

IX

El modelo sindical en la crisis de las representaciones sociales y políticas. Un debate en la esfera de los derechos humanos*

1. Introducción

La discusión en la Argentina acerca de las violaciones a la libertad sindical ha asumido en los últimos años una importancia fundamental. La necesidad de los trabajadores de organizarse y asociarse para defender sus derechos es más actual que nunca y, como veremos a lo largo de este capítulo, el Estado argentino persiste en la reiteración de prácticas contrarias a este derecho fundamental.

El modelo de organización y representación sindical vigente en el país posee una estrecha relación con el proceso de precarización de las relaciones laborales iniciado a mediados de los setenta y profundizado a lo largo de la década del noventa,¹ en tanto gran parte de las medidas regresivas en materia de derechos laborales fueron convalidadas por muchos de los sindicatos mayoritarios, incluso a través de la celebración de convenios colectivos que in-

* Este capítulo fue elaborado por Luis Ernesto Campos, abogado, miembro del Programa Derechos Económicos, Sociales y Culturales del CELS. Agradecemos a Daniel Jorajuría Khars, secretario general de la Nueva Organización Sindical Gastronómica y secretario administrativo de la Central de Trabajadores Argentinos por sus aportes en la elaboración de este capítulo.

¹ Véase en este mismo *Informe*, el capítulo VII.

cluyeron reducciones de ingresos de los sectores asalariados y pautas de flexibilización en las relaciones laborales. Este accionar operó como una causa para el surgimiento de nuevas organizaciones sindicales, que encuentran obstáculos irrazonables en el régimen legal para desarrollar su plan de acción.²

A lo largo de este capítulo haremos referencia a los principales cuestionamientos al modelo sindical argentino, así como también las estrategias que han utilizado distintos colectivos de trabajadores para desarrollar su capacidad de acción sindical. En un momento en que un tema central en la agenda política del país es el rediseño institucional, la democratización del modelo sindical resulta imprescindible, por su impacto en la adecuada representación de variados intereses sociales, económicos y políticos.

Asimismo, debemos señalar que frente a la magnitud de la crisis social que afecta al país, de la que dan cuenta los capítulos VII y VIII de este *Informe*, la fortaleza de los sindicatos, en tanto actores colectivos que los trabajadores y trabajadoras conforman para defender y promover la plena satisfacción de los derechos sociales, se vislumbra como una herramienta esencial de transformación social.

2. El modelo sindical argentino: la negación de la libertad y la democracia sindical

2.1 La regulación de la actividad sindical

El "modelo sindical" que rige actualmente en el país (ley 23.551 y decreto 467/88) se caracteriza por ser un régimen de exclusividad, que admite la coexistencia de sindicatos con personería gremial y sindicatos meramente inscriptos, pero reserva para los primeros una serie de derechos y privilegios que vedan, en la práctica, el surgimiento de nuevos sindicatos con capacidad de acción colectiva.

A diferencia de los sindicatos con personería gremial, los sindicatos simplemente inscriptos no son titulares de una serie de derechos esenciales, circunstancia que determina limitaciones insalvables para que desarrollen las atribuciones reconocidas a las entidades sindicales en el ordenamiento internacional y puedan cumplir cabalmente con la defensa de los intereses de los trabajadores a los que representan.

² Al respecto, debe señalarse que resulta al menos llamativo que la Ley de Asociaciones Sindicales (23.551) haya sido, probablemente, la única norma que se mantuvo inalterada en el proceso de transformación de la legislación laboral operado en la década del noventa.

Las principales características de este régimen son:

- a. Si bien se admite la coexistencia de varias asociaciones sindicales con ámbitos de actuación espacial y personal superpuestos, sólo la más representativa puede acceder a la personería gremial (artículos 21 y 25, ley 23.551);³
- b. Sólo se otorga personería gremial a un sindicato de empresa, cuando no opere en la zona de actuación y en la actividad o en la categoría una asociación de primer grado o unión (artículo 29, ley 23.551);
- c. Se requieren condiciones excesivas para conceder la personería gremial a los sindicatos de oficio, profesión o categoría (artículo 30, ley 23.551);
- d. Los representantes de las asociaciones sindicales con personería gremial poseen protección especial frente a despidos, suspensiones y/o modificaciones de las condiciones de trabajo. Los representantes de los sindicatos simplemente inscriptos carecen de toda protección legal (artículos 48 y 52, ley 23.551);
- e. Las asociaciones sindicales simplemente inscriptas tienen vedada la representación de los intereses colectivos de sus afiliados, cuando existiere en la misma actividad o categoría una asociación sindical con personería gremial (artículos 23, inc. "b" y 31, inc. "a", ley 23.551);
- f. Las asociaciones con personería gremial tienen derecho a que los empleadores actúen como agentes de retención de los importes que, en concepto de cuotas de afiliación u otros aportes, deben tributar los trabajadores a las asociaciones. Los sindicatos simplemente inscriptos no poseen este derecho (artículo 38, ley 23.551);
- g. Las asociaciones simplemente inscriptas pueden disputar la condición de más representativas a la asociación que posee personería gremial. Para ello, deben demostrar que poseen una cantidad de afiliados "considerablemente superior" durante un período mínimo y continuado de seis meses anteriores a la solicitud. El término "considerablemente superior" se interpreta en el sentido de que la asociación que pretenda la personería gremial deberá superar a la que la posea, como mínimo, en un diez por ciento de

³ La calificación de más representativa se atribuye a la asociación que cuente con mayor número promedio de afiliados cotizantes, sobre la cantidad promedio de trabajadores que intenta representar (art. 25, ley 23.551).

sus afiliados cotizantes (artículo 28, ley 23.551 y artículo 21 del decreto reglamentario número 467/88).

A pesar de estas notorias desigualdades entre la capacidad de acción de los distintos sindicatos, los trabajadores argentinos persisten en buscar sus propias formas de organización. Frente a las incapacidades de las organizaciones sindicales tradicionales, los trabajadores han decidido crear y utilizar nuevas herramientas acordes con sus deseos e intereses. El ordenamiento jurídico vigente desconoce esta situación, afectando el derecho a la libertad sindical.⁴

Asimismo, la normativa que regula la actuación sindical actualmente vigente en la Argentina se opone abiertamente a la totalidad de las normas constitucionales e internacionales relativas a la libertad sindical.⁵ Al respecto, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT señaló en reiteradas ocasiones esta contradicción, e instó al Estado a modificar la legislación.⁶ Por su parte, el gobierno argentino se ha comprometido a actuar en consecuencia. Sin embargo, hasta el día de fecha la situación no se ha modificado y persisten las violaciones mencionadas.⁷ A continuación, haremos referencia a las principales incompatibilidades entre el "modelo sindical" argentino y el derecho a la libertad sindical.

⁴ En la Argentina, los trabajadores que desean crear y fortalecer organizaciones por fuera de la asociación sindical con personería gremial se enfrentan, por un lado, a los obstáculos legales que referimos en este documento y, por el otro, a amenazas y violencia que en algunos casos ha llegado a agresiones físicas. De ello pueden dar cuenta los representantes de la Unión de Conductores del Transporte Automotor de Pasajeros de Corrientes, el Nuevo Sindicato de la Seguridad Privada de Neuquén, la Nueva Organización Sindical Gastronómica, las Asociaciones Obreras Transporte Automotor de Pasajeros de Misiones y la Unión de Conductores de la República Argentina, entre otros.

⁵ Véase, en el ámbito interno, el art. 14 bis de la Constitución Nacional, y en el internacional el art. 8 del Protocolo de San Salvador, los arts. 16 y 26 de la CADH, el art. 8 del PIDESC, y los Convenios 87 y 98 de la OIT.

⁶ La Comisión de Expertos puntualizó expresamente que "...varias disposiciones de la ley de asociaciones sindicales n° 23551 no parecían estar en conformidad con el convenio (87 sobre Libertad Sindical) ...". CEACR, Observación Individual sobre el Convenio núm. 87, Libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 Argentina, Publicación, 1991. Posteriormente, en la observación formulada en el año 1993 la Comisión de Expertos sostuvo que dichas disposiciones directamente se hallaban en contradicción con el Convenio 87 sobre libertad sindical. Esta tesis se ha reiterado sin mayores variaciones hasta la actualidad.

⁷ Si bien se han presentado proyectos de ley que intentan compatibilizar la legislación sindical argentina con las disposiciones del Convenio 87 de la OIT, todos estos intentos han fracasado.

2.2 Los cuestionamientos al modelo sindical argentino

2.2.1 *Los representantes de los sindicatos inscriptos carecen de toda protección legal*

El estado de desprotección en que se encuentran los representantes de los sindicatos simplemente inscriptos constituye una grave violación al derecho a la libertad sindical. En efecto, es irrazonable suponer que una asociación sindical puede subsistir y desarrollar su plan de acción si sus representantes carecen de un mínimo grado de protección frente a posibles represalias de sus empleadores.

La ley 23.551 otorga protección frente a posibles represalias de los empleadores únicamente a los representantes de la asociación sindical con personería gremial. En efecto, su artículo 52 dispone que estos trabajadores "no podrán ser despedidos, suspendidos ni con relación a ellos podrá modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución judicial previa que los excluya de la garantía", y que frente a una violación de esta garantía podrá demandarse judicialmente la reinstalación en el puesto o el restablecimiento de las condiciones de trabajo. Esta protección, por disposición de los artículos 40, 48 y 50 de la ley 23.551, sólo se extiende a los trabajadores que cumplan diversas funciones en asociaciones sindicales con personería gremial.⁸

Estas normas constituyen una derivación de la necesidad de proteger, no sólo a los representantes, sino al sindicato mismo, que de otra manera estaría expuesto a injerencias abusivas de parte de los empleadores, quienes podrían despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de los representantes gremiales, y de esta manera afectar el funcionamiento del sindicato.⁹ El ejercicio de la actividad sindical se vería seriamente dificultado si las condiciones laborales de sus representantes fueran sucesivamente modificadas, o si fueran lisa y llanamente despedidos.

⁸ Esta protección abarca a delegados del personal, comisiones internas y organismos similares, o trabajadores que ocupen cargos electivos o representativos, e incluso a aquellos que se hallan postulado para un cargo de representación sindical en una asociación con personería gremial. En este sentido, el art. 41 exige como requisito para cumplir la función de delegado del personal estar afiliado a la asociación sindical con personería gremial, que a su vez es la legitimada para convocar a los comicios para su designación.

⁹ En el ordenamiento jurídico argentino, el empleador puede modificar las condiciones de trabajo de sus dependientes (lugar, horario, tipo de tarea, etc.), siempre que no ejerce esta facultad de manera abusiva (art. 66, ley 20.744). Asimismo, en el caso del despido sin causa, la ley impone como sanción el pago de una indemnización monetaria (art. 243, ley 20.744). Estas facultades no son aplicables a los representantes sindicales de las asociaciones con personería gremial.

Pues bien, en esta situación se encuentran los representantes de los sindicatos inscriptos, ya que carecen de protección legal frente a este tipo de injerencias de los empleadores. Este estado de desprotección constituye una grave violación al derecho a la libertad sindical, ya que es irrazonable suponer que una asociación sindical puede subsistir y desarrollar su plan de acción si sus representantes carecen de un mínimo grado de protección. En efecto, la ley 23.551 posibilita que un empleador desarticule un sindicato sin personería gremial a través del despido de todos sus representantes, estableciendo como única sanción la indemnización por despido prevista en el régimen general.¹⁰ Asimismo, esta posibilidad ha sido convalidada jurisprudencialmente en numerosas ocasiones.¹¹

¹⁰ Los representantes gremiales de los sindicatos inscriptos sólo pueden responder a su despido con el reclamo del pago de una suma de dinero en concepto de indemnización por despido, pero no cuentan con ninguna acción legal tendiente a remediar la afectación al derecho a la libertad sindical, que se ve así consolidada. Las asociaciones con personería gremial, por el contrario, pueden recurrir a la acción sumarísima de reinstalación, que obliga al empleador a mantener inalteradas las condiciones de trabajo del representante gremial, pudiendo sólo modificarlas con autorización judicial.

¹¹ En un caso tramitado en la provincia de Tucumán, con motivo del despido de una dirigente sindical de una asociación simplemente inscripta, la Corte Suprema de Justicia de la provincia convalidó el estado de desprotección en que se encuentran los representantes de este tipo de organizaciones. En dicha ocasión, la Corte provincial expresó: "El art. 48 otorga las garantías reconocidas, sólo a los trabajadores que ejerzan cargos representativos en asociaciones con personería gremial [...] En el caso de autos, la accionante no posee el carácter de representante gremial de un sindicato con personería, sino de una asociación simplemente inscripta, por lo que no posee el derecho a la reinstalación a su cargo reconociendo que tiene derecho a las garantías de los art. 47 y 53. El reclamo de la actora, representante gremial de una asociación sindical sin personería gremial, no tiene respaldo normativo, sin perjuicio de reconocer a estos representantes sindicales el derecho a accionar por prácticas desleales. La doctrina precedentemente reseñada es la que surge de su propio texto, pues ese es el sistema normativizado en la ley 23.551" (Corte Sup. Just. Tucumán, "Valoy de Merino, Marta Ofelia c/Provincia de Tucumán s/sumarísimo", sentencia del 14 de abril de 1999, el destacado es propio). En idéntico sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha sostenido, en reiteradas ocasiones, que "carece de derecho a la estabilidad gremial el trabajador que desempeña un cargo electivo en una asociación sindical sin personería gremial" (SCBA, "Dagnino, Pedro Agustín c/Municipalidad de Morón s/Cobro de haberes, sentencia del 20 de agosto de 2003") y "acreditado [...] que el Sindicato de Obreros y Empleados de la Industria de la Carne de Berazategui sólo cuenta con la inscripción gremial [...] sus representantes [...] no se encuentran habilitados para gozar de la estabilidad que pretende en la acción deducida en autos" (SCBA, "Galarza, Oscar c/Subpga SA s/Acción de reinstalación", sentencia del 19 de marzo de 2003"). En la misma dirección existen precedentes, entre otros, del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chubut ("Melano, Carlos Alberto c/Impresora Chubutense S.R.L. s/Cobro de Haberes", Sentencia Interlocutoria del 26 de marzo de 1992) y de la Cámara de Apelaciones del Trabajo de la Provincia de Salta (Cámara de Apelaciones del Trabajo de Salta, Sala 1, "Guelli, Héctor Ramón y otros c/Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal S.A. s/ordinario", sentencia del 23 de marzo de 1994).

La inexistencia de protección legal a los representantes de organizaciones sindicales inscriptas implica no sólo que aquellos trabajadores que las constituyen se encuentren en una situación de total precariedad y debilidad frente a posibles injerencias externas, sino también que el resto de los trabajadores sean desalentados por el ordenamiento legal a crear nuevos sindicatos, aun contra su propia voluntad, ya que podrían ser objeto de represalias que, en un caso extremo —aunque muy frecuente en el país— represente la pérdida del puesto de trabajo.¹²

Ante un cuestionamiento similar, planteado en el ámbito de la OIT, el Estado argentino intentó desconocer la existencia de esta distinción irrazonable, argumentando que una interpretación global de la legislación del país permitía sostener que la actividad sindical gozaba de una adecuada protección. Sin embargo, la Comisión de Expertos, interpretando los alcances del Convenio 87 de la OIT, consideró recientemente que “aunque la legislación brinda de manera general una protección contra los actos de discriminación antisindical, los dirigentes sindicales de las asociaciones con personería gremial gozan de una protección especial adicional de la cual no gozan los dirigentes o representantes de las asociaciones simplemente inscriptas [...] La Comisión considera que esta discriminación es incompatible con las exigencias del Convenio”.¹³

2.2.2 Los sindicatos inscriptos carecen de aptitud legal para intervenir en conflictos colectivos

El régimen legal vigente restringe ilegítimamente la actividad de los sindicatos simplemente inscriptos, otorgándoles una capacidad de acción residual. En efecto, el artículo 31 de la ley 23.551 expresa que “son derechos exclusivos de la asociación sindical con personería gremial: a) defender y representar ante el Estado y los empleadores los intereses individuales

¹² Entre las víctimas de esta práctica violatoria al derecho a la libertad sindical podemos citar a Carlos Erraste, Secretario de Organización del Nuevo Sindicato de la Seguridad Privada de Neuquén; Santiago Caballero, dirigente de las Asociaciones Obreras Transporte Automotor de Pasajeros de Misiones; Sebastián Jaldín, Secretario General del Sindicato de Trabajadores Mercantiles de Juny (contemporáneamente también fue despedido el Secretario Adjunto del gremio); y dirigentes del Sindicato de Luz y Fuerza de Zárate, del Sindicato del Transporte Público y Privado de Neuquén, de la Unión de Conductores del Transporte Automotor de Pasajeros de Corrientes, la Asociación Personal de la Obra Social del Ministerio de Economía, entre otros. Todos ellos fueron objeto de despidos, suspensiones, e incluso agresiones físicas y amenazas por el solo hecho de promover la formación de sindicatos al margen de la asociación que detenta la personería gremial.

¹³ Informe de la CEACR, 91ª reunión, Ginebra, junio de 2003.

y colectivos de los trabajadores". Dicha norma complementa lo dispuesto en el artículo 23.b, que establece que las asociaciones sindicales tienen derecho a representar los intereses colectivos, cuando no hubiere en la misma actividad o categoría asociación con personería gremial.

El "modelo sindical" argentino, por ende, permite la coexistencia de asociaciones sindicales simplemente inscriptas y asociaciones con personería gremial, pero reserva a estas últimas con exclusividad la facultad de intervenir en la totalidad de las instancias y conflictos donde se diriman intereses colectivos de los trabajadores. Aquéllas, por su parte, tienen limitado su ámbito de actuación a la representación, a solicitud de parte, de los intereses individuales de sus afiliados (artículo 23.a, ley 23.551).¹⁴

Como consecuencia de ello, los sindicatos inscriptos se encuentran imposibilitados legalmente para representar los intereses colectivos de los trabajadores y, como derivación de este principio, de recurrir a la huelga y a otras formas de conflicto colectivo para defender y promover sus intereses laborales.¹⁵ Estos instrumentos sólo pueden ser utilizados por el sindicato que ostenta la personería gremial, en tanto representante exclusivo —por imperativo legal— de los intereses colectivos de los trabajadores.

Esta restricción al ámbito de actuación de los sindicatos inscriptos, que veda su intervención en conflictos colectivos, implica una limitación a las facultades inherentes al derecho a asociarse libremente con fines laborales, a la libertad sindical y a la huelga.¹⁶

¹⁴ De conformidad con lo dispuesto por el art. 22 del decreto 467/88 y el decreto 757/01, para representar los intereses individuales de los trabajadores la asociación sindical debe acreditar el consentimiento por escrito, por parte de los interesados, del ejercicio de dicha tutela.

¹⁵ Un ejemplo de los alcances de esta prohibición se dio en el ámbito de la Obra Social del Ministerio de Economía de la Nación, frente a la apertura de un procedimiento preventivo de crisis. Allí, dos sindicatos con personería gremial (pero a falta de representatividad en el ámbito de la Obra Social) avalaron la propuesta de la empleadora que consistía en una rebaja salarial del 40%, posibilitaba despidos con el pago en cuotas de la mitad de la indemnización correspondiente, y la apertura de un registro de retiros voluntarios. El acuerdo fue homologado pese a la oposición de la Asociación Personal de la Obra Social del Ministerio de Economía (sindicato simplemente inscripto pero con mayor representatividad en el ámbito respectivo), y como consecuencia directa 250 trabajadores, en su mayoría miembros de la Comisión Directiva, delegados y afiliados a este sindicato fueron despedidos. Una situación similar afectó al sector del transporte en la provincia de Misiones, donde el sindicato con personería gremial convalidó un acuerdo que disponía una rebaja salarial del 40%, sin que la Asociación Obrera Transporte Automotor de Pasajeros de Misiones pueda intervenir como actor representante de intereses colectivos en el marco de esta situación.

¹⁶ En el caso del ejercicio del derecho a la huelga, el ordenamiento jurídico argentino exige que su declaración sea realizada por el sindicato que ostenta la personería gremial. De esta manera, los trabajadores que desean crear un nuevo sindicato, o afiliarse a uno ya existente que no posea personería gremial, se enfrentan a la alternativa de resignar el ejercicio del derecho a la huelga como herramienta fundamental para la defensa de sus derechos laborales.

La negación del derecho de huelga no resiste la mínima confrontación con el principio de libertad sindical en tanto anula el ejercicio de la autotutela, es decir, el recurso a la huelga como herramienta para proteger la propia vida del sindicato (por ejemplo, frente al despido de un delegado, o para oponerse a la intervención del Estado o los particulares en la vida interna del sindicato).¹⁷

Al conferir a la asociación con personería gremial la representación exclusiva de los intereses colectivos de los trabajadores, la ley 23.551 priva a las asociaciones simplemente inscriptas de la posibilidad de entablar acciones representando estos intereses, aun en los ámbitos en los que su representatividad es mayoritaria. Esto implica que, ante restricciones, alteraciones o lesiones a los derechos colectivos de los trabajadores afiliados a asociaciones sin personería gremial, el sindicato no podrá peticionar ante instancias administrativas o judiciales para solicitar su subsanación o reparación. En este sentido, los afiliados al sindicato inscripto están obligados a recurrir al sindicato con personería gremial para defender sus derechos colectivos, lo que no sólo es un contrasentido en sí mismo, sino que facilita la promoción de abusos en el marco de conflictos intersindicales.¹⁸

De este modo, el régimen le quita al sindicato la esencia misma que lo constituye, en tanto precisamente el sujeto sindical se erige con el fin de trascender lo individual a través de la definición de un interés colectivo. Al respecto la Comisión de Expertos enfaiza que las entidades simplemente inscriptas "... no pueden ser privadas de los medios esenciales para fomentar y defender los intereses profesionales de sus miembros ni el del derecho a organizar su gestión y actividad".¹⁹

¹⁷ En palabras de Antonio Baylos "sindicato sin capacidad de conflicto, es un sindicato vacío de contenido esencial", citado por Tomada, Carlos, "La libertad Sindical en Argentina y el modelo normativo actual de la OIT", revista *Pistas* n° 5, Instituto del Mundo del Trabajo, Octubre 2001. Asimismo, véase *supra* la situación de la Unión de Conductores de la República Argentina (UCRA) en el acápite 3.2 de este capítulo.

¹⁸ Esto es muy frecuente en el caso de conflictos entre dos sindicatos que se disputan la condición de más representativos. Resulta contradictorio que, en estos casos, los afiliados al sindicato simplemente inscripto deban recurrir al sindicato al que se enfrentan para la defensa de sus intereses colectivos. Ello es aún más grave ante la necesidad de adoptar medidas de acción colectivas como método de autotutela de las organizaciones simplemente inscriptas, es decir, para la defensa de la vida del propio sindicato. En esta situación de desprotección se encuentra el Sindicato de Empleados y Obreros Gastronómicos de Tucumán, enfrentado a la Unión de Trabajadores Hoteleros y Gastronómicos de la República Argentina, quien posee la personería gremial en la zona a pesar de contar con muy pocos afiliados en el ámbito de dicha provincia. Una situación similar, que se analiza en detalle en el acápite 3.2.4, es padecida por el Sindicato de Luz y Fuerza de Zárate.

¹⁹ "La Libertad Sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración", OIT, Ginebra, 1996, principio 309.

2.2.3 Los requisitos para acceder a la personería gremial son irrazonables

En la Argentina el ejercicio del derecho a la negociación colectiva está otorgado, con exclusividad, a la asociación sindical con personería gremial, y la ley impone obstáculos insalvables para que los sindicatos simplemente inscriptos puedan disputar, con una cierta posibilidad de éxito, el reconocimiento esta categoría.

Al respecto, el artículo 28 de la ley 23.551 establece que “en caso de que existiera una asociación sindical de trabajadores con personería gremial, sólo podrá concederse igual personería a otra asociación, para actuar en la misma zona y actividad o categoría, en tanto que la cantidad de afiliados cotizantes de la peticionante, durante un período mínimo y continuado de seis meses anteriores a su presentación, fuere considerablemente superior a la de la asociación con personería preexistente”. Por su parte, el artículo 21 del decreto 467/88 estableció el alcance de la frase “considerablemente superior”, estableciendo que la peticionante debía superar a la anterior, como mínimo, en un 10% de sus afiliados cotizantes.

En el caso puntual de la referencia al cotejo de afiliados cotizantes, este requisito se vincula con la discriminación establecida en el art. 38, que solamente obliga a los empleadores a retener la cuota sindical cuando se trata de entidades con personería gremial. La situación de la entidad que pretende la personería está en una clara desventaja para obtener el desplazamiento cuando el objeto de dicha medición son precisamente sus afiliados “cotizantes”. En este aspecto, el trato desigual del que son objeto los sindicatos inscriptos se convierte en un agravante ya que dificulta el acceso a la condición de más representativo. De esta manera, no sólo afecta al desarrollo de la actividad normal del sindicato, sino que actúa como un obstáculo más para el acceso a la personería gremial y, por ende, al ejercicio del derecho a la negociación colectiva.

Con respecto al artículo 28 de la ley y el artículo 21 del decreto 467/88, la Comisión de Expertos de la OIT ha expresado que “... la exigencia de contar con un porcentaje considerablemente superior constituye una dificultad en la práctica para que las asociaciones sindicales meramente inscriptas puedan obtener la personería [...] la Comisión insiste en que el gobierno tome las medidas necesarias para eliminar el requisito de ‘considerablemente superior’”.²⁰

²⁰ CEACR, Observación individual sobre el Convenio núm. 87, Libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 Argentina, Publicación: 1999. Con posterioridad, la Comisión de Expertos reiteró que es necesaria la enmienda de la ley 23.551 de asociaciones sindicales (*Informe de la CEACR, 2003, 91ª reunión, Ginebra, junio de 2003*).

El sistema legal argentino, con el fin de promover una cierta estabilidad para definir el carácter de más representativo, impone un obstáculo que es imposible de sortear por los sindicatos simplemente inscriptos. Así, la asociación sindical simplemente inscripta, además de demostrar que es la más representativa, debe superar en un 10% la cantidad de afiliados cotizantes de la asociación preexistente. Este requisito debe contextualizarse en el marco de una legislación que, como vimos, prohíbe a los sindicatos que carecen de personería gremial la utilización de las herramientas indispensables para desarrollar su labor en defensa de los trabajadores que representan (entre ellos, el derecho a la huelga, a intervenir en conflictos colectivos y a la retención por nómina).

Si el sindicato minoritario carece, en virtud de la ley, de las herramientas fundamentales para defender los intereses de sus afiliados, entonces nunca se encontrará en condiciones de disputar legítimamente "la personería gremial".

Adicionalmente, deben señalarse dos situaciones específicas en las que la ley, en la práctica, prohíbe absolutamente que una asociación sindical simplemente inscripta pueda acceder a la personería gremial, por lo que no tendrá ninguna posibilidad de desarrollar íntegramente su programa de acción, en tanto no podrá representar los derechos colectivos de sus afiliados, ejercer el derecho a la huelga y contar con protección legal para sus fundadores y dirigentes. Nos referimos puntualmente a los obstáculos que imposibilitan el acceso a la personería gremial por parte de los sindicatos de trabajadores de una misma empresa y los de trabajadores de un mismo oficio, profesión o categoría (artículos 29 y 30, ley 23.551). En estos casos, la violación al derecho a la libertad sindical resulta evidente.

El artículo 29 permite el otorgamiento de personería gremial al sindicato de trabajadores de una misma empresa, sólo por una vía excepcional, habilitada por la inexistencia de otro sindicato que la posea en el doble ámbito territorial y subjetivo de la actividad o de la categoría.²¹

Por su parte, el artículo 30 de la ley impide el reconocimiento como "más representativo" a un "sindicato de oficio, profesión o categoría" cuando preexista un "sindicato de actividad" que la posea. En estos casos prevalece incondicionalmente el sindicato vertical sobre el horizontal, con la sola condición de que aquél comprenda en su personería la representa-

²¹ El art. 29 de la ley 23.551 establece: "Sólo podrá otorgarse personería a un sindicato de empresa, cuando no obrare en la zona de actuación y en la actividad o en la categoría una asociación sindical de primer grado o unión".

ción de dichos trabajadores, y con independencia de la cantidad de afiliados que cuente una y otra organización.²²

Estas disposiciones importan una valla insalvable para que los trabajadores puedan ejercer plenamente el derecho a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección para la protección de sus intereses. En efecto, si los trabajadores escogen como forma de organización el sindicato de empresa o el sindicato de categoría, profesión u oficio, su capacidad sindical será sumamente limitada y no podrán desarrollar libre y eficazmente su programa de acción sindical.

3. La respuesta de los trabajadores y los obstáculos para el ejercicio de sus derechos

3.1 El surgimiento de nuevos sindicatos

Históricamente, la existencia de sindicatos simplemente inscriptos era, en términos cuantitativos, residual. En efecto, se trataba de un estadio temporario, que cubría el tránsito desde el nacimiento de la organización gremial hasta que era recibida la personería gremial. Sin embargo, el viejo criterio de promover la existencia de un sindicato único por rama de actividad ha quedado desvirtuado por la propia realidad.

Hoy existen en el país más de 3.000 sindicatos y 85 federaciones. De este conjunto solamente once entidades cuentan con más de 100.000 afiliados, y quince entre 50.000 y 100.000 afiliados, sin embargo aproximadamente 1.000 entidades cuentan con entre 100 y 499 afiliados.

Como correlato de esta dispersión, 1.792 sindicatos carecen de personería gremial, es decir, son simplemente inscriptos (frente a 1.357 sindicatos que poseen personería). Por ende, la sola razón de pertenecer a estas organizaciones se convierte en un criterio de discriminación —por cierto ilegítimo—, ya que sus integrantes no pueden acceder a la protección que la ley otorga, con exclusividad, a las asociaciones dotadas de personería gremial.

Como veremos a continuación, los miembros de estos sindicatos son objeto de persecuciones de todo tipo, y están sujetos a la amenaza permanente de perder sus fuentes de trabajo llegando incluso a recibir amenazas

²² Véase *supra* la situación de la Unión Personal Jerárquico del Banco de la Provincia de Buenos Aires en el acápite 2.3.

y agresiones físicas por el sólo hecho de pertenecer a organizaciones sindicales distintas de aquella que es reconocida como mayoritaria.

3.2 Algunas experiencias de sindicatos simplemente inscriptos

3.2.1 La Nueva Organización Sindical Gastronómica

La fundación de la Nueva Organización Sindical Gastronómica (NOS) se remonta al mes de agosto de 1997, aunque la inscripción gremial le fue otorgada cuatro años más tarde.²³

El grupo de trabajadores que la conformó pertenecía originariamente a la Unión de Trabajadores del Turismo, Hoteleros y Gastronómicos de la República Argentina (UTGHRA), sindicato que aún cuenta con la personería gremial.

En el año 1993, luego de participar en un proceso electoral al que calificaron de fraudulento, la conducción de la UTGHRA realizó una serie de modificaciones al estatuto para garantizar que no surgieran agrupaciones opositoras, a la vez que expulsó del sindicato a Daniel Jorajuría Kahrs, uno de los dirigentes más visibles del grupo disidente.

Luego de algunos intentos por modificar esta situación desde el interior del sindicato,²⁴ la decisión de este grupo fue conformar una nueva organización sindical, haciendo uso del derecho establecido en el Convenio 87 de la OIT.

En la actualidad el ámbito de actuación del NOS es la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, donde cuentan con alrededor de 2.000 afiliados. A lo largo de estos años han articulado con trabajadores gastronómicos y de hotelería de otras provincias, llegando a fundar filiales en las provincias de Buenos Aires, Mendoza y San Juan, y en las ciudades de Bariloche y Ushuaia. En todos los casos, a excepción de Ushuaia, la totalidad de los fundadores del sindicato fueron despedidos inmediatamente o perseguidos laboralmente, por lo que ninguno de estos intentos pudo consolidarse.²⁵

²³ De acuerdo con el art. 14 bis de la Constitución Nacional, este trámite consiste en no más que la simple inscripción en un registro habilitado a tal efecto.

²⁴ La inexistencia de mecanismos idóneos para garantizar la democracia y la libertad sindical se observa con toda claridad en este conflicto. Si bien el grupo opositor denunció haber sido víctima de fraude en el proceso eleccionario celebrado en el año 1993, este planteo fue sucesivamente dilatado en las instancias administrativas (Ministerio de Trabajo de la Nación) y sólo concluyó con el dictado de un fallo judicial en el año 1998 que, en atención al tiempo transcurrido, declaró abstracta la cuestión.

²⁵ También, en la provincia de Tucumán se encuentra el Sindicato de Empleados y Obremos Gastronómicos, fundado en 1906. Este sindicato, ampliamente mayoritario en la provincia, se encuentra en un abierto conflicto con la UTGHRA por la personería gremial.

Las violaciones a la libertad sindical en el caso de los trabajadores gastronómicos no sólo refieren al despido de dirigentes que no cuentan con tutela efectiva. En el mes de marzo de 2004 la UTGHRA celebró un convenio colectivo abiertamente regresivo, que entre otras cuestiones disponía: a) una "contribución sindical compulsiva" del 2,5% de todos los salarios de los trabajadores gastronómicos comprendidos por el convenio colectivo de trabajo a favor de la UTGHRA; b) la destrucción de la carrera hotelera y gastronómica, y el establecimiento de la movilidad funcional discrecional; c) la facilidad para recurrir a modalidades de contratación tendientes a reducir la importancia relativa del contrato de trabajo por tiempo indeterminado (temporada, trabajo eventual, extras, etc); d) la creación del "Nivel 0-Aprendiz" en la categoría laboral, que induce una reducción salarial en la totalidad de las categorías; e) la disminución y eliminación de los adicionales ya existentes (alimentación, presentismo, falla de caja, e idioma).

Antes de que el Ministerio de Trabajo de la Nación dispusiera su homologación, este convenio fue impugnado administrativa y judicialmente por el NOS, y en dicha ocasión la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo le reconoció legitimidad para realizar el planteo. Si bien ello importó un avance cualitativo en términos de la capacidad de acción de los sindicatos simplemente inscriptos, cabe realizar una doble consideración. Por un lado, no existe ningún procedimiento preestablecido que permita a los trabajadores participar en el proceso de discusión del convenio colectivo por fuera del sindicato que cuenta con personería gremial, circunstancia que contribuye a garantizar el monopolio de la representación sindical.²⁶ Por otro lado, luego de que trascendieran los alcances del convenio que esperaba homologación, el Ministerio de Trabajo dispuso la realización de una serie de cambios que no modificaron, en lo sustancial, la precarización de los derechos laborales allí consagrada. Nuevamente, la imposibilidad de los trabajadores de participar en el proceso de discusión del convenio colectivo debilita los canales institucionales de representación y deslegitima el modelo sindical vigente.

²⁶ La impugnación realizada por el NOS al convenio colectivo celebrado por la UTGHRA tuvo, en su origen, una circunstancia fortuita, ya que de lo contrario sólo habrían conocido la existencia del convenio una vez homologado, y ello hubiera dificultado notablemente su cuestionamiento judicial (esta situación se verificó recientemente en el CCT 362/03 "Hotelería de Turismo" que fue homologado sin que los trabajadores conocieran su existencia).

3.2.2 Los sindicatos simplemente inscriptos en el transporte

En el ámbito del transporte automotor la personería gremial en el nivel nacional es ostentada por la Unión Tranviarios Automotor (UTA). Sin embargo, existen numerosos intentos de trabajadores del transporte por conformar nuevos sindicatos, entre los que se cuentan la Unión de Conductores del Transporte Automotor de Pasajeros de Corrientes (UCTAP), las Asociaciones Obreras Transporte Automotor de Pasajeros de Misiones (AOTAP), el Sindicato del Transporte Público y Privado de Neuquén, y la Unión de Conductores de la República Argentina (UCRA, con ámbito de actuación en la Ciudad de Buenos Aires, Gran Buenos Aires y la provincia de Salta).

Estas organizaciones gremiales se enfrentan a distintos tipos de dificultades para llevar adelante su programa de acción sindical. La primera de ellas es la existencia de innumerables obstáculos burocráticos para acceder a la simple inscripción gremial. En efecto, tan sólo la UCRA cuenta con este reconocimiento, y los trámites de la UCTAP y el Sindicato del Transporte de Neuquén llevan ya más de cinco años.

Por cierto que esta inscripción no implica que el Estado reconozca la plena capacidad sindical de estas organizaciones. En un reciente conflicto suscitado al despido de un dirigente de la UCRA, trabajador de la empresa Nueva Chevallier S.A., el Director Nacional de Relaciones del Trabajo entendió que se trataba de una cuestión individual (a pesar de tratarse del despido de un dirigente sindical) y que, por ende, debía tramitarse por ante el Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria.²⁷

Las reiteradas violaciones a la libertad sindical poseen un estrecho vínculo con la inexistencia de democracia sindical. En el caso del transporte, los integrantes de la UCTAP intentaron participar en las elecciones internas de la UTA en el año 1998 en la provincia de Corrientes, pero para ello les exigían, estatutariamente, representación en al menos cinco provincias. Este hecho los motivó a conformar un nuevo sindicato.

Finalmente, debe señalarse que los trabajadores insisten en desarrollar su actividad sindical en las asociaciones gremiales de su elección a pesar de los obstáculos provenientes del régimen legal, aun a costa de poner en riesgo hasta su integridad física.

Una situación de estas características fue soportada por numerosos trabajadores el 24 de abril de 2004. En esa ocasión, organizaciones sindica-

²⁷ Expediente 1.083.910/04, resolución del 20 de febrero de 2004.

les vinculadas al transporte tenían previsto desarrollar el congreso fundacional de la Federación Nacional de los Trabajadores del Transporte. Sin embargo, este congreso no pudo llevarse a cabo en virtud de la agresión física que les provocó un grupo de 200 individuos armados con manoplas, cachiporras y armas de fuego, que se identificaron como miembros de la UTA. Como consecuencia de esta agresión debieron ser hospitalizados Daniel García y Fabio Calvo, de la Asociación de Personal de Dirección de los Ferrocarriles Argentinos (APDEA), Carlos Mansilla, de Ferrovianos, Ramón Chávez trabajador de la empresa Río de la Plata y miembro de la UCRA, y el diputado nacional y dirigente de la Asociación de Personal Aeronáutico (APA), Ariel Basteiro.²⁸

3.2.3 *La Unión del Personal Jerárquico del Banco de la Provincia de Buenos Aires*

La fundación de este sindicato se remonta al 20 de junio de 1987 y agrupa al personal de categorías superiores del Banco de la Provincia de Buenos Aires. En este caso la inscripción gremial llegó poco menos de un año después.

Luego de verificar que reunían los requisitos legales para acceder a la personería gremial (más de seis meses de inscripción, tener afiliado a más del 20% y ser la más representativa en el ámbito en cuestión), realizaron el correspondiente pedido el 16 de mayo de 1995. Este requerimiento recibió la oposición de la Asociación Bancaria (organización cuya personería gremial abarca a todos los empleados bancarios del país).

El pedido de personería gremial de la UPJ fue rechazado el 3 de julio de 1997 y motivó la presentación de un recurso jerárquico, que recién fue resuelto el 8 de octubre de 2003 por medio del decreto 898/03. En dicha ocasión se expresó que la Asociación Bancaria, en tanto organización gremial de actividad con zona de actuación en todo el territorio de la Nación, contemplaba en su ámbito personal la representación pretendida por la UPJ. A raíz de ello, y por aplicación del art. 30 de la ley 23.551, se resolvió rechazar la solicitud de personería gremial, manifestando que resultaba improcedente el cotejo de representatividad.

El razonamiento plasmado por el gobierno nacional en el decreto 898/03 implica que la UPJ no podrá obtener la personería gremial ni

²⁸ Véase *Clarín*, 25/4/04. "Por una puja sindical, le dieron una paliza a un diputado y gremialista" v comunicado de prensa de la CTA del 24 de abril de 2004 en <www.cta.org.ar/prensa/comunicados/2004/24d0404.html>.

siquiera en el hipotético caso de afiliar a la totalidad de los trabajadores comprendidos en su ámbito personal, lo que a todas luces implica una violación al derecho a la libertad sindical.²⁹

3.2.4 *El Sindicato Luz y Fuerza de Zárate-Campana*

El Sindicato Luz y Fuerza de Zárate-Campana se constituyó el 30 de diciembre de 1987 e involucra, entre otros, a los trabajadores de la Central Nuclear Atucha, Agua y Energía Eléctrica Sociedad del Estado (TRANSENER), la Dirección de Energía de la Provincia de Buenos Aires (TRANSBA) y la Cooperativa de Electricidad de Zárate.

La primera dificultad en este caso fueron los obstáculos para acceder a la inscripción gremial, que fue solicitada el 15 de enero de 1988 y concedida recién el 13 de febrero de 1995. Una vez obtenida la inscripción gremial, el sindicato solicitó la personería gremial el 7 de noviembre de 1995. Nuevamente el trámite se prolongó por años, durante los cuales la situación de los trabajadores del sector flexibilizó con el acuerdo de la organización titular de la personería gremial (Federación Argentina de Trabajadores de Luz y Fuerza), y los miembros del sindicato con simple inscripción vieron dificultada o directamente imposibilitada su acción sindical, a través de suspensiones o despidos. Finalmente, el pedido de personería gremial fue rechazado luego de más de siete años (el 3 de enero de 2003), y actualmente se encuentra en sede judicial.

3.2.5 *La sindicación de los trabajadores no integrados al mercado formal de trabajo*

El actual modelo sindical es incapaz de garantizar la plena vigencia de la libertad sindical de aquellos trabajadores que no se encuentran insertos en el mercado formal de trabajo.³⁰

En efecto, existen numerosas organizaciones de trabajadores que tienen como objetivo la defensa de los derechos de sus miembros a través

²⁹ El caso de la UPJ se encuentra actualmente tramitando en sede judicial.

³⁰ La vinculación entre el ejercicio de derechos sociales y la pertenencia al mercado formal de trabajo no es exclusiva del derecho a la libertad sindical. En el capítulo VIII de este Informe se analiza cómo dicha concepción resulta ineficaz para garantizar la vigencia de derechos tales como la salud o la seguridad social. Los desarrollos allí realizados en términos de la relación existente entre la garantía de los derechos sociales y el mercado formal de trabajo son plenamente aplicables al derecho a la libertad sindical, en tanto en la actualidad este derecho sólo puede ejercerse luego de contar con un trabajo registrado que implique relación de dependencia.

de la acción sindical pero que, a pesar de ello, no cuentan con reconocimiento legal.

En esta situación se encuentran los integrantes del Sindicato de Feriantes (SIFERA), que recibieron como respuesta a su pedido de inscripción gremial el requerimiento de cumplir con la disposición 36/98 de la Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales. Esta norma obliga a los sindicatos que pretenden obtener su inscripción a acompañar un listado de afiliados que debe contener, entre otros, los siguientes datos: nombre o razón social de la empresa, n° de CUIT, domicilio del lugar de prestación de servicios del afiliado (indicando localidad, partido y provincia) y actividad principal de ésta.

Por su parte, los 4.000 integrantes del Sindicato Único de Cartoneros y Afines de la República Argentina poseen su pedido de inscripción gremial en trámite desde principios de 2003. En este caso, la primera respuesta que recibieron provino de la empleada administrativa encargada de recibir la solicitud, quien les manifestó que ellos no podían iniciar ese trámite ya que, según señaló, "no eran trabajadores".

La historia de la Asociación de Mujeres Meretrices (AMMAR) también está signada por la lucha para obtener su reconocimiento como organización de trabajadores, y así poder defender colectivamente la plena vigencia de la totalidad de los derechos. En este caso el pedido de inscripción gremial finalmente fue presentado este año, bajo la denominación de Asociación de Trabajadores Sexuales de Argentina (ATSA - AMMAR).

En todos estos casos, la falta de reconocimiento del carácter de trabajadores implica que estas organizaciones no puedan participar en la defensa colectiva de los derechos, y de esta manera transformarse en canales institucionales de representación política y social. Ello se traduce en la imposibilidad de ejercer, como trabajadores, el derecho de participar en los procesos de adopción de políticas públicas que tengan directa vinculación con sus condiciones laborales.³¹

3.2.6 La Central de los Trabajadores Argentinos

Los orígenes de la Central de Trabajadores Argentinos (CTA) se remontan a un encuentro de dirigentes sindicales realizado el 17 de diciembre

³¹ Sin pretender realizar una enumeración exhaustiva de las medidas que afectan a estos sectores, puede señalarse la regulación de la actividad de la recolección y reciclaje que realizan los cartoneros, y la discusión legislativa realizada en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires referida a la oferta y demanda de sexo en la vía pública y a la venta ambulante.

1991 en la localidad de Burzaco, provincia de Buenos Aires, aunque el nacimiento de la CTA se produce un año después, en el congreso fundacional realizado en Parque Sarmiento.

Desde su fundación, la CTA se estructuró sobre la base de tres pilares: afiliación directa (todos los trabajadores, ocupados o no, pueden afiliarse a la Central); elecciones directas (cada afiliado tiene voz y elige en forma directa a su conducción en los diferentes niveles —local, provincial y nacional—); y autonomía (se reivindica autónoma respecto de los grupos económicos, los gobiernos y los partidos políticos).

Si bien se conforma como un sindicato de tercer grado (que agrupa a sindicatos y grupos de sindicatos), la circunstancia de permitir la afiliación directa provoca que numerosas organizaciones sociales se incorporen a la central, a diferencia de la Confederación General del Trabajo (CGT), que es quien ostenta la personería gremial de tercer grado en el país y sólo admite grupos de sindicatos.

Esta característica fue, precisamente, el principal obstáculo para la obtención de la inscripción gremial, ya que el Estado argentino sostenía que no era admisible la afiliación directa de trabajadores, sino que éstos debían estar afiliados previamente a un sindicato de base. Esta negativa estatal fue superada en el año 1997, cuando la CTA obtuvo su inscripción gremial a partir de un pronunciamiento del Comité de Libertad Sindical de la OIT, en el caso núm. 1777, donde el Consejo de Administración de ese organismo debió instar al Estado al reconocimiento del derecho de libertad sindical de los trabajadores que integran la CTA.

Actualmente la CTA está conformada por numerosas organizaciones sindicales y sociales, entre las que se encuentran 76 sindicatos con personería gremial, 120 con simple inscripción y alrededor de 50 con el pedido de inscripción en trámite, y cuenta con 987.533 afiliados. Recientemente ha formulado un pedido para contar con personería gremial, que aún se encuentra en trámite.

4. Las violaciones a la libertad sindical ante organismos internacionales de protección de los derechos humanos

4.1 La discusión en la OIT

La sanción de la ley 23.551, en 1988, importó un avance cualitativo con relación a su predecesora, la ley "de facto" 22.105. En las sesiones del año 1989 la Comisión de Expertos de la OIT celebró este hecho, a la vez que

señaló varios puntos que, según su criterio, no parecían estar en conformidad con el Convenio 87.³²

En dicha ocasión la Comisión de Expertos estimó que el porcentaje establecido en el artículo 21 del decreto 467/88 (reglamentario de la ley) para que una organización sindical desplazara la personería gremial de otra preexistente, resultaba excesivo.

Asimismo, destacó que las limitaciones dispuestas por los arts. 29 y 30 de la ley 23.551 podrían tener por efecto restringir el derecho de los trabajadores de consultar las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, contraviniendo el artículo 2 del Convenio 87.

Finalmente, puntualizó que los privilegios otorgados a los sindicatos con personería gremial en los artículos 38 y 39 (retención de cotizaciones sindicales y exenciones fiscales), 41 (monopolio de la representación de los trabajadores en la empresa) y 48 y 52 (protección especial), eran contrarios a la doctrina de la propia Comisión de Expertos y del Comité de Libertad Sindical en tanto expresa que cuando el legislador confiere a los sindicatos reconocidos, que de hecho son los más representativos, ciertos privilegios relativos a la defensa de los intereses profesionales en virtud de los cuales sólo ellos son capaces de ejercer únilmente, la concesión de tales privilegios no debe estar subordinada a condiciones de tal naturaleza que influyese indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse.

Estas observaciones se mantuvieron a lo largo de los años sin mayores modificaciones, y el modelo sindical argentino también fue objeto de análisis en la 92ª Conferencia Internacional del Trabajo celebrada del 1 al 17 de junio de 2004.

En dicha ocasión, la Comisión de Expertos tomó nota de que el gobierno argentino informó que "debe impulsarse la instrumentación de medidas específicas para que las organizaciones sindicales cuenten con las facultades necesarias para garantizar efectivamente el derecho de opción del trabajador" y para ello la propuesta del gobierno pretende fortalecer normativamente a los sindicatos simplemente inscriptos "optimizando la protección del delegado sindical de éstas, fortaleciendo la capacidad económica de estas organizaciones al establecer que el empleador actúe como agente de retención de la cuota sindical y reduciendo el porcentaje mencionado en el art. 28 de la ley de asociaciones".³³

³² CEACR: Observación individual sobre el Convenio num. 87, Libertad sindical y protección del derecho de sindicación, 1948 Argentina (ratificación: 1960) Publicación: 1989.

³³ Informe de la CEACR (2003), 92ª reunión, Ginebra, junio de 2004.

Asimismo, el gobierno puntualizó que este proceso está avanzando paulatinamente debido a que el resultado de las modificaciones normativas requeridas “afecta a los titulares de los derechos consagrados”, para proseguir sosteniendo que la “viabilidad de las modificaciones a la legislación que resultan pertinentes y su posterior sustentabilidad requieren, como condición necesaria, no sólo de la voluntad política del gobierno sino también de alcanzar un grado de consenso suficiente entre las organizaciones sindicales que permita preservar el interés colectivo”.

De lo expuesto se desprende que el gobierno argentino ha reconocido ante la OIT la necesidad de modificar la legislación sindical del país, en tanto contiene violaciones al derecho a la libertad sindical, pero ha supeitado dichas modificaciones al logro de consensos con las restantes organizaciones sindicales, es decir, con aquellas que ostentan la personería gremial y los privilegios que de ella se desprenden.

Por cierto que esta búsqueda de consensos no importa garantizar la efectiva vigencia del derecho a la libertad sindical en el país, y por ende la Comisión de Expertos “observó con preocupación que desde hace numerosos años se refiere a las disposiciones de la legislación mencionadas que plantean serias discrepancias con el Convenio 87”,³⁴ y que ello no se ha traducido en la modificación de la normativa cuestionada.

4.2 La discusión en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA

Las violaciones a la libertad y a la democracia sindical en la Argentina también fueron denunciadas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) por el CELS y la CTA en marzo de 2004, en el marco de una audiencia especial sobre la situación de los derechos humanos en el país. Allí se señaló la incompatibilidad de la ley sindical argentina con la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el Protocolo de San Salvador y el Convenio 87 de la OIT.³⁵

Luego de escuchar a las organizaciones y a los representantes del Estado, los miembros de la CIDH destacaron la importancia vital del respeto a la libertad sindical para la consolidación de la democracia en Argentina y decidieron supervisar periódicamente la evolución del tema. Las

³⁴ Informe de la CEACR (2003), 92ª reunión, Ginebra, junio de 2004. La Comisión de Expertos se refiere a los arts. 28, 29, 30, 38, 48 y 52 de la ley 23.551 y 21 del decreto 467/88.

³⁵ El texto completo de la presentación realizada ante la CIDH puede ser consultado en <www.cels.org.ar>.

preguntas de los comisionados se centraron en la protección de los delegados sindicales no mayoritarios, en la posición de la OIT sobre los temas planteados y en las medidas que el Estado había adoptado frente a las recomendaciones de la Comisión de Expertos de ese organismo.

En respuesta a esta denuncia, en el mes de mayo la CIDH requirió al gobierno un detallado informe sobre la libertad sindical en la Argentina, por lo que esta temática cobró centralidad en la agenda de los derechos humanos del Estado.

Las cuestiones señaladas por la CIDH en su comunicación fueron los mecanismos de protección o tutela de los representantes de las asociaciones sindicales simplemente inscriptas, y las herramientas con que cuentan para hacer frente a despidos, suspensiones y/o modificaciones de sus condiciones de trabajo; las distinciones en la capacidad de acción colectiva y en el ejercicio del derecho de huelga entre las asociaciones con personería gremial y aquellas simplemente inscriptas; los mecanismos de acceso a la personería gremial; y las distinciones existentes en materia de retención por nómina de la cuota sindical.

Se trata de aspectos directamente relacionados con el derecho que poseen los trabajadores a desarrollar su capacidad de acción sindical de la manera que estimen conveniente, y a través de las organizaciones sindicales que ellos prefieran. Si se analizan los aspectos observados por la CIDH (y también la OIT) a la luz de las situaciones relevadas en el acápite 3 de este capítulo, podrá visualizarse que poseen una estrecha vinculación con las principales violaciones a la libertad y a la democracia sindical que tienen lugar en el país.

5. La libertad sindical y los espacios de mediación social y política

El análisis de las violaciones a la libertad y a la democracia sindical trasciende las discusiones propias de los problemas de índole laboral. Las cuestiones analizadas en este capítulo se vinculan con la crisis de los espacios de mediación política y social, que se manifestó con toda su expresión en las jornadas del 19 y 20 de diciembre de 2001, y que subsiste en la actualidad. La democratización del modelo sindical importa la reconstrucción de estos espacios, con el fin de posibilitar una adecuada representación y defensa de los derechos civiles y políticos, económicos y sociales de los trabajadores.³⁶

³⁶ El sostenimiento del monopolio de la representación sindical en cabeza de los sindicatos con personería gremial implica mantener la vigencia de un sistema profundamen-

Para garantizar el éxito de este proceso, el gobierno nacional, como primera medida, no debe obstaculizarlo, sino instrumentar lo necesario para que sean los trabajadores quienes definan qué tipo de acción sindical quieren desarrollar y de qué manera van a hacerlo. Al respecto, el modelo sindical argentino se vislumbra incapaz para dar respuesta a la nueva realidad sindical, por lo que requiere urgentes modificaciones con el fin de garantizar la plena vigencia de la libertad y la democracia sindical. Los casos relevados en este artículo son una prueba fiel de ello.

En consecuencia, debería otorgarse a todas las asociaciones sindicales, sin distinción de su grado de representatividad, similares herramientas de protección de su actividad sindical (protección de los representantes sindicales) y capacidad operativa para desarrollar su plan de acción (posibilidad de ejercer el derecho a la huelga, capacidad para intervenir en representación de los intereses colectivos de sus afiliados y retención de las cuotas sindicales en nómina), admitiéndose que limitadas facultades —negociación colectiva, consultas gubernamentales y representación en instancias internacionales— sean ejercidas por quien detente el carácter más representativo, en tanto y en cuanto el acceso a esta condición no esté subordinado a requisitos irrazonables.

Finalmente, la intervención de la CIDH demuestra que el debate acerca de la libertad y la democracia sindical en el país debe incorporarse a la política del gobierno en materia de derechos humanos, y no circunscribirse a una discusión sobre políticas laborales y sindicales. El gobierno nacional, que ha manifestado considerar el respeto de los derechos humanos como una política de Estado, debería iniciar en lo inmediato un proceso de diálogo con todos los sectores involucrados en este debate para determinar finalmente las medidas que permitan adecuar el régimen actual y garantizar la plena vigencia de la libertad y la democracia sindical en el país.

te deslegitimado (proceso del que da cuenta la masiva proliferación de nuevos sindicatos que se enfrentan a todos los obstáculos referidos en este artículo) que no resulta idóneo para canalizar, por vías institucionales, la representación social y política de los trabajadores.