



Guía para la Acción Sindical

COMPILACIÓN



DGB BILDUNGSWERK



Centro de
Estudios y
Formación
Sindical



Federación
de Trabajadores
de la Industria
y Afines



de los trabajadores

**Proyecto “Formación de 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
www.cefs.org / www.fetia.org.ar**

Febrero 2014

**Director CEFS: Eduardo Adrián Menajovsky
Producción Editorial: Norma Díaz
Diseño y Diagramación: Doblespacio
Impresión: Imprimac**



Guía para la Acción Sindical

COMPILACIÓN



Indice

Prólogo

- I** Reglas básicas que rigen las relaciones de trabajo
- II** Modalidades de contratación laboral / Subcontratación y Tercerización
- III** El delegado gremial 1
- IV** El delegado gremial 2 / Tutela Sindical
- V** El rol del delegado
- VI** Conflicto sindical



PRÓLOGO



Muchos de los habituales lectores de nuestras publicaciones encontrarán en esta “Guía de acción sindical” materiales conocidos y así es. Se trata de una reedición de materiales que fueron elaborados y publicados a través de un período de siete años en un proceso de creación y producción novedoso, que creemos, innovador para el mundo sindical.

En el año 2006 iniciamos un proceso de sindicalización que respondía a una caracterización del momento que vivíamos. En aquél entonces decíamos: “Nos cambiaron el país: A la salida de la dictadura, toda una generación había sido neutralizada o directamente destruida, la estructura industrial del país estaba devastada y se había instalado un modelo económico cuya lógica predominante era la valorización financiera. De esta manera se modificó profundamente la estructura productiva, iniciando un profundo proceso de desindustrialización, que licuó considerablemente la fuerza de la clase trabajadora, y produjo el aumento vertiginoso de

la pobreza y la exclusión social. Este proceso, completado en los años 90 con la aplicación plena del modelo neoliberal, constituyó un retroceso de 50 años con relación a la capacidad instalada y el empleo industrial.”

Y más adelante:

“Estamos ante una reestructuración industrial que provocó una enorme heterogeneidad en el mundo laboral. Así, el movimiento obrero es nuevamente dividido, esta vez entre ocupados, desocupados y desplazados por la transformación; entre privados y estatales, por la extensión del trabajo en negro, la no equiparación salarial de las mujeres y por la tercerización, con sus groseras discriminaciones de calificación y salarios por el mismo trabajo. A lo que se suma el efecto del fantasma de la desocupación que las patronales utilizan con la mayor impunidad.

La crisis de representatividad y la falta de libertad sindical, contribuyen a dificultar más aun la lucha por mejores salarios

y la reconquista de numerosos derechos laborales arrasados, en particular con una agudización de los problemas referidos a la salud de los trabajadores y el medio ambiente.”

Y continuamos:

“Hoy, la mayor parte de los compañeros no poseen ninguna organización sindical o ni siquiera adhieren a la que corresponde a su actividad (por presiones del empresariado, por disconformidad con su dirigencia o por desconocimiento). Por eso, es indispensable reconstruir la organización desde lo colectivo, revalorizando el papel de la lucha y de la defensa de los intereses de la clase trabajadora, así como reivindicar las organizaciones sindicales como las formas naturales de organización de los trabajadores.”¹

Y luego, un año más tarde, en el informe gremial² se definía y proponía: “Nuestro país se encuentra en una grave emergencia sindical³ por su bajo nivel de sindicalización y la extinción de las comisiones internas. Proceso que se agudiza y deviene como un fenómeno estructural por la existencia de una burocracia sindical preocupada por consolidar el “sindicalismo empresario”, lo que, a su vez profundiza la caída de la sindicalización por el escepticismo que esto produce en los trabajadores.

1. Declaración de la FeTIA. Mayo 2006. www.fetia.org.ar/publicaciones/históricos

2. Informe Gremial. 2007. www.fetia.org.ar/publicaciones/históricos

3. Ver más sobre “emergencia sindical” en Revista *debate&trabajo* Nro 2. www.fetia.org.ar/publicaciones/históricos

“Se trata de un fenómeno de trascendencia estructural porque implica mantener una inédita desigualdad entre el capital y el trabajo, donde este último no tiene posibilidades de actuar en defensa de sus intereses en los lugares de trabajo.”

“Frente a esta situación entendemos que los principales ejes de nuestra acción para la próxima etapa, pasan por dos líneas de acción:

-Una línea de acción sindical que tenga por objetivo una creciente recuperación de derechos, incremento del salario real, combatir los altos niveles de precarización, la lucha por la libertad y democracia sindical.

-Por otro lado una línea de activa promoción de la sindicalización que tenga como meta el crecimiento en la organización y representación de los trabajadores, en especial del sector privado. Impulsar una fuerte campaña de sindicalización apoyando desde lo territorial al conflicto y a la organización en el interior de las empresas, aportando asesoramiento político-sindical y técnico, formación y propaganda”.

Esta propuesta de sindicalización que hoy estamos recordando fue la decisión política fundante de este proceso, correcta mirándola en el tiempo, y fue motor de esta experiencia.

Contábamos sólo con una buena lectura de la realidad y una idea de cómo actuar frente a un problema. Había cuantiosa experiencia de luchas anteriores, nuestras y de movimientos sindicales de otros países.

Esta caracterización de la situación y las propuestas que se votaron fueron puestas en práctica con grandes dificultades,

en particular por la falta de recursos. La visita por esos días de una misión de DGB Bildungswerk, de la Central alemana DGB, en especial del director de su escuela, con rica experiencia sindical, permitió compartir nuestra preocupación y nuestras necesidades. Recuerdo cómo le llamaba la atención desde una visión europea, el hecho de que en nuestro país, como en Brasil y Uruguay crecían los sindicatos y la sindicalización, todo lo contrario de lo que ocurría en Europa. La incorporación de miles de jóvenes al aparato productivo era acompañada por más participación.

Y era evidente la necesidad darle más cuerpo, más músculo, más sustancia en definitiva a esa participación para afianzar el avance de las democracias y sus transformaciones.

El DGB Bildungswerk y luego la Fundación Paz y Solidaridad de CCOO apoyaron nuestros planes y colaboraron activamente en todo el proceso, es la solidaridad de los trabajadores que también encuentra sus caminos de globalizarse. Esta publicación es sólo una expresión de ese largo y rico proceso que hicimos, en ella dejamos constancia de nuestro reconocimiento a los compañeros que promovieron esta acción común y a sus organizaciones que nos dieron su respaldo y cooperación.

Hemos seleccionado aquí las cartillas de capacitación más demandadas. Todas fueron concebidas respondiendo a necesidades que relevábamos en la ejecución de un proyecto que actuaba sobre una realidad a la que íbamos conociendo más a medida que caminábamos. En la acción se fueron modificando

y enriqueciendo. Es común encontrarlas replicadas en la web, en muchos y distintas páginas, blogs, etc.

Esta Guía incorpora los cambios que se fueron produciendo en la legislación, en sentencias de la Corte Suprema que crean jurisprudencia y en el aprendizaje que dejan las luchas y las prácticas de los trabajadores y sus organizaciones.

Una construcción colectiva, de rápida corrección de los errores, de búsqueda de la mejor comunicación, de discutir como lo complejo se comunica con habilidad de poder ser entendido por quien no tiene conocimientos previos de temas complejos como los jurídicos o los económicos. Hay mucha observación, esfuerzo, horas de dedicación y trabajo, es decir, militancia y una gran entrega de muchos compañeros y compañeras. Nuestro reconocimiento también a todos ellos.

Estas guías no agotan los temas y parte de ellas por suerte, serán prontamente superadas por los avances que dejarán nuevas conquistas, con más reivindicaciones y nuevos derechos. Porque este proceso está vivo, los avances en la organización, en la conciencia colectiva, lo retroalimentan generando nuevas realidades en muchas empresas donde los trabajadores comienzan a recuperar sus condiciones dignas y es de esperar, -y ahí reafirmamos nuestro compromiso-, que estos avances se generalicen en la conquista de más democracia y libertad sindical en nuestro país.

Eduardo Menajovsky
Presidente del CEFS

Secretario de Relaciones Internacionales de la FeTIA.



Reglas básicas que rigen las **Relaciones de Trabajo**



**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 / www.fetia.org.ar

<i>Textos</i>	Ana Clara Alfie
<i>Edición y producción</i>	Norma Díaz
<i>Diseño y Tapa</i>	Doblespacio
<i>Impresión</i>	Imprimac

Tercera edición, Junio de 2012



Reglas básicas que rigen las relaciones de trabajo



1 PRINCIPIOS QUE RIGEN LAS RELACIONES DEL TRABAJO

¿Cuáles son las reglas básicas que rigen las relaciones del trabajo?

Estas reglas (que llamamos principios), son la base fundamental del Derecho del Trabajo.

Todas las leyes que regulan el tema de las relaciones laborales, se fundan (o deberían fundarse), en los siguientes principios:

1. EL PRINCIPIO PROTECTORIO.
2. EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD.
3. EL PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD.
4. EL PRINCIPIO DE LA CONTINUIDAD DEL CONTRATO DE TRABAJO.
5. EL PRINCIPIO DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD.
6. EL PRINCIPIO DE BUENA FE.
7. EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACION.
8. EL PRINCIPIO DE GRATUIDAD.





¿Qué es el principio protectorio?

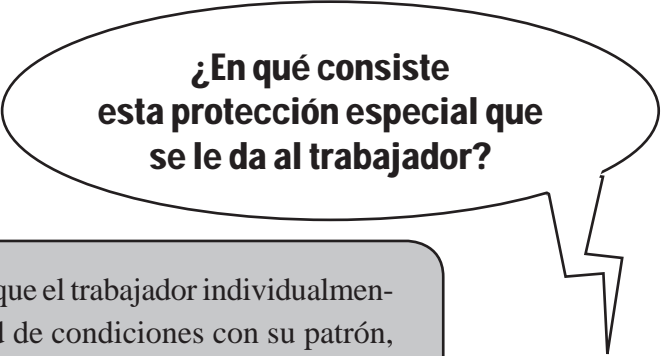
La Ley laboral parte de la base de que trabajador y empleador no son iguales.



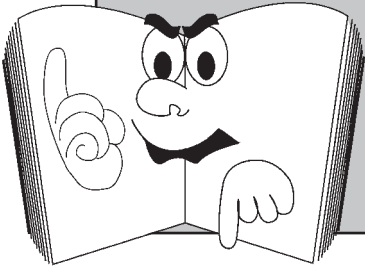
¿Cuál es la gran diferencia entre uno y otro? Básicamente, que el trabajador tiene mucha menor capacidad de negociación que el empleador, en virtud del estado de necesidad en el que se encuentra, y que no le permite elegir trabajar o no. En efecto, el trabajador no tiene poder de elección en cuanto al puesto de trabajo que desea, la remuneración que desearía ganar, etc. Esta debilidad de contratación es lo **que se denomina: “hiposuficiencia” del trabajador:**

Frente a estas circunstancias, la Ley decide que quien merece preferente tutela, es decir, mayor protección, es el trabajador.

Por eso, nuestra Constitución Nacional en su art. 14 bis establece que: “El trabajo, en sus diversas formas, gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al **trabajador...**”.

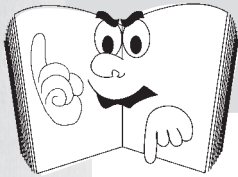


¿En qué consiste esta protección especial que se le da al trabajador?



Básicamente, como la Ley supone que el trabajador individualmente no puede negociar en igualdad de condiciones con su patrón, le da una protección mínima, un piso mínimo que es de aplicación obligatoria (es decir, inderogable) y que se denomina ORDEN PUBLICO LABORAL, y que está dado por las Leyes, y los Convenios Colectivos de Trabajo. Un ejemplo de ello es el salario mínimo vital y móvil. Además, esta protección del trabajador, se manifiesta en otras tres reglas:

1. *IN DUBIO PRO OPERARIO*, que significa que, ante la duda respecto a cómo debe interpretarse una Ley, un contrato o un determinado hecho, debe elegirse (de entre todos los sentidos posibles), el que resulte más favorable al trabajador.



Originariamente, la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) establecía que el principio in dubio pro operario se aplicaba tanto ante la duda sobre la aplicación de normas, como ante la duda en relación a la valoración de la prueba en los juicios.

Lamentablemente, en el año 1976 la dictadura militar, mediante la regla 21.297 suprimió la expresión “apreciación de la prueba”, de modo que legalmente sólo siguió consagrándose el in dubio pro operario respecto a la interpretación de las leyes laborales, y no de los hechos ventilados en los juicios.

Afortunadamente, a fines del año 2008 se sancionó la ley 26.428 que modificó el art. 9 de la LCT, para volver a la versión originaria de la ley.

La norma dispone: “En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjuntos de normas que rijan cada una de las instituciones del derecho del trabajo. Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley,

o en apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador”.

Se trata de una reforma laboral importantísima para los trabajadores, porque gracias a ella la regla “in dubio pro operario” se aplica también a la hora de evaluar los hechos en juicio.

Actualmente, entonces, la ley laboral ordena a los Jueces a dirimir toda duda, sea de derecho o relacionada con el análisis de la prueba producida, en sentido favorable al trabajador.

Se trata, definitivamente, de una gran conquista para los trabajadores, pues en caso de que el Juez laboral tenga dudas acerca de cómo ocurrieron efectivamente los hechos, deberá siempre interpretar las cosas en el sentido más favorable para el trabajador.



2. LA REGLA DE LA NORMA MÁS FAVORABLE: que significa que, cuando a una misma situación se le pueden aplicar varias normas, debe elegirse la aplicación de la que es más favorable al trabajador.
3. LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA: esto significa que una Ley no puede modificar “para peor” la situación del trabajador. O sea, que no se pueden modificar las leyes en perjuicio del trabajador.

¿Y el principio de progresividad?

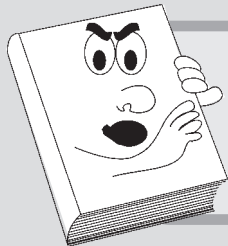
Esta regla tiene que ver con lo que estábamos diciendo: en el derecho del trabajo, no se puede volver para atrás. Las diferentes conquistas, una vez obtenidas, no pueden ser “quitadas”. Por eso la Ley, el Convenio Colectivo de Trabajo, o el acuerdo privado hecho entre el patrón y el trabajador, debe siempre mejorar la situación que tenía antes el trabajador.



O sea que si, por ejemplo, un compañero gana \$ 1.500, y el patrón un día decide pagarle \$ 200 menos, esto no sería válido, ya que una rebaja salarial no tiene **nada de “progreso”**.



Claro. Aunque en este ejemplo, también quedaría involucrado el principio de irrenunciabilidad. O sea: si el empleador le rebajase el sueldo a este trabajador, y él aceptase esta rebaja, estaría renunciando a esos \$ 200 mensuales. Esto la Ley lo prohíbe, al disponer que los derechos de los trabajadores son irrenunciables. ¿Por qué? Porque se parte de la base de que ese trabajador aceptó la rebaja por su estado de necesidad, por incapacidad de negociación.



Entonces, la Ley de Contrato de Trabajo (en su art. 12) decide que ese acto por el que se renuncia a un derecho es nulo, jurídicamente ineficaz.

¿De qué sirve que la Ley diga que es nulo, si la realidad es **que ese compañero, a fin de mes, tiene \$ 200 menos en su bolsillo?**



La Ley dice que ese acto de rebaja salarial (o cualquier otro, que importe renunciar a algún derecho) es nulo, aunque se haya aceptado la rebaja, aunque se haya cobrado el salario rebajado sin hacer reserva alguna. De ahí en más, cada uno de nosotros debe hacer valer esa nulidad.

¿Cómo? Las salidas son dos: la individual y la colectiva.

Individualmente, el trabajador puede intimar a su patrón a que le pague esos \$ 200 que le rebajó (esta intimación es retroactiva: incluye el pago de todos los meses en los que operó la ilegítima rebaja salarial, siempre que no se encuentren prescriptos). La salida colectiva tiene que ver con canalizar ese reclamo a través del sindicato, siendo el delegado gremial el puente hacia el mismo.



¿En qué casos conviene optar por una o por otra salida?

INDIVIDUAL

La salida individual es recomendable cuando el trabajador no desea seguir en ese trabajo, en cuyo caso la intimación se lleva adelante a sabiendas de que puede desencadenar en un **“autodespido”** (si el empleador no le reconoce el pago de esos \$ 200, el trabajador se considera despedido por la exclusiva culpa del patrón). Obviamente, es necesario que consulte a un asesor legal, que pueda explicarle con claridad las formas, riesgos y consecuencias de la toma de esta decisión.

COLECTIVA

En cambio, la salida colectiva es recomendable cuando la idea es mantener el puesto de trabajo, pero sin dejar que se pisoteen los derechos de ese trabajador. De lo que se trata, es de organizarse para aumentar el poder de negociación (del que carece el trabajador, individualmente considerado), y lograr que con esa nueva fuerza se logre un “choque” con la patronal que resulte eficaz.

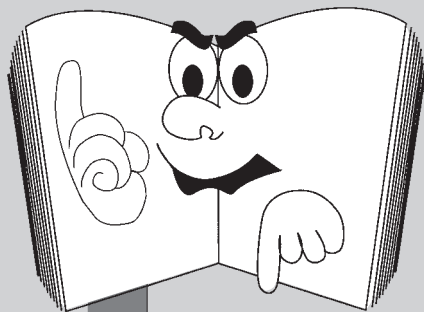


Volviendo un poco al principio de irrenunciabilidad, no entiendo bien por qué, si rige este principio, ¿puede uno renunciar a su empleo!

En realidad, esta es una excepción a la regla general: te imaginarás que, si la Ley no permitiese renunciar al empleo, sería tanto como obligar a un empleado a mantener esa relación de trabajo a disgusto, lo cual atentaría gravemente contra la libertad de ese trabajador.

Por eso, la renuncia al trabajo está permitida, y es perfectamente válida siempre que no se haya llevado a cabo con coacción, presión o amenazas por parte del empleador. Justamente, para que esto no ocurra, la Ley establece que no basta la simple manifestación verbal del trabajador de que renuncia al empleo, sino que debe enviar una **carta documento firmada por él**. También es válida la renuncia hecha ante el Ministerio de Trabajo.





¿Tengo que pagar para enviar este telegrama?

No. Esto tiene que ver con el principio de gratuidad que hemos mencionado. Obviamente, de nada serviría que la Ley consagrara derechos a favor del trabajador, si luego estos no pudieran hacerse valer porque el trabajador no tiene dinero para mandar una carta documento, o iniciar un juicio. Por eso, tanto el envío de cartas documento o telegramas, así como los procedimientos judiciales o administrativos son gratuitos para el trabajador.





La ley que regula la gratuidad de los telegramas laborales es la Nro. 23.789 (complementada por Resolución 1356/07 del Ministerio de Trabajo). Se establece la gratuidad únicamente en los siguientes casos:

1. Telegramas enviados por los trabajadores dependientes (se excluyen los autónomos) para cualquier comunicación dirigida a su empleador, vinculada con su contrato de trabajo, tanto si la remite en forma personal o representado por la organización gremial correspondiente;

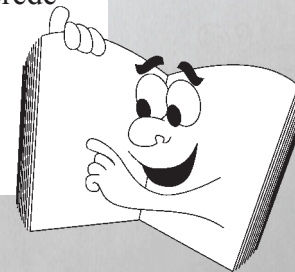
2. Telegramas enviados por jubilados o pensionados, para cualquier comunicación que deban efectuar a organismos previsionales, en caso de conflicto con ellos;

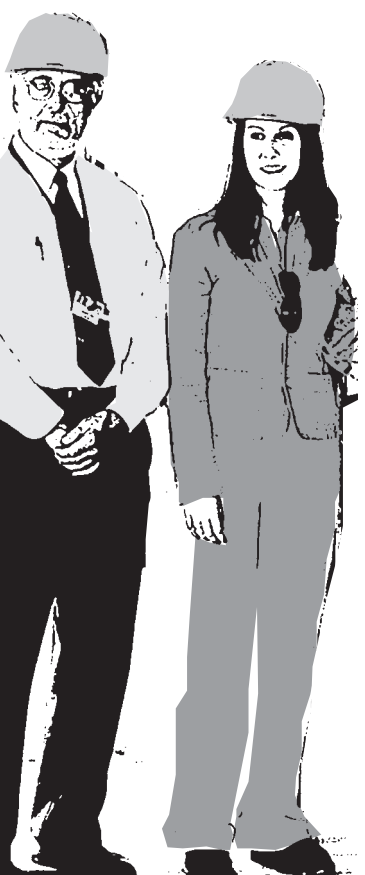
3. Telegramas enviados por trabajadores dependientes, jubilados o pensionados, dirigidas a sus respectivas obras sociales, en caso de conflicto con ellas.

4. Telegramas enviados por el trabajador dependiente o la asociación sindical que lo represente, para enviar a la AFIP copia del requerimiento enviado a su empleador por el que solicita su correcta registración laboral (inciso b. del artículo 11 de la Ley 24.013)

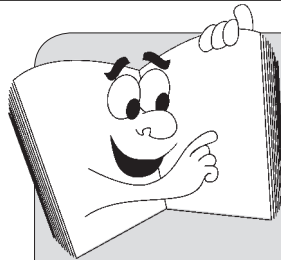
5. Telegramas enviados por los trabajadores a las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo (A.R.T.).

6. Telegramas enviados por los herederos de un trabajador fallecido, solicitándole la certificación de servicios del trabajador fallecido.





¿Qué es el principio de continuidad de la relación laboral? Se me ocurre que esto tiene que ver con la idea de que el trabajador debe seguir en ese puesto hasta el día que se jubile. Pero... si es así, ¿por qué está permitido el despido?



El principio de continuidad tiene que ver con que la relación laboral debe estar destinada a permanecer en el tiempo, hasta el día en que el trabajador se jubile. La idea es que el obrero tenga una seguridad, no sólo económica (saber que tendrá una fuente de ingresos de manera permanente, para sí y para su familia), sino también psicológica (ocupación fija, como antítesis del desempleo, y la frustración que esta última conlleva en el ser humano).

Lamentablemente, el hecho de que en el sector privado se permita el despido sin causa* (distinto es el caso del sector público, en el que se reconoce una estabilidad al empleado, de modo tal que sólo puede despedírsele con causa y previo sumario), es una incoherencia interna del sistema, ya que implica darle “carta blanca” al empleador para dar por tierra con este derecho fundamental de los trabajadores: la continuidad de la relación laboral. Como contrapartida, la Ley establece que debe pagarse una indemnización, que justamente intenta “reparar” este daño que se le provoca al obrero al despedírsele sin justa causa.

*Ver nota de actualización en página siguiente.

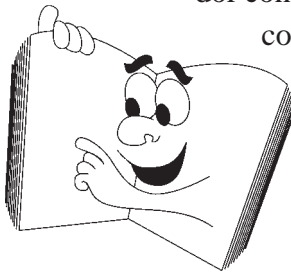


En el sector privado no existe la estabilidad “en sentido propio” pues el trabajador no tiene derecho a conservar el puesto durante su vida laboral. Los patronos pueden, en principio (pues hay excepciones), despedir sin causa a cualquier trabajador, abonando una indemnización.

Notas de actualización 2013

Si bien nuestro régimen actual, entonces, admite el despido sin causa (el trabajador sólo puede reclamar una indemnización), este supuesto debe ser claramente diferenciado de los despidos discriminatorios.

El despido sin causa produce la ruptura de la relación laboral, generando la obligación en cabeza del empleador de



pagar una indemnización. El despido discriminatorio, en cambio, está prohibido por la ley y por lo tanto es nulo, no teniendo efecto legal alguno.

Esto significa que si un trabajador considera que ha sido despedido con un móvil discriminatorio, puede solicitar la nulidad del despido y la reincorporación a su lugar de trabajo.



¿Qué significa “primacía de la realidad”?

Este principio nos indica que, cuando no existe relación entre lo que se puso por escrito, y lo que en verdad es, lo que vale (lo que prima) es lo que es.



Por ejemplo: si el patrón le hace firmar por escrito a un trabajador que es un “socio cooperativo”, pero en realidad ese trabajador es un empleado común y corriente, lo que valdrá va a ser la verdad de los hechos, por sobre la apariencia formal de esa relación. Este principio es muy importante en materia de contratación laboral (ver capítulo respectivo).



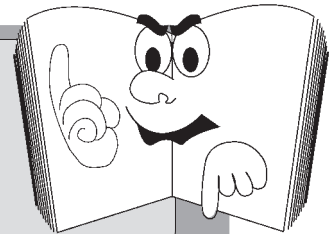


Si el patrón te hace **firmar algo que no es real, se** está comportando de mala fe. Esto atentaría también con el principio de buena fe, ¿no?



Exactamente. Cuando un patrón le hace firmar a su empleado lo que **"no es"**, está cometiendo un fraude laboral, y por lo tanto, se está comportando de mala fe.

La Ley (art. 63 de la Ley de Contrato de Trabajo) nos dice que la buena fe es la forma en la que se debe conducir tanto el trabajador como el empleador, y que debe regir desde el inicio y hasta la finalización de la relación laboral.



¿Pero qué sería exactamente comportarse **“de buena fe”**?



Buena fe significa obrar como “un buen **trabajador**” y “un buen **empleador**”. Es decir: con diligencia, honestidad, lealtad, prudencia, sin engaños, trampas o abusos. En síntesis, comportarse de manera ética. Por eso, antes de que el trabajador pueda considerarse despedido, debe intimar al empleador para que este corrija sus incumplimientos.





¿Y el principio de no discriminación?

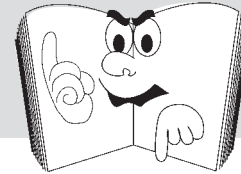
La Ley de Contrato de Trabajo prohíbe la discriminación, es decir, un trato desigual entre los trabajadores “por motivos de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad” (art. 17 Ley de Contrato de Trabajo).

Esta enunciación no excluye otros casos, también discriminatorios, que pueden darse en la práctica. De hecho, la Ley 23.592 que desarrolla todos estos temas, refiere también como discriminatorio el trato desigual por “ideología, posición económica, condición social o caracteres físicos”.





En la Argentina, los jueces han fallado en una importante cantidad de casos, considerado probado el despido discriminatorio. Por ejemplo:



a) En el caso “Rossi, Rodolfo c/ Orígenes AFJP SA s/ Despido” (Cámara Nacional del Trabajo, Sala V, 6/5/2005) se consideró que se había discriminado al trabajador por padecer una enfermedad terminal, circunstancia que violenta al principio de no discriminación.

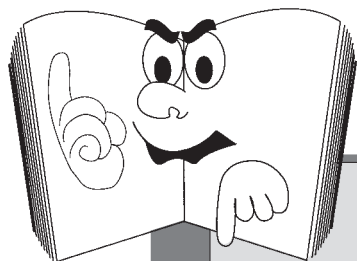
b) En el caso “Méndez, Raúl Emilio c/ Aerolíneas Argentinas SA s/ Despido (Cámara Nacional del Trabajo, Sala VII, 9/08/2007) se consideró discriminatoria la conducta de la empresa consistente en negarle al trabajador (que revestía la categoría de técnico de vuelo), el entrenamiento en el simulador de vuelo,

alegando que contaba con 59 años y que por tanto debía jubilarse.

c) En el caso “Lescano, Víctor César c/ Ingeplam SA s/ Despido” (Cámara Nacional del Trabajo, Sala IV, 31/08/2009) se consideró que era discriminatorio el despido de un trabajador comunicado al día siguiente de haber declarado como testigo en una causa judicial seguida por un compañero de trabajo contra su empleador.

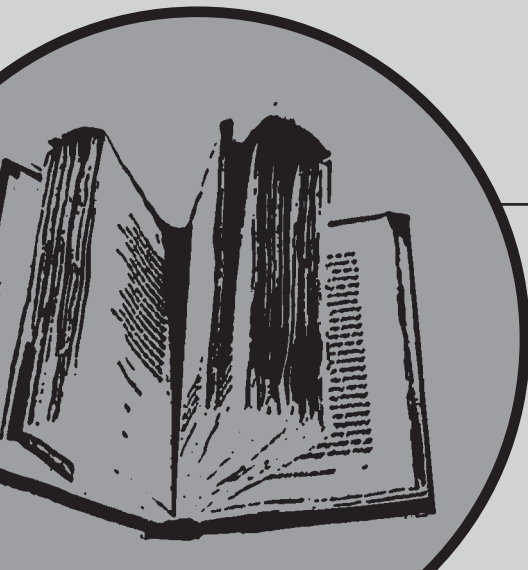
También son despidos viciados por discriminación, aquellos que encuentran como móvil el casamiento del trabajador, o bien el embarazo de la mujer trabajadora, entre otros.

Si a un trabajador le pagan más porque es mejor en lo que hace... ¿se puede hablar de discriminación?

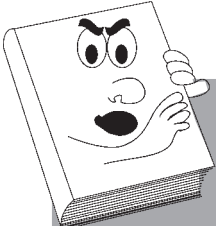


No. La Ley de Contrato de Trabajo establece que cuando el “trato **desigual**” entre los trabajadores, está justificado en una “mayor eficacia, laboriosidad o contracción a sus tareas por parte del trabajador” ese trato distinto no va a ser considerado discriminatorio.





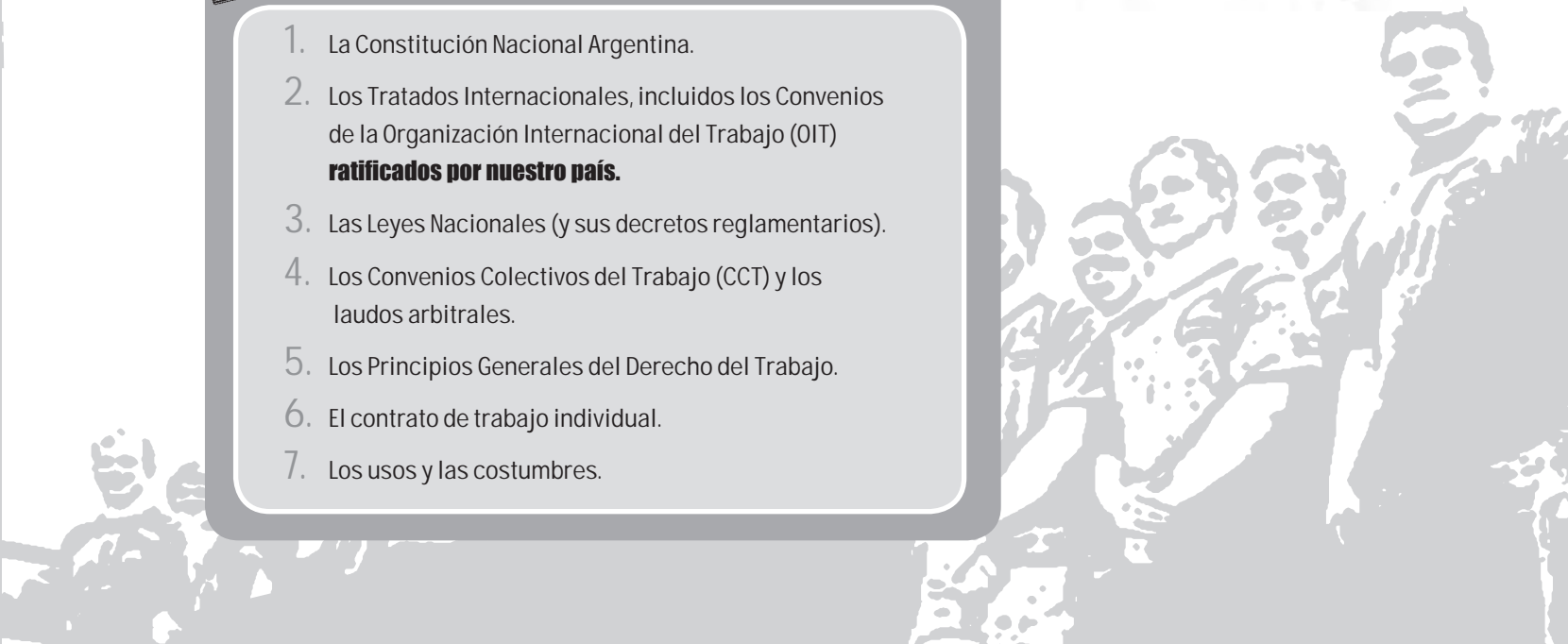
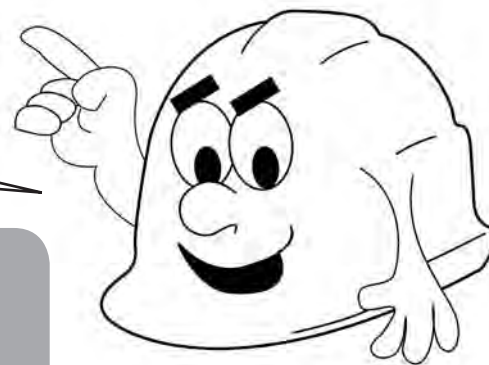
2 ORDEN DE PRELACIÓN DE LAS NORMAS LABORALES

A cartoon character of a book with a face, arms, and legs, looking thoughtful with its hand on its chin.

¿Qué Leyes regulan las relaciones laborales?

Las relaciones del trabajo se rigen, básicamente, por las siguientes normas:

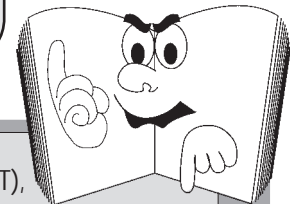
1. La Constitución Nacional Argentina.
2. Los Tratados Internacionales, incluidos los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) **ratificados por nuestro país.**
3. Las Leyes Nacionales (y sus decretos reglamentarios).
4. Los Convenios Colectivos del Trabajo (CCT) y los laudos arbitrales.
5. Los Principios Generales del Derecho del Trabajo.
6. El contrato de trabajo individual.
7. Los usos y las costumbres.



Muchas veces, todas estas normas parecen regular la misma situación; en tal caso, debe estarse a la interpretación que resulte más armónica dentro del conjunto de ellas, teniendo presente que por imperio del principio *in dubio pro operario*, es decir, que en caso de duda debe estarse a favor del trabajador, de todas las interpretaciones normativas posibles, debe estarse a aquella **que resulte más beneficiosa para el trabajador**.

Por ejemplo: un trabajador desea saber cuántos días de vacaciones le corresponden en el año.

Esta cuestión está regulada en la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), que nos dice que al trabajador que tiene una antigüedad menor a 5 años, le corresponde 14 días de vacaciones. Ahora bien: el convenio colectivo de trabajo (CCT) de esa actividad, establece en cambio que le corresponden 15 días de vacaciones. Y a su vez, el contrato individual que firmó ese trabajador, dispone que le corresponden 14 días. En este caso, como la norma más favorable es la del CCT, ésa es la que se va a aplicar: dicho trabajador deberá gozar de 15 días de vacaciones.

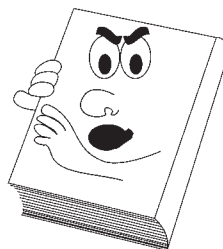




Esto se denomina orden de prelación de las normas laborales: si varias normas regulan una misma situación (por ejemplo, el CCT, la LCT y el contrato), debe aplicarse siempre la que resulta más favorable para el trabajador

En ese ejemplo, tengo que saber que dice la LCT, que dice el contrato individual, y que dice el CCT. El CCT me lo dio el sindicato, y la copia del contrato individual se la pido a la empresa.
¿Pero dónde busco la LCT?

El texto de la LCT puede solicitarse al sindicato, o consultarse, completo y actualizado, en la siguiente página web: www.infoleg.gov.ar.





¿Qué otras Leyes son importantes para un delegado gremial?

Las Leyes que rigen las relaciones de trabajo (tanto en su aspecto individual como colectivo) son más de cien. A ello se suman los decretos reglamentarios, las resoluciones de los órganos de aplicación, etc. Por eso, sin perjuicio de que lo recomendable en el caso concreto siempre es consultar a un asesor legal, se puede afirmar que es muy importante que todo delegado gremial conozca las siguientes Leyes:



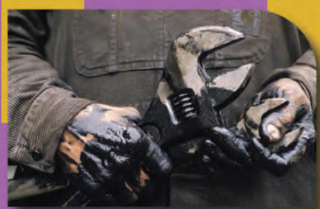
CUADRO SINÓPTICO DE NORMAS

LEY	MATERIA	AÑO
20.744	LEY DE CONTRATO DE TRABAJO	1974/76
23.551	LEY DE ASOCIACIONES SINDICALES	1988
24.013	LEY NACIONAL DE EMPLEO	1991
25.877	LEY DE REORDENAMIENTO LABORAL	2004
11.544	LEY DE JORNADA DE TRABAJO	1929
24.557	LEY DE RIESGOS DEL TRABAJO	1995

LEY	MATERIA	AÑO
14.250	LEY DE CONVENCIONES COLECTIVAS DEL TRABAJO	1953
14.786	INSTANCIA OBLIGATORIA DE CONCILIACION EN LOS CONFLICTOS COLECTIVOS DEL TRABAJO	1958
23.592	LEY ANTIDISCRIMINACION	1988
19.587	LEY DE HIGIENE Y SEGURIDAD EN EL TRABAJO	1972

Todas estas normas pueden también buscarse en la página web antes mencionada. Basta para ello, tener el número de la misma (primera columna).

EDICIONES DEBATE INTERNACIONAL
SERIE SALUD LABORAL



Modalidades de Contratación laboral /Subcontratación y Tercerización



**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 / www.fetia.org.ar

Textos Ana Clara Alfie
Edición y producción Norma Díaz
Diseño y Tapa Doblespacio
Impresión Imprimac

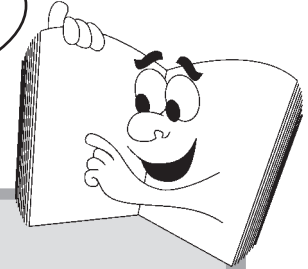
Segunda edición corregida y ampliada. Julio 2012



Modalidades de contratación laboral /Subcontratación y Tercerización



¿Es verdad que en todos los puestos de trabajo te “prueban” los primeros meses, y que recién después te tienen que “efectivizar”?



La Ley de Contrato de Trabajo (LCT) permite que el patrón “pruebe” al trabajador los primeros tres meses. Pero esto no ocurre en todos los casos. En los contratos por temporada, y en los contratos a plazo fijo, no existe este “período de prueba” consagrado a favor del empleador.

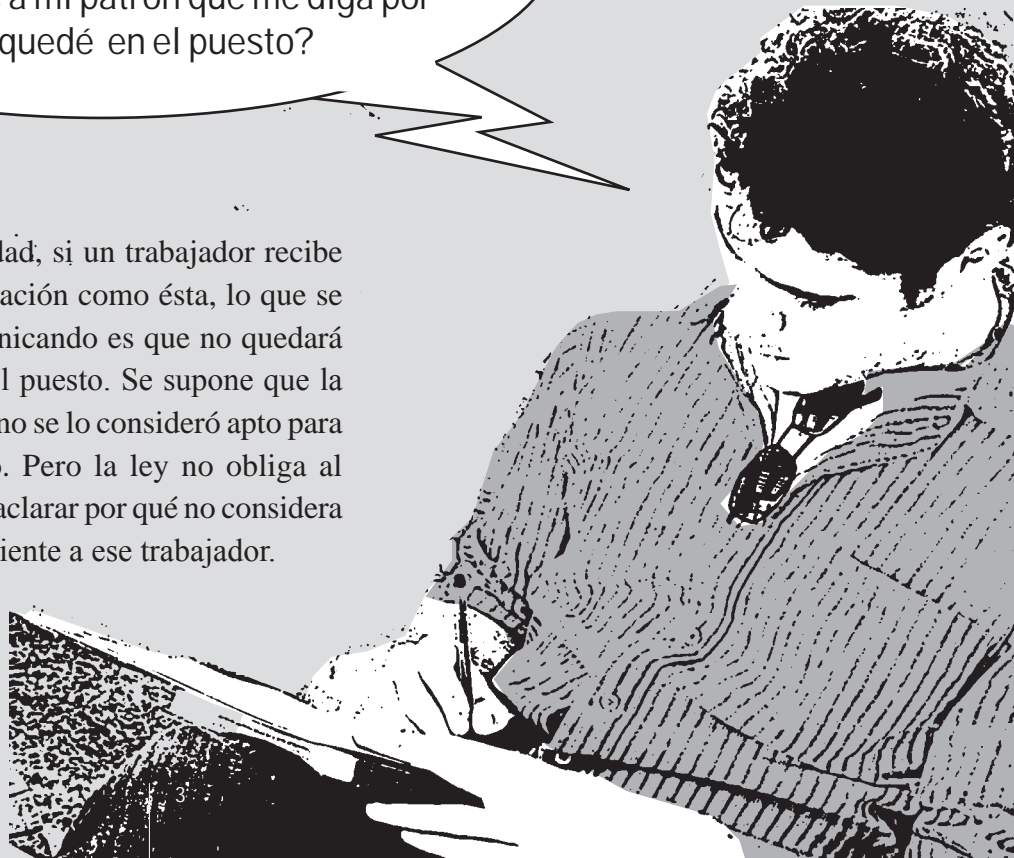
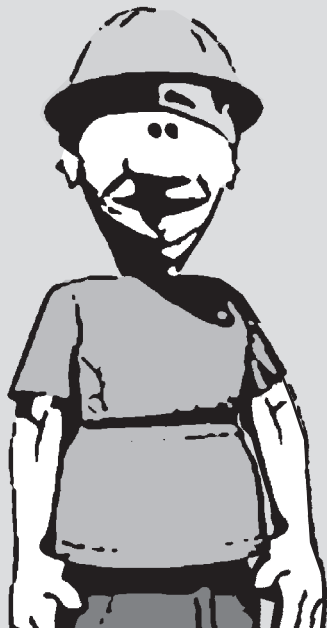


Lo importante es tener claro que, si estamos “a prueba”, el patrón nos puede despedir sin pagar ninguna indemnización.

En cambio, a partir de los tres meses, el empleador sólo puede despedir pagando las indemnizaciones que estipulan los artículos 232, 233 y 245 de la Ley de Contrato de Trabajo. La excepción a esta regla, se da cuando existe una causa grave (es decir, un incumplimiento del trabajador) que hace imposible que esa relación laboral continúe (despido con causa).

¿Qué significa “queda despedido por finalización del período de prueba”? ¿Me quieren decir que no supere algún test? ¿Puedo pedirle a mi patrón que me diga por qué no quedé en el puesto?

En realidad, si un trabajador recibe una comunicación como ésta, lo que se le está comunicando es que no quedará efectivo en el puesto. Se supone que la razón es que no se lo consideró apto para dicho puesto. Pero la ley no obliga al empleador a aclarar por qué no considera idóneo o eficiente a ese trabajador.





Pero... ¿qué pasa si en verdad me despidieron por otra cosa? Por ejemplo, si dicen que me despiden por el vencimiento del **período de prueba, pero en realidad me despiden porque se enteraron que quedé embarazada.**



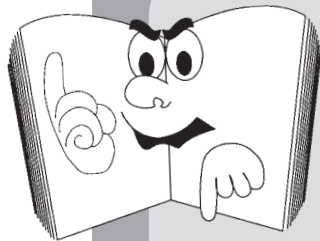
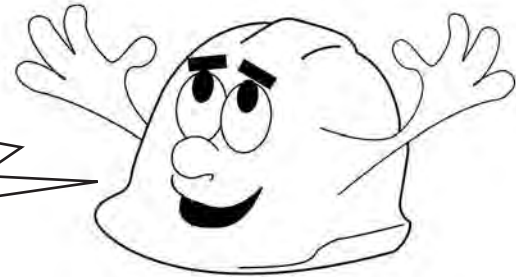
Esta situación no ha sido contemplada por la ley, pero algunos jueces consideran que si la verdadera razón por la que se despide a una persona que se encuentra en período de prueba, es discriminatoria (embarazo, casamiento, actividad sindical, etc), entonces ese despido es nulo y el trabajador puede reclamar judicialmente por esta discriminación a la que fue sometido.

¿Me pueden contratar varias veces “a prueba”?



No. Un empleador no puede contratar a un mismo trabajador, más de una vez, utilizando el período de prueba. De hacerlo, la segunda contratación es directamente “efectiva”. O sea, si te contratan en el año 2005 a prueba, y luego te vuelven a contratar en el 2006, como el patrón no puede invocar que te está probando de nuevo, si te despiden en los tres primeros meses del 2006, te va a tener que pagar una indemnización por despido.

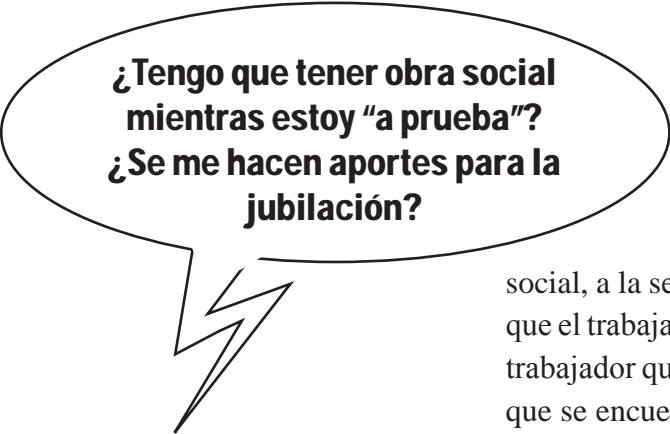
¿Y si el patrón contrata a varios trabajadores, en forma sucesiva, para un mismo puesto? A cada uno lo pone a prueba, y a los tres meses lo echa... ¿qué pasa en ese caso?



En este caso también hay un ejercicio abusivo del período de prueba. Porque lo que la ley quiere es brindarle la posibilidad al empleador de que te despida únicamente si resultaste no apto para ese trabajo. En este caso, en cambio, la razón por la que constantemente el empleador despide al trabajador que “prueba”, es para no efectivizar a nadie en ese puesto (de esta manera reduce costos laborales).


Por eso es que, de darse esta situación, el trabajador que es despedido debe asesorarse legalmente, para reclamar judicialmente. Además, el empleador que tenga este tipo de conductas puede recibir sanciones por infracción a las leyes del trabajo.






¿Tengo que tener obra social mientras estoy “a prueba”?
¿Se me hacen aportes para la jubilación?

Si. Al trabajador que se encuentra dentro del período de prueba se le deben hacer los mismos aportes y contribuciones que al trabajador que está efectivo; tanto a la obra social, a la seguridad social, como al sindicato en caso de que el trabajador esté afiliado. La única diferencia entre un trabajador que está efectivo en la empresa, y un trabajador que se encuentra “a prueba”, es que el primero tiene más protección contra el despido arbitrario que el segundo.



Porque al efectivo se le paga una indemnización si se lo despide, en cambio al que está “a prueba” no.



En síntesis, si al trabajador le dicen que “lo toman a prueba”, pero no le dan recibos de sueldo, ni se le hacen los aportes y contribuciones para su jubilación, obra social, etc, en realidad ese trabajador está en negro, es decir, que el contrato de trabajo no ha sido registrado correctamente.


Supongamos que quedé efectivo.
¿Mi antigüedad empieza recién a partir de los tres meses? ¿O se computa el tiempo que estuve “a prueba”?

El período de prueba, se computa como tiempo


de servicio a todos los efectos laborales y de la seguridad social. De hecho, la fecha de ingreso que debe aparecer en los recibos de sueldo debe ser la del primer día en que el trabajador prestó servicios (a prueba).



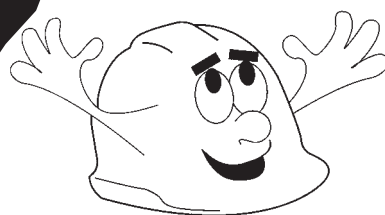
Si en cambio la fecha es posterior a la real (por ejemplo, si se consigna la fecha en la que se “efectivizó” al trabajador), estamos frente a una incorrecta registración laboral, pudiendo el trabajador reclamar por esta irregular situación.



Y si no quedo efectivo... ¿no me tienen que pagar nada?

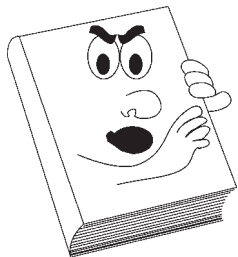


Exacto. Aunque es importante aclarar, que cuando no te van a efectivizar te tienen que avisar quince días antes (esto técnicamente se llama preaviso). Por ejemplo: si ingresaste a trabajar el 01/03, el período de prueba finaliza el 01/06. Por lo tanto, el 15/05 te tienen que mandar una carta documento, avisándote que estás despedido por finalización del período de prueba.



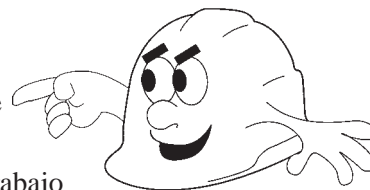
Si esto no ocurre (por ejemplo, te avisan directamente el 01/06 que quedaste despedido), te tienen que pagar una indemnización equivalente a 15 **días de sueldo** (viene a ser una indemnización que sustituye ese preaviso omitido).

**Y si en un empleo me contratan para trabajar pocas horas al día...
¿también es a prueba los primeros tres meses?**

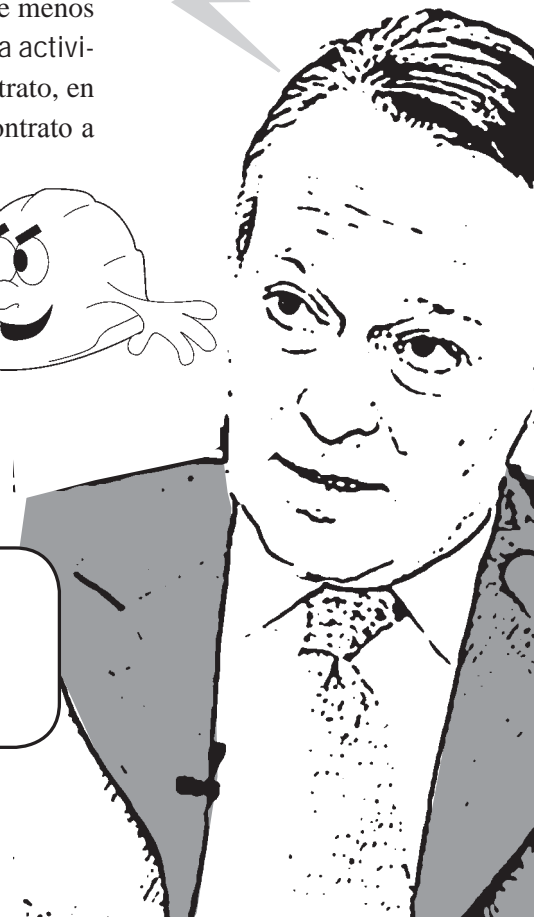


Sí. Cuando a un trabajador lo contratan para que trabaje menos de las dos terceras partes de la jornada habitual de la actividad, se trata de un contrato a tiempo parcial. Este contrato, en lo que se refiere al período de prueba, es idéntico al contrato a tiempo completo.

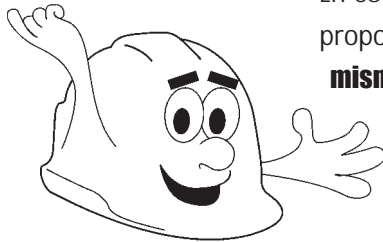
Para saber si el contrato es a tiempo parcial, tenemos que ver entonces cuál es la jornada habitual de la actividad. Para eso, tenemos que leer el convenio colectivo de trabajo (CCT), que seguramente lo regula. Si en cambio, el CCT no regula cuál es la jornada habitual, se considera que la misma es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho horas semanales.



Por lo tanto, si te contratan para trabajar menos de treinta y dos horas semanales, el contrato de trabajo es a tiempo parcial.



¿Cuánto me tienen que pagar si trabajo "a tiempo parcial"?



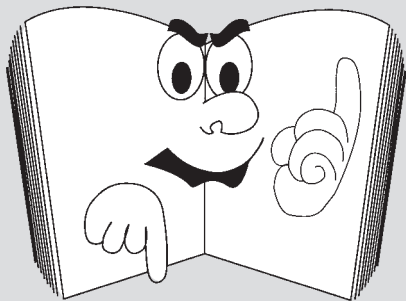
En estos casos, la remuneración del trabajador no puede ser inferior a la proporcional que le corresponda a un trabajador a tiempo completo de la **misma categoría o puesto.**

Es decir, si un trabajador a tiempo completo (8 horas diarias) gana por su trabajo \$ 1000, quien trabaja la mitad del tiempo en esas mismas tareas (4 horas diarias) debe cobrar \$ 500.

¿Si trabajo seis horas al día, cinco veces a la semana, soy un trabajador "a tiempo parcial"?

La ley, como ya hemos dicho, dice que el contrato de trabajo a tiempo parcial es aquél por el que cual se estipula trabajar menos de las dos terceras partes de la jornada habitual de la actividad. Generalmente, la jornada habitual es de 48 horas semanales (aunque hay excepciones... por ejemplo, el CCT N° 914/07, negociado por UTEDYC –aplicable a entidades civiles y deportivas-, prevé una jornada de 40 horas semanales).



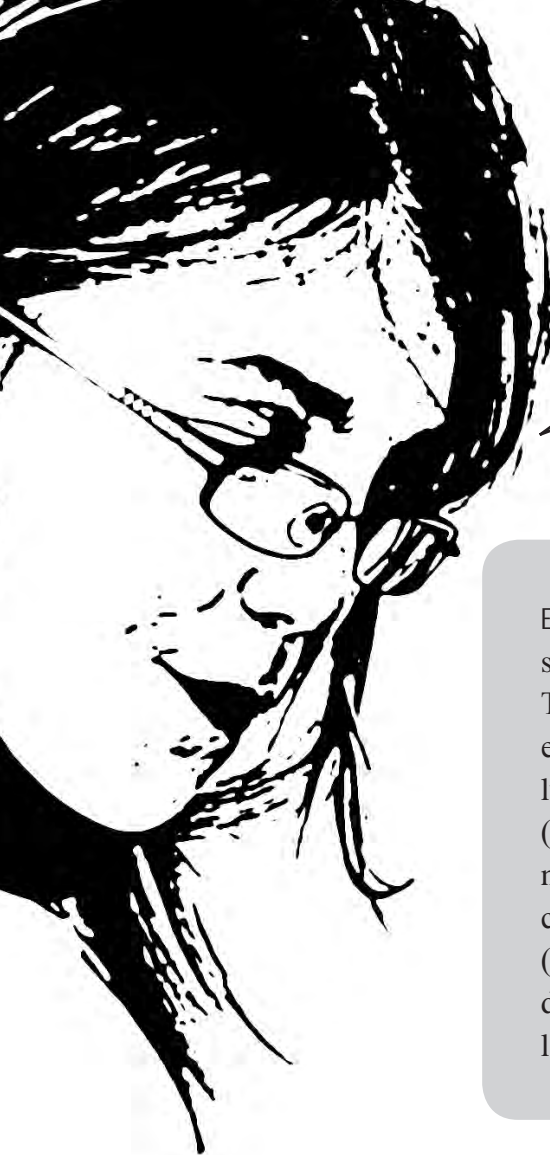


Si la jornada habitual es de 48 horas, entonces quien trabaje hasta 31 horas semanales, estará contratado “a tiempo parcial”. Por eso, si trabajás seis horas al día, cinco veces a la semana (30 horas), como esa cantidad es inferior a las dos terceras partes de la jornada habitual (48 horas), se trata efectivamente de una contratación a tiempo parcial.

Entonces si trabajo más de 32 horas, siendo la jornada **habitual de 48 horas semanales ya no se trataría de un contrato a tiempo parcial...**

Claro. En este aspecto, hubo una interesante reforma legal, operada mediante la ley 26474 (de enero de 2009), por la que se establece en el art. 92 ter de la Ley de Contrato de Trabajo, que si la jornada de ese trabajador contratado a tiempo parcial, supera las dos terceras partes de la jornada habitual, a ese trabajador se le debe abonar el salario que le correspondería si hubiera laborado la jornada completa (o sea, como si hubiera trabajado 48 horas semanales).

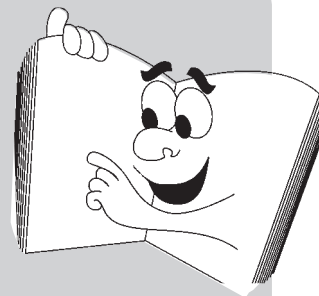




En otras palabras: si trabajás más de 32 horas semanales, como esa cantidad de horas supera las $\frac{2}{3}$ partes de la jornada habitual, el empleador va a tener que abonarte el salario equivalente a la jornada completa.

¿Y qué pasa si trabajo exactamente 32 horas semanales, siendo la jornada habitual de 48 horas semanales?

Esta cuestión no queda clara en la nueva norma. Porque si bien el actual art. 92 ter de la Ley de Contrato de Trabajo, define al contrato parcial como aquel por el que se pacta una jornada inferior a las $\frac{2}{3}$ partes, luego dispone que sólo si se supera esa proporción ($\frac{2}{3}$ partes) deberá abonarse como si se tratara de jornada completa. Entonces, no queda claro que ocurre cuando se trabaja una jornada que equivale exactamente a las $\frac{2}{3}$ partes (ni inferior ni superior a esa proporción). Estas cuestiones se van a ir desentrañando a medida que los jueces tengan oportunidad de interpretar la nueva norma.





Me queda una pregunta sobre este tema: ¿si trabajo “a tiempo parcial”, mis aportes jubilatorios son también proporcionales?

Sí. El art. 92 ter establece que las cotizaciones a la seguridad social deben efectuarse en proporción a la remuneración del trabajador, y deben unificarse en caso de pluriempleo. En este último caso, es el trabajador quien debe elegir entre las obras sociales a las que aporte, a cuál prefiere pertenecer.

Tengo un amigo que trabaja como mozo en un bar, ocho horas por día, seis días a la semana. Pero en el recibo le aparece “a tiempo parcial”, ¿cómo puede ser?

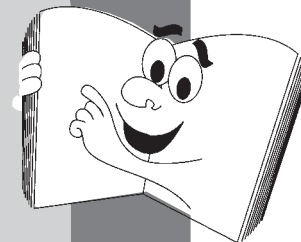
Ese es un fraude muy común en varias actividades (como en el sector gastronómico, por ejemplo), a través del cuál el patrón abarata sus costos laborales. Estas situaciones deben ser denunciadas y son gravemente penadas por la ley. Obviamente, el empleador que obra de tal modo, le deberá al trabajador las diferencias salariales, esto es, la diferencia entre lo que abonó y lo que debió abonar, atendiendo a la verdadera jornada de su dependiente. Por eso, es muy importante que entre nuestros compañeros, amigos y familiares, hagamos circular esta información, para conocer cuáles son nuestros derechos, y de que modo podemos hacerlos valer.





Si trabajo "a tiempo parcial", y se produce una vacante en la empresa. ¿Tengo prioridad, si yo quiero ocupar esa vacante que es "a tiempo completo"?

Lo único que dice la ley es que los CCT pueden determinar esta prioridad. En realidad, el empleador siempre se tiene que comportar de buena fe, y si un empleado que ya está trabajando (a tiempo parcial) le pide ocupar un puesto que quedó vacante (a tiempo completo), en principio el empleador tiene que concederle esta prioridad (no habría razones para que no lo haga).



¿Qué otros tipos de contratos laborales existen?

La ley permite realizar contratos de trabajo a plazo fijo, eventuales o de temporada.



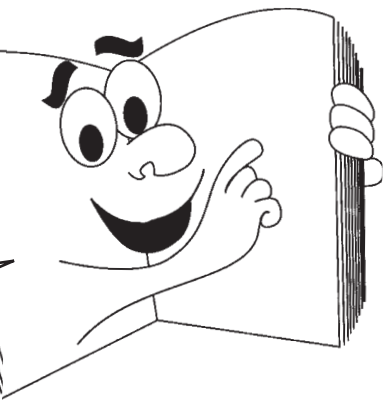
¿Qué es un contrato “a plazo fijo”?

En principio, todos los contratos de trabajo (sean por escrito o bien verbales) se entienden celebrados por tiempo indeterminado. Esa es la regla general, y significa, que esa relación o vinculación laboral tiene que seguir año tras año hasta que el trabajador se encuentre en condiciones de jubilarse. Justamente por eso, la ley obliga al empleador a pagar una indemnización si despide a un trabajador antes de que se jubile.

¿Por qué? Porque se le está causando un daño, al cancelar la natural expectativa que tenía ese trabajador de contar con una fuente de ingresos (para sí y para su familia), hasta el día en que obtenga su jubilación.



El contrato de trabajo “a plazo fijo”, en cambio, no está destinado a durar hasta la jubilación de ese trabajador, sino que tiene un término o plazo, una especie de “vencimiento”.

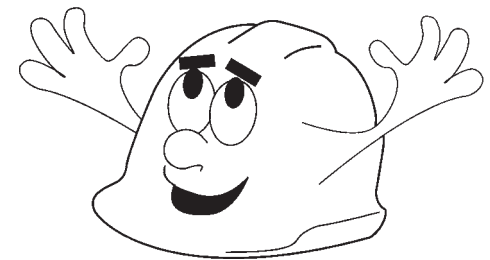


Como justamente este contrato “a plazo fijo” va contra la regla general, la ley es muy estricta a la hora de darle valor a este tipo de contratos. En primer lugar, obliga a que estos contratos se hagan por escrito. En este contrato escrito, debe constar la fecha en el que vence el contrato. Además de esta exigencia formal, la ley establece que sólo se puede contratar a un trabajador “a plazo fijo”, cuando la naturaleza de las tareas para las que se lo contrata, requieren de este tipo de modalidad.



Pongamos un ejemplo: si en una panadería se contrata a un panadero “a plazo fijo”, y se le hace firmar un contrato que dice que a los 10 meses termina el contrato, ese contrato es nulo porque el panadero es un trabajador que la panadería necesita constantemente. Entonces, como ese contrato es nulo, la ley entiende que no tiene validez, y que por lo tanto ese vínculo es por tiempo indeterminado.

¿Esto que significa? Que cuando a los 10 meses el patrón le diga a este trabajador que no vaya más a trabajar, ese trabajador debe asesorarse legalmente, para que le sigan dando tareas, ya que al no ser válido el contrato a plazo fijo, se considera que es por tiempo indeterminado.

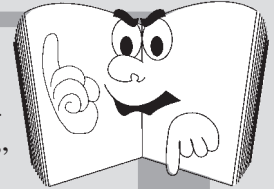




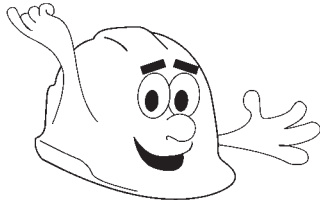
¿Por qué el patrón contrataría a este panadero por sólo 10 meses, si en verdad necesita siempre de un panadero?

Porque la ley establece que, si el contrato es a plazo fijo y no dura más de un año (como en este caso), el empleador no tiene que pagar ninguna indemnización cuando “vence” el contrato.

Por eso, muchas veces los patrones, de manera fraudulenta, contratan “a plazo fijo”, para un puesto que en realidad es constante en la empresa. Así, pueden despedir a ese trabajador, y luego contratar a otro (también “a plazo fijo”), y así sucesivamente.

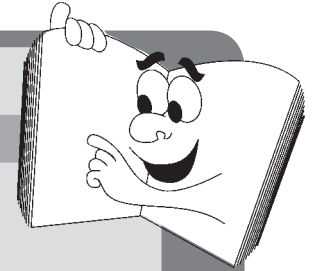


Conclusión: no pagan nunca una indemnización, no pagan adicional por antigüedad (el trabajador nunca llega al año), nunca tienen al trabajador de vacaciones, etc. Debemos repudiar este tipo de contrataciones fraudulentas, y luchar por nuestro derecho a un contrato por tiempo indeterminado.



¿Y que pasa si el contrato “a plazo fijo” dura más de un año?

El contrato “a plazo fijo” puede durar hasta 5 años, sea a través de un contrato o varios sucesivos con el mismo trabajador. Cuando el plazo convenido es mayor a un año, el patrón sí tiene que pagar una indemnización al vencimiento (salvo que el despido obedezca a una justa causa, es decir, a un incumplimiento grave del trabajador). Igualmente, esta indemnización es la mitad de la que se le paga a cualquier trabajador por un despido sin causa. Por eso, sigue siendo siempre más barato contratar “a plazo fijo”, que “a tiempo indeterminado”.



Aunque el contrato tenga plazo... ¿me tienen que avisar que se va a terminar?

Sí. El empleador debe avisar al trabajador que el contrato se finaliza por el vencimiento del plazo. Este aviso debe hacerse con un mínimo de un mes de anticipación. Si el empleador no lo hace, se entiende que el contrato se convirtió en uno por tiempo indeterminado.

¿Qué diferencia
hay entre un trabajador “a plazo fijo”
y un trabajador “eventual”?

La diferencia es que el empleador que contrata a un trabajador a plazo **fijo, sabe exactamente cuanto tiempo lo va a necesitar.** Por ejemplo: supongamos que en una empresa un trabajador se va de vacaciones por quince días. Ese puesto no puede quedar vacante esos días, razón por la que la empresa contrata a un trabajador para que labore esos quince días (ni uno más, ni uno menos). En ese caso, lo que debe firmarse es un contrato “a plazo fijo”. En cambio, supongamos que en esa misma empresa hay otro trabajador que está accidentado. No se sabe bien cuándo va a poder volver a trabajar, razón por la cual la empresa, para cubrir ese otro puesto, debe contratar a un trabajador “eventual” (no a plazo, porque no puede anticipar en que momento el trabajador accidentado va a poder retomar tareas).

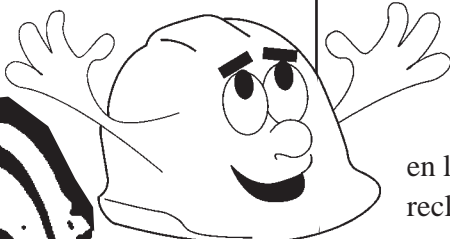


En síntesis, el trabajador eventual está destinado a cumplir servicios extraordinarios (supongamos, un pico de producción), o bien exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, siempre que no pueda saberse de antemano en que momento va a finalizar esa exigencia o servicio extraordinario.



A veces se contratan trabajadores “eventuales” para cubrir a los que hacen huelga... ¿puede ser?

Esas contrataciones son totalmente inválidas: la ley prohíbe terminantemente contratar a trabajadores eventuales para sustituir a los “huelguistas”.



Claro... si el patrón pudiera contratar a trabajadores para sustituir a los que fueron a la huelga, ninguna huelga tendría éxito, porque justamente el objetivo de la huelga es dañar a la empresa, parando la producción... así, el patrón se ve en la obligación de escuchar los legítimos reclamos de los trabajadores.

Por eso, si la empresa toma “personal sustituto”, estamos ante una práctica antisindical que debe ser denunciada para que sea sancionada.




¿Me pueden contratar como “eventual” para
hacer una tarea típica en la empresa?



La ley permite este tipo de contratación sólo en casos extraordinarios, cuando hay una causa objetiva que explica la necesidad de este tipo de contratación.

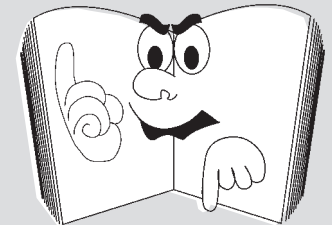
Siguiendo el ejemplo del panadero, tenemos que aclarar que ese trabajador no puede ser contratado ni “a plazo fijo”, ni de manera “eventual”. Porque en ese caso no hay una “exigencia extraordinaria”, ese panadero hace al giro normal y ordinario de **esa panadería**. En cambio, si por algún suceso extraordinario esa panadería tuviera un pico de producción, sería factible la contratación “eventual” de otros tantos panaderos.



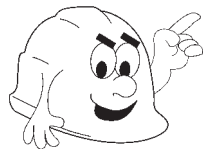


Pero... ¿puede una “exigencia extraordinaria” durar varios años, por ejemplo?

No. La ley establece que la causa que da origen a la contratación eventual no puede exceder de seis meses en un año, y hasta un máximo de un año en un período de tres años. Si el contrato excede estos tiempos, o bien la causa por la que se contrató de manera “eventual” no es extraordinaria, entonces el contrato es nulo y por tanto se presume a tiempo indeterminado (que como dijimos, es la regla general).



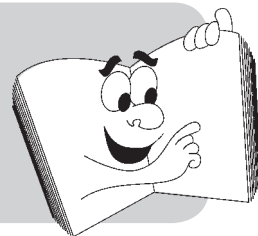
Suponiendo que se trate verdaderamente de un trabajador eventual...
¿se le debe una indemnización al finalizar la relación laboral?



No. Si el contrato de trabajo eventual cumplió con todos los requisitos que exige la ley, al finalizar ese contrato el trabajador no obtiene ninguna indemnización por la extinción de la relación laboral.

¿Y al menos me tienen que preavisar que se va a terminar el contrato eventual?

Tampoco. De un día para el otro, cuando se termina la exigencia extraordinaria para la que fue contratado ese trabajador, se le comunica la extinción del contrato de trabajo, y nada se le paga.

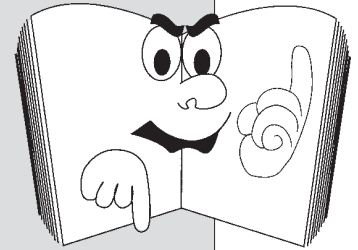


Esta dramática situación hace que, cada vez que sepamos de un caso de contratación eventual, sea conveniente que ese trabajador se asesore legalmente, ya que muchas veces se utiliza este tipo de contratación sin que se cumplan los requisitos legales, y sólo por la conveniencia que implica para el empleador (reducción de costos laborales, al no pagar ningún tipo de indemnización).

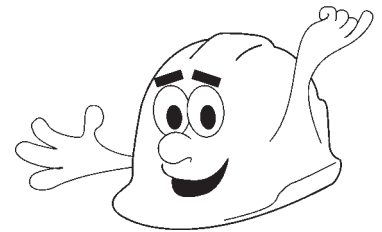


Esto es cuando el trabajador es directamente contratado por la empresa como eventual. Ahora... ¿qué pasa cuando hay una agencia de servicios eventuales en el medio?

El régimen es distinto cuando se trata de un trabajador eventual provisto por una empresa de servicios eventuales (ESE); en estos casos, el trabajador eventual depende de la agencia (que debe estar habilitada por el Ministerio de trabajo). La agencia (que es el empleador) proporciona el trabajador eventual a la empresa que lo necesita (y que se denomina “empresa usuaria”).



O sea, por un lado tenemos que el vínculo laboral se da entre la agencia y el trabajador, pero a su vez la agencia tiene un vínculo comercial con la empresa usuaria, por el cual le provee de ese trabajador eventual que está necesitando.



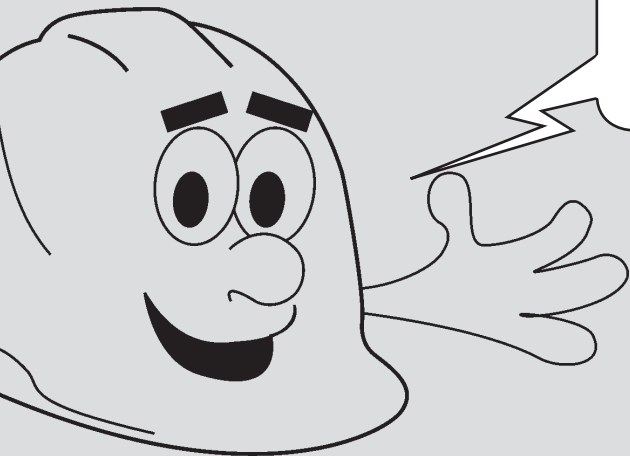


¿O sea...
en estos casos mi patrón
sería la agencia?

Exacto. El empleador es la agencia, por eso es la que paga el sueldo. De hecho, el trabajador es “efectivo” en relación a la agencia, quien lo destina a realizar trabajos “eventuales” para distintas empresas usuarias.

Si soy efectivo de la agencia...
¿entonces me tiene que dar todo el tiempo trabajo?

No. Se trata de un régimen legal especial. La agencia está obligada a darte trabajo al menos 120 días en un año, y en ningún caso te puede tener sin trabajo por más de 60 días corridos. Entonces, si pasan más de dos meses sin que la agencia te destine a un nuevo puesto de trabajo, tenés que intimar a que lo hagan, porque esa es la obligación que establece la ley.



¿Y si me despiden, me deben alguna indemnización?

Sí, siempre que el despido sea sin causa (o sea, que no sea producto de algún incumplimiento grave del trabajador). Como dijimos, la relación entre la agencia y el trabajador es propia de la regla general (contrato por tiempo indeterminado). Por eso, en caso de despido sin causa se paga la indemnización común (art. 232, 233 y 245 LCT).

Me pueden destinar primero a trabajar unos meses en una empresa que queda en la Capital Federal, y luego mandarme a trabajar a provincia de Buenos Aires?

Eso depende de cual sea tu domicilio. La ley establece que nunca te pueden destinar a trabajar en un lugar que quede a más de 30 kilómetros del lugar donde vivís.



¿Y dependiendo del destino (o sea, de la empresa usuaria), me puede ir variando el sueldo?



Si. Al trabajador se le aplica el convenio colectivo (y por tanto, las escalas salariales) de la actividad de la empresa usuaria. Cada vez que te cambian de empresa usuaria, te cambia la remuneración, la categoría, la obra social y el sindicato que te va a representar. Por eso, estas formas de contratación son nocivas para el trabajador y deben ser repudiadas ya que generan terribles desórdenes e inestabilidad laboral.

¿Qué pasa cuando me contratan por agencia, pero no me van variando de empresa usuaria, sino que hace años que trabajo para la misma?

En estos casos se trata de una contratación fraudulenta. O sea: si un trabajador desde que fue contratado por la agencia, ha sido destinado a una única empresa (supongamos, a una fábrica de zapatos), y las tareas que realiza no son en realidad eventuales (ya que no suponen una exigencia extraordinaria de esa fábrica), entonces el verdadero empleador es la fábrica, y la agencia en realidad es una mera interposición, que se realiza en fraude a la ley. En estos casos, es importante asesorarse con un abogado para tener claro si la contratación es ilegal, de modo tal de conocer los cursos de acción que podemos seguir.





Mi caso es así: hace como 10 años que trabajo en la parte de limpieza de un Banco, pero quien me da los recibos de sueldo no es el Banco, sino otra empresa, que es la que me avisa cuando me tomo las vacaciones, las licencias y esas cosas. No es una agencia de servicios eventuales, es una empresa de limpieza, pero para mí es medio fantasma, porque la realidad es que yo trabajo para el Banco, dentro del Banco, ¿me explico? No me queda muy claro como es esto...

Bueno, esto tiene que ver con lo que es la subcontratación, que también puede ser “legal” o “fraudulenta”. Es lo mismo que decíamos para el tema de la agencia de servicios eventuales, porque de hecho, la utilización de estas agencias por parte de las empresas es una manera de “subcontratar”.



Todo este tema se relaciona con la manera en la que fue variando la organización de las empresas; hoy, éstas no quieren tener el control entero de la producción, al revés, si se pueden desentender de un montón de cuestiones (descentralizar la producción), para ellas es mucho mejor.

En tu caso, el Banco no quiere encargarse de ocupar trabajadores para la limpieza de sus instalaciones, entonces subcontrata a otra empresa especializada en esas tareas.

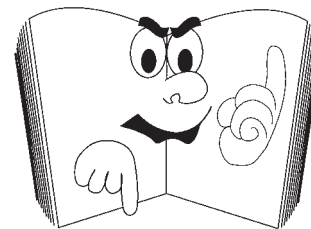
SUBCONTRATACIÓN Y TERCERIZACIÓN



Subcontratación y tercerización... ¿es lo mismo?

Si usamos la palabra “subcontratación” en un sentido amplísimo, incluye tanto al fenómeno de “tercerización”, como el de “descentralización” o “externalización”, también llamado “outsourcing”.

Si la usamos con un sentido más técnico-jurídico, el término “subcontratación” sería más restringido, y el término “tercerización” sería más amplio, porque incluiría otros fenómenos, como la intermediación laboral, el suministro de mano de obra, o el uso de la figura del “monotributo”.



En criollo: ¿qué sería un trabajador subcontratado?

Bueno, un trabajador subcontratado es aquel que, por ejemplo, repone en el supermercado X un determinado producto (las pastas secas de A), pero no es empleado ni de X ni de A, es empleado de B. Atrás de esto está la subcontratación, porque la empresa A, que se dedica a fabricar pastas secas, concentra su actividad en esa fabricación, y no se encarga de distribuir el producto final. ¿Qué hace entonces? Contrata a otra empresa B, que se dedica exclusivamente a la distribución de productos y colocación en los distintos puntos de venta (supermercados). Esa empresa contrata a este trabajador, al que llamamos “subcontratado” o “tercerizado”.



¿Así lo llama la ley?

No. La Ley de Contrato de Trabajo (LCT), que regula el tema en su art. 30, utiliza las palabras “cesión” y “subcontratación”, pero no nombra al trabajador como “subcontratado” o “tercerizado”.

Pero más allá de los nombres, ¿la ley permite que se haga esto con los trabajadores?

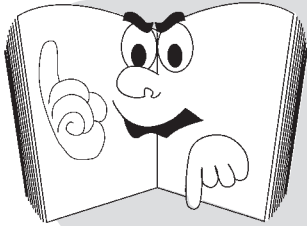
Sí. La subcontratación es lícita: la ley sólo se detiene en regular los supuestos de fraude y fija criterios de responsabilidad.

O sea: está permitido subcontratar, pero se establecen en ciertos casos obligaciones de control y distintas responsabilidades, según la subcontratación tenga que ver con la actividad normal y específica de la empresa que subcontrata, o no.

¿Cómo es eso?

La Ley establece esta mecánica: si la empresa A contrata a la empresa B para que lleve adelante servicios que hacen a su actividad normal y específica, entonces la debe controlar. Es decir, le debe pedir una serie de constancias que acrediten que B está cumpliendo regularmente con todas las normas laborales y de la seguridad social.





Si A no lleva este control respecto a B, la ley establece que A responde solidariamente con B, respecto de todo reclamo que el trabajador comprometido en la subcontratación pueda tener.

Entonces, el patrón en este caso es B, pero si no cumple con todas las leyes... ¿el trabajador puede reclamar también contra A?

Sí. El trabajador puede demandar a ambas empresas, y si en el juicio se demuestra que A no cumplió con los controles que establece la ley, el juez va a poder condenar a las dos.

Por ejemplo, si al trabajador no se le están haciendo los aportes de manera correcta, o directamente no se lo ha registrado, o se le está pagando deficientemente el salario, etc., previa intimación a su empleador puede considerarse despedido, y accionar tanto contra A como contra B en reclamo de las indemnizaciones y créditos laborales que se le adeuden.



Entonces si yo le estoy reclamando a mi patrón \$ 10.000, y estaba **subcontratado, ¿todo esto significa que puedo reclamar otros \$ 10.000** a la contratista, y entonces es un total de \$ 20.000?

No. Lo que significa es que si yo estaba como trabajador subcontratado, y tengo un reclamo de \$ 10.000 contra mi empleador (B), demostrando que A no cumplió con los controles de ley, puedo reclamar esos mismos \$ 10.000 también a A. O sea, son los mismos \$ 10.000 que yo elijo a quien reclamarle, no es que se duplique.

Pero si no se duplica el monto de dinero, ¿para qué me sirve esa "responsabilidad solidaria" de A?

Sirve, básicamente, para asegurarnos el cobro, porque muchas veces la empresa B no es tan solvente como la empresa A. Por ejemplo, la fábrica de pastas secas tiene un giro comercial de millones de pesos anuales, una trayectoria en el país de 50 años, en cambio la empresa que le hace la distribución tiene un capital de \$ 12.000 y la sociedad se creó hace un año.




Entonces quedamos así: si la empresa A contrató a la empresa B (que me contrató a mí) y no la controló bien, y resulta que yo tengo un problema con mi patrón, entonces tengo la tranquilidad de que si hago algún reclamo también puedo demandar a la empresa A para que me pague... ¿es así?



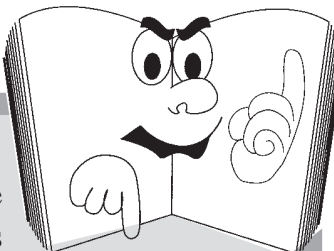
No siempre. Decíamos antes que el art. 30 de la LCT establece la responsabilidad solidaria de la empresa A, cuando ésta contrata a la empresa B para que se ocupe de los servicios relativos a la actividad “normal y específica” de la empresa A.

En cambio, si los servicios para los que A contrata a B no tienen relación con la actividad normal y específica de A, ésta empresa no va a tener ninguna responsabilidad, aunque B incumpla sus obligaciones laborales.





¿Cómo?
¿Cuál es la actividad normal y
específica de la fábrica de pastas
secas, por ejemplo?



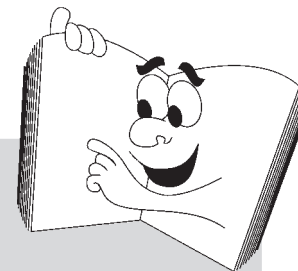
Bueno, la ley no aclara este tema. Uno podría decir que la actividad normal y específica de la fábrica de pastas secas es, precisamente, fabricar ese producto. Entonces, en esta lógica, si la fábrica de pastas contrata a otra empresa para que distribuya y coloque sus productos en los supermercados, se podría decir que esta contratación no se relaciona con su “actividad normal y específica”, y que por lo tanto si la empresa de distribución incumple con las obligaciones laborales de los trabajadores, la fábrica no tiene que responder.

Pero también se puede pensar con otra lógica, porque ¿de qué le serviría a la fábrica producir, si después no va a poder vender los productos? Es obvio que sin la comercialización del producto, su fabricación no tendría ningún sentido...desde este punto de vista la comercialización se relaciona íntimamente con su actividad...





Me parece que la ley no es muy clara... ¿quién decide esto en un caso concreto?

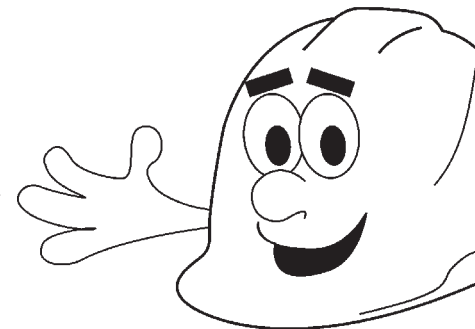


Los que interpretan las leyes laborales son los Jueces del Trabajo. Y el Máximo Tribunal encargado de esta interpretación es la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que en la década del 90' dictó un fallo muy negativo para los trabajadores, en una causa famosa caratulada: “*Rodríguez, Juan R. c/ Compañía Embotelladora S.A. y otro s/ Despido*”.

Los jueces de los tribunales inferiores acataron esta posición de la Corte, y dictaron innumerable cantidad de fallos limitativos de la responsabilidad de las empresas que deciden subcontratar.

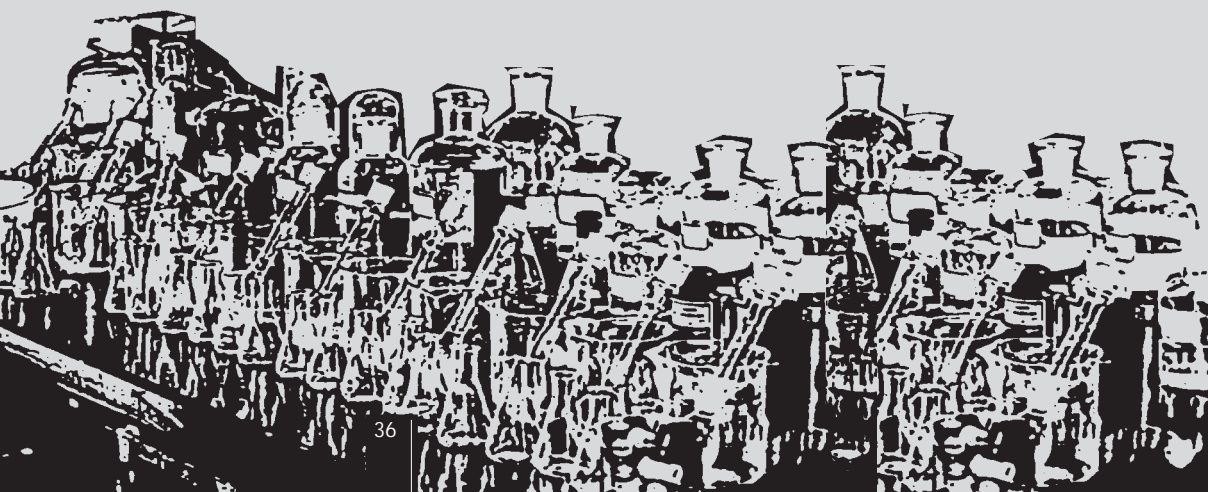
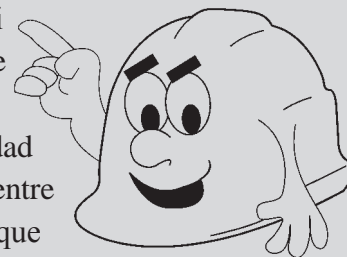
¿Cómo era ese caso?

Era un típico caso de segmentación productiva. El Sr. Rodríguez había sido contratado por una empresa llamada Compañía Embotelladora Argentina S. A. Esta empresa se dedicaba a fabricar, vender y distribuir las gaseosas de la línea Pepsi en la Capital Federal y Gran Buenos Aires.



El Sr. Rodríguez demandó en el juicio tanto a la Compañía Embotelladora como a la empresa Pepsi Cola Argentina S.A., y allí se demostró que Pepsi se dedica a elaborar los concentrados de las bebidas gaseosas, vendiéndolos a su vez a Compañía Embotelladora, que le compra esos extractos y elabora el producto final para venderlo y distribuirlo.

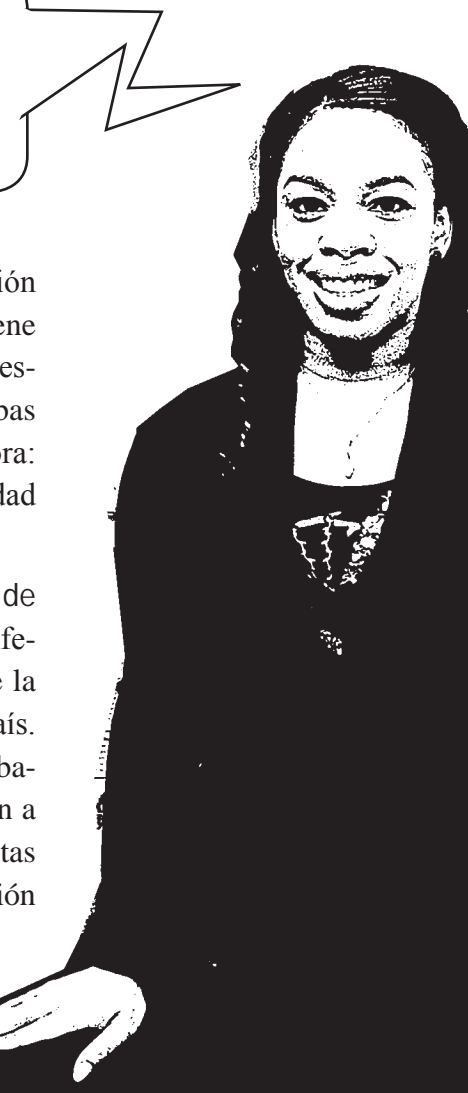
Entonces, la Corte consideró que la actividad normal y específica de Pepsi es la elaboración del concentrado, porque la decisión empresaria de Pepsi es sólo producir el concentrado, concluyendo allí la etapa de elaboración industrial. Entonces eximió a Pepsi de toda responsabilidad respecto a las obligaciones derivadas de esa relación laboral habida entre el Sr. Rodríguez y la Compañía Embotelladora, porque consideró que ese servicio de fabricación de la gaseosa, embotellado y comercialización no tenía ninguna relación con la “actividad normal y específica” de Pepsi, que es la fabricación del concentrado.



Pero si la gaseosa se fabrica con el nombre de Pepsi, para mí Pepsi tiene que ser responsable, aunque al final el producto lo haya fabricado otra empresa... ¿eso la Corte no lo tuvo en cuenta? Digo, el tema de la marca...

La Corte dijo que puede ocurrir que por razones comerciales y de identificación del producto se utilice la marca de la licenciataria originaria (Pepsi, que tiene la “fórmula” de ese concentrado), pero que esto no es determinante para su responsabilidad. Porque, según la Corte, si hubo una clara separación entre ambas explotaciones (Pepsi: fabricante del concentrado / Compañía Embotelladora: fabricante y comercializadora de la gaseosa), no se aplica la responsabilidad solidaria del art. 30 LCT.

Lamentablemente esta posición, muy restrictiva en cuanto al modo de interpretarse el art. 30 de la LCT, fue seguida por los Tribunales inferiores, que sienten una suerte de deber moral de acatamiento de la posición de la Corte Suprema, por ser el máximo tribunal del país. Así, los jueces empezaron a rechazar los planteos de los trabajadores para que se condenen a las empresas que suministraban a otras empresas un producto determinado, si se constataba que éstas aquellas se habían desligado de su ulterior procesamiento, elaboración y distribución.






En el año 2009 la Corte con su nueva integración dictó un nuevo fallo (en la causa “Benitez, Horacio Osvaldo c/Plataforma Cero SA y otro”) en la que exhortó a los tribunales inferiores a dejar de acatar de manera automática la doctrina del fallo “Rodríguez c/ Embotelladora”. No hubo una revisión concreta de la doctrina anterior, pero sí la Corte le tiró las orejas a los jueces de las Instancias inferiores, que se escudaban en ese fallo para limitar la responsabilidad, en casos que además eran completamente distintos a aquél que motivó el fallo “Rodríguez”.



Me parece bien, porque esto de la “actividad normal y específica” es una manera de hacer que la empresa que contrata a otras se lave **las manos. Si al final es una “estrategia empresarial”, se tendrían** que hacer cargo siempre, porque ellos lo decidieron...

En realidad la Ley de Contrato de Trabajo originaria decía que siempre que hubiera subcontratación, debía controlarse el cumplimiento de las normas del trabajo y la seguridad social, y en todos los casos la empresa madre o principal iba a ser solidariamente responsable con la empresa que contrató. Además, la ley decía que si se subcontrataban servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento de la empresa, y dentro de su ámbito, iba a considerarse que todo el personal afectado a ese servicio era directamente trabajadora de la empresa madre.





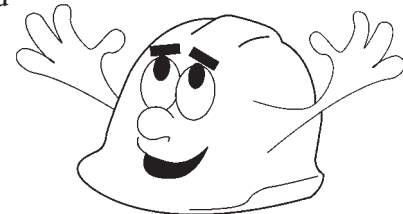
Pero vino la dictadura y en el año 1976 ésta modificó y mutiló la Ley de Contrato de Trabajo, estableciendo la regulación de la subcontratación que vimos más arriba –limitadora de la responsabilidad de las empresas que utilizan la herramienta de la subcontratación– , que es la que nos rige en la actualidad.



¿Y qué se puede hacer frente a esto? Porque si hoy nos rige una ley que fue reformada en perjuicio de los **trabajadores... ¡habría que cambiarla!**

Sí. Hay varios proyectos de ley que pretenden volver a la redacción originaria de la norma. La verdad, es terrible que nos siga rigiendo una reforma regresiva dispuesta por un órgano que no emanó de la voluntad popular.

Pero mientras tanto, me parece que hay que abrir bien los ojos y estar atentos, porque en muchos casos la subcontratación es fraudulenta, entonces ahí ya no es cuestión de que la empresa madre responda en función del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo (responsabilidad solidaria según sean servicios que hacen a su actividad “normal y específica”), sino que directamente se le puede reclamar como empleadora directa del trabajador, planteando el fraude de la subcontratación.

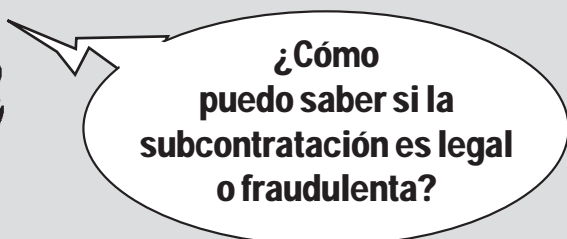




Eso es interesante.
¿Cómo sería?

En muchos casos no hay una verdadera subcontratación, sino una intermediación de persona. Me explico: aparece por ejemplo como si la empresa A contratase a la empresa B, quien a su vez contrata al trabajador, que aparece como dependiente de B. Pero en realidad, quien se comporta como el verdadero patrón de ese trabajador es A (le da las órdenes de trabajo, lo sanciona con apercibimientos o suspensiones, le da las herramientas de trabajo, etc.). La empresa B es simplemente una persona jurídica que aparece interpuesta entre ambos.

En estos casos se aplica el art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo, que establece que el trabajador es considerado empleado directo de quien utiliza su trabajo (A), aunque también la otra empresa va a ser solidariamente responsable (B).



¿Cómo puedo saber si la subcontratación es legal o fraudulenta?

Siempre hay que estudiar el caso concreto, por lo que lo ideal cuando hay dudas es recurrir a un abogado que nos las pueda despejar. Pero como orientación, se podría decir que son señales de alerta de la subcontratación fraudulenta, las siguientes:

- 1) que el trabajador preste tareas en el establecimiento de la empresa principal o madre;
- 2) que la empresa principal lo dirija o le de las órdenes de trabajo;
- 3) que el poder disciplinario lo tenga la empresa principal;
- 4) que el trabajador para realizar sus tareas utilice fundamentalmente medios y herramientas de la principal.
- 5) que la contratista no asuma los riesgos inherentes a su función de empresa, con independencia de que tenga –o no- solvencia patrimonial.

Me quedé pensando en el caso del Sr. Rodríguez. Porque para mí ahí hay gato encerrado. ¡Seguro! porque si la Compañía Embotelladora le compraba el concentrado a Pepsi, y después elaboraba el producto y lo vendía como gaseosa “Pepsi”, digo.... ¿no será que al final Pepsi y Compañía Embotelladora son todo lo mismo?

Bueno, esto no se probó en el caso del Sr. Rodríguez. Es lo que se llama “**grupo económico**”, y está regulado en el art. 31 LCT, que establece que si una o más empresas están bajo la dirección, control o administración de otra u otras, o relacionadas de modo tal que constituyen un conjunto económico de carácter permanente, son todas responsables solidariamente respecto a las obligaciones laborales y de la seguridad social, cuando han mediado maniobras fraudulentas o conducción temeraria.

Ah! Si se hubiera probado que Pepsi y la Compañía Embotelladora eran un grupo económico, ¿se hubiera condenado a ambas?

No necesariamente. Para que surja la responsabilidad solidaria, habría que haber probado, además del conjunto económico, que hubo maniobras fraudulentas o conducción temeraria.



Pero al final... esto de la subcontratación, o de los grupos económicos, ¡son todas decisiones empresarias! Frente a esto la ley debería ser más protectora de los trabajadores, tendría que ser todo más fácil porque nosotros no tenemos la culpa y no podemos terminar siendo perjudicados por estas “estrategias” de los empresarios...

Pero lamentablemente no es así, y muchas veces estas estrategias se desarrollan principalmente para reducir costos laborales, vulnerando los derechos individuales o colectivos de los trabajadores.

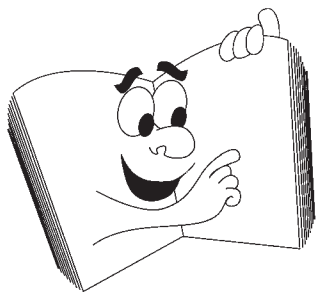
Por eso, hay quienes afirman que la subcontratación laboral, aunque sea “lícita” o “legal”, **viola el fundamento ético de las relaciones de trabajo.**

Bueno, hay quienes no le encuentran ningún fundamento ético, porque consideran inmoral que los dueños del capital se apropien de la ganancia que produjo el trabajador, pagándole simplemente a éste un salario fijo.

¿Por qué? ¿Cuál es el fundamento ético de las relaciones de trabajo?

Otra postura opina que la única explicación a esta desigual forma de “reparto” de la ganancia, se encuentra en el hecho de que el trabajador es ajeno a los riesgos empresarios. Es decir, que como el empleador corre con las pérdidas y los riesgos, si hay ganancias está bien que sean todas para él, porque si hay pérdidas él es quien debe soportarlas.





Esto es lo que se llama “ajenidad del riesgo empresarial”, que significa que el riesgo empresarial no puede ser nunca trasladado a los trabajadores.

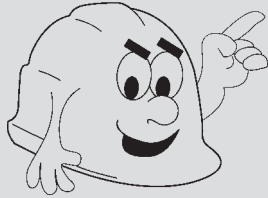
Lamentablemente este principio o garantía se encuentra totalmente trastocado en los supuestos de subcontratación, en los que los riesgos se le transfieren al trabajador. Todo esto nos demuestra que el hecho de que algo sea “legal” no significa necesariamente que sea “éticamente” correcto.



Y si... para mí no puede ser éticamente correcto si le provoca daño a alguien. Y los trabajadores seguro que tenemos un daño con esto...

Sí, uno de los principales daños que provoca es la **debilitación de la acción sindical**, porque segmenta al colectivo de los trabajadores.





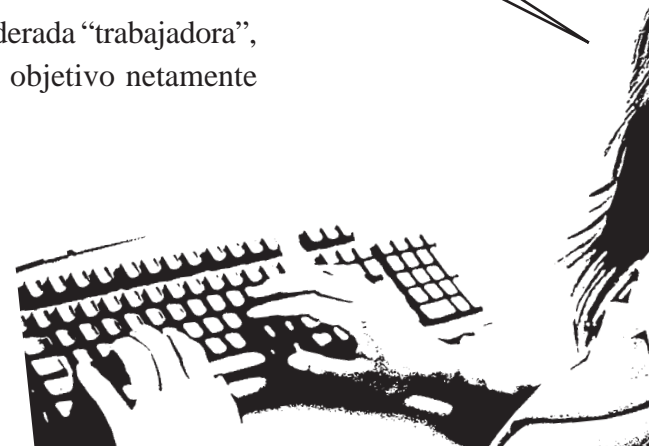
También te golpea a nivel individual, porque por ejemplo no es lo mismo pedir un crédito con una carta de un Banco reconocido que dice que yo trabajo para ellos desde hace diez años, que presentar una carta de una empresa de limpieza que no la conoce nadie...

Sí, el daño se produce en todos los niveles, aún en aquellos casos en los que la subcontratación es “lícita”. Un tema que afecta directamente al bolsillo del trabajador, es el tema del convenio colectivo de trabajo aplicable, porque en función de eso se va a determinar la escala salarial.

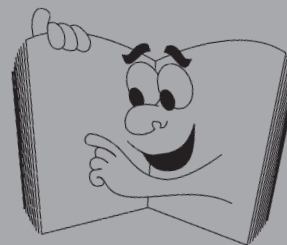
Cambiando de tema, tengo una amiga que está estudiando en la Facultad, y parece que la llamaron de una empresa para contratarla como “pasante”. ¿Qué es eso?

Las pasantías son un vínculo no laboral, o sea que la persona no es considerada “trabajadora”, porque se supone que no está trabajando sino aprendiendo. Tiene un objetivo netamente educativo, para estudiantes secundarios, terciarios o universitarios.

Por eso la ley establece que cada pasante tiene que tener un tutor educativo, que se encarga de fiscalizar el desenvolvimiento de la pasantía. Es para brindarle a la persona experiencia práctica, capacitar y formar al estudiante en aspectos de utilidad en su posterior búsqueda laboral.



En este tema, también hubo una reforma reciente, por la que se derogó la ley anterior (25.165). La actual ley que rige la cuestión, es la 26427, que establece límites a la jornada de labor (carga horaria semanal de hasta 20 horas). Y dispone, que el plazo mínimo de la pasantía es de dos meses, y el plazo máximo es de 12 meses, conforme la nueva ley 26427.



¡Pero si esta amiga me contó cuánto se había desilusionado, ya que en la empresa no está aprendiendo nada! Lo único que hace es atender el teléfono todo el día, porque la empresa se dedica a ventas telefónicas. No entiendo entonces porqué su relación sería una pasantía. ¿Sólo porque es estudiante?

No. En ese caso estamos frente a un fraude laboral. O sea, cuando el patrón “aparenta” una pasantía, pero en realidad no lo es (porque no se dan los objetivos educativos buscados por la ley), el contrato de pasantía es fraudulento. Esto significa, que en realidad tu amiga es una trabajadora, que está vendiendo su fuerza de trabajo para obtener un salario a fin de mes. Lo que ocurre que es el empleador no le reconoce esa calidad, no la considera una trabajadora dependiente sino una “estudiante” que está haciendo una “**pasantía**”.





Básicamente, como el patrón no reconoce a su dependiente como tal, sino que lo considera un “estudiante”, entonces no cumple con todos los deberes propios de una relación laboral. Por ejemplo: todo patrón a su dependiente debe pagarle un salario mínimo (el que se corresponda con el convenio colectivo de trabajo aplicable, o bien el salario mínimo vital y móvil). Cuando a ese dependiente se lo hace pasar como “estudiante”, se le paga una “asignación estímulo” (que cubre viáticos y gastos escolares) que en los hechos es mucho menor. Esta gravosa situación se ha tratado de evitar con la nueva reforma, ya que la nueva ley 26427 dispone que la asignación estímulo de los pasantes, debe calcularse sobre el salario básico del convenio colectivo aplicable a la empresa, proporcional a la carga horaria de la pasantía. De todas maneras, aunque al pasante se le pague el sueldo proporcional sobre el básico de convenio, igualmente al usar esta figura fraudulentamente, el patrón ahorra, ya que al pasante no se le paga las vacaciones, ni se le paga el aguinaldo, y además cuando se lo despide tampoco se le paga ninguna indemnización.

Todo esto hace que para el patrón sea altamente redituable **aparentar una relación laboral como si fuera una pasantía.**



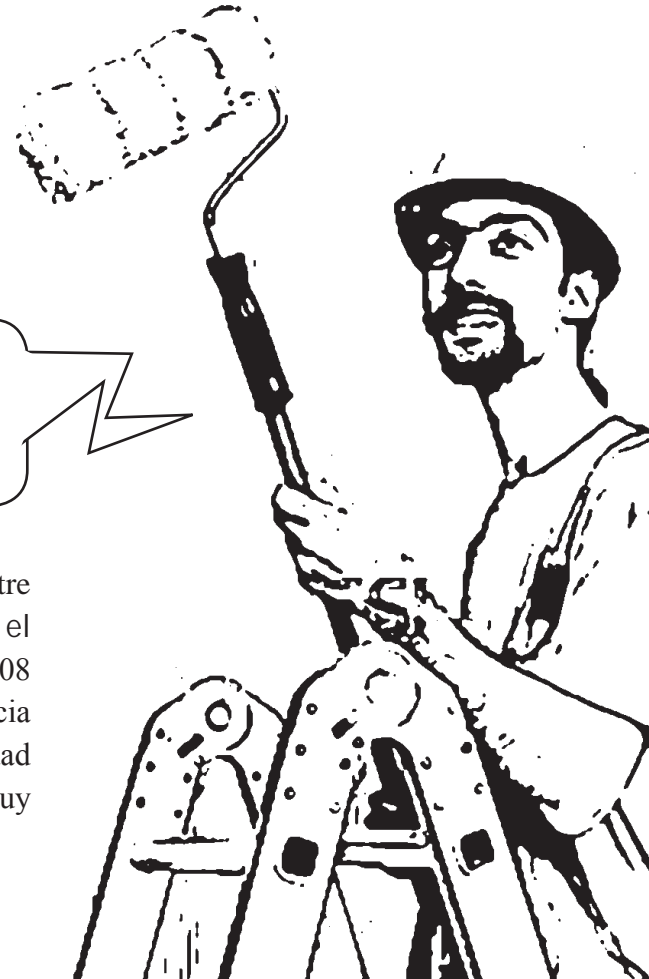
Por eso tenemos que hacer circular esta información entre amigos, familiares y compañeros, ya que muchas veces los trabajadores que se encuentran en esta situación, suponen que como firmaron un contrato de pasantía no pueden reclamar por sus

derechos, ya que no los tienen. Esto no es así, si el pasante en realidad no está recibiendo educación con esa pasantía, entonces es un trabajador que tiene todos los derechos que enumera nuestra Constitución Nacional, por lo que debe ser asesorado legalmente para que los mismos le sean reconocidos.

Tengamos en cuenta que en materia laboral rige el principio de **primacía de la realidad, esto significa que siempre se va a tener en cuenta la realidad por sobre las formas (importa lo que verdaderamente es, no lo que se haya firmado en apariencia).**

¿El contrato de aprendizaje es lo mismo que **el contrato de pasantía?**

No. En el contrato de aprendizaje la ley sí reconoce que existe entre el patrón y el trabajador una relación laboral. Está regulado en el art. 1 de la ley 25013 (que fue modificado a mediados del año 2008 mediante la ley 26390), y tiene como particularidad (a diferencia del contrato de trabajo común y corriente), que posee una finalidad formativa teórica-práctica. Justamente, esta modalidad ha sido muy



criticada, porque en la práctica este contrato tiene mucho de trabajo y poco de formación. La ley lo prevé para jóvenes sin empleo de entre 16 y 28 años.

Debe celebrarse siempre por escrito y dura, como mínimo, tres meses, y como máximo un año. La jornada máxima es de 40 horas semanales, y al finalizar el patrón no debe pagar ninguna indemnización, aunque sí debe preavisar la extinción del contrato de aprendizaje, con treinta días



de anticipación.

Como norma antifraude, la ley dispone que en cada establecimiento la cantidad de aprendices no puede superar el 10 % del total de los trabajadores contratados por tiempo indeterminado. Si se excede esta proporción, se va a entender que esos contratos de aprendizajes son en realidad contratos de trabajo por tiempo indeterminado, con todos los mejores derechos que ello implica para el trabajador.

Ediciones / Cuadernos de Formación Sindical

Serie / Guía Práctica para la Acción Sindical

El delegado gremial

[1]



Es una publicación del Centro de Estudios y Formación Sindical -**CEFS**-

Proyecto "*Formación de los trabajadores y trabajadoras en temas
sindicales y de derecho laboral*".

DGB Bildungswerk - CEFS - FETIA - CTA

Elaborado por el Equipo de Capacitación de la **FETIA**

Carlos Calvo 2717 - C1230AAR - Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

e-mail: fetia@cta.org.ar

Textos	Ana Clara Alfie
Diseño y diagramación	Nora Raimondo
Dibujos	Juan Pablo Martínez Rabal
Impresión	Imprimac

Julio 2010



¿Qué es exactamente un delegado?

El delegado gremial es un protagonista esencial de la acción sindical, que desarrolla sus tareas en el ámbito de la empresa o el establecimiento, representando y defendiendo los intereses de sus compañeros. La idea es que el delegado, al tomar contacto directo con los trabajadores, pueda hacerse carne de las inquietudes y necesidades de ellos, de manera de canalizar esos reclamos.

Por eso, decimos que el delegado es un “representante de los trabajadores” de la empresa o el establecimiento (se encuentren afiliados o no al sindicato), y esa representación la ejerce tanto ante la empresa como ante el sindicato al que pertenece. Pero es, también y al mismo tiempo, un representante del sindicato ante los trabajadores que él representa (afiliados o no a la organización gremial) y ante la empresa.

Es decir, que dentro del juego de relaciones que existe entre los trabajadores, la organización gremial y la empresa, el delegado posee las siguientes representaciones que le otorga la Ley de Asociaciones Sindicales (LAS), N° 23.551, que rige todas estas cuestiones:

¿Cuáles son sus atribuciones?

Representa

A los trabajadores de la empresa o del establecimiento, ante el sindicato;

A los trabajadores de la empresa o del establecimiento, ante la misma empresa;

Al sindicato, ante la empresa;

Conjuntamente, representa 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.

¿Qué significa defender los intereses de lo compañeros?

Cuando decimos que el delegado “defiende los intereses de los compañeros”, no nos referimos sólo a custodiar o mantener las conquistas ya logradas, sino también a gestionar “mejoras”, o sea, **generar nuevas conquistas.**

Por ejemplo: supongamos que el CCT que rige en una fábrica, establece una jornada diaria de ocho (8) horas. El delegado tiene la obligación de verificar que este límite se cumpla, es decir, que el empleador no imponga “de hecho” una jornada de trabajo más extensa sin abonar las horas extras como marcan la ley o el convenio colectivo de trabajo.

Si asume esa actitud, el delegado está “defendiendo los derechos e intereses” de los trabajadores de esa fábrica.

Pero ahora supongamos que las tareas que allí se realizan son insalubres. En ese caso, el delegado deberá realizar los reclamos y gestiones necesarios para que se logre una declaración de insalubridad por parte de la

Autoridad Administrativa (nacional o provincial, según que el establecimiento se encuentre en territorio de la Capital o de alguna Provincia), de manera que la jornada se reduzca a seis (6) horas.

La “defensa” de los intereses de esos trabajadores, no pasa sólo por exigir que se cumplan las normas laborales, sino también por la necesaria mejora en las condiciones de trabajo de sus compañeros en materia de salud, higiene y seguridad personal.

¿Qué otras funciones tiene el delegado gremial?



Sería muy extenso enunciar todas las funciones del delegado gremial y las "comisiones internas", pero podemos remarcar algunas de las principales y más usuales

- 1** Vigilar el cumplimiento de las leyes laborales y el convenio colectivo.
- 2** Pedir información relacionada con cualquier apercibimiento, suspensión o despido de los trabajadores del establecimiento.
- 3** Estar atento a toda modificación ilegítima de las condiciones de trabajo (el denominado abuso del "ius variandi", esto es, del poder del empleador de modificar las condiciones de prestación de tareas sin causar daño físico, moral ni económico al trabajador).
- 4** Verificar el estricto cumplimiento de las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo; proponiendo formas para mejorar la prevención de

riesgos contra la salud y la seguridad de sus compañeros.

- 5** Velar por la preservación de la integridad psicofísica de sus compañeros, resistiendo ritmos de trabajo excesivamente intensos o pautas de productividad inadecuadas.
- 6** Otra de las funciones esenciales del delegado gremial es la de promover la actividad gremial de sus compañeros, detectando a aquellos que tienen interés vocación gremial, para estimularlos y acompañarlos en la participación en actividades sindicales e integrarlos a la organización gremial.
- 7** Verificar la aplicación de las normas legales o convencionales, pudiendo participar en la inspección que disponga la Autoridad Administrativa del trabajo.
- 8** Reunirse periódicamente con el empleador o su representante.
- 9** Presentar ante el empleador o sus representantes, las reclamaciones de los trabajadores en cuyo nombre actúan.

¿Hay distintos tipos de delegados?

Generalmente, se distingue al delegado de pequeños establecimientos (con poco personal) del delegado de grandes establecimientos.

¿Por qué? ¿Cuál es la diferencia?



La ley establece que a mayor número de trabajadores, mayor número de delegados. Con lo cual, en los casos de grandes establecimientos, siendo mayor el número de delegados, no hay un único representante gremial que se constituye en actor principal en cada conflicto, sino que existe lo que se denomina “comisión interna” que es el órgano colectivo formado por el conjunto de los delegados.

O sea que, en los grandes establecimientos, cada delegado es componente de un organismo representativo colectivo, que es la comisión interna. La forma en que se integra la comisión interna depende del estatuto de la organización sindical en particular. El número de miembros va a depender de la cantidad de personal trabajando en el establecimiento de que se trate y de lo que establezca el convenio colectivo o la costumbre en la actividad, en la empresa o el establecimiento. Esta diferencia es importante, porque

cuando se trata de grandes establecimientos los delegados realizan su labor de manera sectorizada: cada delegado recoge las inquietudes de su sector y las retransmite a la comisión interna.

¿La comisión interna

es el cuerpo general de delegados?

Una cosa es la comisión interna, también llamada cuerpo de delegados (por ejemplo: todos los delegados de la fábrica XX), y otra cosa es el plenario o cuerpo general de delegados, que se constituye por todos los delegados de todas las fábricas o establecimientos representados por un mismo sindicato.

Es importante destacar, que para que se forme una comisión interna, debe haber tres delegados o más. El funcionamiento de esta comisión va a estar determinada por el estatuto del sindicato. También el estatuto determina si la elección de los delegados se realiza teniendo en cuenta determinadas áreas o sectores de la empresa, o por el conjunto del personal. En este tema, puede también adoptar decisiones la asamblea general de los trabajadores de la empresa.



¿Qué requisitos debo reunir para poder ser elegido como delegado?

Para poder ser candidato a delegado, según la Ley 23.551 se deben cumplir los siguientes requisitos:

- 1º) Ser mayor de 18 años de edad;
- 2º) Tener un año de antigüedad en la empresa (se cuenta desde la fecha de la elección para atrás), salvo que el establecimiento se haya instalado recientemente, en cuyo caso no se exige este requisito; tampoco se exige este requisito cuando, por la índole de la actividad, la relación laboral comienza y termina con al realización de una obra, o cuando se trate de un trabajo de temporada;
- 3º) Tener un año (como mínimo) de afiliación al sindicato con personería gremial.


¿Qué es un **sindicato** “con personería gremial”?

La ley 23.551 realiza diferentes clasificaciones de los sindicatos. Entre ellas, encontramos la clasificación que distingue los sindicatos en función de los derechos que poseen.

Ocurre que no todos los sindicatos tienen los mismos derechos reconocidos por ley. En efecto, los sindicatos con simple inscripción (también llamados “simplemente inscriptos”, o con “personería jurídica”) tienen menos derechos que los sindicatos con personería gremial.

La personería gremial es un atributo de los sindicatos más representativos, que brinda al sindicato que la obtiene ciertos derechos que le son exclusivos.

¿Cuáles son los derechos exclusivos que tienen los sindicatos con personería gremial?



Según el art. 31 LAS, los derechos exclusivos de los sindicatos con personería gremial son:

- ➔ **Defender y representar** ante el Estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores;
- ➔ **Participar en instituciones de planificación y control** de conformidades con lo que dispongan las normas respectivas;
- ➔ **Intervenir en negociaciones colectivas y vigilar** el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social;
- ➔ **Colaborar con el Estado** en el estudio y solución de los problemas de los trabajadores;
- ➔ **Constituir patrimonios de afectación** que tendrán los mismos derechos que las cooperativas y mutualidades;
- ➔ **Administrar sus propias obras sociales** y, según el caso, participar en la administración de las creadas por ley o por convenciones colectivas de trabajo.

A estos derechos se suman otros tantos que están diseminados en la Ley de Asociaciones Sindicales (LAS). Así:

- ➔ **La representación sindical en la empresa.** Como hemos dicho, el trabajador que desea postularse al cargo de delegado gremial, según la ley debe necesariamente estar afiliado al sindicato con personería gremial (conforme art. 41 inciso a. LAS).
- ➔ **La tutela sindical** de sus representantes gremiales (conforme art. 52 LAS).
- ➔ **La retención por nómina de cuotas de afiliación u otros aportes** que deban tributar los trabajadores al sindicato con personería gremial (art. 38 LAS).
- ➔ **La exoneración de impuestos y gravámenes** (art. 39 LAS).



El 18 de junio de 2013, la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró la inconstitucionalidad del inciso a del art. 31 LAS, conforme sentencia recaída en los autos: "Recurso de hecho deducido por la Asociación de Trabajadores del Estado en la causa Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) s/ acción de inconstitucionalidad".

En el caso, invocando una situación de emergencia general, el Intendente de la Ciudad de Salta había dispuesto una rebaja salarial. Los trabajadores iniciaron un reclamo, siendo representados por ATE. La Corte de Justicia de Salta rechazó la acción, por considerar que ATE carecía de legitimación para representar los intereses colectivos de los trabajadores del municipio salteño, por cuanto, para la fecha de promoción de la demanda, actuaba como entidad sindical simplemente inscripta, en tanto otro sindicato (la Unión de Trabajadores Municipales de Salta), gozaba de la personería gremial (art. 28, cuarto párrafo,

de la ley 23.551). La Corte de Justicia de Salta, consideró entonces que era la Unión de Trabajadores Municipales de Salta, quien tenía el derecho exclusivo de representar los intereses colectivos de los trabajadores, por contar con personería gremial. Todo ello, conforme lo dispone el art. 31 LAS.

La Corte suprema de Justicia de la Nación debió revisar esta sentencia, llegando a una conclusión totalmente distinta. En efecto, consideró que el derecho de ATE de representar los intereses colectivos de los trabajadores municipales de Salta, aún contando en el ámbito con simple inscripción gremial, está



inequívocamente reconocido por las normas de la OIT (Convenio N° 87) y tratados con jerarquía constitucional.

En definitiva, nuestro Máximo Tribunal interpretó que el art. 31 inc. a) LAS, al otorgar ese privilegio a los sindicatos con personería gremial (en desmedro de las simplemente inscriptas) es incompatible con normas de mayor jerarquía, razón por la que se lo declaró inconstitucional.

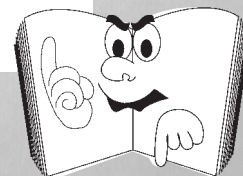
Entonces, recapitulando, **los tres fallos más importantes emitidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que debemos conocer a la hora de analizar las normas relativas a los delegados gremiales,** son:

1.- El fallo "ATE c/Ministerio de Trabajo" del año 2008 (vulgarmente conocido como "ATE I", para distinguirlo del fallo dictado en el año 2013) por el que se decidió la inconstitucionalidad del art. 41, inc. a) de la LAS.

2.- El fallo "Rossi Adriana María c/ Estado Nacional-Armada Argentina" por el que se declaró la inconstitucionalidad del art. 52 de la LAS, sobre tutela del delegado gremial, analizado en el apartado final del cuadernillo "El Delegado Gremial II".

3.- El fallo "ATE s/ Recurso de Inconstitucionalidad" del año 2013 (conocido como "ATE II") en el que se declara la inconstitucionalidad del art. 31 inciso a) de la LAS.

De todo lo dicho se desprende que existe una clara diferencia entre la actual legislación sindical en esta materia, y la interpretación que los jueces hacen de esa misma normativa. En los casos aquí relevados, al haberse declarado la inconstitucionalidad de los arts. 41 inc. a), 52 y 31 inciso a) LAS, las restricciones que todas estas normas prescriben en perjuicio de los sindicatos simplemente inscriptos, fueron consideradas inaplicables en los casos concretos ventilados ante el Poder Judicial.



¿Por qué la ley hace esta diferencia?

¿No deberían tener todos los sindicatos los mismos derechos?



Bueno... este tema fue muy estudiado por los órganos de control de la OIT, quienes al analizar los convenios internacionales relativos a la libertad sindical (que en nuestro país, tienen el mismo valor que nuestra Constitución Nacional), consideraron que sería posible que un sistema legal otorgue ciertos privilegios a favor de los sindicatos más representativos. Pero que estos privilegios o ventajas deberían limitarse al otorgamiento de derechos preferenciales en sólo tres materias:

- ➔ negociación colectiva;
- ➔ consulta por las autoridades;
- ➔ designación de delegados ante los organismos internacionales.

Esto no es lo que ocurre en nuestro país, pues el sistema legal argentino le otorga al sindicato con personería gremial privilegios que implican exclusividad en estas tres materias, y en otras tantas más.

- Es decir: nuestra ley sindical otorga derechos exclusivos al sindicato más representativo. Estos derechos exclusivos exceden ampliamente la nómina de materias cuya prioridad a favor del sindicato más representativo es aceptada por los órganos de la OIT. Esto resulta tremendamente reprochable¹.

- Sí, pero... ¿quién se ocupa de hacer este reproche? A mí, por ejemplo, este sistema me perjudica por varias razones. Supongamos que yo no estoy de acuerdo con la línea de pensamiento de la conducción del sindicato con personería gremial... ¿por qué me obligan a votar como delegado a un trabajador afiliado a ese sindicato, y no a otro que puede también representarme? Es más... ¿por qué, si yo quiero ser candidato a delegado, tengo sí o sí que afiliarme al sindicato con personería gremial?





- Si... éstas y otras situaciones han provocado, por un lado, el reproche de los órganos de control de la OIT, quienes han concluido que nuestro sistema legal atenta contra el principio de libertad sindical.

También los Jueces argentinos han cuestionado el sistema ideado por la LAS. En efecto, el tema llegó hasta la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que en nuestro país es la máxima autoridad judicial. Así, en el caso "ATE c/ MINISTERIO DE TRABAJO", dictado el 11/11/2008, la Corte sentenció que:

el art. 41 inc. a. LAS (el que establece que para ser delegado debo estar afiliado al sindicato con personería gremial) es inconstitucional, por violar el derecho a la libertad sindical, amparado tanto por el art. 14 bis de nuestra Constitución Nacional, como por el Convenio 87 de la OIT.

En el caso, la Corte consideró que nuestra ley atenta contra la libertad de los sindicatos con simple inscripción, al impedirles desplegar su actividad en uno de sus aspectos y finalidades más elementales para la que fue creada; y que también atenta contra la libertad de los trabajadores que desean postularse a delegados, a quienes se los obliga a afiliarse al sindicato con personería gremial.

1. Se recomienda la lectura del material de debate "La Crisis del Modelo Normativo Sindical basado en los Derechos Exclusivos otorgados al Sindicato con Personería Gremial", en el que se trata con profundidad el tema relativo a cómo se obtiene la simple inscripción, cómo se obtiene la personería gremial, etc; estimulando un debate a partir de los reproches que se han hecho al sistema sindical argentino.

¿Entonces **con este fallo** **la Corte modificó la ley?**



No. La LAS sigue diciendo exactamente lo mismo, es decir, que para postularse a delegado el trabajador debe estar afiliado al sindicato con personería gremial.

Obviamente, si se llevan a juicio casos similares, en donde esta cuestionada la elección como delegados de trabajadores afiliados un sindicato simplemente inscripto, cuando éstos lleguen a la Corte es de esperar que el tribunal falle de modo similar, partiendo del mismo criterio:

que los sindicatos con simple inscripción, y los sindicatos con personería gremial, deben encontrarse en un pie de igualdad respecto al derecho a la representación sindical en la empresa y el derecho a la tutela sindical de sus dirigentes².

Los fallos de la Corte no cambian la ley, sólo dicen que ella es inconstitucional, es decir, que por esa razón no va a ser aplicada en el caso concreto.

Esto nos genera grandes expectativas, pues es un hecho que nos encontramos frente a un proceso de cambio, iniciado con el fallo "ATE" y luego profundizado por el fallo "Rossi", que se irá consolidando y fortificando a través de la repercusión que estas sentencias provoquen tanto en el ámbito judicial, como en ámbito social.

2. Respecto a este tema, en especial a la incidencia del fallo "ROSSI" dictado también por la Corte, se recomienda la lectura del "EL DE-LEGADO GREMIAL II (LA PROTECCION DEL DELEGADO GREMIAL)", de esta misma serie.

Pero en conclusión, si yo estoy afiliado al sindicato simplemente inscripto, y quiero ser delegado,

¿puedo o no puedo?

Si lo vemos desde el punto de vista estrictamente legal, la respuesta es no. Si lo vemos desde el punto de vista de la jurisprudencia de la Corte, la respuesta es sí. Entonces, me parece que para decidir en el caso concreto los pasos a seguir, lo importante es hacer no sólo una valoración jurídica, sino también una valoración táctica política-gremial. Es esencial analizar en cada caso el grado de organización que se haya construido en la fábrica, el nivel de conciencia de los compañeros, la participación y apoyo de los mismos... También hay que tener en cuenta en el caso concreto cuál es el grado de resistencia de la patronal en torno a la aceptación de delegados de un sindicato distinto a aquél que goza de personería gremial.

En términos generales, podemos afirmar que siempre resulta esencial conocer la correlación de fuerzas, para poder adoptar una estrategia gremial eficaz³.



Me quedó algo en el tintero... ¿quién hace la convocatoria para que se lleve a cabo la elección de delegados?

Según la ley, la elección de delegados debe ser convocada por el sindicato con personería gremial que tenga implantación en la empresa o establecimiento. Este sindicato se ocupa también de la organización del proceso eleccionario (ej., notificar a la empresa la fecha de la elección y los candidatos, publicitarla en los lugares de trabajo, etc.).

Según el fallo "ATE", este derecho exclusivo del sindicato con personería gremial resulta cuestionable. Así, según esta interpretación, el sindicato simplemente inscripto con implantación en la empresa o establecimiento, también podría convocar a elecciones, al ser inconstitucional el art. 41 inciso a. LAS.

3. Se recomienda la lectura del material de formación "ESTRATEGIA Y TACTICA SINDICAL", de esta misma serie.

Más allá de quién hace esta convocatoria...

... ¿cómo se hace? ¿Cuáles son los pasos a seguir?

Para hacer la convocatoria se debe cumplir con lo indicado por el art. 25 del Decreto 467/88 (reglamentario de la ley 23551). Esta norma nos indica que:



Se tiene que fijar la fecha en la que se van a hacer los comicios. Las elecciones deben realizarse, como mínimo 10 días antes de que venzan los mandatos de los delegados que ya se encuentran en funciones.

Se debe publicar esta convocatoria. Esta publicación debe hacerse, como mínimo, 20 días antes de que venzan los mandatos de los delegados que están en funciones. En la publicación se debe detallar la fecha y hora de los comicios, y el nombre y dirección del establecimiento donde se realizarán los mismos.

Se debe difundir la convocatoria por medios que permitan poner en conocimiento de las elecciones a todos los trabajadores del establecimiento (cartelera, diarios locales, afiches, etc).

Se debe notificar al empleador la realización de los comicios detallando fecha, hora y lugar de los mismos.

¿Todos los trabajadores de la empresa **pueden votar** en las elecciones de delegado?



Sí. Todos los trabajadores de la empresa pueden participar en la elección, ya que el delegado va a representar a todos y cada uno de los compañeros, no solamente a los que estén afiliados a la organización gremial.

Se utiliza como padrón electoral la nómina del personal que trabaja en el establecimiento, que debe ser facilitada por el empleador.

Muy importante: la elección debe realizarse en el lugar de trabajo y en horas de trabajo. Además, el voto debe ser directo y secreto.

Excepcionalmente, puede llevarse a cabo de otra forma, lo que suele ocurrir en el caso de persecución sindical al no existir representación en la empresa. En tal caso, suele realizarse una asamblea en la que se eligen los representantes. Tal elección será válida mientras no sea cuestionada por ningún trabajador.

Una vez que el delegado fue elegido en estos comicios

¿sigue trabajando en la empresa?

En principio sí. Casi siempre sigue estando en la empresa, aunque a veces es relevado de prestar tareas. Tal situación puede configurarse por el CCT de la empresa o los usos y costumbres habidos en ella. Justamente el delegado, al ser un trabajador que sigue dentro del establecimiento, convive en forma permanente con el grupo de trabajadores que representa. Esto le permite tomar contacto directo con la problemática específica de esos trabajadores en el ámbito de la empresa, así como el estado de esta.

Como la función del delegado se lleva a cabo en el seno mismo de la empresa, podemos decir que el delegado es la primera línea, la célula primaria del sindicato.

Por ello se encuentra específicamente protegido por el Convenio n° 135 y la Recomendación n° 143 de la OIT, así como por la ley 23.551.

El delegado es el primer escalón de la estructura jerárquica de la asociación sindical.

¿Cuánto dura el mandato del delegado?

La ley establece una duración máxima del mandato de dos **2 años**

El estatuto del sindicato puede establecer un término menor.

El mandato es renovable de manera indefinida, sin perjuicio de lo que estipule el CCT.

Las elecciones de delegados deben hacerse con no menos de diez días de anticipación al vencimiento del mandato.

¿En todas las empresas debe haber un delegado?

La ley establece la existencia de un delegado en toda empresa cuya cantidad de trabajadores sea de diez (10) o más.

Es decir, que reunido este requisito (y siempre que alguno de ellos se encuentre afiliado a la entidad sindical) el sindicato está en condiciones de convocar a elección de delegados.

La cantidad de delegados varía en función de la cantidad de trabajadores: de diez a cincuenta, debe haber un (1) delegado; de cincuenta y uno a cien, dos (2) delegados; luego, de ciento uno en adelante, debe adicionarse un (1) delegado cada cien trabajadores.

Además, en los establecimientos que tengan más de un turno, debe haber como mínimo un delegado por turno.

Todo esto, sin perjuicio de lo que establezcan el CCT o los usos y costumbres de la actividad o empresa, pudiendo fijarse a través de estos una cantidad mayor de delegados.

Si en la empresa hay trabajadores “en negro”, ¿ellos se computan para determinar el número de delegados que nos corresponde elegir?

Determinar el número de delegados por establecimiento a veces se vuelve dificultoso. En líneas generales, podemos decir que todos los trabajadores que dependen de un mismo empleador, y que trabajan en un determinado establecimiento, deben ser computados para definir la cantidad de delegados que deben elegirse.

Esto significa que si en un establecimiento hay 30 trabajadores “en blanco” que dependen de el empleador X, otros 8 “en negro” que también dependen de este mismo empleador, más otros 5 que están como pasantes (también dependientes de X), y finalmente hay 10 trabajadores que aparecen como “fuera de convenio” (pero también son dependientes de X), todos ellos deben ser computados. En este caso, la cuenta nos da un total de 53 trabajadores en el establecimiento, por lo tanto corresponde elegir dos delegados.

trabajadores en blanco + trabajadores en negro + pasantes + trabajadores fuera de convenio, si están bajo un mismo empleador, suman la totalidad de trabajadores de un establecimiento.



¿Se computan también los trabajadores “tercerizados”?



Lamentablemente NO. Uno de los grandes problemas de la tercerización es justamente la fragmentación que produce a nivel de representación sindical.

Los trabajadores de las empresas tercerizadas deben elegir sus propios delegados... frente a esto, lo ideal es generar mecanismos de coordinación entre todos los delegados electos, superando así el impacto de la tercerización en tal sentido.



En realidad, si todos los trabajadores (tercerizados o no) trabajasen en el mismo establecimiento, y existiese un sindicato cuya zona de actuación los abarcase a todos, se podría convocar a elección de delegados unificados para todos. Pero no existen demasiados antecedentes de situaciones como la descrita.

La empresa le debe facilitar al delegado un lugar para el desarrollo de sus tareas, ya que éste tiene el derecho y el deber de reunirse periódicamente con los trabajadores, para escuchar sus necesidades, comentarios, dudas o requerimientos. Además, la empresa debe reconocerle al delegado una cantidad de horas mensuales retribuidas, que el delegado ha de utilizar para ejercer sus funciones de representante sindical.



Esto está previsto en el art. 44 de la ley 23.551 que establece que, sin perjuicio de lo que se acuerde en el CCT respectivo, los empleadores están obligados 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 necesario;

Concretar las reuniones periódicas con esos delegados asistiendo personalmente o haciéndose representar;

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. Estos créditos horarios pueden ser utilizados tanto dentro como fuera del establecimiento. Y la re-gulación de su extensión puede surgir de la costumbre, es decir, de una práctica mantenida en el tiempo con el consentimiento tanto del empleador como de los trabajadores.

¿Puede ser **revocado** el mandato del delegado?

SÍ El mandato del delegado puede revocarse mediante la decisión colectiva de los trabajadores representados, a través de una Asamblea, que puede ser convocada por el sindicato, o bien por los propios trabajadores (siempre que se reúna la voluntad de al menos el 10 % de ellos, que así lo peticione).



Me quedó una última pregunta, con esto del fallo "ATE"... ¿un trabajador puede ser delegado sin "tener nada que ver" con ninguno de los dos tipos de sindicatos? Es decir, no está afiliado al sindicato con personería gremial, ni tampoco al sindicato con simple inscripción...

Quando lo establezca el estatuto del sindicato, el mandato del delegado puede ser revocado por decisión de la Asamblea o del Congreso general del sindicato, en cuyo caso debe reunirse una **mayoría especial de dos tercios (66%) de los votos**. Siempre que se revoca el mandato de un delegado, debe dársele a éste el derecho de defensa.

El delegado es siempre un representante sindical y, de acuerdo con la ley, para poder postularse debe estar afiliado al sindicato que tenga personería gremial con un año de antigüedad en dicha afiliación.

Éste es el sistema argentino, y no hay forma de salirse de esta regulación legal. Aún considerando el criterio de la Corte Suprema, en el sentido de que el trabajador afiliado al sindicato simplemente inscripto también puede ser electo delegado, lo cierto es que en uno u

otro caso el trabajador debe contar con una afiliación sindical (sea al sindicato simplemente inscripto o al sindicato con personería gremial con implantación en la empresa).

Así, un trabajador que no cumpla con el requisito de afiliación al sindicato (sea al sindicato con simple inscripción, sea al que posee personería gremial), no podrá ser candidato a delegado.

Esto es así porque el sistema pretende que los trabajadores de cada empresa no sólo estén representados por esos delegados, sino que además se encuentren “cubiertos” por la fuerza del sindicato, de modo de tener un mayor potencial a la hora de enfrentar a la patronal.



En síntesis, la exigencia de afiliación sindical es un requisito ineludible para ser delegado gremial. Por eso, ocurre algunas veces que el delegado se afilia al sindicato (justamente para “cumplir” el requisito dispuesto por la ley: un año de antigüedad en la afiliación para ser candidato), y una vez electo deja de responder a las directivas del sindicato. En estos casos, hay un quiebre entre la línea de pensamiento del sindicato, y la línea ideológica que mantienen los delegados.





¿Es esto legítimo?

Claro que sí. La Constitución Nacional asegura a los trabajadores (en el art. 14 bis), la organización sindical “libre y democrática”. Por lo tanto, que una comisión interna se aparte del sindicato, organizándose bajo otra línea de pensamiento distinta a la de la conducción sindical, es perfectamente constitucional.

Ediciones / Cuadernos de Formación Sindical

Serie / Guía Práctica para la Acción Sindical

El delegado gremial

TUTELA SINDICAL

[2]

IV



Es una publicación del Centro de Estudios y Formación Sindical -**CEFS**-
Proyecto "*Formación de los trabajadores y trabajadoras en temas
sindicales y de derecho laboral*".

DGB Bildungswerk - CEFS - FETIA - CTA

Elaborado por el Equipo de Capacitación de la **FETIA**

Carlos Calvo 2717 - C1230AAR - Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

e-mail: fetia@cta.org.ar

Textos	Ana Clara Alfie
Diseño y diagramación	Nora Raimondo
Dibujos	Juan Pablo Martinez Rabal
Impresión	Imprimac

Julio 2010



El Delegado Gremial 2 | Tutela Sindical

¿Qué es la Tutela Sindical?



La tutela sindical es una protección especial que la ley otorga a favor del representante sindical. Así, tanto los delegados de personal (afiliados al sindicato con personería gremial, y electos conforme la ley), como los dirigentes electos de un sindicato con personería gremial, gozan de una estabilidad absoluta que los protege, entre otras cosas, contra el despido arbitrario. También los candidatos a estos puestos gozan de la referida tutela sindical.



Debemos subrayar que en este cuadernillo se mencionan las condiciones que habilitan la tutela sindical del delegado gremial, estrictamente conforme lo dispone la ley.

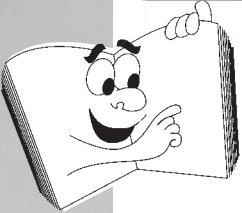
Una de las condiciones legales esenciales, esto es, que el delegado pertenezca a una asociación sindical con personería gremial, ha sido sin embargo recientemente cuestionada por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En efecto, en fecha 09/12/2009, en la causa “Rossi, Adriana c/ Estado Nacional – Armada Argentina”, nuestro Máximo Tribunal declaró inconstitucional el art. 52 LAS, que limita a los representantes gremiales de los sindicatos con personería gremial los alcances de la protección prevista en su art. 52, la ley 23.551, violentando así la esfera en que el legislador puede válidamente dispensar determinados privilegios a las asociaciones más representativas.

En el caso, la trabajadora Adriana Rossi había sido objeto de una sanción disciplinaria de suspensión y del cambio de lugar de tareas, dispuestos por su empleadora, la Armada Argentina. La trabajadora

reclamó entonces que las dos medidas fueran dejadas sin efecto ya que no se había atravesado el procedimiento de exclusión de tutela sindical, siendo que –en su opinión- ella contaba con la tutela sindical prevista en el art. 52 LAS, por ser presidenta de la Asociación de Profesionales de la Salud del Hospital Naval (PROSANA), sindicato de primer grado simplemente inscripto.

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo rechazó la demanda al considerar que, según el citado art. 52 LAS, si en una misma actividad existe un sindicato con personería gremial y otro simplemente inscripto, sólo los representantes gremiales del primero están cubiertos por dicha tutela. En el caso, consideró que como en el ámbito tenía implantación la Unión del Personal Civil de las Fuerzas Armadas (PECIFA), que es un sindicato con personería gremial, entonces el cargo que tenía Rossi



(presidenta de un sindicato con simple inscripción), no le otorgaba la tutela sindical especial prevista en el art. 52 LAS.

Contra ese pronunciamiento, la actora interpuso un recurso extraordinario, que fue favorablemente acogido por la Corte Suprema al declarar la inconstitucionalidad del art. 52 de la ley de asociaciones sindicales.

El Tribunal consideró entonces que la distinción legal, por la que se consagra diferente grado de tutela a los representantes gremiales, según provengan de sindicatos simplemente inscriptos o de sindicatos con personería gremial, violenta el derecho a la libertad sindical consagrado tanto por nuestra Constitución Nacional como por normas internacionales de jerarquía constitucional.

En conclusión, y según la visión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la tutela sindical prevista en el art. 52 LAS deben considerarse también comprendidos los representantes sindicales (incluyendo así a los delegados gremiales) de los

sindicatos con simple inscripción, porque conforme lo dispone el art. 14 bis de nuestra Constitución Nacional, todos ellos deben gozar “de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo”.

La libertad sindical debe estar rodeada, como atributo intrínseco o inherente para el logro de su ejercicio, de un particular marco de protección de los representantes gremiales, porque caso contrario éstos tendrían temor de ejercer la representación que se les ha conferido, lo que conspiraría contra su cometido. Por esa razón, la ley debe proteger a todos estos representantes (sin importar si provienen de sindicatos simplemente inscriptos, o bien de sindicatos con personería gremial), tutelándonos de modo que no puedan ser suspendidos, ni despedidos, ni modificadas sus condiciones de trabajo. Así lo ha sostenido el Máximo Tribunal Argentino, declarando inaplicable la restricción prevista en el art. 52 LAS que sólo incluye a los efectos de la tutela sindical, a los representantes de los sindicatos con personería gremial.

¿Cuál es el fundamento de esta tutela?

Bueno, pensemos por ejemplo en un delegado gremial que trabaja en una planta. Aunque fue elegido representante sindical, el contrato de trabajo que lo vincula con su patrón sigue vigente, es decir, que de él surgen los mismos derechos y obligaciones propios de todo contrato de trabajo. Esto implicaría también la vigencia del derecho del patrón (muy cuestionable, por cierto) de sancionar a su empleado (apercibirlo, suspenderlo, etc.), y hasta de despedirlo.

Pero esto no puede ser igual en el caso del delegado, ya que de ser así, el representante sindical no podría ejercer una verdadera representación: se interpondría siempre el temor a ser despedido y/o suspendido!



Es un hecho que a los patrones no les gusta que las empresas esten sindicalizadas, y menos que el delegado sea eficaz en su tarea, con lo cual los delegados son siempre un blanco perfecto. Esto es lo que se ha llamado “la caza del dirigente”, y para evitarlo, la Ley ha establecido esta tutela especial.

¿En qué consiste esta tutela?

Gracias a esta tutela sindical, a dichos trabajadores no se les puede modificar las condiciones de trabajo, ni se los puede sancionar, ni despedir sin causa. Si el empleador suspende sin causa a ese representante sindical, modifica sus condiciones de labor, o lo despide, ese acto (el despido, la suspensión o la modificación de las condiciones de trabajo) es nulo, pudiendo el representante sindical pedir judicialmente que se lo deje sin efecto.



Esta tutela se encuentra regulada en el art. 52 de la Ley de Asociaciones Sindicales N° 23.551 (LAS).

¿Cuándo empieza, y cuánto tiempo dura esta tutela?



O sea, si un delegado es electo y luego no reelegido, su estabilidad se extiende desde la elección por el término de tres años.

La tutela del delegado electo comienza desde el momento en que la designación fue comunicada al empleador, mediante telegrama, carta documento u otra forma escrita (art. 49 LAS), y dura todo el tiempo que dura el mandato (como máximo dos años, siempre que el estatuto del sindicato no prevea un período menor; y reelegibles indefinidamente) y, una vez cesado éste, dura por un año más.



También el candidato a delegado (o sea, quien se postula, aunque luego no sea elegido en el cargo) tiene esta tutela, que se extiende desde el momento de la postulación, y por sólo seis meses.

Entiendo entonces que mientras dura esta tutela, el patrón no puede sin causa suspender, despedir o cambiar las condiciones del delegado electo o del candidato.

**¿Pero qué pasa si el empleador dice que hay una justa causa?
¿En ese caso puede hacerlo?**



NO. Si la Ley permitiese esto, sería muy fácil que la empresa “se saque al delegado de encima”... bastaría simplemente con invocar una falsa causa... ¡y listo!

Para que esto no ocurra, la Ley establece que, si el empleador afirma que existe una justa causa para tomar esa decisión (el despido, la suspensión o el cambio de las condiciones de trabajo) de manera previa (es decir, antes de despedir, suspender o variar las condiciones de labor) debe iniciar un juicio, que se denomina “procedimiento de exclusión de tutela”, y que tiene por objeto que el Juez “autorice” ese acto.

Este juicio previo, en el que se va a ventilar la supuesta “causa” que alega el empleador, también está regulada en el art. 52 de la Ley de Asociaciones Sindicales N° 23.551 (LAS).

La estabilidad del candidato a delegado, y del delegado electo, es Absoluta y Temporal



¿Qué ocurre si el patrón no cumple con este requisito previo, y directamente despide, suspende o cambia las condiciones de trabajo de ese delegado o ese candidato?

Si la empresa cambia las condiciones de ese trabajador, sanciona o despide sin iniciar antes este juicio, el delegado o candidato puede optar por el restablecimiento de las condiciones anteriores (si por ejemplo es un despido, puede pedir que se lo reinstale en su puesto de trabajo) o puede, en cambio, aceptar el despido, en cuyo caso se le debe pagar una indemnización agravada, es decir, una indemnización mucho mayor a la que le corresponde a otro trabajador.



Ahora, supongamos que la causa que alega el patrón para despedir al delegado es legítima, verdadera... en ese caso, ¿igual la empresa tiene la obligación de dejar que ese delegado o candidato siga trabajando? O sea, ¿sí o si tiene que esperar a que haya una sentencia judicial que lo habilite para despedirlo?

En principio sí, porque así está diseñado nuestro sistema legal. Igual hay que pensar que este procedimiento de “exclusión de tutela” es sumarisimo, esto significa que los tiempos son cortos, por lo que el perjuicio para la empresa no es tan grande.

Además, excepcionalmente la Ley permite que el Juez (a pedido del empleador) suspenda la prestación laboral como medida cautelar, cuando la permanencia del delegado o del candidato en su puesto de trabajo, o el mantenimiento de las condiciones de trabajo, pueda ocasionar peligro para la seguridad de las personas o bienes de la empresa. Incluso, acusando la protección de los bienes y de las personas, el patrón puede liberar al trabajador de su deber de brindar tareas, siempre que comunique esta situación al Ministerio de Trabajo en el término de 48 horas (art. 30 Decreto 467/88), aunque cabe aclarar que esta posibilidad ha sido considerada inconstitucional por parte de la doctrina laboral.

Por todo lo que venimos diciendo, me parece que yo tenía una idea bastante errada, porque creía que al delegado gremial no se lo podía “tocar” jamás. O sea, yo pensaba que no había forma de despedir a un trabajador, mientras fuera delegado...



Esa concepción es errada. Si hay una causa grave (una injuria del delegado que no permita que ese vínculo laboral continúe), y el empleador inicia el procedimiento de exclusión de tutela, en el mismo momento en que el Juez admite la exclusión, ese trabajador puede ser despedido. Por eso hay que tener cuidado... ¡el delegado no tiene una “inmunidad total”! Sólo tiene “inmunidad” frente a los actos arbitrarios incausados del empleador que puedan afectarlo.

Me quedó claro. Pero siempre tiene el empleador que pasar por ese procedimiento de “exclusión de tutela” antes de despedir. Si no lo hace, el despido va a ser nulo, haya o no causa, así que el trabajador afectado puede pedir su reinstalación, o bien, una indemnización agravada.

¿De qué depende esta elección?

En realidad esta elección depende de la voluntad del delegado. O sea, si a él le interesa volver al trabajo y continuar su militancia en el seno de la empresa, puede pedir la reinstalación y el pago de los salarios caídos en todo ese tiempo. En cambio, si le interesa la indemnización agravada, puede elegir esta opción en vez de la reinstalación.

¿En qué consiste esta indemnización agravada?

Consiste en la indemnización común por despido (o sea, la que se le paga a cualquier trabajador no-delegado cuando es despedido sin causa), más una suma equivalente a todas las remuneraciones que le faltaban cobrar a ese delegado hasta el cese del mandato, más otro año de salarios (que correspondería al año de estabilidad posterior al cese del mandato).

Si un delegado es despedido al año de haber sido elegido, y elige la indemnización en vez de la reinstalación, le deberían pagar: la indemnización común (art. 232, 233 y 245 LCT), mas un año de remuneraciones (trece sueldos, ya que se cuenta también el aguinaldo), mas otro año de remuneraciones (otros trece sueldos).

Como vemos, esta indemnización es bastante cuantiosa, y justamente por eso puede ser blanco de crítica: se supone que la Ley debe tender a mantener a ese delegado en su puesto de trabajo, porque su función como representante sindical en el interior de la empresa es importantísima, esencial.

Por eso, que la misma Ley "tiente" al delegado con el pago de esta suma, resulta criticable. Aunque seguramente, a esta crítica los legisladores responderían que, lo que han querido, es desalentar este tipo de conductas patronales, imponiendo un alto costo para el patrón...





Sí... pero es verdad que si la suma es muy grande... hasta el delegado más comprometido va a pensarlo dos veces!

Exactamente. Por eso tenemos que pensar a la opción de la “indemnización agravada” como una derrota... porque al final, significa que con dinero (más allá de si es poco o mucho) la empresa “se sacó de encima” a un delegado. En cambio, la opción de la reinstalación es políticamente mucho más efectiva: si una empresa despidió sin causa a un delegado, el hecho de que por una decisión judicial a ese representante sindical le tengan que volver a abrir la puerta de la fábrica, a la vista de todos los compañeros, ¡imagínate!, es toda una derrota anímica para la empresa, porque es una forma de ponerle una valla a la omnipotencia patronal.



Me quedó algo en el tintero... dijimos que el candidato tiene esta tutela de la que venimos hablando por seis meses, y desde que se postula para el cargo de delegado. Sin embargo, yo conocí un caso de un compañero que había sido candidato, pero como la empresa dijo que “no sabía nada”, lo despidieron igual, no hubo nada que hacerle.

¿Cómo puede ser que haya pasado eso?

Lo que ocurre es que, para que la tutela legal surta efecto, el Decreto Reglamentario de la Ley 23.551 (N° 467/1988) establece que recién se considera que el candidato es tal, cuando el sindicato tiene por recibida la lista que incluye a ese trabajador como candidato, con las formalidades necesarias para pasar a expedirse acerca de su oficialización.

Establece, además, que es la asociación sindical la que debe comunicar tal circunstancia al empleador (indicando los datos personales de ese trabajador, el cargo al cual aspira y la fecha de recepción).

O sea: según este Decreto 467/1988, si el trabajador le comunica al sindicato que quiere postularse para delegado, pero no se lo comunica a la empresa, el trabajador no tiene aún estabilidad, y por tanto puede ser despedido.

Se supone que cuando uno le avisa al sindicato, éste tiene que ocuparse inmediatamente de avisarle al empleador. Pero la realidad es que algunas veces esto no ocurre. Por eso es aconsejable que, en caso de duda, el trabajador envíe dos cartas documento, una al sindicato y otra a la empresa, en las que les haga saber a ambos su voluntad de ser candidato en las próximas elecciones.



Siempre es recomendable ser asesorado por un abogado para que nos indique la conveniencia y oportunidad de enviar estas cartas documento.

Es aconsejable que, en caso de duda, el trabajador envíe dos cartas documento, una al sindicato y otra a la empresa, en las que les haga saber a ambos su voluntad de ser candidato en las próximas elecciones.



De todas maneras, si bien lo ideal es que siempre se notifique por escrito al empleador (para evitarnos problemas), ha habido algunos casos en los que el trabajador se había postulado, sin llegar a notificarle a la empresa, y algunos Jueces consideraron que era suficiente con que el trabajador haya tenido la voluntad de postularse, sin ser necesaria la efectiva comunicación. Esto ocurrió, por ejemplo, en el caso "Arecco Maximiliano c/Praxair Argentina S.A. s/juicio sumarísimo", en el que, con fecha 26 de diciembre de 2006, uno de los Jueces de la Sala V, entendió que lo dispuesto por el Decreto 467/1988 en materia de tutela sindical y postulación del candidato a delegado es inconstitucional.

¿Puedo pedirle al sindicato alguna constancia de que soy candidato?



Sí. El Decreto 467/88 establece que, si el trabajador así lo solicita, el sindicato tiene la obligación de emitir un certificado en el cual conste que se ha postulado a candidato.

Dijimos que la tutela del candidato comienza desde el momento en que el sindicato recibe la lista para su oficialización. ¿Qué pasa si al final ésta no se oficializa?

En ese caso, la LAS establece en su art. 50 que cesa la tutela de ese candidato. Este cese es a partir del momento en que se declara la falta de oficialización de la lista.

¿Hay algún otro requisito

para que surta efectos la tutela?



En realidad el Decreto 467/1988 (reglamentario de la Ley 23.551), establece que la tutela caduca también si el candidato a delegado no recibe, en las elecciones, un mínimo del cinco por ciento (5 %) de los votos válidos emitidos. Sin embargo, este requisito no nos debe preocupar, ya que esta norma es inaplicable, por ser claramente inconstitucional por exceso reglamentario, al exigir el Decreto una condición que la Ley no pedía.

Bueno, supongamos que el candidato o el delegado electo están dentro de este período de estabilidad. ¿Qué pasa si la empresa se cierra? Porque a estas personas no se las puede despedir, pero si hay un cierre total del establecimiento... ¿qué pasa en ese caso?



La ley prevé que en ese caso no se aplica la estabilidad. Lo mismo si hay una suspensión general de tareas... en ese caso tampoco se puede invocar la estabilidad.

Hasta acá venimos hablando del delegado gremial o candidato no-electo... ¿pero qué ocurre con los militantes sindicales que ni se postularon ni fueron elegidos formalmente como delegados? Muchos de nosotros tenemos una vocación espontánea hacia la tarea sindical, aunque jamás hayamos sido delegados o candidatos... esto pasa muchas veces porque no estamos de acuerdo con la conducción del sindicato que nos tiene que representar. Quiénes estamos en esta situación, ¿tenemos alguna tutela especial?



Si. En realidad
debemos distinguir
dos situaciones
distintas



El caso de los delegados de personal (o candidatos) afiliados al sindicato con personería gremial, y dirigentes electos de un sindicato con personería gremial; que gozan de la tutela especial que implica la estabilidad absoluta y temporal a la que ya nos hemos referido, regulada en el art. 52 de la LAS.

El caso del militante sin designación alguna (que no ocupa ningún cargo formal dentro de la estructura representativa sindical), o del fundador o dirigente de un sindicato simplemente inscripto (sin personería gremial).

En estos casos, el trabajador no goza de ninguna tutela especial. Pero sí le es aplicable la tutela genérica prevista en el art. 47 LAS.

La tutela genérica prevista en el art. 47 LAS, establece que

“Todo trabajador o asociación sindical que fuere impedido u obstaculizado en el ejercicio regular de los derechos de la libertad sindical garantizados por la presente Ley; podrá recabar el amparo de estos derechos ante el tribunal judicial competente, conforme al procedimiento sumarísimo establecido en el art. 498 del Código de Procedimientos Civil y Comercial de La Nación o equivalente de los Códigos Procesales civiles, provinciales, a fin de que éste disponga, si correspondiere, el cese inmediato del compartamiento antisindical.”

Esta norma, entonces, consagra una tutela para el ejercicio de la libertad sindical para todos los trabajadores, que implica un amparo contra toda conducta antisindical del sector empresario. Y a su vez, el art. 53 de la misma Ley, menciona una serie de supuestos considerados especialmente prácticas antisindicales, entre las cuales encontramos la práctica de

“despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de su personal, con el fin de dificultar el ejercicio de los derechos a que se refiere esta ley.”

¿Qué significa esto?

Que ese activista sindical, despedido o acosado laboralmente (sea con sanciones, o con cambios injustificados en las modalidades del trabajo), podrá pedir auxilio o amparo ante la justicia, para que el empleador cese en esta conducta antisindical.



¿Esto implica la posibilidad de pedir una reinstalación, como ocurre cuando se despide a un candidato o delegado “propiamente dicho”?



En realidad por mucho tiempo los Jueces negaron esta posibilidad, porque la Ley es clara al momento de otorgar esta posibilidad a los delegados formalmente elegidos (o formalmente postulados), pero no tanto a la hora de otorgar la reinstalación a los militantes sindicales sin cargo reconocido.

¿Pero no debiera la Ley proteger tanto a unos como a otros? Si mi patrón me despide por mi actividad sindical... ¿qué diferencia hay entre que yo tenga o no un cargo formal en un sindicato?



Ninguna. El acto atenta contra la libertad sindical, tanto en uno como en otro caso.

Efectivamente, la Ley debe proteger la actividad sindical, sin distinciones. No importa si se lleva a cabo en el marco de un sindicato con personería gremial, en el de uno simplemente inscripto, o bien de alguna otra forma. El primer artículo de la Ley de Asociaciones Sindicales establece que:

“La libertad sindical será garantizada por todas las normas que se refieren a la organización y acción de las asociaciones sindicales.”

¡Esto debería cumplirse a rajatabla!



La tutela genérica prevista en el art. 47 LAS se aplica a todo trabajador (sea o no afiliado, delegado, integrante de cuerpos representativos, etc.), grupo de trabajadores o asociación sindical que viera afectado algún derecho derivado de la libertad sindical.



Por suerte, en los últimos años algunos Jueces han cambiado el criterio, entendiendo que en función de nuestra **Constitución Nacional**, los **Tratados Internacionales con jerarquía constitucional**, y los **Convenios N° 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo**, debe protegerse al militante sindical, al punto de obligar al patrón a reinstalar a ese trabajador, si fue despedido por su actividad sindical.

Estas decisiones se fundaron en la **Ley 23.592**, que sanciona todo acto discriminatorio con la nulidad del acto, y en los **art. 53 y 47 de la LAS**, que específicamente autorizan a los jueces a ordenar cesar toda práctica antisindical, entre las que se encuentran la de despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de los trabajadores, cuando estos actos se llevan adelante para dificultar los derechos sindicales de los trabajadores.

¿Cómo fueron estos casos? ¿Se trató de trabajadores que tenían una gran militancia, o su actividad sindical era escasa?

Entre los casos más famosos, se destaca el caso “Parra Vera, Máxima c/ San Timoteo S.A. s/ Acción de Amparo”, en el que, el 14 de junio de 2006, la Sala V de la Cámara Nacional del Trabajo, decidió la reinstalación de Máxima Parra Vera. Esta trabajadora había sido despedida “sin causa” luego de más de veinte años de trabajar para la misma empresa. En todos esos años había sido una gran luchadora, enfrentándose constantemente a la patronal. Puntualmente el despido obedeció a su gran participación en el último conflicto que hubo en la empresa (por la ampliación del horario de trabajo, al que Parra Vera y otros trabajadores se oponían). Se demostró que ella había ido a las audiencias llevadas adelante en el Ministerio de Trabajo y en el Sindicato; se demostró también que ella se había reunido varias veces con los directivos de la empresa para hacerles llegar la resistencia de sus compañeros; se demostró que había acompañado la actividad de los delegados gremiales.

... en síntesis, se demostró su total y plena actividad sindical, con lo que se presupuso que el despido fue discriminatorio, y se obligó a la empresa a reinstalarla en su puesto de trabajo.



¿Hubo algún caso que se haya tratado de un trabajador que fundó un sindicato nuevo, sin personería gremial?



¡Por lo visto todos estos fallos son muy nuevos!

- **Sí.** Tenemos un importantísimo caso, dado en la causa: "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ Acción de Amparo," por el que en fecha 25 de junio de 2007, la Sala II de la Cámara Nacional del Trabajo declaró nulos los despidos de varios trabajadores que se encontraban afiliados a una asociación sindical simplemente inscripta, y ordenó la reinstalación en sus puestos de trabajo. En este caso, los Jueces entendieron que la patronal había despedido a estos trabajadores por haber creado un nuevo sindicato (el Sindicato de Empleados Jerárquicos de Comercio).

- **Sí.** De hecho, el caso pionero en la materia, ¡tiene apenas cuatro años! Se trata del famoso caso "Balaguer, Catalina Teresa c/ Pepsico de Argentina S.R.L. s/ Juicio Sumarísimo", con sentencia de fecha 10 de marzo de 2004 de la Sala VI de la Cámara Nacional del Trabajo, por el cual se ordenó la reinstalación de Catalina Balaguer, quien supuestamente había sido



¡O sea que el caso pionero se trató de una activista mujer! ¿Hay algún otro parecido?

despedida por “razones de bajo desempeño”. En realidad, la habían desvinculado por ser la esposa de un delegado gremial (de hecho, también había sido despedida la esposa de otro delegado, lo que cuadraba en el esquema de represalia patronal). En el juicio se demostró que Catalina Balaguer llevaba adelante tareas sindicales, fundamentalmente en defensa de los derechos de las trabajadoras mujeres, que no tenían una representación específica en la comisión interna. Además, Balaguer había sido precursora para la instalación de una carpa, buscando adhesiones de diversas agrupaciones defensoras de los Derechos Humanos, también de dirigentes políticos y religiosos.

- **Sí.** Hace muy poco la Sala V de la Cámara Nacional de Trabajo, ordenó la reinstalación de Néctar Quispe Quispe, quien inició juicio contra su empleador, Compañía Argentina de la Indumentaria SA. En dicho caso (cuya sentencia data del 20 de diciembre de 2007), se demostró que Néctar Quispe Quispe había sido una de las pioneras en el intento de sindicalizar la empresa en la que trabajaba (en la que no había ningún delegado electo), difundiendo activamente ideas y objetivos, siendo parte de un pequeño grupo de trabajadores que querían defender los intereses colectivos de los trabajadores de esa empresa.



Se demostró que ella fue una de las primeras trabajadoras que visitó a un abogado para asesorarse legalmente, y quien por primera vez (juntamente con otros compañeros) planteó el derecho a que hubiera presencia sindical en la empresa, mediante la elección de delegados.

De hecho, ella misma intentó postularse, pero no tenía el requisito de antigüedad en la afiliación. Hizo también presentaciones solicitando inspecciones a la Subsecretaría de Trabajo del Gobierno de la Ciudad, y en el juicio se demostró que en la esquina del establecimiento, o por ejemplo en el horario de almuerzo, ella hacía firmar a sus compañeros el pedido de audiencia ante el Ministerio de Trabajo. Después de este hecho, Néctar fue despedida sin que la demandada alegara ninguna causa.

Los testigos, en el juicio que ella inició, dijeron que el despido había obedecido a la militancia sindical de esta trabajadora, y al hecho de que se había “descuidado”, al haber hecho firmar estas hojas a la vista de todos (incluyendo la de la empresa).

Lo importante es que los Jueces entendieron que este despido fue discriminatorio, con base en la actividad sindical de Néctar, y por tanto, atentatorio de la libertad sindical (que es un derecho humano fundamental), razón por la que declararon la nulidad del despido, y ordenaron la reinstalación de la misma a su puesto de trabajo.

¿Y hubo algún caso que se tratara de un candidato no electo?

En el renombrado juicio: "Arecco Maximiliano c/ Praxair Argentina S.A. s/ juicio sumarísimo", con fecha 26 de diciembre de 2006, también la Sala V ordenó la reinstalación a su puesto de trabajo de Maximiliano Arecco, quien fue despedido por la empresa demandada. Este caso fue muy particular, porque como comentábamos antes, Arecco se había postulado como candidato a delegado.

Lo que ocurrió fue que esta postulación se le hizo saber al sindicato... pero cuando el sindicato intentó notificar de esta candidatura a la empresa, la patronal se rehusó a recibir la carta documento, y en el medio despidió a Maximiliano Arecco. Es decir que, "formalmente" la empresa no estaba notificada, y como "le ganó de mano" a Arecco, ya que lo despidió antes de esta notificación formal, los Jueces entendieron que éste no tenía la tutela especial prevista por la Ley de Asociaciones Sindicales. Pero igualmente ordenaron la reinstalación, al entender que el despido tenía por causa una actitud discriminatoria de la patronal, y que, por tanto, debía prosperar la aplicación de la tutela genérica prevista en el art. 47 de esa misma Ley.



También podemos recordar el caso: “Cáceres, Orlando Nicolás c/ Hipódromo Argentino de Palermo S.A. s/ Sumarísimo”, en el que la Sala VIII de la Cámara Nacional del Trabajo también ordenó la reinstalación de un trabajador, en fecha 30 de noviembre de 2007. El caso se trató de un joven trabajador de 19 años que fue despedido luego de haber promovido la organización de los trabajadores para que se convoque a elecciones de delegado gremial, siendo él la cabeza visible de ese movimiento de organización sindical.

Como vemos, en todos los casos hubo una actividad sindical muy importante y reconocida, que determinó que los Jueces pudieran entender que los despidos tuvieron como causa dicha actividad.

Ediciones / Cuadernos de Formación Sindical

Serie / Guía Práctica para la Acción Sindical

EL ROL del delegado

V



Es una publicación del Centro de Estudios y Formación Sindical **-CEFS-**

Proyecto "*Formación de los trabajadores y trabajadoras en temas
sindicales y de derecho laboral*".

FETIA - CEFS - CTA - DGB Bildungswerk

Elaborado por el Equipo de Capacitación de la **FETIA**

Carlos Calvo 2717 - C1230AAR - Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

e-mail: fetia@cta.org.ar

Textos

José Olivera, Sandra Rufino,
Mirta Sgro y Ofelia Musacchio

Diseño y diagramación

Nora Raimondo

Dibujos

Juan Pablo Martínez Rabal

Impresión

Imprimac

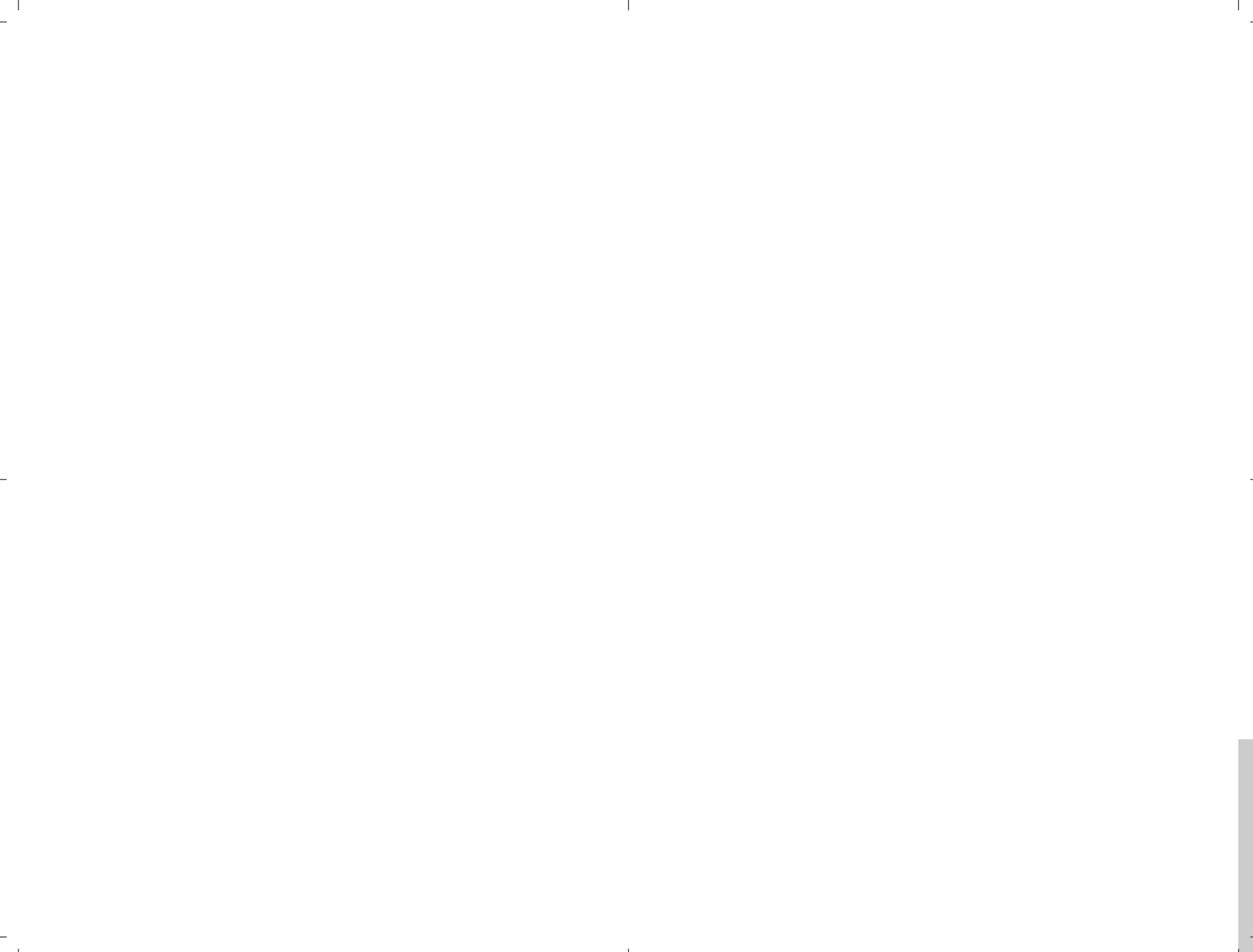
Mayo 2010



La organización de los trabajadores «representa el escudo donde se estrellan las injusticias.»

Unión Obrera de las Canteras (Tandil, 1914)





La organización gremial en el lugar de trabajo

El lugar de trabajo nos reúne, permite que nos conozcamos, que compartamos experiencias; genera condiciones para organizarnos, para unirnos como trabajadores y trabajadoras. Que la organización de los trabajadores esté presente en este ámbito es de suma importancia, ya que es donde se “juega” de manera directa la relación entre el patrón y los trabajadores, es donde se construye diariamente la relación de fuerzas entre las clases.

Las empresas invierten grandes cantidades de dinero en los departamentos de “Recursos Humanos”, contratando profesionales que ponen su energía y su inteligencia para disputar ese terreno primordial que es la “reunión” de los trabajadores dentro de la empresa. Profesionales que piensan estrategias para enmascarar la explotación, para que la organización del trabajo altere el objetivo común de los trabajadores, disociando así al trabajador de su práctica, enfrentándonos a unos contra otros y confundiéndonos con respecto a los patrones.

Por eso decimos que el delegado gremial “está en la primera trinchera”. Es una parte fundamental de la organización sindical en el lugar de trabajo.

La patronal también se impone mediante la tercerización, aplicando así distintas condiciones de contratación y de trabajo, y dividiéndonos. Por esto es importante que nuestra organización aporte a generar la mayor unidad posible.

¿Qué es un delegado gremial?

Es un trabajador elegido por sus compañeros a quienes representa, que defiende los intereses de sus pares en el ámbito de la empresa o el establecimiento.

Su función de representación es múltiple y compleja, ya que según la Ley de Asociaciones Sindicales (ley 23551), el delegado representa tanto a:

- 1) los trabajadores de la empresa o del establecimiento, ante el sindicato;
- 2) 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.¹



Junio 1975, General Motors de San Martín.
Asamblea en reclamo de paritarias

La realidad de la organización en los lugares de trabajo

En nuestro país, a partir del Golpe de Estado de 1976, se han arrasado muchísimas conquistas laborales. Las medidas impulsadas por los gobiernos neoliberales en la década del '90 apuntaban a desconocer o derogar gran parte de la legislación laboral existente, y a destruir a toda la organización obrera.

1. Para un mejor desarrollo de esta cuestión, y en especial en relación a la incidencia del fallo "ATE" respecto a este tema, se recomienda la lectura de "El Delegado Gremial 1" de esta misma serie.

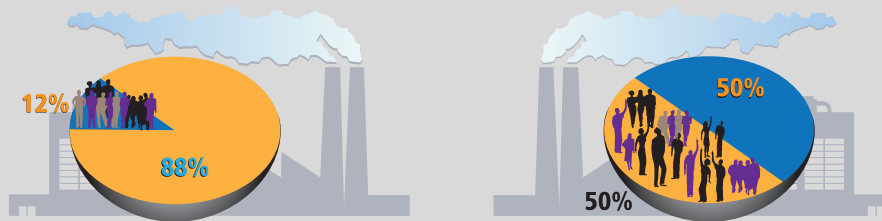
A su vez, la acelerada destrucción de industrias que generó la pérdida de miles de puestos de trabajo y la precarización del empleo, instalaron en las empresas prácticas desprovistas de los más mínimos derechos. Así, los patrones comenzaron a no respetar los convenios y a desalentar o prohibir la acción sindical. Los trabajadores naturalizamos esta situación y, en

muchos casos, es la única que hemos conocido en nuestra trayectoria laboral.

En la mayoría de los lugares de trabajo el patrón impone sus reglas, sin ningún control, e incluso despide a trabajadores que intentan ejercer sus derechos.

Organizarse es una tarea fundamental para hacer cumplir y avanzar en los derechos laborales.

El temor permanente a la perder el empleo, unido al desprestigio justamente ganado de los burócratas sindicales, produce gran indiferencia o desaliento frente a la posibilidad de organizarse para “poner un freno” al patrón y hacer cumplir nuestros derechos.



Según datos extendidos por el Ministerio de Trabajo, sólo en 12 de cada 100 establecimientos laborales hay delegados (y esto considerando únicamente la realidad de los trabajadores formales). La situación es un poco más favorable en las empresas grandes, donde hay organización casi en un 50% de ellas.

¿A quién representa el delegado?

Como ya hemos dicho, el delegado representa a los trabajadores, pero también al sindicato. En otras palabras: los delegados gremiales conforman el primer escalón de la estructura jerárquica sindical. Por eso es que la ley exige la afiliación sindical como requisito esencial para ser delegado gremial.

Este doble canal de representación muchas veces complejiza las funciones del delegado, pues si bien lo esperable es que los intereses de los trabajadores y los del sindicato vayan de la mano, a veces las conducciones sindicales gestionan en contraposición con lo que reclaman los trabajadores de base. En estos casos, el delegado se ve seriamente afectado, pues se encuentra legalmente obligado a representar a ambos sec-

tores en contradicción. Esta contradicción deviene generalmente en conflicto.

Lo cierto es que el delegado gremial es quién está en contacto directo con sus compañeros por lo que puede hacerse carne de sus inquietudes y necesidades, impulsar reclamos y generar propuestas comunes. Debe defender las conquistas logradas y generar nuevas. Tiene también una función fiscalizadora, pues debe velar por el cumplimiento de la ley (en un sentido amplio, que incluye el convenio colectivo de trabajo, reglamentos, etc) Sin embargo, decir que el delegado representa a todos los trabajadores del establecimiento, implica: a los afiliados y a los no afiliados al sindicato, a los que lo votaron y a los que no.

¿La Ley reconoce a los delegados?

Luego de años de luchas, en los que toda organización de los trabajadores era considerada delito, se logró el reconocimiento legal. Hoy las leyes protegen, en parte, la acción sindical. Es importante conocerlas y hacerlas cumplir. No hay que olvidar que es la fuerza organizada de los compañeros en el lugar de trabajo la que da el verdadero sostén al delegado y a la acción sindical.

Además de los delegados reconocidos legalmente, existen muchos “delegados de hecho” y “activistas”, que no han sido elegidos formalmente y no cuentan con reconocimiento legal ni protección, pero su accionar es sumamente importante, por lo que hay que respaldar y valorar a estos compañeros.¹

1. Para informarnos sobre los aspectos legales podemos consultar nuestras cartillas “El delegado gremial” y “El delegado gremial II: Tutela sindical”

Para debatir...



¿Qué pasa si el delegado elegido no es reconocido por la empresa o por el sindicato?

¿Qué pasa cuando hay enfrentamientos entre los trabajadores y la conducción del sindicato?

Distintas **situaciones y tipos** de delegados

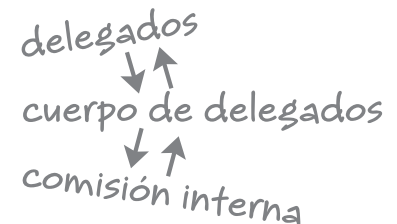
La ley establece que a mayor cantidad de trabajadores, mayor número de delegados, por esto distinguimos entre los delegados de pequeños establecimientos, donde suele haber sólo uno; y los de los grandes establecimientos, donde puede haber un **Cuerpo de Delegados**, si funcionan conjuntamente: haciendo reuniones, tomando definiciones colectivas, dividiendo tareas; puede existir una **Comisión Interna** que coordine la acción y participe en las negociaciones con la empresa.

Hay que tener en cuenta a la hora de pensar una intervención concreta, que en cada empresa se dan situaciones diferentes en cuanto a la fuerza que pueda tener la acción. En algunos lugares nunca hubo delegado y, en otros, existen comisiones internas con mucha experiencia que pueden responder a sus compañeros y a los directivos burocratizados.



Puede ocurrir que la conducción sindical se sostenga con la organización democrática en los establecimientos, o que los delegados se debatan en soledad peleando contra empresa y contra el sindicato. Incluso puede suceder que haya delegados que representen un peligro semejante al de la empresa.

La variedad de circunstancias condiciona la acción del delegado, los límites y alcances de su intervención dependen de la relación de fuerzas de cada situación particular. Esa relación cambiará a favor de los trabajadores mediante una paciente organización que involucre cada vez a más compañeros, ganando la confianza de la mayoría.



En algunos convenios está contemplada la posibilidad de crear una Comisión de Reclamos. En la empresa en que haya condiciones para ampliar o formar equipos, es primordial hacerlo, de esta manera se pueden multiplicar las acciones sindicales tanto en el interior del establecimiento como hacia afuera. Por ejemplo, mantener informada la vitrina gremial, organizar actividades recreativas, tomar contacto con trabajadores de otros establecimientos, organizar actividades de formación, etcétera.

Es importante buscar cómo hacer más colectivo el trabajo sindical, pueden crearse comisiones para favorecer la participación de más compañeros y ampliar las acciones sindicales, como comisiones de turismo y acción social. Si bien estas comisiones no están cubiertas por fuero sindical, deben ser elegidas y respaldadas por sus compañeros, trabajar codo a codo con el delegado, como activistas. Esto nos va formando en la misma práctica y fortalece la organización.



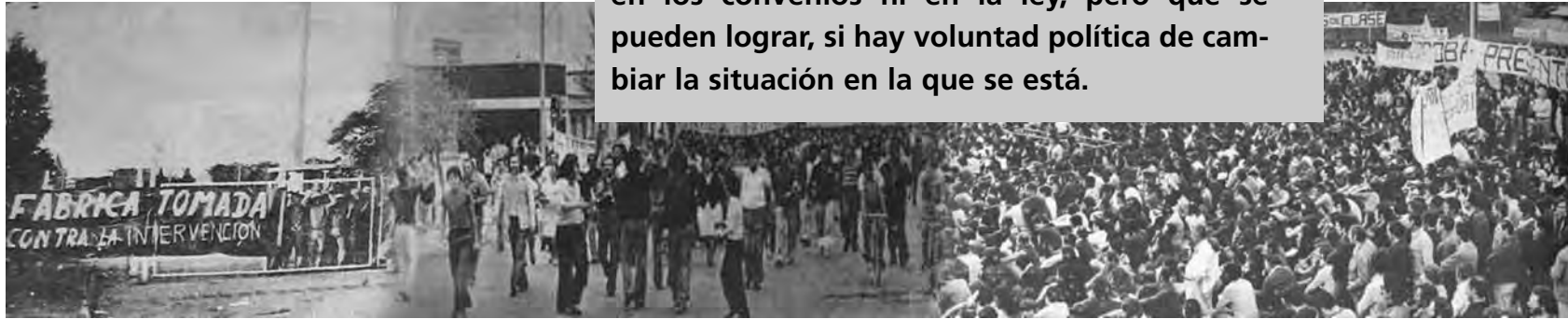
Para debatir...



¿Dónde radican las posibilidades de éxito de la acción sindical?

Experiencias de organización

Acindar - Villa Constitución 1974



Hay formas de organización no contempladas en los convenios ni en la ley, pero que se pueden lograr, si hay voluntad política de cambiar la situación en la que se está.

En Acindar (Villa Constitución) se pudo –a través de la lucha y el compromiso de los compañeros–, elegir un Cuerpo de Delegados, y después, la Comisión Interna de los trabajadores tercerizados de la misma forma que lo hace el personal directo de planta. De esta manera se logró comenzar a romper con el aislamiento entre los trabajadores de las distintas empresas contratistas y combatir las condiciones de trabajo desfavorables respecto a los trabajadores directos. Con el apoyo del Sindicato se consiguió generar una mayor unidad entre los trabajadores tercerizados y los de planta.

Todo esto costó varios años de pelea y mucha organización: se hicieron Juntas de Delegados todas las semanas y se comprometió a los compañeros a participar en las asambleas que se realizaban por sector cada quince días, en las que se priorizaban los temas, se discutían propuestas y acciones a realizar, teniendo en cuenta la opinión de la Junta de Delegados. Cuando las repuestas por parte de la empresa demoraron, se hicieron Asambleas Generales y se resolvió realizar medidas de fuerza, incluso se cortó el ingreso a la planta en el horario de entrada del personal fuera de convenio (administrativos y jefes).

No fue fácil llevar adelante esta lucha, principalmente porque nunca antes los trabajadores contratistas o tercerizados habían realizado reclamos; sin embargo, se logró que la “empresa madre” (Acindar) atendiera a los delegados contratistas. Se estableció un sistema de negociación hasta armar una agenda para todo el año. Los que discutían eran dos representantes de los compañeros tercerizados, dos de planta permanente, más un representante del gremio de los supervisores.

Estos fueron los avances de los compañeros durante el período 2002 y 2008 hasta la crisis actual. Recordemos que esta forma de organización también nació con otra crisis que fue la de diciembre del 2001.

Para debatir...



¿De qué manera podrían coordinarse las acciones sindicales entre los trabajadores de distintas empresas?

¿Y al interior de un parque industrial?

Otro caso similar es el de una empresa que hace el trabajo de tratamiento de la escoria (impurezas del acero) dentro de Acindar. Emplea a unos 100 compañeros, que eligieron 5 delegados y establecieron una forma de trabajo gremial donde estos funcionan como Comisión Interna, tienen un lugar físico para desarrollar el trabajo gremial y mantener reuniones con los compañeros. Si bien no son normas establecidas –por ley o por convenio–, son lo que llamamos el “uso y costumbre” y brindan una importante herramienta para los compañeros.

Estas experiencias demuestran que siempre se puede extender la representación de los compañeros y la organización obrera.



Las funciones del delegado

Las tareas que debe desarrollar el delegado para defender los intereses de los compañeros son muy amplias y van mucho más allá de lo que establece la ley.² Tiene que escuchar a sus compañeros, favorecer el debate y la participación, informar, comunicar, pedir explicaciones a la patronal, generar propuestas... ¡entre muchas otras! **Variarán según el contexto, el tipo de establecimiento de que se trate, las características de los compañeros, el momento y la relación de fuerzas, pero siempre estas funciones estarán relacionadas con generar mayor conciencia y organizar al conjunto de trabajadores.**

¿Qué es delegar?

Según el diccionario: "(...) *Dar a otra persona la jurisdicción que tiene por su dignidad u oficio, para que haga sus veces o para conferirle su representación.*" **Es decir, darle a otro la autoridad de representarme, de actuar en mi lugar.**



Pero...

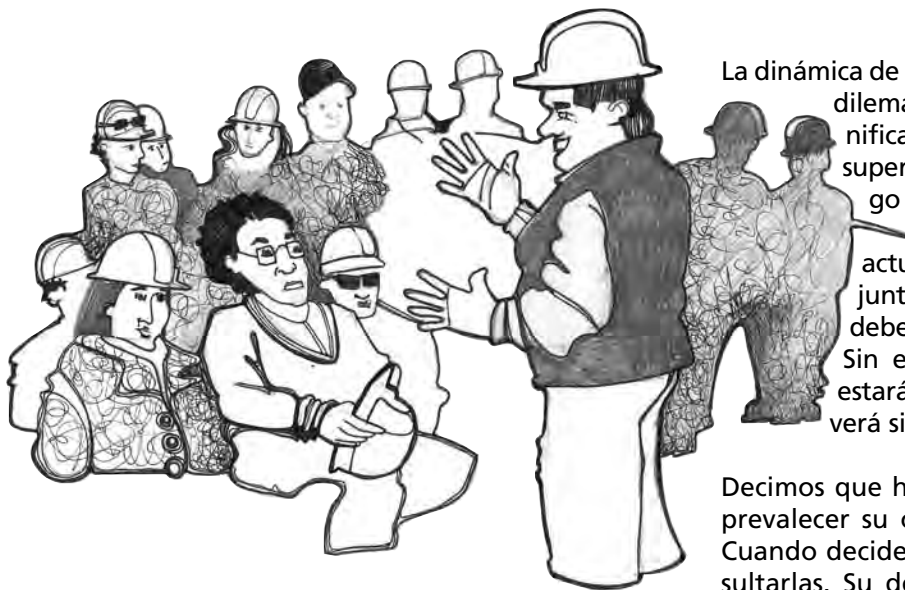
- ¿Qué entiende el que delega?
- ¿Qué entiende el que hace uso de esa delegación?
- ¿Hasta dónde se extiende lo que el delegado puede hacer en nombre de sus representados?
- ¿Hasta dónde el trabajador está dispuesto a que el delegado lo represente?

¿Y representar?

El diccionario dice: "*Sustituir a alguien o hacer sus veces, desempeñar su función (...).*" **Es decir, darle a otra persona la autoridad para sustituirnos en alguna situación.**

2. Recordamos que para informarse sobre los aspectos legales podemos consultar las cartillas: "El delegado gremial 1" y "El delegado gremial II: Tutela sindical"

El delegado habla por otros, con el mandato de otros. Pone en sus palabras y sus reclamos la voluntad de quienes confían en él. No puede confundirse y usar ese mandato para hacer prevalecer su propia palabra, su punto de vista personal. Es un verdadero arte en el que debe combinar fidelidad y respeto total hacia quienes representa: no está por encima de ellos, está por ellos y ellos están con él.



La dinámica de la negociación le puede presentar verdaderos dilemas. A veces no avanzar con audacia puede significar sacrificar un momento favorable, a veces superar los límites acordados puede poner en riesgo el conflicto o la situación de muchos compañeros. Entre timorato y audaz deberá actuar según el contexto para favorecer al conjunto; en las cuestiones de mayor importancia, deberá dejar la corroboración final a la asamblea. Sin embargo, es innegable que por momentos, estará sólo en sus manos la negociación, y allí se verá si logra actuar hábilmente.

Decimos que hay un **uso ilegítimo** de su rol cuando hace prevalecer su opinión, su punto de vista o sus intereses. Cuando decide cosas solo, teniendo la posibilidad de consultarlas. Su deber es promover la discusión para llegar,

con la participación de la mayor cantidad posible de compañeros, a la mejor conclusión.

En sentido inverso, puede darse una **delegación exigente o irresponsable** por parte del resto de los trabajadores. Al aparecer alguien que sobresale, ya sea por su discurso, su claridad o su mayor compromiso; el resto encuentra rápidamente que él podrá resolver los problemas de todos, y le piden que plantee lo que ellos no se animan a plantear, que pelee él solo, sin arriesgarse ellos. Así entienden al delegado desde una posición de comodidad, no ponen a prueba su compromiso, no se disponen a actuar y, sin embargo, exigirán resultados, y en caso de no compartílos se sumarán a la crítica y al desprestigio del mismo. Hay que tener presente que el delegado es parte de la organización de los trabajadores y la responsabilidad última es del conjunto.



Para debatir...

¿Qué situaciones podrían entenderse como un uso abusivo del rol de delegado? ¿Cuáles como delegaciones exigentes o irresponsables?

¿Cuáles deben ser los límites de la delegación?

¿Qué formas de funcionamiento pueden ayudar a usos ilegítimos del rol de delegado? ¿Y delegaciones exigentes o irresponsables?



El delegado debe fomentar la unidad

Es necesario organizarse, juntarse con los otros para actuar, crear unidad entre los trabajadores para ser más fuertes.



En otros tiempos era común ir al café con amigos, reunirse en las casas, organizar asados y picaditos. Eran formas instaladas de recreación que promovían a compartir preocupaciones y alegrías, y favorecían los intercambios afectivos. Hoy, muchos factores atentan contra esto: la desocupación, no disponer de un mínimo de dinero, la desvalorización personal que deprime y empuja a recluirse a cada uno en su soledad, las peleas y agresiones enfocadas hacia el que está más cercano (muchas veces a la generación de mucha violencia en el núcleo familiar o más íntimo).

Estar solos no nos permite identificar claramente las causas del malestar ni resolver los problemas.



Un compañero dice que: «habría que “humanizar” un poco a los delegados.» No basta preguntar o recibir los problemas, es necesario conocerse, tenerse confianza, compartir, promover encuentros por fuera del ambiente de trabajo, acercar a las familias.

El delegado debe tratar que estos lazos se extiendan hacia la comprensión e interés de la situación de otros trabajadores, de otras filiales de la misma empresa, de la misma rama, de otros ámbitos. La idea es que cada trabajador haga suyas las luchas de otros y esté dispuesto a pelearlas con ellos, sentir que “si tocan a uno tocan a todos”.

Un compañero reflexionaba: «Tal vez un delegado pueda empezar a hacer un balance positivo de su gestión cuando empiece a escuchar que sus compañeros están debatiendo cómo solidarizarse con los trabajadores de otra fábrica.»

El delegado debe velar por las condiciones de trabajo y promover mejoras

Cuidar que cotidianamente se cumplan los derechos relacionados con las condiciones de trabajo es una responsabilidad del conjunto de los trabajadores, y el delegado debe fomentar para que sea asumida por la mayor cantidad posible.

Para lograr efectividad en el cuidado de las condiciones de trabajo es necesario estar al tanto de los problemas, es imprescindible realizar un mapeo pormenorizado de las condiciones de la planta que irá relevando cada compañero en su puesto. Cada uno debe conocer los materiales que manipula, anotar si en su sección hay ruidos, polvillo, piezas de gran porte, deslizamientos peligrosos, riesgos psíquicos, etcétera.



El mapeo sólo será completo con el aporte de todos. Además, si es posible, puede haber compañeros que se especialicen en esta función.

El trabajo sobre este tema debe ser permanente ya que el desconocimiento o la costumbre llevan a naturalizar situaciones de trabajo desfavorables. Aquí entran diversos factores, por ejemplo, un compañero contaba que en su fábrica cuando un trabajador se quejó por el peso que debía levantar lo tildaron de "maricón". Los más jóvenes a veces no visualizan el daño que en un mediano plazo provocan ciertos trabajos, subestimando sus efectos con una dosis de autosuficiencia.



El delegado debe poner en cuestión la actual concepción en la cual lo único importante es “la plata que te llevás”, vinculada a un modelo que privilegia el consumo por sobre otras cuestiones de la vida.



Conocer la ley, conocer el convenio y los principales derechos que asisten al trabajador es imprescindible para velar por que se cumplan los derechos conquistados.



Se tiene que tender siempre a extender los límites de lo posible, el derecho es siempre posterior al reclamo frente a una injusticia o una arbitrariedad.




Los que hoy existen son derechos ganados; se padeció mucho y se llevaron adelante muchas luchas obreras para que el Estado –y la sociedad en su conjunto–, posibilitaran la concreción de estos derechos. La limitación de la jornada laboral a 48 horas semanales es un ejemplo de esto.

El delegado debe generar, junto con sus compañeros, propuestas para mejorar las condiciones de trabajo, con creatividad y audacia. Las luchas que nos precedieron dan fe de que con organización es posible transformar.

El delegado debe comunicar

El delegado debe informar permanentemente a los compañeros sobre novedades que se estén produciendo en la empresa y el en sindicato, los avances en las negociaciones colectivas y, sobre su propia labor.


Asimismo, él debe informarse de lo que sucede en el establecimiento, para esto cuenta con sus compañeros, las carteleras en los distintos sectores, los boletines periódicos, las reuniones o asambleas y el intercambio cotidiano con los compañeros.



No importa cuál sea la herramienta de comunicación elegida, lo importante es que circule la información entre todos porque, como se dice habitualmente, "la información es poder".

El delegado debe orientar y organizar las gestiones

La realización de gestiones como: hacer trámites en la Obra Social o comunicarse con la ART, es necesaria, pero el delegado no debe convertirse en un "gestor" de sus compañeros, no tiene que reemplazarlos, ni "resolverles todo". Orienta a los compañeros, los acompaña en la realización de estas gestiones, pero promoviendo cada vez más la participación de los propios interesados. También puede contar con compañeros activistas que se vayan especializando en determinadas gestiones, asumiendo tareas concretas.



La delegación de tareas en otros activistas favorece a la organización en el lugar de trabajo, su fuerza está dada por la capacidad de acción en conjunto.

El delegado debe formarse

El delegado debe conocer su rol, sus fueros y los alcances de su función. Debe conocer la realidad de su fábrica, de la organización del trabajo en la misma, de los adelantos, de las diferentes metodologías y de las variantes que se estén dando en otras fábricas. Debe interesarse por todo lo referido a beneficios para los trabajadores que se hayan conseguido en otras provincias o en otros lugares del mundo, por ejemplo; si la empresa es parte de un grupo empresario, es importante saber cómo funcionan otras filiales, así como las concesiones acordadas en otras fábricas.

Respecto de la legislación laboral, debe conocer los principales artículos, ya que en su práctica diaria los necesitará, no tiene que “transformarse en un abogado”, las situaciones que se le pueden presentar son incontables, pero debe saber lo básico y “adónde recurrir” para buscar asesoramiento.




Ante cada situación discriminará si lo puede resolver él o si acudirá a un profesional, es muy importante que tenga siempre a mano los datos de contacto de un abogado de confianza ya que la consulta rápida y la respuesta inmediata pueden ser decisivas.



Debe conocer perfectamente el convenio colectivo y hacerlo conocer a todos los compañeros. Es recomendable que se tenga un hábito de lectura cotidiana y también que participe en talleres y cursos de formación sobre temas relacionados con su actividad sindical.

El delegado debe promover la formación de sus compañeros

En todas las instancias de formación la idea es tomar los temas que preocupan a los compañeros y generar espacios participativos donde, además de tratar la temática específica, cada compañero pueda: expresar sus opiniones, hacer propuestas, escuchar y ser escuchado. Es importante organizar talleres, charlas y promover el intercambio de opiniones con el objetivo de que cada trabajador sea un “delegado o un activista más”.




La participación creciente de la mayor cantidad de compañeros debe ser un objetivo y la formación es una condición necesaria para generarla.

El conocimiento se construye colectivamente. Un tema fundamental es el convenio. Se pueden organizar charlas para leerlo y comentarlo, despejar dudas o recabar propuestas alrededor de mejoras a sugerir, reclamos que se puedan generar, etcétera.

La lectura del recibo de sueldo suele ser muy difícil, al respecto, los talleres pueden generar propuestas de acciones a llevar adelante, por ejemplo; petitionar que el recibo de sueldo sea simplificado y claro, ya que muchos compañeros al no entenderlo no reclaman y así, mes a mes, pierden parte del salario.

El delegado debe hacer llamados a la formación como una práctica sistemática que los compañeros asuman como imprescindible. Puede generarse también una comisión de formación que se encargue de promover la misma.



Cuanto más compromiso haya de todos los compañeros en la formación, hay mayores posibilidades de fortalecer la organización con bases sólidas.

El delegado debe prepararse para enfrentar a la patronal

A muchos trabajadores la sola presencia del patrón los inhibe. Esto se debe a muchos factores: subestimación, basada en la creencia de que somos ignorantes; desconocimiento de muchísimos aspectos del proceso productivo; falta de convencimiento de que tenemos derechos.



El patrón tiene los atributos sociales que rodean a las figuras de poder que muchas veces hacen que sintamos que son superiores y que nos cueste no "agachar la cabeza". Generalmente es una sensación no conciente, pero que actúa en el ánimo del delegado.

Los patrones, muchas veces acompañados por asesores o jefes de personal, aprietan a los delegados o al compañero que reclama, una forma muy común: "está bien, usted tiene ese derecho, pero aquí la cosa es así, si no le gusta ya sabe, tiene la libertad para irse". Por esto es necesario prepararse, la forma de hacerlo es generando espacios de re-flexión que nos permitan visualizar nuestros propios intereses, valores y fuerza como trabajadores; diferenciarnos de los intereses, deseos e imposiciones del patrón, esto es lo que nos brinda lo que llamamos "conciencia de clase". Según Porcu: «El principal rol de un representante y activista gremial

es crear conciencia de clase en el conjunto de los trabajadores y sobre todo en su propia cabeza. De lo contrario caminará inconscientemente, a ciegas, llevado por las narices detrás de la ideología e intereses de la clase dominante. Arrastrando detrás de sí a los que lo siguen.»



El delegado ante el conflicto

Ante un conflicto el delegado debe analizar la situación: en primer lugar, debe detectar quién desencadena el conflicto: la empresa, el sindicato o los compañeros ante la falta de respuesta de la empresa o la falta de apoyo del sindicato. Es importante destacar que existen distintas situaciones posibles ante el conflicto: puede ser que la conducción del sindicato apoye y acompañe a los delegados o comisiones internas en la medidas que toma o puede ser que no, que sea indiferente, o peor aún, que con su indiferencia termine favoreciendo a la empresa.

Es fundamental la relación del delegado con la organización sindical a nivel local, provincial y nacional, ya que son quienes tendrán que acompañar las gestiones ante la Secretaría o Ministerio de Trabajo. Es necesario recordar que si los dirigentes no apoyan a los trabajadores, ellos tienen el derecho a organizarse para ejercer la presión necesaria para lograr dicho apoyo o, a mediano plazo, cambiar el criterio de conducción.

Si bien siempre es la patronal la que genera las causas del conflicto, muchas veces no es la que lo desencadena.

En cualquier conflicto es necesario agotar todas las instancias de negociación y hacer reuniones en cada sector de la empresa, explicar claramente a los compañeros la situación mediante volantes, informes en los pizarrones y, si es posible, difundir por radio y cualquier otro medio que llegue a las bases. Es primordial que el conjunto de los trabajadores sepa qué es lo que está pasando, que pueda informarse, debatir, tomar las decisiones más adecuadas y actuar mancomunadamente.

El delegado nunca actúa solo, lo hace con otros delegados o activistas, con el conjunto de los trabajadores y en lo posible, con la dirigencia del sindicato.

En los momentos en los que no hay conflicto, el delegado debe centrar su acción en la comunicación, en la formación, en la generación de propuestas. En todas aquellas acciones que fortalezcan la organización y que permitan llegar más fortalecidos a un posible conflicto en el futuro.

La empresa desencadena el conflicto

En este caso el delegado tendrá que informarse sobre el compromiso de la misma con sus clientes, el stock de materiales, si en otras plantas de la misma firma se puede hacer similar producción. Debe hablar con todos los compañeros y pedir información de todos los sectores de la fábrica y controlar los niveles de producción según la capacidad de la empresa. Si esta es una multinacional, debe tratar de entrar en contacto con los compañeros de los sindicatos de los países donde tenga sede e informarse sobre qué niveles de producción hay y si pueden hacer lo mismo que en la propia planta, porque tal vez, haciendo un paro, le hacemos un favor a la patronal.

Las medidas de fuerza hay que hacerlas cuando la empresa necesita producir.

El sindicato promueve el conflicto

Aquí, el delegado debe participar de toda la negociación previa y durante el conflicto, asegurarse de que se discuta con todos los compañeros cuál es el motivo que los está llevando a esa situación mediante reuniones en los sectores de trabajo y en asambleas para tener el consenso de todos o la mayoría de los trabajadores, y evitar así participar en acciones con fines ajenos a sus intereses.

Los compañeros impulsan el conflicto

Frente a esta situación, el delegado tiene la obligación de generar debate sobre los riesgos y, en particular, las posibilidades de ganar o perder. Se debe analizar fundamentalmente la posibilidad de perder porque es la situación más difícil de superar. Si la mayoría está dispuesta, el delegado debe fijar su posición y ponerse al frente de sus compañeros. Debe también informar de la situación a compañeros de otras fábricas y comisiones internas, sindicatos amigos, políticos, legisladores locales y provinciales, y a toda la población para lograr la mayor solidaridad posible.

La relación con los compañeros: **democracia obrera**

El delegado debe procurar que la mayor parte de los compañeros se involucre en la puesta en práctica de las acciones acordadas. Estos son los principios de lo que llamamos "democracia obrera". Una de las instancias en las que la democracia obrera se concreta es la asamblea.

Otra instancia donde se concreta la democracia obrera son las comisiones de trabajo que llevan adelante las decisiones tomadas en las asambleas.



asambleas

Las asambleas

Las asambleas periódicas son necesarias para los intercambios colectivos. El delegado debe hacer balances de su tarea, rendir cuentas de lo actuado y recibir críticas y propuestas de sus compañeros.

La preparación de la asamblea debe ser minuciosa, debe estar establecido el temario u orden del día. La apertura debe estar a cargo del delegado. Se puede elegir a un presidente que tenga como finalidad mantener el orden de la reunión para facilitar que todos puedan expresarse con tranquilidad, en ese sentido él dará la palabra ordenadamente a quienes se anoten para ello.

El cambio de temario, de ser solicitado, debe hacerse por votación y aprobado por la mayoría.

En caso de que una moción proponga una medida de fuerza y sea aprobada y meditada por la mayoría, el delegado tiene la obligación de explicar que una vez tomada la medida debe ser respetada por todos ya que ante eso no hay opción individual.



Es un tema fundamental tener en cuenta qué cantidad de compañeros se encuentran presentes en la asamblea resolutive para que no sea una minoría quien resuelve por todos.

El delegado debe:

1 Someter siempre a votación las medidas importantes, en primer lugar, porque debe ser muy celoso del funcionamiento de una verdadera democracia de base; y por otro lado, para evitar situaciones de provocación que suelen planificar los empresarios mandando a algún supuesto “combativo” que promueve medidas que no están en las posibilidades objetivas del conjunto de los trabajadores, y al resolver una minoría puede terminar en un fracaso con el resultado, además de la pérdida de confianza al delegado y un retroceso en general.

2 Promover que todos los trabajadores presentes se expresen. Siempre hay compañeros que se inhiben ante los que hablan con más facilidad y sin querer monopolizan las intervenciones, es necesario crear una dinámica en la que todos puedan opinar.

3 Asegurarse, preguntando concretamente, si todo lo que se dijo en el informe así como las discusiones a lo largo de la asamblea, se comprendieron cabalmente, porque hay compañeros que no preguntan ante una duda por temor a quedar mal vistos.

El delegado tiene un rol en la asamblea, lo que no quiere decir que deba imponer su razón. Si sus compañeros votan en contra de su opinión debe aceptar la decisión y no olvidar nunca que su lugar no es de poder sobre sus compañeros, sino que los representa en la medida y en los aspectos en que le otorgan mandato.

El recurso de la huelga es una herramienta que se debe meditar evaluando el contexto, la situación y los posibles costos o riesgos. Es importante cuando se realizan acciones que puedan derivar en conflicto, que el sindicato se involucre, que esté dispuesto a defender la medida.



La democracia siempre es imperfecta

1 Ninguna herramienta es solución a todo, la asamblea aparece como el medio más apto pero hay que tener en cuenta que no todos los compañeros tienen la misma capacidad para expresar sus ideas, tampoco son iguales los tiempos que cada uno maneja para llegar a ciertas conclusiones o certezas, o no tienen el mismo carácter.

2 Unos se imponen más que otros por diversas razones, muchos compañeros piensan que lo que pueden decir no tiene valor. Es un proceso llegar a que un grupo de personas, aun conociéndose, se expresen con libertad, se respeten la palabra e incluso comprendan cabalmente lo que el otro propone.

3 Muchas veces se generan resentimientos por las cosas que no se dicen o por malentendidos o malas interpretaciones. Es necesario contribuir a que el clima sea ordenado pero que no cierre la posibilidad a nadie de expresarse, que se sienta que hay lugar para todos.

El delegado no debe descuidar promover múltiples espacios de comunicación y participación: reuniones, comisiones e incluso charlas informales. Es conveniente que el delegado estudie las características de sus compañeros y sus problemas particulares, que no deje a nadie de lado y trate de ganarse incluso a los más reacios.

No debe dejarlos solos a merced de la empresa que los usa mientras le conviene y no tendrá reparos en descartarlos si no los necesita. Hay que confiar en los procesos de cada compañero, es necesaria mucha paciencia y demostrar con hechos dónde están los que verdaderamente los defienden.

El delegado y la empresa

Es muy importante que los trabajadores conozcamos a quién tenemos enfrente para saber cómo debemos movernos.



Las empresas contratan asesores, abogados de grandes estudios y expertos en psicología para “hacerles el bocho” a los trabajadores. Tienen enormes recursos materiales para ello.

Tenemos que tener una caracterización del tipo de empresa en la que trabajamos. No es lo mismo un taller, una empresa familiar, una gran empresa o una multinacional. Tenemos que disponer de ciertos datos que nos permitan evaluar cuáles son sus áreas más vulnerables o críticas, es decir, dónde una acción le puede significar una grave pérdida o puede volverse en contra nuestra.

Tenemos que conocer los momentos por los que atraviesa la empresa. Si debe entregar producción, si tiene previstos cambios productivos, etcétera.

Hay que conocer las estrategias generales con que la empresa encara las relaciones con los trabajadores. No es lo mismo una empresa que ha mantenido una relación paternalista con los trabajadores, una empresa “negrera”, una “legalista”, etcétera. Es importante analizar cada respuesta, ya que sus tácticas pueden variar.

Algunas empresas publican boletines donde transmiten directivas a los trabajadores además de tratar de cooptar sus voluntades en forma sutil. Menciones al “mejor trabajador del mes” por ejemplo, que se lo dan a aquel que no se enfermó, que no faltó, que no llegó tarde, que acepta el trabajo en negro y que jamás reclama. Suelen organizar fiestas para días importantes como el Día del Niño con el objetivo de crear la ilusión de que todos forman parte de una misma familia, pero no dicen de dónde provienen las fabulosas diferencias materiales que los separan.

Fomentan de todas formas la división entre los trabajadores, desde las enormes brechas salariales hasta las discriminaciones en premios y adicionales. Preferencias, solución de problemas individuales, distintas estrategias que apuntan a neutralizar o a anular el rol del delegado y separar a los trabajadores del colectivo.

A las reuniones con la patronal o con cualquiera de sus representantes (encargado, jefe de sección, jefe de recursos humanos, gerentes) es bueno que el delegado no vaya solo. Y que el compañero que lo acompañe, de ser posible, vaya rotando. De esta manera más compañeros podrán ir adquiriendo experiencia en la discusión con la patronal, se garantiza la transparencia de la gestión y se reafirma la confianza entre el delegado y sus compañeros. Todos los compañeros que asistan deben acordar de antemano el turno de la participación porque la patronal suele usar distintas tácticas para sacar provecho, por ejemplo; “ningunea” a alguno para generar subestimación y desconfianza, desvía los ejes, toma el tema que desea tratar. En ocasiones produce provocaciones para estirar la reacción o llevar la reunión a fojas cero.

Junio 1975. Córdoba: el Rodrigazo



Lo importante es no perder en ningún momento la iniciativa, mantener los ejes, priorizar acertadamente lo que conviene resaltar y, en definitiva, siempre salir con algo. Si la reunión está bien discutida hay más probabilidades de manejarla en todo momento, hay que tener bien claro qué estamos dispuestos a negociar y hasta dónde, y qué es lo que no negociamos de ningún modo.

Cuando se presenten pedidos para la solución de problemas conviene que no sean demasiados temas, que se centre en uno o dos puntos. De ser más, esto es a veces aprovechado por el representante patronal para embarullar la entrevista y no responder a nada concreto. Es importante que el delegado vaya claro en lo que reclama, centre bien el problema y reclame que todo se deje por escrito, así como también exigir plazos y fechas concretas.

Las empresas usan siempre el fantasma del despido porque saben que es el punto débil de todo trabajador. Los empresarios están siempre a la ofensiva, dispuestos a tantear la firmeza del delegado porque para ellos “todo hombre tiene su precio” (y desgraciadamente lo confirma muchas veces). Entonces busca formas sutiles y otras abiertas, por ejemplo; hemos escuchado decir: «El delegado de nuestra empresa no puede vivir en un rancho, la empresa está dispuesta a conseguirle un crédito para que cambie de casa», o «El delegado no puede andar a pie o con un auto viejo, la empresa le va a conseguir un crédito para que lo cambie», estas y otras “bondades” por el estilo. Es necesario mantenerse claros, con convicciones firmes y, por sobre todo, unidos al resto de los compañeros.

El delegado y el sindicato

Como dijimos al inicio, el delegado gremial forma parte de la estructura sindical. Por eso el delegado debe tener una presencia habitual y activa en el sindicato, todo ello es vital, tanto para la organización como para el delegado mismo, ya que es él quien está en contacto directo con los trabajadores de base. Además el delegado debe concurrir al sindicato para interiorizarse de las novedades en la secretaría gremial, concurrir a las reuniones organizadas por el sindicato, seccional o delegación, y transmitir luego a sus compañeros lo que le informan los cuerpos directivos, así como, a los directivos, el mandato que le dieron sus compañeros de base. Como dijimos, se supone que los intereses de los trabajadores que el delegado representa van de la mano con los intereses de la conducción del sindicato. Pero ello no siempre ocurre. En estos casos es conveniente llevar por escrito y en duplicado los reclamos de los compañeros a los que la empresa no dio solución. El original debe ser entregado al compañero a cargo de la secretaría general, quien debe firmar y sellar en la copia el "recibido" con la fecha en que se entregó, esto evitará "olvidos" y malos entendidos. El delegado hará una fotocopia de ese duplicado y lo pondrá en la vitrina gremial para que todos los compañeros en la planta vean que acercó las denuncias a la conducción del sindicato.





Plenario del Sector Privado de la CTA.

Ediciones / Cuadernos de Formación Sindical

Serie / Guía Práctica para la Formación Sindical

Conflicto sindical

VI



Es una publicación del Centro de Estudios y Formación Sindical - CEFS Proyecto
“Formación de los trabajadores y trabajadoras en temas sindicales y de derecho laboral”.

DGB Bildungswerk - CEFS - FETIA/CTA
Elaborado por el Equipo de Capacitación de la FETIA

FeTIA/ CEFS - Carlos Calvo 2717 - C1230AAR - Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
Director: Eduardo Menajovsky

Textos		Ana Clara Alfie y Alejandro Belkin
Diseño y diagramación		doblespacio
Producción editorial		Norma Díaz
Impresión		Imprimac

Diciembre 2010



Conflicto sindical

Por Ana Clara Alfie



Muchas veces se habla de conflicto, de las medidas de fuerza que toman los trabajadores, del llamado a conciliación obligatoria... en fin, de un montón de cosas. Pero yo, antes que nada, me pregunto: **¿por qué siempre hay conflicto entre los trabajadores y los patrones?**
¿No es malo para la sociedad que vivamos en conflicto?

El conflicto es un hecho social, que supone una tensión entre dos grupos de personas que tienen intereses distintos.

En materia laboral, este conflicto tiene que ver con el interés de la clase trabajadora de obtener mejores condiciones de trabajo y aumento del salario, en tanto los empresarios tienen como interés esencial la rentabilidad del capital, es decir, la maximización de la ganancia.

Por eso hablamos de conflicto "obrero-patronal".

- La verdad es que, si bien a primera vista podemos pensar que la existencia del conflicto es algo malo, porque implica que hay necesidades o intereses insatisfechos, desde otro punto de vista se puede pensar al conflicto social como el motor del progreso social... porque si no se hubiera exteriorizado el conflicto, jamás se hubieran logrado determinadas conquistas obreras... como la limitación de la jornada de trabajo, por ejemplo.

No se trata de auspiciar la conflictividad; se trata de que, cuando efectivamente se ha instalado alguna controversia en el lugar de trabajo, los trabajadores deben poder autotutelarse (es decir, defenderse), mediante el ejercicio legítimo del derecho de huelga, que es el arma fundamental de lucha de la clase trabajadora.

¿**Las leyes argentinas** regulan estos conflictos que llamamos "obrero-patronales"?

SÍ. En nuestro país rige la ley 14786, que regula la conciliación obligatoria ante los conflictos colectivos de trabajo. Aunque no los regula a todos, ya que hace una diferenciación entre los conflictos de intereses y los conflictos de derecho. Sólo los conflictos de intereses tienen que atravesar por esta instancia obligatoria de conciliación ante el Ministerio de Trabajo.

¿Y qué es un **conflicto de intereses**?

El conflicto de intereses es aquél en el que los trabajadores pretenden la creación de una norma nueva, que no existe hasta ese momento.



Por ejemplo, si los trabajadores quieren un aumento salarial, el conflicto que se va a gestar en función de ese reclamo es un conflicto de intereses, porque de lograrse ese aumento salarial, el mismo se va a exteriorizar mediante la firma de un acuerdo que va a tener la fuerza de una norma legal.



En cambio, un conflicto es de derecho cuando lo que se pretende no es la creación de una nueva norma, sino que el conflicto nace en función de cómo se interpreta o se aplica una norma legal que ya existe desde antes.

Por ejemplo, si el empleador no está pagando las horas extras, claramente allí estamos frente a un conflicto de derecho, porque los trabajadores quieren que se les liquiden las horas extras como dice la ley (que existe desde antes).

¿Para qué sirve poder distinguir

un conflicto de intereses
de un conflicto de derecho?



Esta clasificación sirve principalmente para tener clara la posición por la que estamos luchando. No es lo mismo ir a la huelga porque el empleador no está acatando la ley, o la está malinterpretando (conflicto de derecho), que ir a la huelga porque pretendemos mejorar nuestras condiciones de trabajo (conflicto de intereses, que hemos ejemplificado con el reclamo de aumento de salarios). Si bien ambos reclamos son justos, no es lo mismo

pretender el cumplimiento de una norma legal que ya existe, ¡que pretender crear una nueva norma! Es decir, en el primer caso se trata de un conflicto de *acatamiento*, lo que los trabajadores quieren es que el empleador acate la norma, que la cumpla. En cambio cuando el conflicto es de intereses, lo que los trabajadores pretenden es la *revisión* de alguna cuestión, obviamente a su favor. El conflicto de intereses tiene su razón de ser en que las relaciones laborales plantean una injusticia estructural que perjudica a los trabajadores, por eso es necesaria la constante revisión de las condiciones de trabajo en pos de su mejoramiento.

Además, la diferenciación entre conflictos de intereses y conflictos de derecho, sirve para saber si el conflicto debe ser ventilado o no ante el Ministerio de Trabajo. Como dijimos, cuando el conflicto es de intereses, se debe atravesar un procedimiento en el que el Ministerio de Trabajo trata de acercar a las partes para lograr una conciliación y terminar así con el mismo. En cambio, cuando el conflicto es “derecho”, el Ministerio de Trabajo no puede intervenir... si llama a la conciliación obligatoria (lo que no es legal, pero igualmente ocurre) los trabajadores pueden resistirse, pues ese llamado a conciliación

liación obligatoria no está previsto en la legislación nacional. Claro está, habrá que valorar si en el caso concreto ese llamado a conciliar nos resulta útil... de ser así, ¿para qué discutir?

En síntesis, los conflictos colectivos de derecho no deben atravesar el procedimiento de conciliación

- obligatoria, sino que deben ser ventilados ante el
- órgano judicial (salvo que el conflicto surja por la interpretación de un convenio colectivo de trabajo, y que se hayan previsto comisiones paritarias de interpretación del mismo, en cuyo caso la cuestión debe ser resuelta por ellas).

Pero... ¿qué es exactamente la

conciliación obligatoria?



La ley 14786 de conciliación obligatoria para los conflictos colectivos de trabajo, establece que cuando un conflicto de intereses no logra solución entre las partes (trabajadores, por un lado, y empleador, por el otro), cualquiera de ellas deberá, antes de tomar cualquier medida de acción directa, comunicarle esta situación al Ministerio de Trabajo, para formalizar el procedimiento de conciliación obligatoria.

Este procedimiento dura 15 días (que se pueden prorrogar por otros 5 días más, si el Ministerio considera que es posible lograr el acuerdo), y se lleva adelante ante el Ministerio de Trabajo. Se lo llama procedimiento de "conciliación obligatoria", porque es obligatorio para las partes atravesar el procedimiento, pero no es obligatorio conciliar.



Es decir, es obligatorio pasar por este procedimiento antes de iniciar medidas de acción directa, pero si no se llega a ningún acuerdo, transcurrido el plazo de 15 días (o 20 si se prorrogó), las partes quedan habilitadas para adoptar las medidas de acción directa que consideren procedentes.

¿Para qué sirve este procedimiento?

La idea es que en dicho procedimiento, el Ministerio de Trabajo intente acercar las posiciones de ambas partes (hasta puede proponer fórmulas conciliatorias), para lograr un acuerdo que termine con el conflicto. Si este acuerdo no se logra, el Ministerio le debe ofrecer a las partes otra herramienta, que se denomina arbitraje, y que consiste en que una persona elegida de común acuerdo por ambas partes, decide como se resuelve la cuestión, de manera inapelable.



El arbitraje es voluntario; si las partes no lo aceptan, el procedimiento de conciliación obligatoria se cierra, y las partes quedan en libertad de acción.

Pero entonces... ¿**los trabajadores no pueden ir a la huelga** antes de pasar por este procedimiento?

Supuestamente no. El art. 8 de la ley 14786 es claro cuando indica que *antes* de tomar cualquier medida de acción directa, las partes deben recurrir al procedimiento de conciliación obligatoria. Además, la prohibición abarca a cualquier medida, ya que expresamente se dispone que “se entiende por medida de acción directa todas aquellas que importen innovar respecto a la situación anterior al conflicto”.

Sin embargo, la realidad es que muchas veces el conflicto estalla, y los trabajadores toman medidas de fuerza sin instar el procedimiento de conciliación obligatoria.



En esos casos, la misma ley 14786 dispone que el Ministerio de Trabajo puede intervenir *de oficio*, es decir, sin que nadie se lo pida; basta con que el conflicto o la medida de fuerza haya llegado a su conocimiento, para que el Ministerio quede habilitado para dictar la conciliación obligatoria.

Cuando el Ministerio –sea de oficio, a pedido del empleador o a pedido de los trabajadores- llama a atravesar este procedimiento de conciliación obligatoria, se dice que “se dictó la conciliación obligatoria”.

Uno de los efectos importantes del llamado a conciliación obligatoria es que puede provocar el cese inmediato de la medida de fuerza que se haya adoptado hasta ese momento. Ello así, porque el art. 8 de la ley 14786 establece que si las partes adoptaron alguna medida en virtud del conflicto (lo que según la ley no puede hacerse), el Ministerio de Trabajo puede, previa audiencia de partes, intimar el cese inmediato de la medida de fuerza.

Además, la ley establece que el Ministerio de trabajo, cuando llama a conciliación obligatoria, puede disponer “*que el estado de cosas se retrotraiga al existente con anterioridad al acto o hecho que hubiere determinado el conflicto*”. Por ejemplo, si el empleador había despedido a trabajadores con motivo del conflicto, debe reincorporarlos. Esta disposición va a tener vigencia por todo el período que dure la conciliación.

Una vez me tocó participar de una huelga que habíamos decidido para bancar a dos compañeros que habían sido echados sin causa. Cuando fuimos a la huelga, ¡la patronal nos despidió a todos! Eramos 70, y 70 fueron los telegramas de despido que llegaron. Pero ahí nomás el Ministerio dictó la conciliación obligatoria y nos reincorporaron.

Claro, la idea de la ley 14786 es enfriar el conflicto, volver las cosas para atrás y que las partes se sienten a negociar.

¿Qué pasa si se llama a conciliación obligatoria, y el empleador o los trabajadores no acatamos, en el sentido de que mantenemos la medida de fuerza?

El art. 9 de la ley 14786 establece que si una vez dictada la conciliación obligatoria el empleador mantiene cerrado el establecimiento (medida que se denomina "lock out") o bien no reincorpora a los trabajadores que había despedido con motivo del conflicto, entonces el Ministerio puede intimarlo a que cese con tales medidas.



Si no cumple con esta intimación, los trabajadores van a tener el derecho a cobrar el salario de esos días, y además el empleador va a tener que pagar una multa, estimada entre mil a diez mil pesos por cada trabajador afectado.

En cambio, si los que no acatan son los trabajadores, la ley establece que éstos perderán el salario de los días en los que mantengan la medida de fuerza consistente en la huelga o la disminución de la producción por debajo de los límites normales. También en este caso dispone la ley que para que proceda esta sanción los trabajadores deben haber sido intimados por el Ministerio de Trabajo para que cesen con la medida de fuerza.

Cuando hablamos de la conciliación obligatoria, todo el tiempo hablamos de "las partes". ¿Quiénes son "las partes"? ¿Las partes de qué?

SÍ. La ley 14786 dice expresamente que ella se aplica a aquellos conflictos que no tienen solución "entre las partes", estableciendo que en esos casos el Ministerio va a dictar la conciliación obligatoria.

En general, podemos decir que el término "partes"

en el lenguaje jurídico es utilizado para indicar dos posiciones contrapuestas. Por ejemplo, cuando una persona inicia un juicio, en el proceso judicial a esa persona se la llama “parte actora”. En cambio, el demandado (a quién se le reclama) se la llama “parte demandada”.

Aquí ocurre lo mismo, hay dos partes en el procedimiento, cada una representa un interés distinto.

Pero la verdad es que la ley podría haber sido mucho más clara. Es evidente que “las partes” son, los trabajadores en conflicto, por un lado, y la patronal, por el otro.

Pero esto, que parece tan sencillo, la ley no lo aclara. Y esto trae una serie de inconvenientes a la hora de determinar quién representa a esos trabajadores en conflicto.

¿Por qué? ¿Quién los representa?



Bueno, en los hechos, cada vez que el Ministerio llama a la conciliación obligatoria, lo que hace es llamar al sindicato con personería gremial que **formalmente, dentro de su ámbito de representación, incluye a esos trabajadores.**

Pero muchas veces, los trabajadores en conflicto son “bancados” por sindicatos simplemente inscriptos, y el sindicato con personería gremial es precisamente el que los traiciona, apañando las prácticas o decisiones de la patronal que perjudican a esos trabajadores. Es decir, **muchas veces la representación real, en los hechos, no es ejercida por el sindicato con personería gremial.**

Igualmente en estos casos el Ministerio de Trabajo llama al sindicato con personería gremial. Esto se produce porque la **ley 14786** no define, concretamente, quienes son “las partes” en el procedimiento.

Así, se da la paradoja de que una huelga que ha sido decidida y llevada adelante sin el “visto bueno” del sindicato con personería gremial, deba ser luego “conciliada” por ese mismo sindicato que no dio su respaldo al colectivo de trabajadores en la toma de la medida de acción directa.



¿Por qué el Ministerio no llama directamente al sindicato

que verdaderamente está o bancando a todos esos trabajadores en conflicto?

Yo creo que la razón es ésta: el Ministerio quiere lograr una conciliación. Y quiere que esa conciliación se plasme en un acuerdo colectivo. Por ejemplo, si el conflicto se desencadena por el reclamo de un aumento salarial, ese aumento debe ser instrumentado mediante un acuerdo colectivo. Y según la ley, el único sindicato que puede negociar convenios colectivos es aquél que goza de personería gremial.

Entonces, más allá de que esta práctica del Ministerio aparece a veces –y por esta razón– justificada, lo cierto es que son muchos los casos en que la salida del conflicto puede realizarse sin la necesidad de instrumentar un convenio colectivo. Por eso entiendo que el sindicato que verdaderamente representa a los trabajadores, es el que debería participar de la conciliación obligatoria.

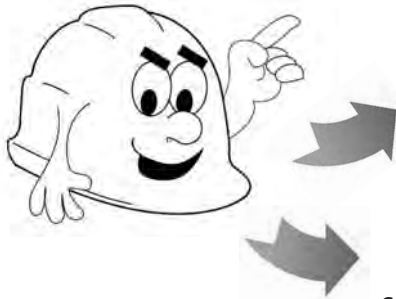


Todo esto tiene que ver en realidad con el tema relativo a quién es el titular del derecho de huelga... y esto está tremendamente discutido.

¿Discutido? ¡Para mi es obvio que la huelga es un derecho de los trabajadores! No entiendo qué se discute con esto del

“titular del derecho de huelga”...

Bueno, es que hay varias teorías sobre quien es el titular del derecho de huelga, es decir, teorías respecto a quién es la persona a la que la ley le reconoce este derecho. Algunos opinan que el titular del derecho de huelga es **cada trabajador individual, pero que el ejercicio de ese derecho debe ser necesariamente colectivo.** En otras palabras: yo, individualmente considerada, tengo el derecho a hacer huelga, pero para ejercer este derecho tengo que hacerlo con otros, ¡no puedo yo sola ir a la huelga!



Otros estudiosos del tema opinan, en cambio, que el titular del derecho de huelga es el colectivo de trabajadores, organizados aunque sea de una manera precaria o transitoria. Así, por ejemplo, si en una asamblea espontánea los trabajadores se ponen de acuerdo en ir a la huelga, ese conjunto de trabajadores sería el titular del derecho de huelga. Según esta teoría, entonces, no sería necesario que la huelga sea respaldada por algún sindicato.

Finalmente, existe una teoría mucho más restrictiva, que parte de la base de que el titular del derecho de huelga es el sindicato con personería gremial. Según esta teoría, la decisión adoptada por los trabajadores sin la anuencia del sindicato con personería gremial sería ilegal.

Pero... **¿qué dice la Constitución Nacional,** cuando reconoce el derecho a la huelga?

El art. 14 bis de la Constitución Nacional garantiza el derecho de huelga “a los gremios”. Esto provocó que muchos autores, para tomar una posición respecto a todo esto, estudien qué se entendía por la palabra “gremio” a la época en que se redactó el artículo 14 bis... y así, de la lectura del debate que hubo en la Asamblea Constituyente, se concluyó que la palabra “gremio” se tomó en un sentido general, comprendiendo a los trabajadores que tienen el

- mismo o similar oficio o profesión. Ello, a diferencia
- de la palabra “sindicato”, que sería el gremio jurídicamente organizado.
-



En conclusión, de estos antecedentes de la norma surgiría que el derecho a la huelga es reconocido por nuestra Constitución al conjunto de trabajadores organizados aunque sea de manera precaria.

Volviendo a la conciliación obligatoria...

supongamos que pasamos por todo ese procedimiento, y el conflicto no se resolvió.

¿Podemos o no podemos ir a la huelga?



La huelga es un derecho reconocido en nuestra Constitución Nacional. Por lo tanto, una vez superado el procedimiento de conciliación, los trabajadores pueden adoptar la medida de acción directa que de la evaluación estratégica política-gremial que realicen, surja como más conveniente.

Tengo entendido que **antes la huelga no era un derecho**; al revés, era un delito. ¿Puede ser?

Sí. La huelga ha evolucionado en tres etapas diferentes: la era **de la prohibición**, en donde la huelga era considerada directamente un delito; la era **de la tolerancia**, en la que la huelga ya no es considerada un ilícito penal, pero tampoco es regulada ni reconocida como derecho de los trabajadores; y la era del **reconocimiento**, que es en la que nos encontramos en la actualidad, ya que la normativa argentina reconoce la huelga como un derecho constitucional.

La huelga es una manifestación crítica del conflicto obrero-patronal. Es una herramienta de autotutela, utilizada por los trabajadores para poder discutir el contenido de la relación laboral. Y originariamente fue considerada un delito, porque el ejercicio del derecho de huelga contradice las bases de todo ordenamiento jurídico: que no se debe dañar al otro.



En efecto, el Derecho es un sistema que regula las conductas humanas en la sociedad. Y parte de esta base que es fundamental: toda conducta que implique dañar a otro debe ser prohibida. Por eso el derecho a la huelga es tan peculiar: porque cuando el Estado reconoce el derecho a la huelga, está reconociendo el derecho a dañar al empleador.



¿Por qué? ¿Qué relación hay entre la huelga y el daño?

En realidad **el propósito de la huelga es obtener o salvaguardar un beneficio para el grupo** de trabajadores que la lleva a cabo. Para ello se utiliza esta herramienta, que implica hacer un daño. Esto significa que **la huelga debe ser, necesaria y esencialmente, nociva.**



¿Entonces cualquier daño causado al empleador mediante una decisión colectiva adoptada por los trabajadores se considera huelga?

No. Los jueces (*que son quienes en definitiva interpretan la ley*) tienen una visión bastante restrictiva del derecho de huelga. En general, entienden que la huelga es una **abstención colectiva y concertada de la prestación laboral**. En palabras más sencillas: la huelga es dejar de trabajar, mediante una decisión adoptada de manera colectiva. Desde esta forma de pensar, cualquier otra acción que adopten los trabajadores y que implique un daño, no va a considerarse amparada por el derecho de huelga.

¿Por **ejemplo?**

Bueno, en la historia de lucha sindical, se encuentran infinidad de casos en los que se han utilizado como arma de lucha, medidas de acción directa que no necesariamente implican una abstención, es decir, dejar de trabajar.



Por ejemplo, muchos jueces consideran que la medida de fuerza que implica hacer más lento el ritmo de las tareas (también llamado trabajo a desgano, o trabajo triste) no es huelga, y por lo tanto no merece ninguna tutela.



Pero si es tan difícil que los jueces acepten estas medidas diferentes,
¿por qué los trabajadores directamente no van a la huelga clásica?

Si directamente paran y no trabajan, nadie les va a discutir si es o no huelga...

Sí. Pero el problema de la huelga "clásica" es que los trabajadores pierden el salario de ese día, ya que no trabajaron. Por eso los trabajadores a lo largo de la historia fueron utilizando otros medios de lucha, que varían de la tradicional forma de hacer huelga. Por ejemplo, el "trabajo a reglamento", es una medida por la cual los trabajadores, en vez de dejar de trabajar, lo que hacen es ajustar el trabajo estrictamente a lo que dice el reglamento que regula la actividad. Así, bajo la apariencia del cumplimiento

- estricto de ciertas exigencias que establece el reglamento, lo que logran es disminuir el ritmo de las tareas, con lo cual se disminuye la producción.
- Esta medida de acción directa nació en la actividad ferroviaria, en la que rige un reglamento que supone un control muy minucioso y reiterado de la seguridad, que en los hechos no se cumple. Cuando los trabajadores deciden la toma de esta medida, lo que logran es quedar amparados en una conducta totalmente legítima (cumplir con el reglamento de

la actividad jamás puede ser un acto ilícito) pero generando una técnica de presión. Y encima no pierden el salario de esos días, ya que ellos sí están trabajando (sólo que cumpliendo exageradamente con el reglamento). Esta es la ventaja principal de estas medidas de acción directa que no implican abstención de trabajar.



¿Y qué es la **huelga “a la japonesa”**?
¡Debe ser una forma también rara,
si se llama de esa manera!

Sí. La huelga **“a la japonesa”** es un fenómeno que nace en Japón, como medio de presión de los trabajadores. Tiene que ver con la realidad productiva de ese país, que se basa en la producción **“just in time”** (justo a tiempo).



Esta forma de producir supone que en la empresa no hay productos en stock. Sólo se produce el tipo y cantidad de productos que la empresa ya sabe que va a poder colocar o vender.

Entonces, la huelga “a la japonesa” implica exactamente lo contrario a la forma clásica de huelga (no trabajar): lo que se hace es trabajar en exceso, con lo cual la producción aumenta. Así, se genera una gran cantidad de stock de productos que la empresa no puede vender, lo que genera grandes pérdidas para el empleador, quien seguramente tendrá que vender esos productos a precio de saldo.

Esto demuestra que el concepto mismo de “huelga” va variando, adaptándose a las estrategias productivas, y ello como estrategia sindical de maximización del daño infringido con el menor costo posible (en el caso: no perder salarios).

La conclusión hasta acá es que en la Argentina la huelga es un derecho reconocido por nuestra Constitución Nacional... pero al no saber exactamente qué se entiende por huelga, ¡no sabemos exactamente cuál es nuestro derecho! ¿No hay una ley que aclare todo esto?

NO. No hay una ley sobre huelga, y que no la haya tiene una explicación. Si hubiese una ley que dijera que se entiende por huelga, esa definición terminaría limitando el derecho...



Sí. Pero ahora también está limitado...

porque si al final los jueces sólo van a admitir como huelga el dejar de trabajar...



La jurisprudencia es bastante retrógrada en este tema. Pero lo importante es tener en cuenta que, si el conflicto (y por tanto la medida de fuerza que se haya adoptado) terminó siendo ventilado ante la Justicia, es porque hubo algo que falló antes. Quiero decir: si la medida de acción que se adoptó fue eficaz, porque se tomó con consciencia de la correlación de fuerzas imperante, entonces el conflicto se tiene que haber terminado con una conquista por parte de los trabajadores.

En otras palabras: si el tema termina en la justicia, eso significa que hubo un error en el análisis de la estrategia política gremial, porque las huelgas que se discuten en la justicia son las huelgas perdidas.

- Si la huelga fue efectiva, el tema no va a ser jamás
- revisado ni analizado por ningún Juez, ya que ese medio de presión debió haber provocado que el empleador ceda en su posición, con tal de neutralizar el conflicto que lo está perjudicando. Porque si la medida es
- efectiva, el empleador -entre elegir soportar el daño, o
- dar respuesta al reclamo de sus empleados- tiene que decidirse por ceder en su posición intransigente.

Por eso, a la hora de adoptar una medida de acción directa, lo importante es hacer un análisis de la correlación de fuerzas, sin entrar tanto a analizar si un Juez el día de mañana va a considerar que esa medida era o no ejercicio del derecho de huelga. Obviamente, hay límites que no pueden sobrepasarse...

¿**Cuáles**
son esos
límites?

Básicamente son dos: el daño en las cosas y la violencia o intimidación sobre las personas. Así, una medida de acción directa no puede implicar destrucción de maquinarias, por ejemplo. En términos generales, se ha dicho que las huelgas deben ser *pacíficas*, es decir, que aún cuando impliquen la ocupación de los lugares de trabajo, estos dos límites no debieran superarse.

En conclusión

¿no hay ninguna
ley sobre huelga?



NO. Tangencialmente lo regula la **ley 14786**, al decir que no se pueden adoptar medidas de acción directa sin atravesar previamente el procedimiento de conciliación obligatoria.



Existe también una norma, que es el **art. 24 de la ley 25877**, que regula la adopción de medidas de acción directa, pero sólo en aquellos casos en los que la huelga compromete servicios esenciales para la comunidad. En estos casos, si bien se permite el ejercicio del derecho de huelga, la ley establece garantías para que no se suspenda totalmente el servicio, pues su interrupción pondría en peligro la vida, la seguridad o la salud de las personas. Es decir que en estos casos se limita el ejercicio del derecho de huelga.

Finalmente, es importante aclarar que en el plano internacional tampoco encontramos un convenio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre huelga. Pero los órganos de control de la OIT, cuando han estudiado los alcances del Convenio 87 sobre la libertad sindical, han llegado a la conclusión de que **el derecho de huelga es un derecho legítimo** al que pueden recurrir los trabajadores y sus organizaciones, y uno de los **medios esenciales de que disponen para promover y defender sus intereses económicos y sociales**. Es decir, que el derecho de los trabajadores de organizarse sindicalmente, viene necesariamente acompañado con del derecho de huelga.

¿Cuáles son

los servicios esenciales

para la comunidad, en los que se limita el derecho de huelga?

Según el art. 24 de la ley 25877, son cinco: 1) los servicios sanitarios y hospitalarios; 2) la producción y distribución de agua potable; 3) la producción y distribución de la energía eléctrica; 4) la producción y distribución del gas; 5) el control del tráfico aéreo.

Excepcionalmente, La Comisión de Garantías –que es un órgano independiente formado por cinco personas elegidas por el Poder Ejecutivo Nacional a propuesta de las asociaciones más representativas de los trabajadores y de los empleadores– puede declarar que un servicio que no se encuentra dentro de este listado, en el caso concreto reviste la calidad de esencial para la comunidad. Esto podría ocurrir si, por ejemplo, por la extensión en el tiempo de la medida de acción directa, se está poniendo en peligro la vida o la salud de los ciudadanos. Se me ocurre que un caso en el que podría pasar esto, es si extendiera mucho en el tiempo la huelga decidida por los trabajadores que recolectan la basura en una ciudad.



Otra duda que siempre tuve es si el Ministerio de Trabajo puede decir si una huelga es “ilegal” o “legal” ...

El Ministerio de Trabajo no puede declarar si una huelga es ilegal o legal, porque no hay ninguna norma que le otorgue semejante facultad. El único que puede expedirse sobre la legalidad de la huelga es el Juez Laboral, frente al caso individual concreto que se ventile en un juicio.



Por ejemplo, si a un trabajador lo despiden por haber participado de una huelga que el empleador consideró “ilegal”, y el trabajador va a la justicia reclamando la indemnización por despido, el Juez antes de fallar va a tener que declarar si considera que la huelga fue legal o ilegal, para luego determinar si el despido dispuesto por el empleador fue con justa causa o no.

Una **última duda** que tengo, y que me parece muy importante, es aclarar si al final los trabajadores pierden o no el salario de los días que estuvieron haciendo huelga. Porque digo yo... decimos que la huelga es un derecho, pero... **¡como voy a ejercer ese derecho si sé que ese día voy a perder el salario!** Yo el salario lo necesito para dar de comer a mi familia...



Sí, este es un gran problema. Porque la pérdida del salario de esos días obviamente disuade al trabajador para participar en la huelga, ya que la remuneración es un derecho alimentario. La pérdida salarial es, entonces, una amenaza seria.



El problema es que la ley laboral parte de la idea de que la remuneración es la contraprestación que recibe el trabajador por haber puesto su fuerza de trabajo a disposición del empleador. En términos más sencillos: si no hay trabajo no hay salario. Por eso es que, aún cuando la huelga se haya ejercido lícitamente, los Jueces al interpretar las leyes han entendido que el trabajador no tiene derecho al salario de esos días de huelga.

La excepción, según algunos Jueces, se daría cuando queda demostrado en el juicio que la huelga fue producto del actuar culposo del empleador. Es decir, si se prueba que la huelga se debió a un incumplimiento del empleador (se trató de un "conflicto de acatamiento", como habíamos señalado al principio) esta circunstancia provocaría que el empleador deba salarios aún cuando el trabajador haya participado de la huelga, porque la culpa del empleador justifica la medida de fuerza. No sería así cuando se tratara de un conflicto "de revisión", en el que los trabajadores pretenden mejorar sus condiciones de trabajo.

La realidad es que este tema está muy discutido. Algunos estudiosos del tema han considerado que siempre el trabajador tiene derecho al salario de los días de huelga, porque la ley 14786 –al regular el su-

puesto en el que los trabajadores no acatan la intimación a cesar con la medida de fuerza-, dispone como sanción la pérdida de los salarios. ¿Debemos suponer que la ley establece como sanción la pérdida de los salarios que por regla general ya están perdidos? ¡Es un razonamiento poco sólido pensar que la ley ha querido sancionar a los trabajadores con la pérdida de aquello que ya estaba perdido! La lógica indicaría, en cambio, que el empleador debe abonar los salarios de los días de huelga, salvo que el Ministerio intime al cese de la medida de fuerza y los trabajadores no acaten, en cuyo caso se aplica la sanción prevista en la ley 14786 (que de este modo sí tiene sentido).

Pero hay otros autores que opinan que interpretar así la ley, significa en



- los hechos que el empleador deba “financiar” el derecho de huelga del trabajador, lo que consideran inaceptable, en particular desde la óptica del derecho de propiedad.

● En síntesis, a la hora de pensar todo esto, debemos tener presente que no hay acuerdo por parte de los Jueces sobre este tema, aunque en general se inclinan por negar el derecho al salario de los días de huelga. Igualmente, es preciso tener también presente que –como ya dijimos– si se discute judicialmente el pago de los días de huelga, es porque los trabajadores salieron derrotados en el conflicto. Cuando se gana, dentro del petitorio de los trabajadores, además de la reivindicación que motivó el conflicto, siempre se incluye el pago de los días de huelga; con lo cual, ambas cuestiones quedan saldadas.



Estrategia y táctica ante los conflictos sindicales

Por Alejandro Belkin

Dos posiciones contrapuestas sobre las medidas de fuerza

La disputa permanente entre trabajadores y empresarios adopta, en ciertos momentos, formas más agudas que las habituales. En determinadas circunstancias, los trabajadores recurrimos a medidas de fuerza para conseguir nuestros objetivos. El repertorio de las formas de lucha puede ser muy amplio. **¿En qué situaciones conviene apelar a la acción directa?** Sobre este punto existen diversas opiniones. Esquematizando de manera un tanto excesiva, podríamos afirmar que nos encontramos con dos posiciones contrapuestas.



Por un lado, hay quienes sostienen que nunca están dadas las condiciones para realizar medidas de fuerza.



Por otra parte, hay compañeros que plantean que las circunstancias siempre son propicias para efectuar actos de protestas contra la patronal.

¿Cuál posición es la correcta? Entendemos que ninguna de las dos. Ambas caen en una visión unilateral. Unos hacen hincapié en las enormes dificultades que se presentan al momento de enfrentar el inmenso poder de las patronales, los otros, visualizan sólo las enormes potencialidades de la fuerza organizada de los trabajadores.

Las dos posiciones entrañan peligros para la clase trabajadora. Sobredimensionar de manera permanente las fuerzas del enemigo nos cierra las puertas para cualquier intento de mejorar nuestras condiciones de vida. Nos condena a la impotencia y a la aceptación pasiva de los términos impuestos por la patronal. La posición contraria también encierra riesgos enormes. Desconocer las dificultades y sobreestimar en todo momento nuestras fuerzas, nos puede conducir a la derrota, con las terribles consecuencias que ésta trae aparejada.



**Pero entonces, la pregunta sigue en pie:
¿cuándo conviene realizar medidas de fuerza?**

La respuesta a esta pregunta no es nada sencilla. Sin embargo, podemos afirmar que hay un elemento que nos debe orientar en todos los casos para evaluar la conveniencia, o no, de iniciar un conflicto abierto contra la patronal.



Ese elemento es la relación de fuerzas.



Se debe recurrir a la lucha directa porque entendemos que existen probabilidades de ganar y no porque nuestros reclamos sean justos. Salvo extrañas excepciones, todos nuestros reclamos son justos, pero no siempre se puede luchar abiertamente. Insistimos, eso depende de la relación de fuerzas.

¿Qué es la

relación de fuerzas?

Comencemos analizando en términos generales a qué nos referimos cuando hablamos de relación de fuerzas. Cada clase, en su accionar cotidiano acumula o disminuye su poder. La vinculación entre las fuerzas acumuladas por cada clase nos indica la relación de fuerzas.

Pero no sería correcto analizarlo como dos elementos independientes el uno del otro. **El incremento de las fuerzas de una clase remite necesariamente a la disminución del poder de la clase enemiga.**



Indicadores que nos permiten medir **la relación de fuerzas**

Si el elemento clave, para evaluar si estamos en condiciones de iniciar un conflicto abierto contra la patronal, consiste en justipreciar la relación de fuerzas, **veamos algunos indicadores que nos pueden orientar en su análisis.** Comencemos evaluando las fuerzas con las que contamos.

Cuando nos referimos a la organización, no aludimos necesariamente al grado de sindicalización o afiliación. Apuntamos al nivel de consistencia, cohesión y solidaridad interna que alcanzó al colectivo laboral. **La confianza mutua entre los propios trabajadores es un elemento clave.** También, el sentimiento de unidad entre los compañeros. En algunos casos, la organización se encuentra institucionalizada, pero en otros momentos esto no sucede. En algunas circunstancias la organización obrera no se encuentra reconocida por el Estado, sin embargo, aglutina a los trabajadores y funciona en los hechos como una genuina organización gremial.

Para eso, necesitamos medir el grado de **organización, conciencia y predisposición a la lucha** del colectivo laboral.



Además de la organización, debemos tener en cuenta el grado de conciencia, de conocimiento y experiencia de los trabajadores y cuadros sindicales. ¿Todos los trabajadores están en conocimiento de los problemas que estamos enfrentando? ¿Están al tanto del estado en que se encuentra el conflicto? ¿Con cuánto consenso de las bases gozan los compañeros que dirigen? ¿Las bases y/o los dirigentes tienen experiencia en llevar adelante un conflicto? ¿El colectivo de trabajadores se encuentra unido o existen divergencias internas que impiden la unidad de acción contra el enemigo en común?

Estos elementos nos indican -siempre de manera aproximada- los niveles de conciencia y cohesión interna con la que contamos.

También debemos examinar de cerca el grado de predisposición a la lucha de los compañeros. No es suficiente que exista mucha bronca acumulada contra la patronal. Estallidos de descontento de compañeros aislados, las más de las veces fugaces, no siempre son indicios ciertos de que estemos en condiciones propicias para lanzarnos a la lucha.



La pelea sindical es de carácter colectivo, se opone por el vértice a las reacciones aisladas e instintivas de los trabajadores. Tampoco es espontánea, la acción gremial requiere organización, y la organización demanda paciencia.

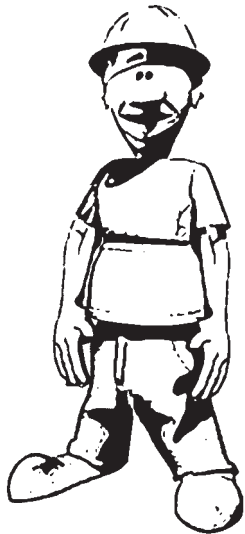
La bronca de las bases contra las injusticias que diariamente comete la patronal contra los trabajadores es un elemento necesario pero no suficiente. **Esa reacción instintiva debemos transformarla en lucha colectiva y organizada.** ¿Cuántos compañeros que están hartos de las condiciones de trabajo se encuentran dispuestos, seriamente, a realizar medidas de acción directa? Hay compañeros que levantan la mano en una asamblea aprobando un plan de lucha pero después se borran cuando llega el momento.

Por esa razón, necesitamos saber -con el mayor grado de exactitud posible- cuántos compañeros están realmente comprometidos con la lucha, ésta es una de las principales cuestiones que debemos tener en consideración.



Por lo tanto, un aspecto para evaluar la relación de fuerzas radica en medir las fuerzas con las que contamos, el grado de organización, conciencia y predisposición a la lucha son elementos fundamentales.

Si luego de este primer análisis, encontramos que todavía falta afianzar algunos puntos, conviene postergar el inicio de la lucha y dedicarnos a mejorar la organización, reforzar la conciencia y convencer pacientemente a quienes dudan de las posibilidades del triunfo.



Los ciclos económicos

También necesitamos tomar en consideración la situación de la empresa. La economía capitalista atraviesa, alternadamente, por ciclos de auge y períodos de crisis y depresión económica. Cuando se sale de una etapa de crisis, generalmente, las empresas comienzan a elevar su producción y vuelven a contratar mano de obra. En la fase ascendente del ciclo económico, es el momento más propicio para realizar medidas de fuerza. Porque en esas circunstancias, la patronal requiere aumentar su producción, necesita vender sus mercancías. Cualquier conflicto entorpece el proceso de acumulación de ganancias.

La efectividad de nuestras acciones están en relación al grado de perjuicio que podamos ocasionar a la patronal.

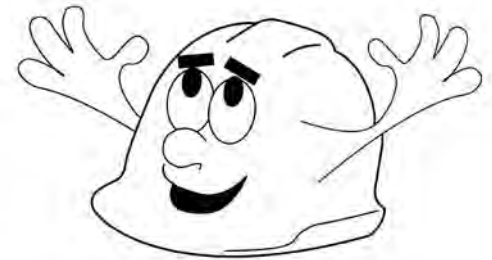
Sucede lo contrario cuando nos encontramos en la fase descendente del ciclo económico. En esos momentos, los empresarios disminuyen su producción, la inversión se paraliza y aumentan los despidos. En lugar de incorporar, el capital expulsa mano de obra. Son los períodos más complicados para efectuar demostraciones de protesta. Las posibilidades de dañar las ganancias empresarias son menores y cunde entre los compañeros el miedo al desempleo.

Las diferentes fases del ciclo económico son datos objetivos. Es decir, nosotros no podemos modificarlos con nuestro accionar o nuestra voluntad. Pero sí, podemos trabajar sobre el resto de los factores mencionados. En términos generales, en todo momento, estamos en condiciones de avanzar en organización y en conciencia.



Este trabajo no debemos abandonarlo en ningún momento.

No hemos agotado todas las variables, pero tratamos de presentar un conjunto de indicadores que nos ayudan a medir la relación de fuerzas.



La importancia de los **lugares de trabajo**

La relación de fuerzas se construye diariamente. Especialmente, en los lugares de trabajo. En las fábricas, talleres y oficinas se desarrolla cotidianamente un “tira y afloje” permanente entre los trabajadores y la patronal. **Constantemente, los empresarios intentan debilitar los lazos de unidad entre los trabajadores.** Los empresarios buscan modificar las condiciones de trabajo en su beneficio, aumentando la explotación, que se traduce –las más de las veces- en mayor esfuerzo de los trabajadores. En muchos casos, los cambios son casi imperceptibles, pueden pasar desapercibidos.

Por esa razón debemos estar muy atentos. Siempre la patronal nos intentará hacer creer que esas transformaciones en los procesos productivos son favorables para los trabajadores. Por esa razón, antes que nada, debemos desconfiar de cualquier medida que adopte la gerencia de la empresa. Parte de nuestra tarea consiste en generalizar la desconfianza de los trabajadores ante cualquier cambio en las condiciones de trabajo que plantee la patronal.

Siempre que detectemos cambios en los procesos de trabajo que nos perjudiquen, tenemos que buscar las formas de enfrentarlos y neutralizarlos. Si nos descuidamos, podemos estar retrocediendo ante la patronal. Desmejorando la relación de fuerzas. Porque en esas pequeñas peleas cotidianas, casi insignificantes, también se construye la relación de fuerzas entre las clases.

Evitar los retrocesos innecesarios, organizar y concientizar, son las consignas que deben guiar nuestro trabajo.



Objetivos

de las
medidas
de fuerza

- Cuando estamos evaluando la posibilidad de recurrir a una medida de fuerza conviene que establezcamos con toda claridad cuáles son los objetivos que nos proponemos conseguir.
- Los pliegos de reivindicaciones demasiado extensos contribuyen a la confusión. Nadie sabe bien porqué estamos luchando.
- **Conviene que las demandas no sean demasiadas y que se concentre la atención en los problemas más importantes. De esa manera, todos tendrán en claro las causas del conflicto. Tanto hacia adentro, como hacia afuera.**
- Que se conozca con toda claridad cuáles son los reclamos contribuye a fortalecer la lucha. Ayuda a robustecer la confianza de los trabajadores en la seriedad de los reclamos y en la posibilidad de conseguirlos.

- Aunque parezca exageradamente evidente, debemos recordar que cuando afrontamos un conflicto sindical el principal objetivo es ganar. Los triunfos contribuyen a reafirmar la confianza de los trabajadores en sus propias fuerzas. Afianzan la convicción de que es posible cambiar la realidad. Por el contrario, las derrotas conducen a la desmoralización, a la desconfianza en las fuerzas propias y en las potencialidades transformadoras de los trabajadores organizados.
- Las demostraciones de fuerza que organicemos tienen como objetivo último llegar a la mesa de negociación en las mejores condiciones posibles. Son contadas las oportunidades en las cuales los trabajadores conseguimos una victoria por nocaut. Por esa razón, en cierto momento del conflicto se abre el camino de la negociación. **Todos los esfuerzos previos nos tienen que servir para llegar en una posición de fuerzas favorables a la instancia de negociación.**



Preparación

y desarrollo
del conflicto

Las medidas de fuerza requieren **una etapa anterior de preparación**. No pueden simplemente decretarse. **Necesitamos consensuar entre todos los compañeros la necesidad, las formas y los objetivos de la lucha.** La participación y el debate colectivo ayudan a fortalecer la unidad entre los trabajadores. Debemos brindar a todos los compañeros la información necesaria para que el conjunto de los trabajadores estén al tanto de la necesidad, los riesgos y las posibilidades de realizar una medida de fuerza. El debate fraterno y la circulación de toda la información necesaria contribuyen a cohesionar a los compañeros. De esa manera, cuando se decide por fin llevar adelante un conflicto, la medida de fuerza se encuentra sustentada por el conjunto de los trabajadores.



Ya hemos mencionado que debemos establecer con toda claridad el objetivo que nos proponemos alcanzar. Tomando ese punto de referencia, debemos planificar el inicio y el desarrollo del conflicto.

Construcción de alianzas

Dentro de los elementos centrales que debemos tener en cuenta para preparar y fortalecer nuestra posición, consiste en el armado de alianzas diversas para ampliar nuestra base de apoyo. **En primer lugar, debemos darnos una política para instalar el conflicto en la sociedad.** El mensaje debe ser claro. Debemos establecer claramente que el enfrentamiento opone a trabajadores, por un lado y patrones, por el otro. Tenemos que evitar que los debates internos salgan a la luz. **Las discusiones que tenemos los trabajadores los arreglamos entre trabajadores, sin acudir a los medios de comunicación.** Debemos explicarle a la sociedad que nuestra intención no es paralizar las actividades, que recurrimos a esas medidas porque la patronal nos ha cerrado todo otro camino.



Tiene que quedar claro que en todo momento estamos dispuestos al diálogo y que buscamos terminar lo antes posible con la medida de fuerza que estamos desarrollando. **Entonces, ganarse a la opinión pública a favor de nuestras posiciones es un elemento clave para conseguir la victoria.**

Debemos estar abiertos a realizar amplias alianzas.

Tenemos que estar dispuestos a buscar y a recibir el apoyo de sindicatos, partidos políticos, organizaciones sociales, instituciones culturales, centros barriales, personalidades relevantes, entre otros. En todos los casos, es conveniente que representen a fuerzas con peso real en la sociedad.



La unidad no se proclama, se debe trabajar afanosamente por conseguirla.

Todo acuerdo implica concesiones. Seguramente no coincidamos políticamente con todos los aliados. Sin embargo, debemos anteponer las necesidades del triunfo por encima de las diferencias que podamos tener. En este sentido, cuando se decide una medida de fuerza todas las acciones se deben subordinar al objetivo de conseguir el triunfo.

Las alianzas y los acuerdos de unidad de acción nos permiten ampliar nuestra base de apoyo. Contribuye a no dejar aislado el conflicto. Las medidas de fuerza deben aparecer rodeadas de la más amplia solidaridad. **Debemos evitar sumar enemigos innecesariamente.** Para eso, puede ser necesario, incluso, moderar el discurso, esto es, evitar proclamas grandilocuentes que no suman fuerzas reales al conflicto, por el contrario, las alejan.

Planificación

de las acciones
y la retirada

Por lo tanto, un aspecto central consiste en articular un amplio marco de alianzas, para fortalecer nuestra posición, ante la empresa y la opinión pública. El otro aspecto que debemos considerar se relaciona con la preparación y planificación de las acciones que vamos a desarrollar. Por lo general, no conviene comenzar con un enfrentamiento total contra la patronal.

Es mucho más fructífero escalar las medidas de fuerza y esperar la respuesta de la empresa. Si no es satisfactoria, entonces profundizamos las medidas de acción directa. Siempre de manera progresiva.

De esa forma, acompañamos el proceso de maduración del conflicto y ganamos legitimidad, tanto hacia adentro, entre nuestros propios compañeros como hacia afuera, ante la opinión pública.



De tal manera, que si tenemos que llegar a medidas extremas, las mismas queden plenamente justificadas -ante la vista de todos- por la intransigencia patronal.



Siempre que se pueda, también debemos tomar en consideración lo que podemos denominar la retirada. Es decir, no solamente tenemos que planificar las acciones, sino también la forma en que pensamos concluir las. Parece algo menor, pero no lo es en absoluto. Porque determina en gran medida el resultado del conflicto y el impacto que tenga entre los compañeros.

Como regla general, **siempre conviene que la decisión de retirarse la tomemos nosotros y que no sea la patronal quien nos imponga el repliegue.**

La política consiste en respuestas concretas a situaciones concretas. Por esa razón, debemos estar muy atentos a los cambios en la correlación de fuerza durante el conflicto, para ajustar nuestra táctica a esas modificaciones que se vayan produciendo. Se necesita mantener bien alto el ánimo de los compañeros.



Las acciones que tomemos tienen que estar en correspondencia directa con el grado de organización y conciencia de los compañeros.

¿Cuándo dar por terminado un conflicto?

Cuando logremos la mejor relación de fuerzas a nuestro favor. Ciertamente, en el fragor de la batalla, se vuelve difícil medir con exactitud esta relación. Pero conviene retirarnos a tiempo, habiendo conquistado algo, aunque no sea todo, antes que terminar en una derrota.

Resguardos **legales**

Otro de los aspectos importantes, que también debemos tener en consideración, son las herramientas legales. La legislación vigente condiciona de muchas maneras diferentes las medidas de fuerza y las acciones de protesta de los trabajadores. Sin embargo, hasta donde sea posible, conviene mantener el resguardo legal de nuestras acciones. Para esa tarea, conviene tener asesoramiento legal permanente.



La **negociación**



Como hemos mencionado más arriba, las medidas de presión que desarrollemos tienen como objetivo llegar a la mesa de negociación con la mejor relación de fuerzas posibles. Un conflicto sindical puede atravesar por diversas etapas. En algunas situaciones, necesitaremos acudir a los métodos más duros posibles para forzar a la patronal a escuchar nuestros reclamos. Pero en otras coyunturas, tendremos que sentarnos a negociar. La acción directa y la negociación son dos elementos constituyentes de cualquier conflicto sindical. Tenemos que aprender a combinar hábilmente ambos aspectos. Utilizar estos recursos de manera inadecuada y a destiempo nos puede costar muy caro.



Cuando aceptamos sentarnos a la mesa de negociación tenemos que tener en claro que debemos estar dispuestos a llegar a un acuerdo, que seguramente no contemplará el conjunto de reivindicaciones que nos hemos propuesto. Por lo tanto, **toda negociación implica necesariamente transigir**. De la misma forma que nosotros le imponemos condiciones a la patronal, deberemos aceptar algunas medidas que seguramente no estaremos plenamente de acuerdo.

Pero en eso radica **la esencia de la negociación**. Si tuviéramos la fuerza necesaria para imponer nuestros objetivos de manera absoluta, no tendría lugar negociación alguna. Estaríamos frente a la imposición, lisa y llana, de una fuerza sobre la otra.



Siempre es conveniente, en todo el transcurso del conflicto, mantener alguna línea de contacto y negociación con la patronal.

Táctica y estrategia

Todo conflicto sindical no se reduce a un solo acto, o a una sola medida de fuerza. Por el contrario, requiere la realización de un conjunto de acciones que tienen como finalidad conseguir el objetivo que nos hemos propuesto. Por lo tanto, cuando decidimos encarar una medida de acción directa, debemos, en primer lugar, definir claramente el objetivo que nos proponemos conseguir.





Luego, tenemos que llevar adelante las siguientes tácticas de manera paralela:

1. Medidas de acción directa
2. Articular un amplio marco de alianzas
3. Negociar
4. Cubrir los flancos legales

Dependiendo de cómo se vayan desarrollando los hechos, iremos modificando la forma en que combinemos estos elementos. En algunos momentos, pasará a primer plano las medidas de acción directa, como la huelga, el sabotaje, el trabajo a reglamento o alguna otra forma de confrontación abierta. En otras circunstancias, podemos recurrir de manera preferencial a los estrados judiciales. En determinadas coyunturas acudiremos a la mesa de negociación. Precisamente, la articulación de estas diferentes tácticas, en pos del objetivo propuesto, constituye lo que denominamos estrategia.

De la acertada combinación de estas diferentes tácticas -en el momento adecuado- depende, en gran medida, la culminación exitosa del conflicto.





DGB BILDUNGSWERK

