 23551, cuyos fundamentos retoman (y en algunos casos amplían) las recomendaciones de la OIT

Este escenario ha abierto un debate al interior de los actores sociales y habilita la discusión sobre un sistema instituido durante la presidencia del General Perón y

² Carlos Alberto TOSELLI, “La expansión de los alcances de la tutela sindical” en Representación Sindical en la Empresa Colección Temas de Derecho Laboral



ratificado en los gobiernos de Frondizi y Alfonsín y que no ha estado sujeto a cuestionamiento alguno hasta mediados de los años 90.

Es en este marco donde nos proponemos analizar un caso en el que los actores sociales, en el marco de su autonomía colectiva, establecen condiciones de tutela y ejercicio de la actividad sindical para representantes de una organización simplemente inscripta. Para ello, recurren a la creación de la categoría de **referentes sindicales**.

La importancia del caso traído a estudio radica en que fue suscripto en forma previa a los dictámenes de la Corte Suprema, en el marco del desarrollo de un proceso de conflicto y negociación, con la intervención de la autoridad administrativa del trabajo, cuya salida habilita sujetos de protección no contemplados en la ley vigente.

INTRODUCCION

La primera normativa en materia sindical en Argentina fue el Decreto Ley 23852, sancionado el 2 de Octubre de 1945. Si bien allí no se hacía referencia directa a las comisiones internas, la redacción del art. 49 establecía como derechos de los trabajadores *“elegir libremente a sus representantes”*. En los convenios colectivos firmados a partir de la vigencia del decreto aparecen cláusulas que, no sólo garantizaban el reconocimiento de esas comisiones por la patronal y aseguraban la tutela del delegado, sino que también fijaban la cantidad de representantes, la forma de elección (en muchos casos eran designados directamente por el sindicato) y sus atribuciones, que iban desde velar por el cumplimiento del convenio, recibir información y reunirse con la patronal para transmitir peticiones de los trabajadores. En los hechos, los delegados y las comisiones internas jugaron un importante papel en promover la afiliación, garantizar la aplicación de la legislación laboral y limitar las prerrogativas de

la patronal en la esfera productiva, materializando en los lugares de trabajo el mayor peso social de los trabajadores.

Con la sanción de la ley 23551 la ley incorpora por primera vez un capítulo específico referido a la representación sindical en la empresa. Allí se establece que los delegados *“Ejercen la representación de los trabajadores ante el empleador, la autoridad administrativa y el sindicato, y a su vez, la representación del sindicato ante el empleador y los trabajadores”* (Art. 40 L.A.S.). Asimismo, establece derechos a verificar el cumplimiento de las normas, pudiendo participar en inspecciones, a reunirse con el empleador y a presentar reclamos, previa autorización del sindicato. Los empleadores se obligan a facilitar un lugar para desarrollar las tareas gremiales, a llevar adelante reuniones con los delegados y a conceder un crédito de horas según CCT.

El sujeto titular del ejercicio del derecho a convocar a elecciones de delegados es el sindicato con personería gremial, organización a la que debe pertenecer el trabajador que se proponga ejercer esas funciones (Art. 41 inc A) L.A.S.).

Como bien reconoce el Grupo de Expertos en Relaciones Laborales, convocado por el Ministerio de Trabajo, *“...las profundas transformaciones registradas en las tres últimas décadas en la organización de la economía, la producción y el trabajo, con su secuela regresiva en el campo de las relaciones sociales, coadyuvaron a provocar una notoria crisis en la representación de los trabajadores...”*³ motivo por el cual se reactivaron los debates sobre el llamado “modelo sindical”, no tanto en cuanto a su eficacia para la constitución de organizaciones fuertes y gravitantes, sino en cuanto a la incompatibilidad con la Libertad Sindical conforme lo establece el Convenio 87 OIT. En particular, impulsado por la CTA, se cuestionó el otorgamiento de derechos exclusivos

3 “ Informe sobre las Relaciones Laborales en Argentina” Pagina 115



a los sindicatos con personería gremial, que no pueden ser ejercidos por los sindicatos simplemente inscriptos.

En el año 1997 la Comisión de Expertos ha recordado al Estado argentino, *"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"* ⁴. En consecuencia, observó siete artículos de la Ley 23551, aunque admite la compatibilidad entre el sistema legal argentino y el Convenio 87 OIT⁵.

En lo que al presente trabajo compete, los artículos observados fueron el 31 (salvo el inciso C), el 48 y el 52, referidos a los derechos de las asociaciones sindicales con personería gremial y a la tutela especial que protege a los representantes sindicales. Al respecto, el Grupo de Expertos ha recomendado en sus conclusiones *"hacer extensivos a las asociaciones sindicales simplemente inscriptas los derechos establecidos en el art. 31 (salvo el inciso c)), 48 y 52 de la ley 23551"*.

A partir del 2003, pero con mayor énfasis desde el 2006, las relaciones laborales en Argentina recuperaron la negociación colectiva como instrumento para recomponer los salarios después de la salida de la convertibilidad, en un contexto marcado por la fuerte heterogeneidad del mercado de trabajo, producto del alto grado de precarización del mismo. Esta recuperación de la negociación colectiva, al menos en el sector formal,

⁴ Observación individual sobre el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87), Argentina (ratificación: 1960),

⁵ En los considerandos del FALLO ROSSI, la CSJN menciona que ya en 1989, la Comisión de Expertos de la OIT ya había cuestionado los art. 48 y 52 de la ley 23551.



trajo como consecuencia la necesaria organización de los trabajadores al interior de los establecimientos como herramienta esencial para la movilización y como argumento insoslayable en la mesa de negociación. La sensación de que “si se pelea, se gana”, crea las condiciones, bien para animarse a responder al llamado del sindicato o, en no pocos casos, a actuar a pesar del mismo.

Ahora bien, en nuestro ordenamiento jurídico, hoy cuestionado en este aspecto, si el sindicato con personería gremial no quiere, no hay delegados en una empresa, con la consiguiente desprotección a la que están sometidos aquellos trabajadores que cumplen un rol gremial en la empresa y pretenden ejercer el derecho de sindicalización garantizado por la Constitución Nacional y los convenios internacionales. Consecuencia de esto, surgen precedentes judiciales que, basados en la Ley 23592 de Antidiscriminación, extienden la protección para trabajadores sancionados por las empresas por ejercer acciones gremiales sin el amparo o la cobertura del sindicato con personería gremial. Casos como “BALAGUER”, “PARRA VERA”, “ARECO”, “CABRERA” y “ALVAREZ”, dan cuenta de esta nueva situación y configura una doctrina que pone en cuestión al modelo sindical tradicional.

Profundizando en esta línea, la Corte Suprema emite un fallo el 11 de Noviembre de 2008, conocido como “FALLO ATE”, por el cual declara la inconstitucionalidad del art. 41 inc. a) de la ley 23551 considerando que viola el derecho a la libertad de asociación sindical en la medida que exige que los delegados deban estar afiliados a la organización con personería gremial y ser elegidos por comicios convocados por esta, abordando un aspecto poco discutido: el monopolio de la convocatoria y elección de representantes en el seno de la empresa.

Un año después, el 09 de Diciembre de 2009, se conoce un nuevo fallo de la CSJN declarando la inconstitucionalidad del art. 52 de la ley 23551, en cuanto excluye del

goce de la tutela a una trabajadora representante de una asociación sindical simplemente inscripta.

Ambos fallos tuvieron por objeto la representación sindical de base, eliminando el requisito de pertenecer a una asociación con personería gremial para ejercer el rol y contar con la tutela necesaria.

Así las cosas, entendemos, al igual que diversos estudiosos del Derecho del Trabajo⁶, que los fallos citados en manera alguna habilitan el ejercicio de los derechos a trabajadores que no se encuentren afiliados a alguna organización sindical, sino que ponen en igualdad de derechos a representantes de organizaciones sindicales, sin distinción alguna.

Por último, el 18 de Junio de 2013 se conoce un nuevo fallo en el que se declara la inconstitucionalidad del inc. a) del art. 31 de la ley 23551, en los autos “ATE/ *Municipalidad de Salta*” en cuanto impidió que ATE representara los intereses colectivos invocados por considerarlo derecho exclusivo de la asociación sindical con personería gremial. Los fundamentos se respaldan en las sentencias anteriormente mencionadas, como así también en el Derecho Internacional sobre Derechos Humanos incorporados a la Constitución Nacional a través del art. 75 inc. 22).

PRESENTACION DEL CASO

En la década del 90, en el marco del proceso de Reforma del Estado, se concesiono la red de accesos viales a la Ciudad de Buenos Aires, resultando beneficiadas empresas

⁶ Al respecto, ver exposiciones de los Dres. Esteban CARCAVALLO, José Daniel MACHADO, Hector Omar GARCIA y Gustavo CIAMPA en “Representación sindical en la empresa” Coordinadora Andrea García VIOR - Colección Temas de Derecho Laboral



tales como Autopistas del Sol, Grupo Concesionario del Oeste, AEC y COVIARES. Las empresas concesionarias debían prestar, con carácter oneroso, servicios a los usuarios tales como mecánica ligera, remolque, auxilio y transporte sanitario, extinción de incendios, instalación de teléfonos públicos, entre otros a definir por la concesionaria, debiendo contar las 24 horas del día con personal necesario para el cobro del peaje⁷

En el año 1997 las empresas concesionarias suscriben sus respectivos convenios colectivos de empresa con la UNION DE EMPLEADOS DE LA CONSTRUCCION, de aplicación a los trabajadores peajistas, tesoreros, auxiliares de supervisores, personal de mantenimiento, maestranza, auxiliares de seguridad vial, y todo otro personal mensualizado que se desempeñe en relación de dependencia. En los mismos, se reconoce a la actividad y consecuentes tareas alcanzadas el carácter de servicio público esencial y por lo tanto ininterrumpible, por lo que encuadra en lo dispuesto en el Dec. 2184/90⁸

En el año 2006 se renuevan los convenios, con la particularidad que, a los fines de la negociación, los diferentes concesionarios se constituyeron en un grupo de empresas. En el contenido del convenio, con una vigencia de 24 meses, desaparece el carácter de servicio esencial de la actividad, se establece un sistema de créditos y débitos horarios y se regula la actividad de los delegados, quienes participaron de las negociaciones.

El convenio es homologado por el Ministerio de Trabajo el 24 de Mayo de 2006. Un mes después, el 14 de Junio, se constituye el Sindicato Unico de Trabajadores Peajistas, liderado por uno de los hijos del entonces Secretario General de la CGT, con el objetivo de representar a los trabajadores que presten servicios para empresas que

⁷ Res. 17/97 rederida a las normas de explotación de los accesos.

⁸ Decreto de Derecho de Huelga, que ampliaba las actividades consideradas esenciales por la OIT. Fue duramente cuestionado por la CGT y derogado por el Gobierno de la Alianza.



se dediquen a la explotación, administración, mantenimiento y conservación de peajes y rutas nacionales, provinciales o de cualquier jurisdicción, en el ámbito de CABA y Provincia de Buenos Aires. El 22 de Noviembre es registrado como sindicato simplemente inscripto y el 2 de Setiembre de 2008 obtiene la Personería Gremial.

Al vencimiento de la vigencia del convenio colectivo, e invocando “la representación que la ley le otorga por ser una entidad sindical simplemente inscripta, y a solicitud de afiliados”, el SUTPA promueve una medida de fuerza en las empresas, reclamando cuestiones laborales y salariales, requiriendo por parte de estas la intervención de la autoridad de aplicación.

LA GESTION DEL CONFLICTO

Las actuaciones se inician el día 26/05/2008 con una presentación de las empresas concesionarias viales de la Red de accesos a la Ciudad de Buenos Aires, donde denuncian un conflicto colectivo con SUTPA, asociación simplemente inscripta. Deja sentada las reservas legales correspondientes respecto de la representatividad de la asociación gremial referida a que se encuentre formalmente habilitada para formular el referido petitorio, e informa que el acuerdo salarial rige hasta el 30/06/2008, siendo parte integrante del CCT 774/06E, firmado con UECARA.

El 4 de julio se informa el estado de las negociaciones salariales y la persistencia de medidas pese a la intervención de funcionarios del ministerio.

El día 21 de julio se dicta una conciliación obligatoria por cinco días, sin que la medida implique reconocimiento de derechos de la entidad sindical, al solo efecto de preservar la paz social y en la obligación de administrar el presente conflicto.

El 31 de Julio se firma el acuerdo. El 2 de Septiembre se otorga la personería gremial al SUTPA, “para agrupar a los trabajadores que presten servicios bajo relación de dependencia para empresas que se dediquen a la explotación, administración, mantenimiento y conservación de los peajes de autopistas y rutas, sean esta nacionales, provinciales o de cualquier jurisdicción, con zona de actuación en los municipios de Florentino Ameghino, General Pueyrredón, Ituzaingó, Junin, Luján, Mar Chiquita, Maipú, 9 de Julio, Pergamino, San Andrés de Giles y San isidro, manteniendo la inscripción sobre el resto y excluyendo a los trabajadores del ámbito reconocido a UECARA.

El 24/10/2008 se registra el acuerdo a través de una disposición del DNRT.

La primera cuestión a analizar es el reconocimiento de las facultades para impulsar un conflicto por parte un sindicato simplemente inscripto, lo que nos lleva a plantear la relación entre representación y representatividad. Desde el punto de vista sociológico (Battistini, 2010; Drolas 2004) entendemos que si el reconocimiento viene dado desde el Estado se habla de representación, si el reconocimiento proviene del colectivo de trabajadores, debe hablarse de representatividad⁹. En el caso que nos ocupa, nos encontramos con un sindicato (SUTPA) con representatividad y sin representación, y otro sindicato (UECARA) con representación y sin representatividad, lo que nos lleva a incorporar el principio de primacía de la realidad propio del Derecho del Trabajo¹⁰ Asimismo, el Grupo de Expertos convocados por el Ministerio de Trabajo acuerda en

9 Trajtemberg. David y otros “Representación sindical en los lugares de trabajo” Serie Estudios N° 11

10 Conforme citas de Pla Rodriguez, Vazquez Vialard y Rodriguez Mancini, entre otros



reconocer el derecho de huelga a un sujeto mas amplio que el sindicato con personería gremial, haciendo la salvedad que si fuera necesario suscribir un acuerdo, para ello si debería convocarse al sindicato con aptitud legal. Sin embargo, los Dres. Rodriguez Mancini, Carlos Aldao Zapiola y Julio Simón entienden que no esta restringida la facultad de las entidades simplemente inscriptas para celebrar acuerdos de efecto limitado o restringidos al ámbito de una empresa.

Por lo expuesto, concluimos en afirmar que el SUTPA se encuentra legitimado para llevar adelante los reclamos invocados. Se había constituido dos años antes, trabajo en afiliar a los trabajadores y al vencimiento del convenio, puso en marcha su estrategia. En ese marco, se sometió a la Conciliación Obligatoria dictada por el Ministerio y participo de las audiencias de conciliación. No obstante, el acto administrativo de registro del acuerdo por parte de la autoridad de aplicación se hizo efectivo una vez que el sindicato obtuvo su personería gremial.

Un aspecto a destacar es la ausencia de UECARA en todas las actuaciones derivadas del conflicto. A diferencia de situaciones similares, como por ejemplo los conflictos del subte, y a pesar que las empresas mencionan la existencia de un convenio colectivo previo, ni las partes ni la autoridad administrativa, ni el propio sindicato UECARA entendieron oportuna su participación ni se requirió su opinión sobre el proceso de negociación abierto con posterioridad a la manifestación del conflicto.

EL CONTENIDO DEL ACUERDO

En un informe elaborado por investigadores de CC.OO. en España sobre el tratamiento convencional de la representación de los trabajadores se destaca la ampliación de competencias reconocidas por la ley a través de la Negociación Colectiva. Temas como el derecho de información, la participación en sistemas de remuneración variables, la



elaboración de programas de capacitación, la presencia activa en los comités de higiene y seguridad, entre otros, se presentan en numerosos convenios colectivos tanto a nivel de empresa como regionales e incluso nacionales

En nuestro país, las funciones de los representantes de los trabajadores en el lugar de trabajo no ha sido objeto de regulación normativa hasta la sanción de la ley 23551, actualmente vigente. Esa ausencia normativa era suplantada por los convenios colectivos y los estatutos sindicales.

La norma habilita la disponibilidad colectiva a partir de ciertos mínimos garantizados, por lo que la negociación colectiva podría ampliar las funciones de los delegados. Lejos de ello, en el contenido de las cláusulas pactadas en los convenios suscriptos durante la vigencia de la ley se observa una reglamentación excesiva del trabajo del delegado que redundaba en limitaciones y condicionamientos para el ejercicio del desarrollo de la acción gremial por parte del representante de los trabajadores en la empresa¹¹

En este marco, el punto CUARTO del acuerdo suscripto entre SUTPA y las empresas concesionarias del servicio de autopistas presenta una característica novedosa en el sistema de relaciones laborales argentino. El texto acordado expresa: *“A fin de hacer posible una convivencia armoniosa y respetuosa en el ámbito de las empresas concesionarias de peaje, las partes se comprometen a respetar el siguiente Código de convivencia:*

1º) es exclusiva responsabilidad de las empresas el manejo de las estaciones de peaje y de los demás servicios que se prestan en el acceso a su cargo, estando dentro de la facultad de dirección el traslado de un peajista de una estación a otra durante la jornada de trabajo, así como decidir el momento en que debe realizarse la liberación de

11 Ambruso, Marcos “La regulación legal y convencional de la representación de los trabajadores en la empresa” representantes representación legal y convencional



barreras, la administración de las horas extras ante la ausencia de algún empleado y la operatoria en materia de seguridad vial del patrullaje en la autopista.

2°) la cantidad de referentes no podrá superar el límite establecido en la ley de asociaciones profesionales de trabajadores. Dicha limitación se mantendrá, cuando al obtener personería gremial los referentes sean sustituidos por delegados gremiales.

3°) los referentes, o en su momento los delegados gremiales, deberán cumplir con su trabajo en su jornada normal, teniendo únicamente un crédito mensual de 35 horas para tareas gremiales que deberá ser requerido por la entidad gremial con la anticipación necesaria para poder disponer reemplazos.

4°) es obligatorio el uso por parte del personal, durante la jornada de trabajo, de la indumentaria que le suministra la empresa.

5°) la realización de cualquier asamblea deberá comunicarse a la empresa con 48 hs. de antelación y realizarse de manera tal que no entorpezca el normal funcionamiento del servicio.

6°) las reuniones de los referentes de la entidad gremial con las empresas deberán ser acordada con 48 horas de anticipación, salvo cuestiones de emergencia.

7°) los requerimientos de personal por parte de la entidad gremial para cuestiones gremiales o políticas deberán ser consensuados con la empresa”.

El acuerdo crea, en el ámbito de las empresas, la figura del REFERENTE SINDICAL, con funciones análogas a las de los delegados de entidades con personería gremial, ya sea en cuanto a la cantidad de referentes (art. 45 LAS), crédito de horas (art. 44 inc. C LAS) y reuniones con el empleador (art. 43 inc.B LAS).

El acuerdo no prevé los mecanismos de elección de los referentes, ni establece condiciones de tutela para los mismos, por lo que deducimos que, si cumplen las

mismas funciones que los delegados, están sujetos a la mismas condiciones (salvo, obviamente, lo establecido en el art. 41 inc. A LAS).

CONCLUSIONES

El análisis del caso permite concluir que las partes, en el marco de la autonomía colectiva, han establecido condiciones que permiten ejercer la acción sindical en el lugar de trabajo a una organización sindical simplemente inscripta, fijando derechos y obligaciones para sus representantes, recurriendo a la negociación colectiva en su rol de creadora de normas.

Con posterioridad, la Corte Suprema dicto los fallos ya comentados, que habilitan la acción sindical en la empresa a todas las organizaciones que se den los trabajadores.

Entendemos que el caso analizado puede contribuir a aportar ideas en el debate abierto sobre el modelo sindical argentino a partir, no solo de las impugnaciones del Máximo Tribunal, sino también considerando que el 39% de los asalariados privados trabaja en establecimientos donde se ha elegido al menos un delegado¹², que la presencia de delegados en los convenios y acuerdos aumenta año tras año¹³ y que varios de los conflictos laborales que alcanzan difusión se complejizan por la disputa intra e intersindical, lo que requiere una mirada multidisciplinaria sobre las practicas de organización colectiva que asumen los trabajadores.

12 Trajtemberg y otros, op.cit. ,

13 El cumplimiento de lo dispuesto en el art. 17 de la ley 14250 (T.O. 2004) registró un aumento del 50% entre los años 2006 y 2011, pasando del 36% al 54%. Fuente: Informe de Coyuntura 2011 del Observatorio de derecho Social - CTA



Observatorio
de las relaciones del trabajo

BIBLIOGRAFIA



Observatorio de las relaciones del trabajo

- AMBRUSO, Marcos, *“La regulación legal y convencional de la representación de los trabajadores en la empresa”* Ponencia presentada en el X Congreso ASET, Noviembre 2010
- GARCIA VIOR, Andrea (comp) *“Representación Sindical en la empresa”* Colección Temas de Derecho Laboral, 2010
- Grupo de Expertos en Relaciones Laborales *“Estado actual del Sistema de Relaciones Laborales en Argentina”* Rubinzal – Culzoni Editores, 2008
- Observatorio del Derecho Social – CTA *“Manual del delegado”* Fundación Friedrich Ebert, 2010
- TRAJTEMBERG, David y otros *“Representación sindical en los lugares de trabajo: un análisis del Módulo de Relaciones Laborales”* Serie Estudios N° 11 – Abril 2013