

seminario

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

y representación sindical
¿necesidad de cambios?

aset

Asociación Argentina de Especialistas
en Estudios del Trabajo

FRIEDRICH
EBERT 
STIFTUNG

Negociación colectiva y representación sindical : ¿necesidad de cambios? /
Héctor Omar García ... [et.al.]. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos
Aires : Friedrich Ebert Stiftung, 2013.
E-Book.

ISBN 978-987-28189-1-3

1. Economía. 2. Ciencia Política. 3. Sindicalismo.. I. García, Héctor Omar
CDD 338.1

ASET
Aráoz 2838
C1425DGT - Buenos Aires, Argentina.
Email: a-s-e-t@fibertel.com.ar
www.aset.org.ar

FUNDACION FRIEDRICH EBERT
Marcelo T de Alvear 883, 4° piso.
C1058AAK - Buenos Aires, Argentina.
E-mail: fes.argentina@fes.org.ar
www.fes.org.ar

Los artículos que publicamos son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no traducen necesariamente el pensamiento de la Fundación Friedrich Ebert. Se admite la reproducción total o parcial de sus trabajos como asimismo de sus ilustraciones, a condición de que se mencione la fuente y se haga llegar copia a la redacción.

Editado en Argentina, diciembre de 2013.

DISEÑO DE PUBLICACIONES:
YUNQUE de Ildefonso Pereyra.
E-mail: yunque1@yunquemm.com.ar
Tel.: 54 11 2057 2119
Tarija 3520 - CP1253
Buenos Aires, Argentina.

Introducción	5
Programa	7
CONFERENCIA INAUGURAL	
La negociación colectiva reciente: fortalezas, debilidades y perspectivas.	9
PRIMER SEMINARIO	
¿Cómo se negocia hoy en Argentina?	
Formas y cobertura de la negociación colectiva.	15
Estructura y determinantes de la negociación colectiva en Argentina	
<i>Por David Trajtemberg</i>	17
Negociación colectiva, tercerización y modalidades de contratación atípicas.	
<i>Por Andrea Del Bono</i>	31
Resumen de los comentarios e intercambio con el público.	51
SEGUNDO SEMINARIO	
¿Qué se negocia en Argentina en la actualidad?	
Los contenidos de la negociación colectiva.	57
Los contenidos de la negociación colectiva durante la postconvertibilidad.	
Características e interrogantes.	
<i>Por Clara Marticorena</i>	59
La estructura del conflicto y la negociación.	
<i>Por Horacio Meguira.</i>	75
Resumen de los comentarios e intercambio con el público.	95
TERCER SEMINARIO	
Puntos de tensión en la negociación colectiva actual.	101
Algunas ideas para pensar los conflictos por encuadramiento y la disputa por la representación.	
<i>Por Gabriela A. Pontoni</i>	103
El encuadramiento sindical, un conflicto intersindical por la <i>representación</i> de los trabajadores de la empresa.	
<i>Por Héctor Omar García.</i>	115
Resumen de los comentarios e intercambio con el público.	144

El ciclo de seminarios: **Negociación colectiva y representación sindical. ¿Necesidad de cambios?** tuvo lugar los días 3, 10 y 17 mayo de 2013, de 16 hs. a 20 hs., en el Salón Auditorio del IDES, Aráoz 2838, Ciudad de Buenos Aires.

El objetivo general fue contribuir a la reflexión sobre la situación y las problemáticas vinculadas con la negociación colectiva y la representación sindical en Argentina. Se buscó en particular poner énfasis en los contenidos no exclusivamente salariales de la negociación, como las modalidades de contratación, la organización del trabajo y los cambios tecnológicos, las condiciones laborales, la igualdad entre géneros, la representación de los nuevos grupos de trabajadores, entre otros.

Participaron en los seminarios reconocidos especialistas en las temáticas planteadas y actores sindicales que dieron cuenta de sus experiencias y de las prácticas reales. Se procuró reflejar la pluralidad de posiciones existentes, que den respuestas diversas a las preguntas planteadas.

El ciclo de seminarios se inició con una **conferencia inaugural a cargo del Ministro de Trabajo, Carlos Tomada**, quien brindó una visión general de los procesos de negociación colectiva en los últimos años, sus fortalezas, debilidades y perspectivas.

A su vez, en cada uno de los días del seminario se profundizó en un determinado tema:

Jueves 3 de mayo:

¿Cómo se negocia hoy en Argentina?

Formas y cobertura de la negociación colectiva.

Jueves 10 de mayo:

¿Qué se negocia en Argentina en la actualidad?

Los contenidos de la negociación colectiva.

Jueves 17 de mayo:

Puntos de tensión en la negociación colectiva actual.

En cada seminario, las propuestas para el debate estuvieron a cargo de dos expositores, provenientes del ámbito académico, quienes presentaron breves textos que sirvieron, a la vez, para disparar la discusión y para ordenar el debate en torno a una serie de preguntas. Además, se invitó a algunos comentaristas, tanto del ámbito académico como del sindical o político, para que expresen sus opiniones y reflexiones sobre el tema. En esta publicación se recogen los textos disparadores del debate, completos, y una relatoría que sintetiza tanto los comentarios como los intercambios con el público en cada uno de los seminarios.

Jueves 3 de mayo

CONFERENCIA DE APERTURA

Carlos Tomada (Ministro de Trabajo Empleo y Seguridad Social).

Visión general de la negociación colectiva en los últimos años.

El papel de la negociación en las relaciones laborales.

Fortalezas, debilidades, perspectivas.

¿CÓMO SE NEGOCIA HOY EN ARGENTINA? FORMAS Y COBERTURA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Niveles de la negociación colectiva.

Centralización, descentralización y negociación articulada.

Propuesta para el debate: David Trajtemberg (Coord. Estudios de Relaciones Laborales del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social)

Comentarista: Carlos Gdansky (Sec. Gral. UOM La Matanza, Diputado nacional)

Negociación colectiva, tercerización y modalidades de contratación atípicas.

Propuesta para el debate: Andrea Del Bono (Investigadora CEIL-CONICET)

Comentarista: Claudio Marín (Sec. Adjunto FOETRA)

Moderadora: Mariana González (ASET)

Jueves 10 de mayo

¿QUÉ SE NEGOCIA EN ARGENTINA EN LA ACTUALIDAD? LOS CONTENIDOS DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Cambios en los temas de la negociación colectiva. Una mirada crítica.

Propuesta para el debate: Clara Marticorena (Docente UBA y UNGS)

Los temas ausentes de la negociación colectiva.

Propuesta para el debate: Horacio Meguirá (Dir. Departamento Jurídico CTA)

Comentaristas: Nora Goren (Investigadora CEMyT)

Oscar Martínez (Taller de Estudios Laborales)

Jorge Yabkowski (Presidente FESPROSA)

Moderador: Agustín Santella (ASET)

Jueves 17 de mayo

PUNTOS DE TENSIÓN EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA ACTUAL

Conflictos de encuadramiento

Propuesta para el debate: Gabriela Pontoni (Becaria Doctoral CONICET - Instituto Gino Germani, Docente UNLaM).

Representación y representatividad.

Un punto de conflicto del modelo sindical.

Propuesta para el debate: Héctor García (Coord. Asesoría Jurídica CTA [encabezada por Hugo Yasky]).

Comentaristas: Marcelo Di Stefano (Secretario Gremial APUBA)
Facundo Moyano (Secretario General SUTPA y Diputado Nacional)
Roberto Pianelli (Secretario General Sindicato del Subte AGTSyP)
Alberto José Robles (Asesor FAECYS)

Moderador: Achim Wachendorfer (FES)

LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA RECIENTE

Fortalezas, debilidades y perspectivas

A cargo del Ministro de Trabajo Carlos Tomada

El ciclo de seminarios se inició, tras una breve apertura, con una conferencia inaugural a cargo del Ministro de Trabajo, Carlos Tomada, a quien se invitó a brindar una visión general de los procesos de negociación colectiva en los últimos años, sus fortalezas, debilidades y perspectivas. Se resumen a continuación los principales lineamientos de la Conferencia, así como los temas que surgieron del intercambio de preguntas con el público presente.

En primer lugar, el Ministro afirmó que el interés que despierta entre los investigadores el tema de la negociación colectiva se debe precisamente a la revitalización que ha tomado la misma. ASET está entre quienes han interesado en esta cuestión y tiene autoridad para hablar de ello. La revitalización de la negociación colectiva durante un período tan largo no reconoce antecedentes en Argentina, y es un mérito de todos, un capital social que se ha acumulado.

Agradeció a la Fundación Ebert la invitación y recordó su experiencia sobre este tema; rememoró su trabajo personal en la cuestión de la negociación colectiva y recordó que éste era un tema poco frecuente y de poco interés para los investigadores.

Desde antes del año 1987, cuando se sancionó la nueva Ley de Negociación Colectiva, recordó, la Fundación Ebert venía hablando, formando, convocando dirigentes para hablar sobre la necesidad de contar con este instituto. Pero no solamente bregaba por la instalación de la negociación colectiva aquí sino en toda América Latina.

En los años 1990, continuó, el debate parecía centrarse en la negociación por actividad o por empresa. Era un momento en que se hacía frente a la ofensiva de las políticas neoliberales y se debatía si estos temas podían formar parte de la negociación colectiva o cómo la afectaban, pero actualmente la discusión pasa por otros

temas, por la cuestión de los sujetos, los conflictos y las tensiones al interior de cada uno de los sujetos de la negociación colectiva y nuevamente la Fundación abre un espacio plural, colectivo, para el movimiento obrero, empresarios e investigadores.

En esa trayectoria venía siendo un tema común el de los contenidos. Nunca dejó de estar presente. Parecía una deuda que se arrastraba y el tema era encontrar el por qué no se lo abordaba. Por qué no se mejoran y cuál sería un método para estimular los nuevos contenidos. En relación a esta temática el Ministerio de Trabajo ha editado tres libros, con cada uno de ellos ha convocando a un foro de empresarios y trabajadores donde se han explicado los temas, su articulado y los argumentos.

Respecto a la negociación colectiva, se resaltó que cuesta dar cuenta tanto de los cambios organizacionales y productivos, como de la disputa por el poder de organización. Ahí hay una disputa por la puja distributiva, pero cuando se discute organización del trabajo se discute otra cosa, por ejemplo, el poder al interior de la empresa, y esto es lo que no termina de ocurrir. Esta cuestión atraviesa tres situaciones diferentes:

La primera etapa coincide con el comienzo de la democracia y la salida de la dictadura, ahí se viene de la represión, se han asesinado muchos “cuadros” de comisiones internas, lo que implicaba cierta debilidad dentro del movimiento obrero. En una segunda etapa, los años noventa, hay un debilitamiento del poder sindical. Con una preeminencia importante, por un lado del sector empresario y por otro de una suerte de dos a uno entre el Estado y los empresarios. Las pocas experiencias de negociación que hubo fueron básicamente a nivel de empresa. En la actualidad, hay una situación de mayor equilibrio. Los sindicatos tienen todas las herramientas, los instrumentos y las posibilidades como para generar discusiones que tengan otra base de instalación de la relación de fuerzas. Es así que se pasó de 200 convenios colectivos por año, básicamente de empresa, a 1.870 convenios. Los de actividad son los que más han crecido.

Lo que antes parecía antagónico e imposible convive: coexisten el convenio metalúrgico y el convenio de una empresa cualquiera, y no ha habido problemas importantes de colisión entre negociación de empresa y negociación de actividad. Es a partir de reforma del 2004 que predomina el principio de la norma más favorable al trabajador.

Más de 1.600 convenios anuales se vienen firmando en los últimos tres o cuatro años. Crece la cobertura y la cantidad de trabajadores comprendidos, y alcanzan

a cinco millones de trabajadores. No hay país de América Latina que esté en estos porcentajes de cobertura.

La renovación anual ha implicado otro fenómeno, el hecho de que haya negociaciones colectivas todos los años significa que todos los años entre marzo y junio en las empresas se habla de este tema. Hay conflictos, tensiones, demandas, reuniones, asambleas, convocatorias, presencia de la Comisión Interna, requerimientos a la conducción de los sindicatos. Toda una dinámica se pone en marcha.

Desde el 2004 se ha vivido el período más largo de negociaciones colectivas sin piso, sin techo, y en la más absoluta libertad. Es cierto que ha habido algunos indicadores de referencia, pero que ni siquiera han sido impuestos desde el gobierno, son números, datos, referencias, porcentajes que se consolidan como la pauta.

El primer año la pauta fue 19,5% y el aumento promedio del 20%. Al año siguiente fue del 16% y el aumento promedio del 22%. Luego la pauta fue del 19% y en promedio los aumentos fueron 27%. El año de la crisis fue 15,5%, una suerte de pauta que se fue construyendo, y el aumento promedio fue de 19,5%. El otro año fue 24% y se terminó en un salario promedio de 29%. El año siguiente fue de 25% y el aumento del 30%. El año pasado (2012) nadie firmó por menos del 25%, el promedio fue del 30%, y hubo muchos convenios del 35%. Esto fue posible porque hubo libertad a la hora de la negociación colectiva en salarios y en contenidos.

C. Tomada resaltó que se cuenta con un Comité de Competitividad que está cumpliendo una tarea de recopilación de información, de puesta a punto sobre el grado de rentabilidad de distintas actividades, para conocer el grado de competitividad y poder contar con más información al momento de negociar los convenios. Una información que está a disposición de las partes y que ya se lo ha usado en dos o tres oportunidades.

El Estado actual ha recuperado, además, capacidad de arbitraje. Para el gobierno el salario no es un problema de costo, ni tampoco el salario es el responsable de la inflación, sino que hace a la dignidad del trabajador y a la necesidad de recuperar su capacidad adquisitiva. Se aplican tres políticas macroeconómicas: la cambiaria, la fiscal y la de ingresos; y no hay modelo económico, político y social sustentable si la política de ingresos que incluye seguridad social, empleo y salarios, no está en el mismo grado de importancia, de relevancia y de sostenibilidad que las otras dos.

También destacó que nos encontramos con ciertas carencias, por ejemplo, en la representación empresarial. Las pequeñas y medianas empresas, y más aún si son del interior, están sub representadas, no existen en la mesa de negociación. Hay una Ley que indica que deben tener representación pero no se cumple. Esto es un problema que pone en cuestión el *erga omnes*. Hay una serie de convenios colectivos que están impugnados y se aplican igual. Están impugnados porque es grande la diferencia de capacidad de negociación entre el sector del capital más concentrado y este sector. Se hace muy difícil encontrar una representación empresarial que dé cuenta de la totalidad. Éste es uno de los problemas de la representación empresarial.

Del lado sindical hay un problema con la cuestión de la representación de la mujer. Hay una norma vigente que establece la participación de la mujer para dar mayor equilibrio de género en las negociaciones colectivas. Pero, tanto en la conducción de los sindicatos como en las negociaciones colectivas, se cumple muy poco. Es responsabilidad del sindicato pero también del Ministerio de Trabajo, que debería exigir que se cumpla con la norma.

El proceso de cambio y de transformación que ha habido en general en el sistema de relaciones laborales en la Argentina ha sido importante pero no ha “bajado” suficientemente al interior de la empresa. Esto parecería contradictorio con algunos principios normales y naturales, con convenios colectivos que se renuevan, que se actualizan con algunas condiciones laborales, con una mayor actividad sindical que se explica por el incremento del empleo, pero también de una actitud proactiva de estímulo a la actividad sindical en nuestro país. Todo debería dar como resultado una correlación igual entre aumento de la negociación colectiva, aumento de la actividad sindical, crecimiento del empleo, modificaciones legislativas y por lo tanto, a nivel de la empresa, un cambio sustantivo; pero no se ha dado esta relación.

Son necesarios mayores equilibrios, cambiar prácticas que vienen desde los años noventa con otra relación de fuerzas, hay normas que no se cumplen. En algunas empresas el sistema de contratación individual tiene poco cambio, más que nada en las medianas empresas. Siguen existiendo los *contratos basura*. Es necesario el combate contra la tercerización, contra la subcontratación. Es tarea del Ministerio de Trabajo la inspección y se ha avanzado bastante, pero falta mucho. El convenio colectivo debería ser también un instrumento más en el combate a la precarización.

Asimismo, respecto a la representación en unidades más pequeñas, el Ministro afirmó que el sistema vigente tiene un mecanismo para generar nuevas represen-

taciones sindicales. El problema es que ese mecanismo no está sirviendo porque lo que hacen las grandes cámaras es adjudicarse la representación de las grandes y de las chicas. La UIA ya no habla por las grandes empresas, todos los reclamos los hace por las “PyMEs pobres”.

Ante diversas preguntas del público presente, el Ministro hizo las siguientes consideraciones sobre temas puntuales. Respecto a UATRE, no hay negociación colectiva porque la negociación colectiva para los trabajadores rurales recién se ha recuperado a raíz de la sanción de la Ley del Peón Rural que el Ministerio de Trabajo promovió, cuando se derogó la ley que estaba vigente, que era de la dictadura. Esta ley constituyó la Comisión Nacional del Trabajo Agrario que está conformada por una representación tripartita: UATRE, las cuatro cámaras patronales (la autodenominada Mesa de Enlace) y una representación gubernamental integrada por el Ministerio de Agricultura, el Ministerio de Economía y el Ministerio de Trabajo. Esa Comisión Nacional de Trabajo Agrario empezó a tomar ciertas atribuciones vinculadas a la negociación colectiva, empezó a fijar salarios, se auto otorgó esas facultades. En esta negociación una parte de la delegación empresaria y UATRE habían llegado a un acuerdo del 35%. ¿Qué dijo la representación gubernamental? La representación gubernamental sostuvo el mismo número que había sostenido en todas las negociaciones donde había intervenido como Estado. Esto es, en las paritarias docentes de comienzo del año, el mismo número que había sostenido en la negociación del Consejo del Salario Mínimo. Propuso el mismo número, fue coherente con la política que tenía como Estado que fijar, esto fue lo que pasó. O sea, no se trata de una negociación colectiva, ni tampoco hay homologación. Se mantuvo la posición que sostenía el Gobierno que era coherente con todas las posiciones que el Gobierno había mantenido en negociaciones anteriores durante el curso del 2011.

En relación a la paritaria docente ocurrió que no hubo acuerdo, ahí la situación del Estado también es diferente, el Estado es la patronal. No se llegó a un acuerdo. Se hizo una oferta formal a los cinco gremios docentes, que no fue aceptada y entonces finalmente se resolvió con una resolución unilateral del Ministerio de Educación, en términos de la competencia que tiene el Ministerio de Educación a la hora de regular un subsidio para todas las provincias que no pueden llegar hasta un mínimo. Aclaró que esta paritaria docente no le fija los salarios a nadie porque la negociación colectiva es provincial y cada una de las provincias tiene su propia lógica de negociación y su propio nivel salarial, absolutamente diferenciado. El Gobierno nacional se hace responsable de sostener un piso docente debajo del cual ningún docente puede ganar menos.

El discurso democrático republicano siempre está dirigido al sector sindical, al cual se le demanda permanentemente dar examen y pruebas de que es democrático, del otro lado de la mesa no funciona eso, a nadie se le ocurre, por ejemplo, preguntar desde cuándo es presidente de la Cámara de Comercio Carlos de la Vega. Al no haber buenos instrumentos las cámaras grandes obstaculizan la apertura de la negociación, el ingreso de las PyMEs. Sería necesario abrir todo un debate respecto a la negociación de PyMEs y sindicatos. ¿Qué pasaría?, ¿Habría condiciones de trabajo diferentes para unos y para otros? Esa es una discusión también muy de los años noventa, es un tema que hoy por hoy no está muy resuelto. Donde funciona mejor es cuando son cámaras de nivel intermedio, cuando no hay ninguna empresa particularmente dominante al interior de la cámara.

Respecto a la cuestión del encuadramiento sindical, tanto el encuadramiento sindical como el convencional están fuera de las atribuciones del Ministerio de Trabajo, son atribuciones de la justicia. En el caso del encuadramiento sindical hay que seguir la vía asociacional. Esto plantea un problema para la CTA, o cuando uno es de la CTA y el otro es de la CGT, no hay un ámbito arriba. Recién cuando se agota esa vía interviene el Ministerio de Trabajo.

El encuadramiento convencional lo resuelve la justicia, resuelve qué ley le aplica. Para el encuadramiento sindical se debería contar con alguna norma al estilo conciliación obligatoria, una norma que genere un espacio de paz social, sin generar daños a terceros. Esto no es lo mismo que el conflicto capital-trabajo.

¿CÓMO SE NEGOCIA HOY EN ARGENTINA? **Formas y cobertura de la negociación colectiva**

Estructura y determinantes
de la negociación colectiva en Argentina

Por David Trajtemberg

Negociación colectiva, tercerización
y modalidades de contratación atípicas

Por Andrea Del Bono



Estructura y determinantes de la negociación colectiva en Argentina*

Por David Trajtemberg

INTRODUCCIÓN

Este trabajo tiene como objetivo analizar los determinantes de la negociación colectiva en Argentina en perspectiva comparada con los '90. El estudio reconoce que existen determinantes que estimulan o inhiben el grado de centralización de la estructura de negociación y que atendiendo a éste, el período actual muestra claros indicios de retorno a una estructura de centralización intermedia contrastando con la década de reformas neoliberales en que predominó una estructura de negociación colectiva descentralizada.

La primera parte del trabajo describe las características de la estructura de negociación colectiva tomando como referencia el concepto de centralización.

*

Esta ponencia se basa en una investigación del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales (SSPTyEL). Una versión ampliada fue publicada en la Revista Trabajo, Ocupación y Empleo N° 9, MTEySS por David Trajtemberg (SSPTyEL), Cecilia Senén González (Consultora de la SSPTyEL) y Bárbara Medwid (SSPTyEL). También recoge resultados de (2011), Cecilia Senén González, Bárbara Medwid y David Trajtemberg, La Negociación colectiva y sus determinantes en la Argentina. Un abordaje desde los debates de las relaciones laborales, Relet de 2011 (Año 16, N° 25). Brasil.

La segunda parte avanza en la descripción de los determinantes del grado de centralización de la negociación colectiva reconociendo: los económicos, los jurídicos institucionales y los políticos ideológicos.

Por último, tomando como referencia dos períodos: 1990-2002 y 2003-2010, se discuten los cambios en la estructura de la negociación colectiva en función de sus determinantes.

1. LOS NIVELES DE NEGOCIACIÓN: acerca del concepto de centralización y sus diferentes grados

La literatura especializada coincide en definir la “centralización” en base a considerar el nivel en el que se desarrolla la negociación colectiva (Calmfors y Driffill, 1988; Schnabel, Zagelmeyer y Kohaut, 2006). Así, es posible distinguir tres niveles: nivel de empresa (descentralizada) en el cual se observan los modelos en los

que la negociación básicamente se desarrolla entre un sindicato y los representantes de una empresa. El nivel de rama o actividad (centralización intermedia) los modelos más recurrentes son los que la negociación se establece entre un sindicato y los representantes de los empleadores de una rama o sector. Por último, el nivel nacional (centralizada) se produce cuando la negociación se establece por medio de “acuerdos de cúpula” entre las confederaciones de trabajadores y de empleadores con intervención del Estado.

No obstante estas tres formas, es frecuente que en algunos países la negociación conviva “articuladamente” y simultáneamente en más de un nivel.

En forma paralela a estos tres niveles negociales se desarrolla el concepto de “*coordinación*” de la negociación (Traxler y Kittel, 2000). La coordinación remite al grado de consenso que existe entre los actores que intervienen en la negociación colectiva y también al impacto que poseen ciertos acuerdos sobre otras unidades de negociación. La coordinación se produce con mayor frecuencia cuando la negociación es de índole salarial. Traxler y Kittel (2000) reconocen dos formas de coordinación. La *coordinación horizontal* es el mecanismo que se utiliza como medio de sincronización de las demandas de los sindicatos de distintos sectores de actividad (inter-sindical). En cambio, la *coordinación vertical* es el procedimiento que permite homogeneizar las expectativas de aumento salarial de los trabajadores y delegados de base de las empresas con lo que acuerdan los representantes sindicales del sector (intra-sindical).

En relación con la coordinación horizontal, varios autores (Traxler y Kittel, 2000; Aidt y Tzannatos, 2002; Marshall y Perelman, 2004) introducen el concepto de *Pattern Bargaining* o *negociación imitativa*, según la cual lo que es negociado por uno de los sectores de actividad, o una empresa líder, es imitado por el resto de los sectores¹.

En síntesis, es posible observar tres niveles de negociación (nacional por cúpula, intermedia por sector o rama, y descentralizada por empresa), de los que sólo dos de ellos se asocian con el concepto de coordinación. Estos son los esquemas de negociación coordinada horizontal - de manera imitativa² - que se producen frecuentemente en el nivel de negociación centralizada intermedia, donde uno o más sectores acuerdan el incremento salarial a pactar con los empresarios y también en el nivel descentralizado, cuando dos o más empresas se ponen de acuerdo con las pautas a negociar. La negociación centralizada nacional es de por sí coordinada.

1

El caso por excelencia de un modelo de negociación descentralizado con coordinación horizontal de negociaciones es Japón. En las negociaciones de primavera (Shunto) participa tradicionalmente el 70% de las organizaciones sindicales. Lo que sucede habitualmente es que la pauta de incremento salarial se determina, primero, entre las confederaciones de trabajadores y empleadores o entre algunos sindicatos poderosos y las grandes empresas. Luego, respondiendo a una conducta imitativa, las restantes empresas y sindicatos siguen ese patrón de negociación (Aidt y Tzannatos, 2002; Marshall y Perelman, 2004; Kuwahara, 2004).

2

Así se obtienen resultados similares en todos los sectores productivos.

2. DETERMINANTES DE LA CENTRALIZACIÓN DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA LITERATURA

a) Determinantes económicos

La literatura internacional más reciente (Traxler y Kittel, 2008; Schnabel, Zagelmeyer y Kohaut, 2006; Marginson, Sisson y Arrowsmith, 2003; Aidt y Tzannatos, 2002) reconoce tres procesos socioeconómicos que estimulan la demanda a una mayor descentralización.

En primer lugar, la *apertura comercial* y la *creciente competitividad internacional*. Los autores destacan que en una economía cerrada o poco competitiva, la centralización de la negociación se relacionaba con la necesidad de eliminar la competencia salarial dentro de una rama determinada. Al abrir la economía a la competencia de los productos extranjeros, el costo de la mano de obra se convierte en una variable determinante de la competitividad de las firmas (Danthine y Hunt, 1994), creando condiciones para que las empresas intenten determinar individualmente los salarios de sus trabajadores en función de los precios de los productos importados. La demanda de flexibilización va en línea con esta apertura de la economía, así las empresas pueden determinar sus propias condiciones de contratación, en contraste con la regulación colectiva de las condiciones de trabajo. Por el contrario, la negociación centralizada permite que lo negociado perdure más en el tiempo y así brinda mayor estabilidad en el campo de las relaciones laborales.

En segundo lugar, se ubican los *procesos de concentración económica y geográfica de las empresas*. Algunos autores postulan que a mayor concentración de la actividad, mayor será la descentralización de la negociación, ya que es altamente probable que ésta sea efectuada en el nivel de empresa (Booth, 1989; Marshall y Perelman, 2004; Hendricks y Kahn, 1982; Greenberg, 1966). La *dispersión geográfica* sectorial de los establecimientos puede tener un rol importante en la determinación del nivel de negociación (Schnabel, Zagelmeyer y Kohaut, 2006; Zagelmeyer, 2007). A mayor dispersión, mayores serán los costos de negociación para realizar un acuerdo centralizado. En este sentido, Zagelmeyer (2007) afirma que si las plantas están concentradas en la misma región y están cercanas unas de otras, la posibilidad de firmar acuerdos de manera *centralizada es mayor*, dado que el costo de negociar para el sindicato es bajo. Sin embargo, reconoce que un sindicato cuyos trabajadores se encuentran dispersos en distintas plantas distanciadas entre sí, pueden

también encontrar en la centralización una herramienta para estandarizar las condiciones de trabajo logrando ventajas similares para todos sus trabajadores.

Y finalmente, otros procesos se relacionan con las características y los cambios que han experimentado en el *mercado de trabajo* (Calmfors y Driffill, 1988, Calmfors, 1993) en especial con la estructura de empleo. Por ejemplo, un sector o una empresa cuya composición de la fuerza de trabajo es relativamente homogénea, con calificaciones similares, se podría asociar con una mayor demanda de negociación colectiva centralizada. Por el contrario, la presencia de empleados altamente calificados en los establecimientos, contribuiría a que sus condiciones contractuales se regulen de manera individual.

b) Determinantes jurídico-institucionales

El sistema de normas que regula las relaciones laborales de cada país afecta las características que asume la negociación colectiva, que actores están autorizados a negociar, el rol del Estado en la intermediación de la negociación, etc.

La normativa orienta la negociación hacia un determinado nivel, es decir que si el Estado no establece regulaciones, es factible que la negociación se disperse en múltiples unidades pequeñas, facilitando una mayor descentralización.

Algunos autores (Frege y Kelly, 2003) al referirse a las estrategias sindicales, distinguen entre aquellos países con marcos institucionales fuertes (caso de Alemania) y los débiles (Reino Unido y Estados Unidos). Un marco institucional es fuerte cuando presenta tres características: la primera es que los derechos y las obligaciones de las partes cuando negocian se encuentran formalmente establecidos; la segunda, se refiere a que los empleadores y los trabajadores están organizados y el Estado determina por ley quiénes son los actores que están reconocidos para firmar acuerdos y convenios. Finalmente, los acuerdos firmados son de carácter obligatorio para las partes³.

Por el contrario, en países con marcos institucionales débiles, la regulación establece mínimos de base otorgando a los actores mucha libertad para elegir los modos de negociación y de resolución de los conflictos. Bajo este tipo de marco institucional las organizaciones empresariales y sindicales se caracterizan por ser descentralizadas, asumiendo en cada empresa o rama la representación. Finalmente, los acuerdos que surjan de la negociación no son de carácter obligatorio para las partes. En países

3

Por ejemplo en el sistema alemán tiene un importante alcance la negociación a nivel de la empresa a través de los “work councils” – consejos de trabajo – que se caracterizan por la cogestión entre trabajadores y empresarios en especial en empresas concentradas geográficamente.

con marcos institucionales débiles el Estado interviene mucho menos en la determinación de las relaciones laborales entre los actores. Schnabel et al, 2006 señalan que en estos países es frecuente que coexistan reglas y acuerdos informales entre las partes así como las prácticas y costumbres de los actores.

Otro factor institucional clave en relación con el grado de centralización es el alcance de la cobertura de la negociación colectiva. La cobertura puede estar determinada por la representatividad y el grado de adhesión que muestran los actores sociales (afiliación directa) o se puede extender más allá de esos límites por imperio de la ley (extensión por ley). La cobertura de la negociación colectiva es un indicador de relevancia sobre la capacidad que tienen los actores de modificar las condiciones del mercado de trabajo (Schnabel, et al, 2006). De esta manera, un alto porcentaje de cobertura implica una centralización “efectiva” de la negociación colectiva, porque los contenidos pactados se expanden sobre un universo más amplio que el de los trabajadores efectivamente vinculados al sindicato. Por el contrario, con una cobertura reducida los cambios en las condiciones de trabajo que se introduzcan a través de la negociación colectiva serán mucho más limitados.

c) Determinantes político-ideológicos

La orientación de las políticas del gobierno es un aspecto muy influyente para comprender los cambios en la modalidad de negociación que se da a través del tiempo. Por ejemplo, el pensamiento hegemónico como lo fue la aplicación de políticas neoliberales en la década de 1990 tuvo un claro impacto sobre la descentralización de la negociación. Por otro lado, históricamente, las posturas de los gobiernos con orientación de izquierda o centro izquierda se han dirigido a fomentar y fortalecer la acción sindical, por ejemplo, otorgándoles reconocimiento legal para la representación de los trabajadores y la negociación colectiva y la administración de ciertos beneficios sociales, entre los que se pueden contar la prestación de servicios médicos y la administración de seguros de desempleo -denominado sistema *Ghent*- (Wallerstein y Western, 2000). Por el contrario, aquellos gobiernos de orientación conservadora son susceptibles de sancionar leyes cuyo objetivo es debilitar al actor sindical (Freeman y Pelletier, 1990; Trajtemberg et al., 2009; Reshef, 2004) y, por lo tanto, a la negociación colectiva.

3. ARGENTINA: LA PERMANENCIA DE LOS DETERMINANTES JURÍDICOS INSTITUCIONALES

En base a lo anterior, qué determinantes – económicos, jurídicos, político - ideológicos- han impactado en el grado de centralización de la estructura de negociación colectiva en la Argentina? En este sentido, cuando se analiza históricamente la estructura de negociación lo que se observa es que hay ciertos determinantes que se han mantenido estables a lo largo del tiempo – los determinantes jurídico institucionales -. Éstos se vinculan con la intervención del Estado en las relaciones laborales y con la organización sindical por rama de actividad. Respecto a la intervención del Estado, la Ley de Asociaciones Sindicales –LAS– Ley N° 23.551 sancionada en el año 1988 y concebida ya en el decreto 467/1943 contiene los elementos clave del modelo sindical argentino.

El primer elemento es la “personería gremial”, instituto por el cual el gobierno, en su rol de autoridad de aplicación, otorga el “derecho de representación” al sindicato con mayor cantidad de afiliados de cada rama de actividad o de empresa⁴. El segundo elemento es la “homologación de convenios y acuerdos colectivos” por parte del Ministerio de Trabajo como autoridad de aplicación. El tercer elemento es la “cobertura”, que se caracteriza por la aplicación del concepto *erga omnes* por el cual los CCT rigen obligatoriamente para todos los trabajadores que se encuentren bajo los ámbitos de actuación de la representación sindical y empresaria, independientemente de la afiliación gremial de los trabajadores.

De esta manera, se observa que la estructura de la negociación está altamente condicionada por un marco institucional fuerte, donde no sólo se establece la normativa referida a la negociación sino también que el Estado interviene mediante la aprobación o rechazo de lo pactado entre las partes. Es interesante destacar que si bien la modalidad de negociación ha variado en el tiempo, este marco institucional se ha mantenido prácticamente intacto.

En cuanto a los sindicatos, este modelo se caracteriza por el notorio predominio de los sindicatos “verticales” organizados por rama de actividad o de producción, con estructuras internas piramidales y un doble juego de representación, por un lado, ante los empresarios y el gobierno y, por el otro, ante la gerencia de la empresa a través de los delegados de personal y/o las comisiones internas. Esta forma de organización facilita y promueve la negociación colectiva con un grado intermedio de centralización.

4

Según la Ley, los sindicatos con personería gremial deben incluir como mínimo un 20% de los trabajadores afiliados y demostrar que son los más representativos en términos de afiliados cotizantes.

Paralelamente, durante las últimas décadas la estructura de negociación se fue modificando hasta alcanzar un nivel alto de descentralización durante los '90 y retomar una tendencia hacia la reactivación del nivel centralizado en los últimos años. Nuestra pregunta ¿cuáles han sido los determinantes que explican estos cambios de los últimos años en comparación con los de la década del '90?

a) Reversión de la tendencia hacia la descentralización

Se observa que sólo durante el año 2011 fueron homologados en Argentina cerca de 2.000 acuerdos y convenios colectivos, la cifra más alta desde la reinstauración de la negociación colectiva en Argentina en 1988 (Palomino; Trajtemberg, 2006). El aumento fue paulatino, a medida que se fue afianzando el proceso de crecimiento económico. Estas cifras se ubican muy por encima de los 177 convenios y acuerdos por año que promediaron. Es notable durante los '90 la disminución de la cantidad absoluta de negociaciones.

Otro dato relevante es el aumento de la cobertura de la negociación colectiva. En el lapso comprendido entre 2004 y 2009, la cobertura de la negociación colectiva pasó de tres millones de trabajadores a cinco millones en el sector privado, a la vez que se abrieron varias instancias de negociación colectiva en el ámbito público.

En lo que respecta al nivel de negociación preferido, se destaca en los años '90 la fuerte tendencia hacia la descentralización. Al comparar la evolución de los dos quinquenios de la década del '90 se observa que, a partir de 1994, la negociación aumenta, destacándose la supremacía de los acuerdos y convenios de empresa por sobre los de rama de actividad.

En el año 1991, las negociaciones de empresa sólo representaban un 19% del total de convenios y acuerdos, pero llegaron a alcanzar el 50% en 1994 y casi el 70% de los convenios y acuerdos en 1996. El marcado y creciente predominio de la empresa como ámbito funcional de aplicación se acentuó en 1998 al llegar al dato más alto de la década: 86%.

En el período actual, se evidencia una reactivación de la negociación colectiva y un retorno a la negociación colectiva por actividad o rama, verificado a partir de un crecimiento paulatino de los CCT y acuerdos por actividad, aunque se siguen registrando una importante cantidad de negociaciones por empresa.

En los últimos cinco años, la participación de los convenios y acuerdos de rama de actividad representan un 35% del total de las homologaciones. Las negociaciones de rama de actividad, entre 2004 y 2008, se incrementaron un 291%, mientras que las negociaciones descentralizadas de empresa 236%.

La negociación de rama es la de mayor alcance y la que determina los mínimos salariales y otras condiciones laborales, como la jornada de trabajo, sobre un colectivo más extenso tanto de empresas como de trabajadores. Esto les asigna mayor poder relativo de negociación a los sindicatos en la discusión salarial.

El resultado de la reactivación de la negociación colectiva deriva en una constante recuperación del salario, produciendo una convergencia entre el salario determinado por la negociación con respecto al salario pagado por las empresas.

b) El cambio en los determinantes de la estructura de negociación: de los '90 a la actualidad

En suma, los determinantes jurídico-institucionales se mantuvieron estables en perspectiva histórica. Sin embargo el cambio de estructura de la negociación colectiva – de la descentralización en los '90 a una mayor centralización en la última década- es atribuible al cambio de los tres determinantes: los jurídico-institucionales y fundamentalmente los determinantes económicos y los político-ideológicos como se muestra a continuación.

Fue durante la década del 90 que se dio el impulso a una serie de reformas estructurales. Dentro de los determinantes jurídicos institucionales, si bien las características más sobresalientes del modelo sindical se mantuvieron intactas - unicidad sindical, cobertura extensa, organización sindical, las nuevas leyes y decretos afectaron de manera negativa al accionar sindical. Se destacan la Ley de Empleo (sanccionada en 1991) que introdujo la flexibilidad en los contratos de trabajo; el Decreto 1334/91 que inhibe aumentos salariales que no estén justificados por incrementos de la productividad; el Decreto 470/93 que permite la negociación de convenios colectivos por empresa y que contiene cláusulas explícitas referidas a las inversiones, la incorporación de tecnología y los sistemas de formación profesional como factores a tener en cuenta en los acuerdos homologables; y la Ley 24.467 de marzo de 1995 que establece un nuevo régimen laboral para las pequeñas y medianas empresas. Estas reformas introdujeron las medidas necesarias para lograr una mayor flexibilidad a la hora de contratar trabajadores promo-

viendo contratos precarios y desvinculando a los trabajadores de la protección laboral que podía ofrecer el sindicato. La menor capacidad de intervención sindical sobre el establecimiento de la normativa laboral y de negociar salarios no sólo afectó el contenido de lo negociado sino también la capacidad misma de negociación del sindicato y la base de representación del mismo.

Los determinantes económicos que la literatura afirma que pueden afectar el nivel de negociación se reflejaron en su totalidad. Las políticas económicas encaradas en los noventa fueron la estabilización de la economía mediante la convertibilidad peso-dólar⁵ y la puesta en marcha de reformas estructurales consistentes en la apertura y la privatización de las empresas públicas. En lo que respecta a la apertura económica unilateral de las barreras arancelarias, los empresarios locales, se vieron sometidos a la creciente competitividad internacional, por un lado con empresarios cuyos niveles de tecnología en la producción eran mayores (países industrializados) y por otro con la competencia con los productos de mercado en los que el costo de mano de obra era mucho menor (economías asiáticas). Por su parte, las privatizaciones tuvieron entre sus objetivos obtener rápidamente financiamiento externo e interno para el Estado. Un cambio jurídico de importancia que las precedió fue un Decreto del Ministerio de Trabajo -sancionado en 1990- que reglamentó el derecho constitucional de huelga en los servicios públicos. Al privatizarse empresas cuyos sindicatos eran muy fuertes este decreto garantizó a los inversores la protección estatal ante la posibilidad de huelgas, lo cual tuvo el mismo sentido que el resto de las garantías estatales referidas al financiamiento, la facilitación de los despidos y reasignaciones de personal (Senén González, 2004, Tomada y Senén González, 1998).

Finalmente, los determinantes políticos-ideológicos se asocian a la filosofía neoliberal, cuyos principios fueron inspirados en el consenso de Washington. En particular, esta filosofía llevada a la práctica se basó en los tres pilares algunos ya mencionados: privatizaciones, estabilidad macroeconómica y liberalización (Stiglitz, 2008). En todos los casos, estas políticas se relacionaban con limitar al máximo la intervención del Estado en el mercado y la sociedad. En cuanto a la negociación colectiva, estos procesos afectaron las estrategias que mantenían los sindicatos para negociar colectivamente, reduciéndose al mínimo y buscando profundizar la individualización de la relación laboral (Palomino, 2003). Los cambios económicos y políticos registrados durante la década del '90 modificaron profundamente la composición de la base social de las representaciones sindicales y empresarias y afectaron sus vínculos tradicionales con el Estado y el sistema político. Las transformaciones de las reformas neoliberales impactaron en las dos fuentes

5 La Ley N° 23.928/ 91 establece la paridad cambiaria 1u\$s = 1 peso y la imposibilidad de indexar precios y salarios en el futuro.

de poder sindical, por un lado, en el control que tenían los sindicatos de los medios de producción y organización del trabajo y por el otro en su relación con el poder político y el Partido Justicialista en particular (Zapata, 2004).

Sin embargo, algunos determinantes cambiaron a partir del 2003, desacelerando la tendencia hacia la descentralización.

En primer lugar, en relación a los determinantes jurídico- institucionales se destaca la sanción de la Ley de Ordenamiento Laboral –LOL- (Ley 25.877) en el año 2004 que aumentó la protección a los trabajadores frente al despido mientras que en el plano colectivo se introdujeron algunas modificaciones (cambios referidos a la negociación colectiva y a los conflictos colectivos).

En segundo lugar, dentro de los determinantes económicos se produjo la cesación de pagos de la deuda pública, la derogación de la Ley de Convertibilidad y la devaluación pos crisis de 2001, alteraron las reglas de juego que habían estructurado el funcionamiento de la economía durante 10 años (Felder, 2007). Si bien esto no incidió directamente en una vuelta a la centralización, el tipo de cambio funcionó como una barrera natural a la importación de productos favoreciendo de esta manera la débil producción nacional. Desde 2003, la economía Argentina ha crecido de modo sostenido y muestra indicadores favorables en materia de crecimiento, superávit externo y fiscal. De acuerdo a Trajtemberg (2008), el crecimiento económico focalizado en el sector manufacturero es la primera evidencia de las diferencias entre el régimen económico actual y el que imperó en la década del '90 hasta fines de 2001. El cambio de precios relativos permitió mejorar la competitividad del sector manufacturero, orientado tanto al mercado interno como al externo (tomado de Senén González y Medwid, 2007).

Todos estos cambios contextuales fueron producto de un cambio rotundo de orientación política del gobierno en el que se dejaron de lado las recomendaciones del Consenso de Washington a partir de la crisis del 2001. Los primeros meses de gobierno de Néstor Kirchner (2003-2007) estuvieron marcados por el bajo porcentaje electoral que lo llevó a la presidencia⁶, estimulando la necesidad de generar alianzas con distintos sectores sociales. En esta dirección, se produce una “coalición” entre el gobierno y los sindicatos principalmente con la central sindical mayoritaria, la Confederación General del Trabajo (CGT) lo que derivó en una mayor intervención estatal en los conflictos laborales y el estímulo hacia la negociación colectiva (Etchemendy y Collier, 2006). Así, como se mencionó se produjo la renovación de muchos de los convenios colectivos de trabajo a través

6

En las elecciones presidenciales del 2003, el ex-presidente Carlos Menem obtuvo la mayoría de los votos (24.36%) y Néstor Kirchner el segundo lugar.

Dado que Menem no se presentó al *ballotage* – como prevee el sistema argentino- Kirchner accedió a la presidencia con sólo el 22% de los votos.

del llamado a comisiones paritarias. La intervención del estado en el mundo laboral quedó sellada a través de la activa política salarial, el incremento del salario mínimo, los aumentos generales por decreto presidencial para los trabajadores del sector privado y público y son según nuestra perspectiva, el rasgo fundamental de los determinantes políticos – ideológicos.

4. CONCLUSIONES

Este estudio tuvo como objetivo caracterizar la estructura de la negociación colectiva en la Argentina tomando como eje el concepto de centralización. Como se ha mostrado, la característica predominante fue y es la negociación *centralizada* con una activa participación de la cúpula sindical en la vida política. Así también, con la excepción del período neoliberal (1990-2001), se constató una importante presencia de coordinación horizontal, en particular en la negociación salarial, comportamiento denominado por la literatura como *pattern bargaining*, cuyo resultado es una homogeneización de las pautas negociadas.

Además se propuso explicar como la estructura de la negociación colectiva (centralizada o descentralizada) varía en función de los determinantes (económicos, jurídico institucionales o políticos ideológicos). Para ello se tomaron dos momentos, los años 1990-2002 y los últimos siete años - 2003-2010.

Las características que adquieren estos determinantes a lo largo del tiempo explican por qué en algunos momentos históricos la estructura de negociación puede tender hacia la descentralización y en otros, a organizarse de manera más centralizada.

En el caso Argentino, el determinante que mejor explica la continuidad de la estructura de negociación es el jurídico-institucional. Dado que el marco institucional tiene reglas muy específicas para regular la actividad sindical como la personería gremial, la homologación de los convenios, la cobertura extensa, entre otros, la propia normativa otorga a los sindicatos reconocidos por el Estado un importante poder de negociación y facilidades para la centralización de la negociación. El carácter *erga omnes* implica que lo negociado por el sindicato afecta a todos los trabajadores de una actividad o empresa determinada, independientemente de que esté afiliado o no al sindicato. Por su parte, la personería gremial impide una mayor fragmentación sindical en la negociación colectiva. Estrechamente vinculado con el anterior surge el segundo factor institucional que se mantiene históricamente. La organización “vertical” del actor sindical por rama de

actividad o de producción facilita y promueve la negociación colectiva con un grado intermedio de centralización. La mayoría de los sindicatos cuentan con estructuras internas piramidales y un doble juego de representación, por un lado, ante los empresarios y el gobierno y, por el otro, ante la gerencia de la empresa a través de los delegados de personal y/o las comisiones internas. Pese a que estos factores institucionales se mantuvieron virtualmente intactos, la negociación colectiva ha tenido importantes cambios en los '90 al registrarse una importante tendencia hacia la descentralización. Al indagar sobre los orígenes de este cambio, los determinantes que más se modificaron fueron mayoritariamente de orden político-ideológico y económico. La descentralización de los años '90 se caracterizó por una disminución en la cantidad de acuerdos y convenios firmados, escasa negociación salarial y predominio de los acuerdos de empresa sobre los de actividad en contraste con el momento actual donde se constata un retorno a la centralización. Los determinantes político-ideológicos que facilitaron la descentralización fueron principalmente el repliegue del Estado. En cambio, se observa en estos últimos años un giro de las políticas de orientación neoliberal y el predominio de un Estado regulador e intervencionista que cumple un papel “compensador” frente a la negociación colectiva.

Ese contexto suministra un mayor margen para la reactivación de la negociación colectiva de rama o sector, principalmente, en su función de determinación colectiva de salario.

Las preguntas que orientan el debate se proponen responder ¿cómo es la estructura histórica de la negociación colectiva? ¿Qué significado tiene una estructura centralizada y una descentralizada? ¿Cómo se refleja dicha estructura a lo largo de su historia? ¿Cuáles fueron los cambios en el grado de centralización durante los últimos 20 años? ¿Qué relación tiene la estructura con el poder de los sindicatos?

BIBLIOGRAFÍA

- AIDT, T. Y T'ZANNATOS, Z. (2002), *Unions and Collective Bargaining: Economic Effects in a Global Environment*. (Washington, DC: The World Bank).
- ARROWSMITH, J., MARGINSON, P. Y SISSON, K. (2003), “Externalisation and Internalisation of Collective Bargaining in Europe: Variation in the Role of Large Companies”, *Industrielle Beziehungen* 19(3), pp. 363:92.
- BOOTH, A. (1989), “The Bargaining Structure of British Establishments”, *British Journal of Industrial Relations* 27(2), pp. 225:34.

- CALMFORS, L. (1993), "Centralisation of Wage Bargaining and Macroeconomic Performance: A Survey", *OECD Economic Studies* 21, pp. 161:91.
- CALMFORS, L. Y DRIFFILL, J. (1988), "Bargaining Structure, Corporatism and Macroeconomic Performance", *Economic Policy* 6, pp. 14:61.
- DANTHINE, J. P. Y HUNT, J. (1994), "Wage Bargaining Structure, Employment and Economic Integration", *Economic Journal*, Royal Economic Society, vol. 104 N°424, pp. 528:41.
- FREGE, C. Y KELLY, J. (2003), "Union Revitalization Strategies in Comparative Perspective", *European Journal of Industrial Relations*, 9 N° 1, pp 7:24.
- GREENBERG, D. H. (1966), "The Structure of Collective Bargaining and Some of its Determinants", Industrial Relations Research Association (ed.) *Proceedings of the Nineteenth Annual Winter Meeting*, Madison, Industrial Relations Research Association, pp. 343-54.
- HENDRICKS, W. E. Y KAHN, L. M. (1982), "The Determinants of Bargaining Structure in U.S. Manufacturing Industries", *Industrial and Labor Relations Review* 35, pp 181:195.
- KATZ, H. C. (1993), "The Decentralization of Collective Bargaining: A Literature Review and Comparative Analysis", *Industrial and Labor Relations Review* 47 N°1, pp 3:22.
- KOHAUT, S. Y SCHNABEL, C. (2003), "Zur Erosion des Flächentarifvertrags: Ausmaß, Einflussfaktoren und Gegenmaßnahmen", *Industrielle Beziehungen* 10, pp. 188:219.
- MARGINSON, P. SISSON, K. Y ARROWSMITH, J. (2003), "Between Decentralization and Europeanization: Sectoral Bargaining in Four Countries and Two Sectors", *European Journal of Industrial Relations* 9 N°2, pp. 163:187
- MARSHALL, A. Y PERELMAN, L. (2004) "Cambios en los patrones de negociación colectiva en la Argentina y sus factores explicativos", *Estudios Sociológicos*, XXII N°65.
- NOVICK, M. Y TRAJTEMBERG D. (2000), "La Negociación Colectiva en el período 1991- 1999" *Doc. de Trabajo* N°19, Secretaría de Trabajo, Coordinación de Investigaciones y Análisis Laborales.
- PALOMINO, H.; TRAJTEMBERG, D. (2006), "El auge de la negociación colectiva en Argentina". *Revista de Trabajo* N°3, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.
- SCHNABEL, C., ZAGELMEYER, S. Y KOHAUT, S. (2006), "Collective Bargaining Structure and its Determinants: An Empirical Analysis with British and German Establishment Data", *European Journal of Industrial Relations* 12 N°2, pp. 165:188.
- TRAJTEMBERG, D. (2008), "Impacto de la determinación colectiva del salario sobre la desigualdad salarial" presentado en *Seminario Internacional: Globalización y distribución del ingreso problemas y desafíos de política* 22 y 23 de septiembre, organizado por: MTESS-OIT-PNUD-IDEAS-CEPAL, Buenos Aires.
- TRAJTEMBERG, D., SENÉN GONZÁLEZ, C. Y MEDWID, B. (2009) "La expansión de la afiliación sindical: análisis del Módulo de Relaciones Laborales de la EIL" *Trabajo, Ocupación y Empleo* N°8, MTEySS, Buenos Aires.
- TRAXLER, F. (2003), "Bargaining, State Regulation and the Trajectories of Industrial Relations", *European Journal of Industrial Relations* 9 N°2, pp. 141:161.
- TRAXLER, F. Y KITTEL, B. (2000), "Countries The Bargaining System and Performance: A Comparison of 18 OECD" *Comparative Political Studies* 33, pp. 1154:1190.
- ZAGELMEYER, S. (2007), "Determinants of collective Bargaining Centralization: evidence from British Establishment Data", *Journal of Industrial Relations* 49 N°2, pp. 227:245.

Negociación colectiva, tercerización y modalidades de contratación atípicas

Por Andrea Del Bono*

INTRODUCCIÓN

La organización de la producción y del trabajo ha involucrado históricamente y con más intensidad bajo la forma de trabajo asalariado la intervención de terceros, contratistas de mano de obra, e intermediarios (Bronstein, 2007; Echeverría Tortello, 2010). En tanto forma de producción de bienes y servicios la subcontratación es una modalidad antigua y muy empleada, sin embargo, a pesar de que no se trata de un fenómeno nuevo, hoy en día se sigue indagando sobre sus alcances y consecuencias (De la Garza, 2005; Iranzo y Leite, 2006; Bensusán, 2005, Battistini, 2010). En parte, por la forma en que los procesos de tercerización se han resignificado a partir de una inusitada expansión hacia sectores estratégicos y con gran caudal de trabajadores, por ejemplo en el sector servicios, como así también por su generalización en todos los eslabones de la producción industrial.

Ahora bien, este interés no se debe solamente a la necesidad de indagar sobre los alcances del fenómeno sino también a una preocupación por sus consecuencias. Desde los años ochenta y especialmente durante los años noventa, la tercerización fue una de las herramientas con las que el neoliberalismo vehiculizó la flexibilidad laboral y la descentralización de las estructuras organizativas y productivas de las empresas. En el mercado de trabajo local estas transformaciones acarrearán duras consecuencias para los trabajadores: desempleo, precariedad y pérdida de derechos laborales y sindicales.

*

Investigadora
del Consejo Nacional
de Investigaciones Científicas y
Técnicas (CONICET sede CEIL)
y Profesora de la Universidad
Nacional de la Plata
(UNLP/FAHCE) y docente de
Maestría y Doctorado
de la Facultad de Ciencias Sociales
(UBA).

En el contexto político y económico de la Argentina actual se registra un viraje de políticas que habilita a plantear otro tipo de exigencias frente a las dinámicas de tercerización. El cambio de orientación de la política económica nacional dio lugar al inicio de una nueva etapa de plena vigencia de los estatutos de la negociación colectiva, con intervención activa del Ministerio de Trabajo, y del propio Estado, con la aplicación de políticas activas de creación de empleo. En este es-

cenario de recuperación de las relaciones laborales se plantea una tensión en torno a cómo avanzar en la desarticulación de las normas flexibilizadoras vigentes y a cuál será el momento para hacerlo.

Esta es una cuestión problemática, aún cuando evitemos establecer una relación directa o causal entre la lógica propia de la tercerización productiva y las persistentes dinámicas de precarización laboral que se registran en el mercado de trabajo local. Esta asociación se hace con frecuencia, asimilándose incluso un término al otro, aunque esto no sea del todo correcto. Ciertamente, la asociación entre tercerización y precarización del empleo nace en la fuerza de los hechos, la tercerización permite reducciones de costos de las empresas que muchas veces conllevan condiciones de empleo y trabajo deterioradas, con existencia de un abanico de formas contractuales que se apartan del contrato por tiempo indeterminado y a jornada completa, tales como los contratos a tiempo determinado y a tiempo parcial, denominados “atípicos”. En este tipo de inserciones los bajos salarios y el deterioro de las condiciones de trabajo constituyen la norma.

Sin embargo, es importante hacer una distinción y advertir que la tercerización no implica necesariamente la precarización del empleo y que su existencia no tiene porqué enmarcarse en algún tipo de tercerización, nótese, por ejemplo, que el trabajo precario no existe solamente en las empresas proveedoras/subcontratistas sino que se encuentra cada vez más presente en las empresas principales (“cabeza”) y que, en el caso de algunas actividades altamente especializadas, los salarios o las condiciones laborales de los empleados de las proveedoras pueden ser mejores que los de la firma principal. Seguramente la asociación entre tercerización y precarización del empleo sea más ajustada cuando la tercerización se realiza subcontratando trabajo a través de empresas de servicios eventuales (Battistini, 2010: 3).

Aún con estas salvedades, compartimos la apreciación de Bensusán (2005), cuando enfatiza que si bien la subcontratación laboral no lleva necesariamente a la precariedad aumenta de manera sustancial el riesgo de caer en ella dado que las formas atípicas de trabajo que a ésta se asocian están escasamente reguladas. Por lo tanto, debería merecer no solo una regulación legal *ad hoc* sino una atención especial dentro de la política laboral, considerando a los trabajadores inscritos en estas prácticas como un grupo particularmente vulnerable (Bensusán, 2005: 137).

Pero más allá de esta dimensión institucional que alude a la regulación del fenómeno, la problemática de la tercerización/subcontratación tiene una arista sociológica que es la que a nosotros más nos interesa. En ese sentido, en este

texto nos proponemos analizar las relaciones de subcontratación en función de las limitaciones que éstas plantean al actor sindical en la instancia de negociación colectiva del trabajo y, más específicamente, en espacios laborales dominados por inserciones laborales inestables y modalidades de contratación atípicas. Para nosotros, dichas limitaciones están dadas por las dificultades jurídicas, normativas y de representación sindical que impone el fenómeno de la subcontratación a los trabajadores y a sus organizaciones gremiales y en ese marco nos preguntamos por los alcances de las respuestas que estos implementan en el plano de la negociación colectiva.

Las reflexiones que siguen a continuación son una primera aproximación de carácter exploratorio de un tema en el que seguiremos profundizando en el futuro⁷ y se inscriben en una línea problemática que ha venido ganando progresiva centralidad en los estudios del trabajo a partir de plantear la necesidad de analizar articuladamente el fenómeno de la subcontratación, en sus formas clásicas y renovadas, puesto que estas avanzan sostenidamente y contribuyen a complejizar la relación laboral tradicional. La preocupación estriba en las consecuencias de dicha complejización en términos de precarización de condiciones de trabajo y de pérdida de derechos laborales.

Este artículo, es fruto de una revisión de literatura sobre tercerización, documentos y fuentes secundarias varias que nos permitió plantear la problemática. El texto se organiza de la siguiente manera: en el apartado que sigue se revisa la noción de “tercerización”, la dinámica empresarial que conlleva y las formas que adopta en el terreno de la regulación laboral (cuatro formas jurídicas de la tercerización), en ese repaso se enfatiza el papel clave que juega en el escenario local la subcontratación laboral, su relevancia como principal estrategia de flexibilización de los años noventa, y su imbricación con las inserciones laborales atípicas; en la siguiente sección se argumenta en torno al registro relativamente limitado que ofrece la información disponible sobre negociación colectiva para profundizar en los alcances de la subcontratación laboral y se presenta una estrategia alternativa de aproximación, a través del análisis de la acción sindical, a continuación se presentan a modo de ejemplo un par de casos testigo en los que a través de la acción sindical directa se consiguió visibilizar la condición de vulnerabilidad de los trabajadores tercerizados y mejorar su posición en la instancia de negociación colectiva, el énfasis de la descripción está puesto en el accionar del gremio telefónico; antes de terminar, se presentan los aspectos centrales de lo que hemos considerado una segunda vertiente de la acción sindical, que en el plano de la regulación jurídica y normativa se propone replantear los alcances que tiene hoy en

7

Retomaremos estas reflexiones en el marco del PICT-2011- 0351: “Las reconfiguraciones del trabajo en contextos de tercerización.

Las múltiples caras de la precariedad laboral en los trabajos ‘no clásicos’ ”.
Dir. Andrea Del Bono.

día la responsabilidad solidaria según el artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo. Por último se exponen las consideraciones finales.

TERCERIZACIÓN Y MODALIDADES DE CONTRATACIÓN ATÍPICAS: SUS SIGNIFICADOS

Existen diversas maneras de utilizar la terminología en relación a la subcontratación, lo más frecuente es que las nociones de tercerización/subcontratación se utilicen en sentido amplio, intercambiando los conceptos y recurriendo a una variedad de sinónimos para el mismo fenómeno (Ermida Uriarte y Colotuzzo, 2009a). En este terreno predomina el uso de terminologías heterogéneas y definiciones asistemáticas que *para más inri* no han quedado al margen de los cambios impuestos por la desregulación flexibilizadora aplicada sobre la normativa laboral durante los años noventa. Al respecto, existen incluso dificultades en el campo de la regulación protectoria por falta de acuerdo en torno a una única definición de subcontratación laboral a nivel de los organismos internacionales y puntualmente de la propia OIT (Bronstein, 2007)⁸.

Ermida Uriarte y Colotuzzo (2009a) aportan para superar esas inconsistencias una tipología compuesta por cuatro “formas jurídicas básicas de tercerización” (luego retomada en Ermida Uriarte y Orsatti (2009b)). En esos documentos, la tercerización es entendida como una estrategia de externalización y/o de deslocalización, según sea su alcance, y conceptualizada como un paso posterior a la descentralización productiva, instancia en la que la empresa da autonomía a sus distintas áreas/secciones, pero manteniendo la unidad. La tercerización, por el contrario, implica el traslado de funciones o actividades de un proceso productivo integrado a otras unidades económicas ajenas a la empresa. A lo que se hace referencia es a la aparición de un tercero, una nueva empresa (“proveedora”/“prestadora”), que entra en relación con la empresa que externaliza (“principal”/“usuaria”) y los trabajadores de ambas (Ermida Uriarte y Orsatti, año 2009b:48).

En términos amplios la definición de tercerización hace referencia al conjunto de transformaciones productivas recientes que impulsan a las empresas a circunscribirse solamente a una parte de sus actividades (las que hacen al corazón del negocio) y a externalizar otra parte hacia otras firmas. Como iremos viendo, la comprensión del fenómeno se complejiza cuando se trata de distinguir con más precisión el abanico de formas de trabajo que efectivamente se corresponden

⁸ Según detalla Magdalena Echeverría (2010: 56-57), la Organización Internacional del Trabajo destinó múltiples esfuerzos a estudiar, conceptualizar, e intentar aportar, a la regulación del “trabajo en régimen de subcontratación” durante la segunda parte de la década de los 90. Y, más recientemente, en la Conferencia Internacional del Trabajo del 2006. A pesar de las amplias evaluaciones realizadas en los países miembros y de las extensas discusiones que tuvieron lugar, no se llegó a acuerdos, ni teóricos ni operativos, respecto de qué es el fenómeno de la subcontratación ni, por lo tanto, respecto de cómo enfrentar el problema.

con las distintas estrategias de tercerización y cuáles son sus características en términos de inserción laboral.

Tampoco es sencilla la definición de las modalidades de trabajo “atípico”, conceptualmente, la propia noción de “atipicidad” que las sustenta es esquivada, en tanto noción relativa e interdependiente con el concepto de “tipicidad”, en tiempos de extrema flexibilidad y de cambios inéditos en la esfera productiva y sociotécnica es problemático saber cuáles son sus reales alcances cuando el punto de referencia de lo que es “típico” ha cambiado tanto (Bernardoni de Govea, 2007). Sin embargo esta definición tiene una contracara firme, el modelo de relación de trabajo típica que delineó el derecho del trabajo, consistente en el trabajo asalariado y dependiente prestado a un solo empleador por tiempo indefinido, a jornada completa y en el local del empleador. La atipicidad se origina en la ausencia de alguna de estas características, de ahí en más, lo que resulta más intrincado es la identificación y clasificación del trabajo y las modalidades de contratación atípicas.

Aún así, en términos generales existe claridad al momento de identificar las formas de ocupación atípicas, según Caamaño Rojo (2005:13), tradicionalmente se consideran como formas de contratación atípicas a las siguientes: los contratos de duración determinada, entre los que se encuentran: el contrato de trabajo a plazo fijo y el contrato de trabajo por obra, faena o servicio; el trabajo a domicilio; el teletrabajo; la subcontratación de servicios personales, también denominada suministro de trabajadores o trabajo temporal, y el contrato de trabajo a tiempo parcial⁹.

9

En la Argentina, estas modalidades están reguladas en la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744, de la siguiente manera: Contrato de trabajo a tiempo parcial: Artículo 92 TER de la LCT; Contrato de trabajo a plazo fijo: Artículos 93 a 95 de la LCT; Contrato de trabajo de temporada: Artículos 96 a 98 de la LCT; Contrato de trabajo eventual: Artículos 99 a 100 de la LCT; Contrato de trabajo de grupo o por equipo: Artículos 101 a 102 de la LCT. Ver: Régimen de Contrato de Trabajo. Ley N° 20.744 –Texto ordenado por decreto 390/1976. Bs. As., 13/5/1976, consultado en: www.infoleg.gov.ar

Lo que nos interesa destacar a los fines de nuestra argumentación es el contexto en el que se desarrollan estas formas atípicas de empleo, un escenario dominado por estrategias empresariales que apuntan a la desintegración de los procesos productivos (en contraposición con la integración vertical de la era pasada) para poder distribuir cada una de sus fases en unidades menores y sustituir el trabajo “típico” (subordinado) por otro tipo de relaciones contractuales, incluso de naturaleza no laboral. La proliferación de formas atípicas de empleo se produce en el marco de redes y tramas productivas en las que la figura del empleador como sujeto responsable frente a los trabajadores se diluye, entre relaciones de intermediación, en el seno de distintas estrategias de subcontratación entre empresas, o como parte de un proceso gestionado por empresas suministradoras de mano de obra, entre otros contextos. Esta dispersión dota de un impacto renovado a ciertas formas de de contratación atípicas que nada tienen de nuevas y que siempre han tenido reconocimiento en las normativas laborales.

Tal como ya hemos mencionado, según Ermida Uriarte y Orsatti (2009b: 50-52), es posible distinguir cuatro formas jurídicas básicas que adopta la tercerización: 1) la subcontratación en sentido estricto (o “subcontrata”); 2) la intermediación laboral; 3) el suministro de mano de obra temporal; y, 4) la utilización de trabajadores autónomos/independientes. Presentamos a continuación sus características, prestando más atención a la reflexión sobre los alcances de la subcontratación en sentido estricto y amplio porque ese será el encuadre de nuestro análisis posterior.

La *subcontratación* en sentido estricto hace referencia a las situaciones en las que una empresa “principal” contrata a otra “contratista” la realización de tareas, servicios u obras que se vinculan con el proceso productivo o de servicio que aquella desarrolla y en las que el “contratista” realiza el objeto de la contratación valiéndose de sus propios medios materiales, inmateriales y personales¹⁰. Lo que se establece es una contratación directa entre ambas empresas, en virtud de la cual, la empresa auxiliar con sus propios trabajadores presta servicios para la principal que puede recurrir a las figuras del arrendamiento de servicios o de obra, de la compraventa (suministro de determinados productos), o de contratos atípicos en el marco del derecho civil o comercial. En la subcontratación coexisten dos contratos aunque participen tres sujetos y no cuatro porque uno de ellos, la empresa contratada, forma parte de los dos negocios. Sin embargo, el subcontratista es el empleador real y formal y los trabajadores involucrados están vinculados laboralmente con éste por más que realizan la prestación laboral en beneficio del contratante, lo que es dado regular en tales casos, es que de qué forma se protegen las garantías de los trabajadores que dependen del contratista y que son objeto de la contratación interempresaria (Bronstein, 2007).

Ahora bien, según ya hemos comentado, el significado de la noción de subcontratación no es unívoco. Según el grado de alcance que se le asigne el concepto de subcontratación también puede utilizarse en sentido amplio, para denominar diversos instrumentos jurídicos utilizados para tercerizar o descentralizar. En ambos casos, subcontratación en sentido estricto y amplio, se hace referencia a la subcontratación entre dos empresas, pero mientras que en un sentido estricto no se puede hablar de subcontratación si no existe una contratación o contrato previo, en un sentido amplio, tal situación se reconoce cualquiera sea el instrumento jurídico utilizado (Puig Farrás, 2011).

Hipotéticamente, a partir de una delimitación acotada sería posible determinar el tipo de relaciones que se establecen entre las empresas que participan en procesos

¹⁰

En la Argentina, las figuras del contratista y subcontratista están previstas en el artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo (N° 20.744), recientemente reformada por el artículo 17 de la Ley N° 25.013 (1998).

de subcontratación, el carácter de la vinculación que asumen los trabajadores, y la protección que les corresponde. Sin embargo las grandes oportunidades que hoy existen para externalizar trabajo, amplían las zonas grises en las que es difícil identificar la naturaleza de dichas relaciones, y si estas representan una subcontratación auténtica o un fraude con el que se eluden responsabilidades laborales, en ese caso, los trabajadores quedan expuestos a formas atípicas de subcontratación que provocan el estrechamiento de los canales de negociación colectiva y acción sindical. Es relevante subrayar entonces lo acotada que resulta una definición estricta, puesto que excluye del campo de aplicación del concepto jurídico de subcontratación gran parte de la externalización de actividades tal y como se practica en la actualidad.

Hoy en día, cuando es ampliamente reconocido que las formas identificadas en los años noventa como redes, cadenas de valor, cadenas globales de valor, o *clusters*, son sustancialmente formas de subcontratación laboral, y que su novedad radica en las complejas articulaciones que en ese marco se establecen entre clientes y proveedores de servicios no sólo en el nivel local, sino nacional y global, una noción demasiado acotada es restrictiva del alcance de la posible responsabilidad solidaria de la empresa principal respecto al cumplimiento de los derechos laborales y sociales de los trabajadores de la empresa subcontratista. Más adelante, volvemos a retomar este tema.

Sin embargo, tampoco la utilización de una noción amplia de subcontratación nos da más garantías ya que al ampliar el espectro, se presentan una gran heterogeneidad de situaciones. Evidentemente no todas las empresas forman parte de grandes cadenas globales, hay empresas locales, medianas y pequeñas, con orientación hacia el mercado interno que no están demasiado integradas en tramas productivas, asimismo, en los países de la región existe una enorme cantidad de microunidades de producción cuya actividad se orienta fundamentalmente a mercados regidos por la dinámica de la competencia en precio, de baja calidad, que subsisten con vinculaciones acotadas a su entorno productivo (Iranzo y Leite, 2006). Justamente en este contexto, es donde los trabajadores de las empresas auxiliares que participan de distinto tipo de procesos de tercerización están más expuestos a las consecuencias negativas de las contrataciones atípicas y de los trabajos precarios, tanto como al incumplimiento por parte de del empleador de sus obligaciones. La heterogeneidad de situaciones que plantean esas circunstancias es difícil de clasificar y de regular ya que transcurren generalmente en el sector informal de la actividad económica.

Según ya hemos mencionado, otra de las formas de tercerización es la *intermediación* laboral. En este caso, la tercerización se manifiesta como intermediación en la gestión de la contratación, realizada por un intermediario que no es una empresa con estructura propia y especialización real que se limita a proporcionar trabajadores a la empresa principal. Esta forma consiste en la interposición de un empleador aparente entre el empleador y el verdadero beneficiario del trabajo, de manera transitoria, como en el caso de las empresas de colocación, o de manera más permanente, cuando el intermediario permanece dentro de la relación como supuesto empleador¹¹.

Otra de las formas en la que se registra la tercerización es a través del *suministro* de mano de obra a cargo de empresas de trabajo temporal (ETT)¹² (OIT, Convenio 181). Los servicios que presta una ETT son los de emplear trabajadores a su nombre y ponerlos a disposición de otra, que será la que determinará sus tareas y supervisará su ejecución y si la misma se realiza en sus propias instalaciones (junto a los trabajadores estables) o en otra parte. Lo destacable en este caso es que el suministro de mano de obra temporal es frecuentemente considerado como una modalidad más de subcontratación, en la que no se contratan bienes ni servicios, sino mano de obra. La existencia de las empresas de servicios eventuales responde a una estrategia de flexibilidad organizativa que permite a la empresa principal derivar hacia una tercera empresa sus obligaciones, diluyendo su responsabilidad como empleador y real beneficiario de la prestación laboral.

Finalmente queda por mencionar una última forma de tercerización que no siempre es tenida en cuenta entre las formas que estamos presentando debido a que verdaderamente no encuadra a los trabajadores en el régimen laboral. Nos referimos a la contratación de *trabajadores independientes*, o que aparecen como simples prestadores de servicios, cobrando por el trabajo realizado a través de una factura propia. El aspecto clave de estos casos es que a pesar de que la relación entre trabajador y empresa toma la forma de un vínculo mercantil existe una subordinación de hecho, en cuyo marco no desaparece la dependencia sino que se difumina, generándose una situación atípica de “semidependencia” (Supiot, 1999). En estos casos los trabajadores pierden su encuadramiento efectivo en el régimen laboral y sus derechos en tanto tales, quedando expuestos a la precarización de su situación laboral con un alto grado de vulnerabilidad.

Ahora bien, ya sea esta la clasificación adoptada o cualquier otra de las existentes, la literatura coincide en reconocer que la tercerización en sus distintas formas contribuye a deteriorar la inserción laboral de los trabajadores, su situación en

11

En estas situaciones, en las que la figura que se interpone oficia de “hombre de paja”, corresponde que el empleador real sea responsabilizado por los trabajadores, para lo cual puede recurrirse a las figuras jurídicas de la responsabilidad solidaria y al principio de primacía de la realidad para identificar al verdadero empleador (Ermida Uriarte y Orsatti 2009 y Bronstein, 2007).

12

En la Argentina, el Decreto N° 1694/2006 regula lo relativo a las empresas dedicadas a la prestación de servicios eventuales.

relación con sus derechos laborales, así como sus condiciones de trabajo (Iranzo y Ritcher, 2005; Castillo, 2005; Leite 2009; Neffa 2012; De la Garza, 2005; Iranzo y Leite, 2006). En relación con la subcontratación en sentido estricto, se enfatizan sus impactos negativos sobre el colectivo de trabajo, la división que genera entre los trabajadores de empresas contratistas y subcontratistas y la vulnerabilidad y desprotección de los trabajadores “periféricos”. La subcontratación permite organizar la producción diferenciadamente en distintos niveles de una misma trama por los que transcurren grupos de trabajadores enmarcados por relaciones laborales también diferentes, distintos salarios, distintas modalidades de contratación, y condiciones de trabajo generalmente divergentes. La conjunción de estos factores explica la pérdida de facto de derechos laborales y colectivos de los trabajadores bajo relaciones de subcontratación laboral.

13

Durante los primeros nueve meses de 2012 se registraron 1159 convenios y acuerdos que establecen condiciones de trabajo y salarios. En comparación con los primeros nueve meses de 2011 la negociación colectiva registró un descenso del 18% en el número de convenios y acuerdos.

Véase: *Estado de la Negociación Colectiva, Tercer Trimestre de 2012*, Ministerio de Trabajo.

14

La dinámica de la negociación colectiva no llega a alcanzar, sin embargo, los niveles de 2010, año en el que se registró la cifra más elevada desde la restauración de la negociación colectiva en 1988 con 2038 convenios y acuerdos colectivos, *Ibidem*.

15

La cobertura de la negociación colectiva en el tercer trimestre de 2012 alcanzó a 2.071.490 trabajadores lo cual representa el 41% de los trabajadores registrados en la seguridad social del sector privado bajo convenio colectivo. Este nivel de cobertura se equipara al del mismo trimestre de 2011, *Ibidem*.

LA SUBCONTRATACIÓN LABORAL Y EL ESTRECHAMIENTO DE LOS CANALES DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Según se desprende de lo planteado hasta aquí, para nosotros, la dinámica preponderante cuando la subcontratación laboral se impone como una estrategia de flexibilización numérica y salarial es la heterogeneización de la relación laboral tradicional y la precarización de la relación laboral en distintas formas, por más que puedan existir casos de tercerizaciones virtuosas. Desde esa atalaya, y tomando en especial consideración la etapa actual de recuperación de las instancias de negociación colectiva, nos pareció interesante indagar si en ese plano se han producido cambios en el planteamiento de la regulación de la subcontratación, interrogándonos sobre los alcances de la acción sindical en ese terreno.

Lo primero a destacar a este respecto es que, teniendo en cuenta los registros de convenios y acuerdos colectivos homologados por el Ministerio de Trabajo, es difícil encontrar otras etapas de tanta continuidad de la negociación colectiva como en la actualidad. Aunque desde 2011 se viene registrando un descenso en el número de convenios y acuerdos, se sigue manteniendo un alto nivel; en este sentido, los acuerdos registrados en el transcurso de 2012¹³ superaron los niveles alcanzados durante los años noventa y a los de otros años con una importante dinámica de la negociación colectiva, como lo fueron 2008 y 2009¹⁴. Este fenómeno de menor negociación no se traduce en una disminución de la cobertura en relación con años previos puesto que se observa una menor frecuencia de negociación de las unidades negociales, sin afectar a la cantidad de trabajadores beneficiados¹⁵.

Ahora bien, uno de los principales componentes de la negociación colectiva que distingue al ciclo actual de períodos previos es que la negociación mantiene una dinámica centrada en la determinación colectiva de salarios (en el tercer trimestre de 2012 las cláusulas salariales se incluyeron en el 85% de las negociaciones), mientras que la presencia de otro tipo de cláusulas no salariales que hacen a la regulación de la flexibilidad numérica y funcional, como las de relaciones laborales, jornada de trabajo, o polivalencia, han tenido durante todo el período 2003-2012 una presencia secundaria (en el tercer trimestre de 2012 las cláusulas que establecen condiciones de trabajo estuvieron presentes en un 21% de los registros homologados)¹⁶. El contenido mayoritariamente salarial de la negociación (premios, adicionales fijos, incrementos salariales remunerativos o no remunerativos, escalas salariales, sumas por única vez, etc.) alumbra la ausencia de otros ítems posibles, como por ejemplo, el de la regulación vía convenio colectivo de los alcances de la subcontratación a través de cláusulas protectorias de los trabajadores directos y de los trabajadores de las empresas contratistas.

Por otra parte, mirando las estadísticas de negociación colectiva y pensando en sus alcances en escenarios dominados por la subcontratación laboral no hay que perder de vista que, generalmente, en las pequeñas empresas que ofician como proveedoras en tramas extendidas de tercerización la negociación colectiva es menos frecuente y menos formal, con contenidos que se limitan a aspectos salariales y/o relativamente periféricos¹⁷. A esto se suma, la existencia de dificultades para la afiliación sindical de los trabajadores de las empresas en general y particularmente en aquellas en las que por sus dimensiones reducidas no es obligatoria la existencia de delegados (Álvarez, 2012: 14). Dicho contexto conlleva un debilitamiento del interlocutor colectivo que, en el modelo sindical argentino, se ha visto reflejado en la proliferación de controversias de representación y encuadramiento, que han tornado más compleja la negociación colectiva de varias actividades (camioneros, trabajadores del subte, empleados de *call centers*, transporte de larga distancia, entre otras).

Teniendo en cuenta estos elementos, que limitan en algún punto el abordaje, hemos pensado en otra vía para explorar la problemática. En buena medida, nuestra pregunta por las instancias de negociación colectiva tiene que ver con la complejidad que se plantea cuando se apunta a que la negociación abarque a distintos grupos de trabajadores y que la misma se extienda a las distintas empresas que conforman una misma cadena de subcontratación. Asimismo, como mencionamos en la introducción, nuestros interrogantes miran hacia el actor sindical y a las estrategias con las que éste responde a los desafíos que plantea la tercerización en ese terreno. Con este encuadre, nos pareció oportuno preguntarnos por las

16

En el punto más alto de 2010, las cláusulas salariales estuvieron presentes en el 83% de las negociaciones, lo que representó un 58% del total de las cláusulas relevadas. Por su parte, aquellas cláusulas referidas a las condiciones de trabajo en las empresas fueron pactadas en el 20% de las negociaciones y estuvieron presentes en el 16% del total de las cláusulas relevadas. Véase: *Comportamiento de la Negociación Colectiva durante 2010*, Ministerio de Trabajo.

17

Vale señalar que la información estadística sobre negociación colectiva que elabora el Ministerio de Trabajo corresponde a empresas del sector privado, de más de diez trabajadores y del sector formal de la economía.

propias acciones que encaran los trabajadores y/o sus dirigencias gremiales para revertir los perjuicios ocasionados por la tercerización en el plano de la negociación colectiva de trabajo.

Para ello, vamos a distinguir entre dos tipos de acciones (Ermida Uriarte y Orsatti, 2009b), las *acciones directas*, cuyo resultado depende directamente de la intervención en el sindicato o en los lugares de trabajo, concentrándonos específicamente en los reclamos protectorios de los trabajadores tercerizados de cara a la negociación colectiva, y las *acciones sociopolíticas*, que hacen a la influencia del sindicalismo en las distintas estructuras gubernamentales, focalizándonos puntualmente en las iniciativas que hacen al acompañamiento y presentación de proyectos legislativos regulatorios. Ambos momentos componen un doble perfil de la acción sindical, una doble vía, que a través de la acción directa impulsa la instancia de la negociación colectiva y que, en el caso argentino, también se conjuga con estrategias jurídicas como las que vamos a presentar.

18

Por ejemplo, los paros de los trabajadores de las empresas contratistas de Metrovías (Subterráneo de Buenos Aires); los piquetes de los empleados de las empresas contratistas de la empresa del Grupo Techint, Siderar (que en la Argentina monopoliza la fabricación de chapa laminada), que autoabastece sus necesidades de mano de obra flexibilizada gracias a una constelación de agencias de colocación y contratistas, en muchos casos, de propiedad del mismo Grupo; los reclamos pioneros de los empleados de las distintas subcontratistas de Telefónica de Argentina y de los trabajadores de los *call centers* tercerizados y, más recientemente, las protestas con corte de vías de los militantes de base de la Línea Roca del ferrocarril, durante los cuales fue asesinado por una patota sindical Mariano Ferreyra, un joven militante del Partido Obrero.

Los trabajadores subcontratados, la acción sindical posible: un ariete para mejorar las condiciones de la negociación colectiva

En la Argentina los efectos adversos de la tercerización y de la subcontratación laboral son objeto de debate desde hace varios años, debido a la sucesión de reclamos¹⁸ protagonizados por empleados de empresas contratistas y subcontratistas que revelaron la existencia de una subclase de trabajadores enmarcados en relaciones de contratación atípicas y por convenios colectivos que, contrariamente a los principios del derecho laboral, resultan ser los menos convenientes para el trabajador subcontratado. Distintas acciones directas –paro, interrupción del servicio, piquetes, toma de lugares de trabajo, bloqueo de acceso a las plantas– consiguieron alumbrar la situación de deterioro de los derechos colectivos de los trabajadores y de resquebrajamiento de la acción sindical entre distintas empresas de un mismo entramado de tercerización.

Lo que se hace evidente con esas acciones es que con el fraccionamiento de las firmas no son las responsabilidades empresariales las únicas que se diluyen. El control de la mano de obra se reparte entre varios empresarios pero también entre varios sindicatos que representan a distintos grupos de trabajadores con convenios colectivos diferentes. Según ya hemos sugerido, en nuestra opinión esa balcanización de las instancias de negociación colectiva coadyuva a la persistencia de situaciones de fragilidad en el empleo de los trabajadores de las empresas satélites.

En relación con los conflictos sindicales y las protestas de trabajadores de base que comenzaron a hacerse frecuentes a partir de 2003, creemos que es posible identificar al menos dos formas de plantear la problemática de la negociación colectiva. En primer plano se identifica la persistencia del reclamo de los empleados de las empresas contratistas y subcontratistas por el pase a planta permanente de la empresa principal, en un segundo plano, el eje está puesto en eliminar de la negociación colectiva la diferenciación que se estableció, para las normas convencionales y de representación sindical, entre los trabajadores de las empresas subcontratistas y de las empresas contratantes, durante el período flexibilizador de 1991-2000 (Battistini, 2010). En esa clave, las acciones directas buscaron forzar la instancia de la negociación colectiva para poder llegar a plantear la inclusión de los trabajadores subcontratados en los nuevos convenios de la empresa madre, siendo éste un personal explícitamente designado como personal “excluido” en los convenios de los años noventa, en los casos en que la actividad de la firma proveedora no se circunscribía a las actividades “normales y específicas” de la firma principal.

Con ese enfoque, por ejemplo, tuvieron lugar los reclamos por reencuadramiento gremial desarrollados desde 2004 por trabajadores de empresas subcontratistas del Subterráneo de Buenos Aires de distintas áreas¹⁹, tales como las de limpieza y de servicios de control y de seguridad, que autogestionados primero, y luego con respaldo del denominado Cuerpo de Delegados de Subterráneos de Buenos Aires, consiguieron en sucesivas etapas el objetivo de ser incluidos en el convenio colectivo firmado por la Unión Tranviarios Automotor (UTA) con la empresa Metrovías y, a partir de 2007, ser reabsorbidos por la empresa (Ventricci, 2009)²⁰.

Otro caso testigo de la acción gremial directa en el marco de procesos de tercerización es el de Sindicato de Obreros y Empleados Aceiteros de Rosario (SOEAR) que denunció activamente, con cortes de ruta y la interrupción del acceso a los establecimientos, el elevado número de trabajadores subcontratados existentes en el sector con distintos convenios de trabajo y en condiciones de gran flexibilidad (Senén González y Medwid, 2009). En 2005, con el CCTN°420/05, el SOEAR consiguió que no se estableciera diferenciación en el ámbito de aplicación entre los trabajadores de las empresas intervinientes ya sean estas subsidiarias o principales²¹.

También son un punto de referencia las acciones del Sindicato Telefónico de Buenos Aires (FOETRA)²² para representar los intereses de los trabajadores tercerizados de la actividad, o bajo formas atípicas de contratación, que quedaron fuera de su representación tras la privatización de las telecomunicaciones. Tem-

19

Con anterioridad a este reclamo, los trabajadores del subte pelearon por el reconocimiento de la actividad como insalubre y por la jornada de 6 horas. La jornada reducida para todos los sectores se consiguió con el éxito de la huelga más larga en la historia del subterráneo, en abril de 2004.

20

El primer conflicto de esta naturaleza estuvo impulsado por los trabajadores de una empresa prestadora de servicios de limpieza, TAYM, que fueron incorporados al convenio de la UTA en los primeros meses de 2005. Posteriormente, reclamaron reencuadramiento exitosamente, trabajadores de otras empresas de servicios. Como paso posterior, en 2007, 300 empleados de la ex empresa TAYM fueron reabsorbidos por Metrovías en el Sector de Limpieza, luego pasaron a planta trabajadores de distintas actividades, tales como: auxiliar de estación, brigadistas y empleados de tesorería (Ventricci, 2009:104).

21

Como ha analizado Battistini (2011), en este caso, la cláusula referida al ámbito de aplicación indica directamente los incluidos en el convenio, sin manifestar diferencia entre todas las empresas intervinientes, asimismo, se limita la tercerización indiscriminada, explicitándose que no podrá utilizarse contratistas para realización de tareas comunes, regulares y habituales de los establecimientos (Battistini, 2011:27).

22

Federación de Obreros y Empleados Telefónicos de la República Argentina.

pranamente, en 2001, los propios teleoperadores encararon la lucha contra las pasantías logrando, en sucesivas etapas que se extendieron hasta 2004, el ingreso de los pasantes como trabajadores contratados, luego su efectivización en planta permanente y, finalmente, la incorporación al convenio colectivo de FOETRA (Dávalos, 2011). A partir de 2005, el sindicato se planteó la estrategia de extender su representación a las empresas tercerizadas -“ir por el tercerismo”- (Del Bono y Henry, 2008) con acciones de paro, movilización y toma de los lugares de trabajo, consiguiéndose a finales de 2006 el ingreso de trabajadores subcontratados de obra a planta permanente de Telefónica y Telecom.

Asimismo, en el marco del combate contra la tercerización el sindicato telefónico centró su actividad en los *call centers* gestionados por empresas tercerizadoras de servicios, ligados al proceso de externalización de actividades. El caso más resonante en esa línea de acción lo constituyó el conflicto de Atento Argentina S.A. (empresa subsidiaria de telefónica especializada en *telemarketing*), en el que FOETRA exigió el reencuadramiento de los trabajadores bajo convenio del sindicato de Comercio y su paso al convenio colectivo de los telefónicos (Del Bono y Henry, 2008). El conflicto incluyó diversas etapas entre los años 2004 y 2006, periodo en que se sucedieron huelgas, tomas de los lugares de trabajo, movilizaciones, despidos y reincorporaciones. En 2005, un fallo del Ministerio de Trabajo decidió la incorporación de cerca de 450 trabajadores de la empresa Atento al convenio telefónico pero la decisión fue apelada judicialmente por la empresa.

Al día de hoy, en los *call centers* tercerizados argentinos trabajan alrededor de 50.000 empleados que se encuentran legalmente encuadrados por el CCT de Empleados de Comercio (CCT N°130/75), siendo éste un encuadramiento que refleja una de las formas concretas en que se manifiesta el retroceso de la capacidad de negociación colectiva en contextos de tercerización. Excluidos del encuadramiento telefónico, los empleados de *call centers* no solamente tienen de salarios inferiores a los teleoperadores de Telefónica y Telecom, sino también condiciones de trabajo e inserciones laborales más endebles, carecen de estabilidad laboral, de agremiación y no pertenecen a la planta permanente. Esta situación ha motivado una intensa movilización de distintos colectivos de trabajadores de base en varios *call centers* del país que reclaman, según distintos posicionamientos político-sindicales, desde su inclusión en la negociación colectiva de los telefónicos, hasta la conformación de un sindicato propio de la actividad de *telemarketing* (Del Bono y Bulloni: 2013).

Asimismo, frente a los desafíos que plantea en términos de negociación colectiva la tercerización de los servicios de *call centers*, la respuesta sindical ha conjugado

las dos vías de acción antes mencionadas, por un lado, la acción directa de FO-ETRA y de los trabajadores de base de los *call centers* tercerizados y, por otro, la acción sociopolítica, con una estrategia orientada a promover un Proyecto de Ley de un “Régimen Laboral Especial Básico del Teleoperador”. El Proyecto que fue presentado en el Congreso en 2005²³ y 2007, sin que se llegara a conseguir su tratamiento efectivo en el Congreso, volvió a ser presentado en 2010²⁴, consiguiendo media sanción en la Cámara de Senadores, sin llegar a tratarse en Diputados. El texto pone límites a los excesos y establece garantías en relación con el tipo de contratación, los salarios, la extensión de la jornada laboral y las condiciones ambientales apropiadas para el desarrollo de las tareas²⁵.

Finalmente, volviendo estrictamente al plano de la negociación colectiva, es dado subrayar que durante el último año se han seguido registrando incorporaciones de trabajadores de empresas subcontratistas a la negociación colectiva de las empresas principales. Durante el primer semestre de 2012, según datos del Observatorio del Derecho Social, la inclusión de trabajadores de empresas contratistas o tercerizadas al ámbito de aplicación personal, se negoció en tres convenios por empresa (Convenio 1261/2012 de empresa celebrado entre la Federación Sindicatos Unidos Petroleros e Hidrocarburíferos (SUPEH) e YPF; convenio 1265/2012 de empresa, celebrado entre el Sindicato de Mecánicos y Afines del Transporte Automotor de la República Argentina (SMATA) y Honda Motor de Argentina S.A.; y convenio 1273/2012 de empresa, celebrado entre la Asociación Obrera Minera Argentina (AOMA) y Patagonia Gold S.A.)²⁶. Asimismo, como información complementaria, cabe señalar que durante 2010 y 2011, la negociación de cláusulas referidas a modalidades de contratación, entendiendo por estas todas aquellas cláusulas que plantean una alternativa al empleo normal, a tiempo completo e indefinido, disminuyó con relación a años anteriores²⁷. En términos generales, el tratamiento de esos temas ha disminuido en la negociación colectiva, nos referimos a tópicos tales como, la habilitación para contratar trabajadores a través de pasantías o de trabajo eventual y de empresas contratistas y subcontratistas.

Subcontratación laboral y responsabilidad solidaria: acciones sociopolíticas como un camino contra las formas atípicas de contratación

Según ya hemos mencionado, la acción sindical frente a las limitaciones que impone la tercerización de cara a la negociación colectiva tiene, como segunda vertiente, el desarrollo de acciones sociopolíticas orientadas a revertir las dificultades normativas y jurídicas que conlleva la subcontratación laboral. El Proyecto de

23

Proyecto de Ley, “Régimen especial básico del teleoperador” (108/4676-D-05). Disponible en: www.leydeltteleoperador.com.ar

24

“Proyecto de Ley de “Protección del Teleoperador” (expediente n°: 3557/10) Fecha de Sanción: 27/07/2011. Disponible en : www.senado.gov.ar

25

Según el Proyecto de Ley: “se considera teleoperador/a, a toda persona que desempeñe tareas de atención, recepción y/o emisión de conexiones telefónicas y/o telemáticas, durante un mínimo de tres horas diarias en forma continua” (artículo 1). Con esta definición de la categoría laboral del teleoperador, el alcance del proyecto no se limita sólo a los *call centers* que pertenecen a las empresas telefónicas sino que incluye también a aquellos gestionados por las empresas terciarizadoras (Teleperformance, Teletech, ActionLine, etc.) y a los *call centers* internos de empresas de distintos sectores (telecomunicaciones, finanzas, seguros, recreación, turismo, hostelería, etc.), (Del Bono y Henry: 2008).

26

Negociación Colectiva, Primer semestre 2012, Observatorio del Derecho Social, CTA, p. 18.

27

Ver: *Conflictividad Laboral y Negociación Colectiva, Informe Anual 2010*, Observatorio del Derecho Social, CTA; *Conflictividad Laboral y Negociación Colectiva, Informe Anual 2011*, Observatorio del Derecho Social, CTA.

Ley del Teleoperador que acabamos de reseñar, es una muestra de esa doble vía de acción. En ese terreno, existe otra iniciativa destacable que no se circunscribe al ámbito de la negociación colectiva sino que avanza sobre la propia legislación laboral, se trata de un Proyecto de Ley que apunta a replantear los alcances que tiene hoy en día la responsabilidad solidaria²⁸, tal y como ésta se plantea en el artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo (N° 20.744)²⁹.

Ciertamente, el tema de la responsabilidad solidaria es uno de los aspectos más intrincados del tratamiento jurídico de la tercerización y una de las problemáticas más polémicas del derecho del trabajo (Álvarez: 2012). Influye en esta situación el hecho de que las mutaciones productivas y económicas de las últimas décadas transformaron a los actores laborales en sujetos menos identificables que se desenvuelven en escenarios empresariales descentralizados en los que es difícil obtener una imagen nítida del empleador y conceptualizar con claridad el eje de la responsabilidad con los que contratan o subcontratan para dar una debida protección al trabajador y regular los efectos laborales derivados de la tercerización.

En situaciones en las que se recurre a modalidades de contratación que pueden implicar incorporar personal temporal; tercerizar una actividad que es habitual por parte de la empresa; contratar a personal temporal, e incluso tercerizar partes principales de la producción, el problema se plantea cuando los trabajadores enmarcados en una actividad temporal pasan a ser responsabilidad solidaria de la empresa, por ejemplo, cuando la actividad que se terceriza se encuentra vinculada de tal forma con la principal que resultaría imposible realizarla sin la tercerizada, o cuando las actividades que se prestan de forma temporal pasan a transformarse en habituales. La propuesta que sintetizamos a continuación refleja lo intrincado que resulta el establecimiento de reglas y normativas para establecer y hacer respetar una responsabilidad solidaria entre empresas contratista y beneficiaria.

28
La responsabilidad solidaria es aquella en que la empresa principal responde conjuntamente con el contratista o subcontratista, según el caso, respecto de las deudas laborales y previsionales que tengan éstos con los trabajadores.

29
Como ya hemos señalado, en el artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo (N° 20.744), recientemente reformada por el artículo 17 de la Ley N° 25.013 (1998), se definen las figuras de contratista y subcontratista.

En concreto, los textos jurídicos señalan una incongruencia de la interpretación jurisprudencial que perjudica a los trabajadores tercerizados en el caso del artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo (N° 20.744) (Sánchez de Bustamante, 2011). Según su formulación actual, el art. 30 de LCT indica que, en caso de deudas laborales o previsionales, la empresa principal es solidariamente responsable solamente cuando la tercerización se realiza sobre la actividad “normal y específica” propia del establecimiento. Este calificativo excluyente, que menciona la subcontratación de la actividad “específica” de las empresas como origen de la responsabilidad empresarial, deja fuera de la protección a todos los trabajadores de las actividades que más se subcontratan en nuestro país, las accesorias -por ejem-

plo de limpieza; de seguridad; de trabajos a fazón; de catering; de servicios administrativos; de *call center*; de informática, o a los contratistas y/o subcontratistas de obras, de instalaciones diversas, de mantenimiento, etc.- y libre de toda responsabilidad a las empresas.

Tratar de analizar el abordaje que han recibido subcontratación y responsabilidad solidaria a partir de la sanción de la LCT es algo que nos excede pero lo que hay que destacar en este punto es que, desde que en 1974 la LCT contempló las situaciones de tercerización y las responsabilidades ligadas a la subcontratación, las posteriores modificaciones apuntaron siempre a desdibujar la responsabilidad empresaria frente al trabajo, el gran avance en ese sentido se dio con la modificación que introdujo la dictadura militar en 1976. Como ha explicado Gustavo Ciampa (2012: 23): “dicha modificación suprimió la atribución del carácter de empleador a la principal, cuando la contratación o subcontratación fuera de trabajos, obras o servicios que hagan a su actividad normal y específica propia y dentro del establecimiento, eliminó toda regla atinente al encuadramiento convencional y sindical de los trabajadores a ello asignados, y limitó la responsabilidad solidaria del principal —antes prevista para los supuestos en que la contratación o subcontratación recayera sobre su actividad principal o accesorio— sólo a los supuestos en que aquella correspondiera a su actividad normal y específica propia”. Todavía en la actualidad, el concepto sobre el cual pivotea la responsabilidad solidaria de la empresa principal en nuestro país sigue siendo el de “actividad normal y específica propia del establecimiento”, según lo establecido en 1976.

Como venimos sugiriendo, este tipo de concepción enfoca solamente un aspecto limitado de las múltiples situaciones que se originan en la externalización y que ya no responde al paradigma productivo contemporáneo en el que predomina la descentralización y la subcontratación en cascada y en el que resulta demasiado complejo determinar qué es esencial o inherente en un proceso productivo determinado. En este sentido, según la literatura consultada³⁰, existe consenso acerca de que esta circunstancia refleja la desactualización del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo y su insuficiencia para dar una debida protección al trabajador en el proceso de externalización productiva, como así también, sobre la necesidad de una modificación del ordenamiento para poder redefinir el eje de responsabilidad y los deberes de quienes subcontratan.

Existe actualmente una iniciativa que avanza en ese sentido, se trata del Proyecto de Ley presentado por los diputados de extracción sindical Facundo Moyano, Héctor Recalde y Omar Plaini, que propone sustituir el artículo 30 de la Ley

30

Véase: el primer número de la *Revista Derecho del Trabajo*, dirigida por Fera y Recalde (2012), un número temático dedicado a la tercerización y un análisis de doctrina para la reforma del art. 30 de la L.C.T.

20.744 y que tomó estado parlamentario en abril de 2012. Desde nuestra perspectiva, el espíritu que anima dicho Proyecto está en la misma clave de las normas laborales sancionadas en el período 2003/2011 que paulatinamente han ido restableciendo derechos laborales que caducaron con la política laboral iniciada por la dictadura militar y profundizada en la década del '90.

Con la modificación propuesta³¹, las empresas que tercericen actividades “principales o accesorias”, responderían solidariamente en caso de demandas, dejando de lado la expresión “actividad normal y específica propia del establecimiento”. De transformarse en ley el Proyecto, la compañía contratante se convierte en un “deudor solidario” ante la falta de pago de los sueldos de quienes prestan efectivamente los servicios, o de las cargas sociales respectivas, la ART, entre otras obligaciones que le correspondería cancelar a la firma contratista o subcontratista según el caso. Asimismo, también se incorpora entre las obligaciones de carácter solidario aquellas en materia de higiene y seguridad en el trabajo, y compromete con el mismo tenor frente a las asociaciones sindicales.

31
Proyecto de Ley, modificación de la Ley 20.744 (Contrato de Trabajo, TO.1976) y modificaciones sobre subcontratación y delegación. H. Cámara de Diputados de la Nación, N° de expediente: 0887-D-2012, Trámite Parlamentario: 010 (15/03/2012).

32
Ibidem.

33
Estas cooperativas, como por ejemplo Cooperativa Unión del Mercosur, estaban administradas por dirigentes sindicales de la Unión Ferroviaria, o por sus familiares y allegados, en este caso que mencionamos, de José Pedraza. Con posterioridad al asesinato de Mariano Ferreyra, hecho al que se alude directamente en los fundamentos del Proyecto de Ley, la administración estatal privada de los ferrocarriles se vio obligada a pasar a planta permanente a más de 1000 trabajadores que estaban en la condición de trabajadores tercerizados.

Entre los fundamentos del Proyectos de Ley, se menciona que “existen razones de suma importancia para receptar la reforma legislativa propuesta, la cual tiene por finalidad brindar una respuesta adecuada a la necesidad de protección del trabajador, que a raíz de la evolución y la utilización abusiva de la figura de la tercerización por parte de las empresas se encuentra cada vez más expuesto a la precarización de sus condiciones laborales” al tiempo que se señala que tal situación afecta a un gran universo de trabajadores -en su mayoría jóvenes en su primer empleo-³². Explícitamente, el Proyecto toma como punto de referencia la situación que se planteó hasta finales de 2010 por la tercerización en la actividad ferroviaria, en donde una veintena de empresas tercerizaban a cerca de 1500 trabajadores de la Línea Roca, en esa red de tercerizadoras se registraban un abanico de modalidades atípicas de contratación, desde el contrato a plazo fijo hasta la contratación cuasi fraudulenta de trabajadores ferroviarios a través de cooperativas, que actuaban como empresas de servicios eventuales³³.

COMENTARIOS FINALES

Lo expuesto hasta aquí refleja la complejidad que presenta la tercerización en lo que se refiere a la aplicación de una normativa laboral que implique una real protección de los trabajadores tercerizados, y los desafíos que tal complejidad plantea para el accionar de los sindicatos. En los años noventa, cuando la negociación co-

lectiva quedó sujeta a pautas de productividad, gran parte de los convenios colectivos incluyeron regulaciones que establecían la posibilidad de subcontratación o tercerización de actividades específicas, en las que además se puntualizaba que los trabajadores de las empresas tercerizadoras quedaban excluidos (Battistini: 2010). Esta regulación de la tercerización a través de los convenios colectivos conllevó el quiebre del concepto de actividad, con todos los problemas que esto provoca en el terreno del encuadramiento convencional y de la negociación colectiva.

Asimismo, las estrategias de externalización y de flexibilización que imperaron en la década del noventa, auspiciaron la generalización de la subcontratación laboral y la consolidación de un grupo relativamente reducido de trabajadores estables vinculados con las empresas principales, rodeado por diversos círculos de trabajadores con inserciones laborales inciertas y modalidades de contratación atípicas vinculados a empresas tercerizadoras. La multiplicidad de relaciones que se presentan en ese contexto conlleva el problema de la discriminación, esto es, se generan diferencias de trato muy ostensibles en el marco de un mismo esquema de producción que están reñidas con los principios de igualdad de carácter legal y constitucional (Álvarez (2012:13).

Tomando esta situación como contexto, y teniendo en cuenta la dinámica reciente de manifiesta revitalización de la negociación colectiva y de la acción sindical, hemos explorado algunas de las limitaciones que impone la subcontratación laboral en el plano de la negociación colectiva y algunas de las acciones implementadas por el actor sindical para revertirlas. En tal sentido, propusimos una lectura del accionar gremial en base a dos líneas de acción que no son excluyentes sino más bien acumulativas, la de la acción directa, propiamente sindical, y la acción en el terreno sociopolítico, orientada a promover normas jurídicas laborales protectoras de los trabajadores tercerizados.

En el plano de la acción sindical tradicional, hemos presentado algunos casos que consideramos representativos de una tendencia orientada a revertir los efectos perjudiciales de la subcontratación laboral y de la tercerización a través del reenquadramiento convencional de los trabajadores de las empresas subcontratistas y del pase a planta permanente de los empleados que ejecutan en esas mismas empresas actividades consideradas como accesorias, convenientemente para la empresa principal. En este plano, parecería que una opción clara para el actor sindical es la de tender a regular los efectos adversos de la tercerización en la negociación colectiva. En nuestro país, la estructura centralizada de la negociación colectiva y el predominio de los sindicatos de rama y de los convenios de rama o sector de

actividad, hacen pensar en esta vía, como un camino relativamente efectivo para combatir el deterioro de las condiciones salariales, contractuales y laborales que conllevan la subcontratación laboral. Sería importante analizar los alcances de dicha estrategia, a partir de un análisis exhaustivo de la negociación colectiva para calibrar su impacto en términos estadísticos, seguramente nosotros mismos encargaremos esa tarea en un futuro cercano.

En cuanto a las acciones que hacen a la promoción por parte de los sindicatos de normas jurídicas laborales protectoras en materia de tercerización hemos sintetizado -además del Proyecto de Ley del Teleoperador-, algunos de los ítems propuestos para la reforma de la norma que regula los efectos jurídicos laborales de la tercerización en la Argentina, enfatizando que sus principios hallan inspiración en la centralidad del trabajador y en la necesidad de brindarle mayor protección, a partir de la imposición de la responsabilidad solidaria del empresario que terceriza, de modo tal que el trabajador pueda efectivizar sus reclamos indistintamente al empleador directo y/o al empleador mediato o principal. En el análisis del Proyecto de Ley que propone sustituir el artículo 30 de la Ley 20.744, hemos destacado la ruptura que su aprobación significaría en relación con la política normativa laboral iniciada por la dictadura militar y profundizada en la década del '90, de continua degradación de los derechos de los trabajadores.

Hasta aquí, las argumentaciones del presente texto, en su desarrollo hemos hecho referencia a la extensión de la tercerización en general y del trabajo en régimen de subcontratación en particular en tanto contexto en el que se multiplican las formas contractuales y de trabajo alejadas de la relación laboral típica. Así situados, hemos tratado de llamar la atención sobre el derecho que tienen los trabajadores subcontratados a negociar colectivamente y a ser alcanzados por las disposiciones contenidas en los convenios colectivos, en esa clave, también hemos presentado una semblanza exploratoria de acciones sindicales orientadas en ese sentido.

BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ, E. (2012) “Tercerización, descentralización productiva y Derecho del Trabajo” en Fera, M. y Recalde, H. (directores) (2012), *Revista Derecho del Trabajo*, Año 1, N°1, Mayo de 2012, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (número temático sobre: Tercerización).
- BATTISTINI, O. (2010): “La subcontratación en Argentina” en CEFS – Centro de Estudios de Formación Sindical, documentos de debate.
- BENSUSÁN, G. (2005) “La subcontratación laboral y sus consecuencias: problemas de diseño

institucional o de implementación”, UNAM, Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México.

BERNARDONI DE GOVEA, MA. (2007), “Seguridad social y formas atípicas de trabajo”, *Revista Gaceta Laboral*, Vol. 13, N°3, pp. 401-436.

BRONSTEIN, A. (2007) “La subcontratación laboral”, en *Cuadernos de Integración Andina*, n° 20.

CAAMAÑO ROJO, E. (2005) “Las transformaciones del trabajo, la crisis de la relación laboral normal y el desarrollo del empleo atípico”, *Revista de Derecho*, vol. XVIII, n° 1, julio, 2005, pp. 25-53, Universidad Austral de Chile, Valdivia, Chile.

CASTILLO, JUAN JOSÉ (2005), “Contra los estragos de la subcontratación: trabajo decente”, *Revista Sociología del Trabajo*, N° 54, Madrid, España.

CIAMPA, G. (2012) “*Apuntes para la reforma del art. 30 L.C.T.*” en Fera, M. y Recalde, H. (directores) (2012), *Revista Derecho del Trabajo*, Año 1, N°1, Mayo de 2012, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (número temático sobre: Tercerización).

DÁVOLOS, P. (2011), Segmentación, subcontratación y estrategia sindical. Las telecomunicaciones en Argentina, *Estudios Sociológicos*, XXIX: 86, pp. 603-627. México.

DEL BONO, A. Y HENRY, L. (2008), “La acción sindical en el marco de las formas globalizadas de producción. Reflexiones a partir de la expansión de los call centers de servicios para exportación en Argentina”, *Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo*, II Época, Año 13, Número 20, Venezuela, pp. 7-32.

DEL BONO, A. Y BULLONI M. (2013), “Los claroscuros de la revitalización sindical en contextos de tercerización: un apunte regional sobre el sector de *call centers* en Argentina”, en Senén González C. y Del Bono, A. (dir.), *La revitalización sindical en Argentina: alcances y perspectivas*. Editado por UNLaM- Prometeo, Buenos Aires.

DE LA GARZA, E. (2005) “Antiguas y nuevas formas de subcontratación”, en AAVV, *Relaciones triangulares de trabajo*, Fundación Ebert Friedrich, México.

ERMIDA URIARTE, O. Y COLOTUZZO, N. (2009a) “*Descentralización, tercerización, subcontratación*”, Oficina Internacional del Trabajo, Uruguay.

ERMIDA URIARTE, O Y ORSATTI, A. (2009b) “*Estrategia sindical hacia los trabajadores tercerizados*”, presentado en la reunión GTAS II.

ECHEVERRÍA TORTELLO, M. (2010) “*La historia inconclusa de la subcontratación. Y el relato de los trabajadores*”, Dirección del Trabajo, División de Estudios, Chile.

IRANZO, C Y LEITE M. (2006) “La subcontratación laboral en América Latina”, en Enrique de la Garza Toledo (coord.) *Teorías sociales y estudios del trabajo: nuevos enfoques*. Anthropos, Barcelona.

IRANZO, C. Y RITCHER, J. (2005) “La subcontratación laboral. Bomba de tiempo contra la paz social”, *CENDES*, Venezuela.

LEITE, M. (2009) “El trabajo y sus reconfiguraciones: las nuevas condiciones de trabajo discutidas a partir de conceptos y realidades”. *Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo*. Año 14, N° 21, pp. 7-33.

NEFFA, J.C. (2012) “Subcontratación, tercerización y precarización del trabajo y el empleo: una visión regulacionista desde la economía del trabajo y el empleo” en Celis Ospina (coord.), *La subcontratación laboral en América Latina: miradas multidimensionales*, Clacso, Argentina.

PUIG FARRÁS, J. (et. al.) (coords.) (2011), *Situación de la subcontratación en América Latina y perspectivas para su regulación*, Informe final Proyecto RedLat, Ensayos Laborales N° 20, Ediciones Escuela Nacional Sindical, Medellín, Colombia.

SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE, T. (2011), “Tercerizaciones y Desprotección: Interpretaciones jurisprudenciales contrarias al Derecho aplicable”, *Derechos Sindicales Internacionales*, vol. 1, n° 6, pp. 4-7.

SUPIOT, A. (1999) *Trabajo y Empleo: Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo Europeo*, Ed. D. Teoría.

CECILIA SENÉN GONZÁLEZ, C. Y MEDWID, B. (2009), “Trade Unions revitalization in Argentina pos crisis: labor conflict in the oil industry”, *Journal of Industrial Relations*, noviembre, (Vol. 51. n°. 5), pp. 709-702.

VENTRICI, P. (2009), “*Organización sindical, práctica gremial y activismo de base en el subterráneo de Buenos Aires*”, Tesis de Maestría, Maestría en Ciencias Sociales del Trabajo, Universidad de Buenos Aires.

RESUMEN DE LOS COMENTARIOS E INTERCAMBIO CON EL PÚBLICO.

En primer lugar, tomó la palabra Claudio Marín, quien afirmó que iba a encarar su comentario desde las formas de *precarización del empleo*, y dentro de eso, lo que se llama *fraudes laborales*. Afirmó que lo que se llama tercerización no tiene nada que ver con la tercerización; se trata de una de las formas que tienen las patronales para debilitar políticamente la organización de los trabajadores y ahorrarse costos laborales, aunque a veces paguen más.

Manifestó su acuerdo con generar instrumentos jurídicos, políticos y administrativos para eliminar ese tipo de prácticas y limitar la tercerización, u otras formas de contratación. Pero aclaró que no se deben confundir los términos, se está hablando de un fraude, que está tipificado en las leyes actuales. Por ejemplo, el *encuadramiento...* o el falso encuadramiento es una forma que toman las patronales para eludir la negociación colectiva, y no hay instrumentos eficaces para lograr que el encuadramiento sea el correcto, que el convenio sea el correcto, y por lo tanto que la llamada tercerización no tenga sentido.

Si está tercerizada una actividad principal, no la seguridad, no el mantenimiento de los aires acondicionados, no la plomería, si en una empresa de telecomunicaciones se terceriza la reparación de las líneas, no es tercerización, es fraude. Se está burlando una negociación colectiva por un convenio más bajo, y entonces lo que queda es el conflicto directo.

Comentó que su sindicato logró que se encuadraran 3.000 pasantes universitarios dentro del convenio de FOETRA, y que pasaran a las plantas permanentes en las empresas de telecomunicaciones. Fueron necesarios conflictos salvajes, con toma de edificios, con golpes, con patotas por parte de las dos empresas prestatarias.

Luego llegó la deslocalización del los *call center*, pero estos no crean nuevos puestos de trabajo, salvo los que vienen de tráfico exterior (Estados Unidos, España, etc.), pero estos son cada vez son menos porque resultan poco convenientes. El último año se perdieron 17.000 puestos de trabajo externos. En relación a los que están en el país (de mercadotecnia, de información), debe considerarse que los puestos de trabajo correspondientes ya estaban dentro de las empresas y se destruyeron, y se crearon puestos precarios fuera de ellas, a tres veces menos del precio que se tenía en la empresa.

Dado que se trata de una trampa, debe intentarse desde el propio Ministerio de ver de que manera se rastrea, no sólo por el empleo precario en sí sino porque implica la destrucción de empleo de mayor calidad. Es el mecanismo que están encontrando las patronales para eludir una relación de fuerza directa con los trabajadores, y además aprovechar una relación de fuerza mucho más favorable en el plano de la coyuntura política. El trabajo de A. Del Bono sirve para poder identificar dónde estamos parados y como se disfrazan estas formas. Más allá de ello, en el plano político debe encararse como un fraude, una violación a la legislación vigente.

El comentarista manifestó su acuerdo con la “Ley Recalde”, con que no se debería retercerizar, vender el contrato, con que la empresa principal, la que gana el contrato, es la que tiene que brindar el servicio. Tampoco se deben poder tercerizar los aspectos de la tarea principal de cada empresa. Los trabajadores deben encuadrarse en el mejor convenio. Pero quien hoy encuadra en el país es la patronal.

El comentario de Hugo Melo, a continuación, se refirió particularmente al caso de las negociaciones colectivas de la Unión Obrera Metalúrgica de La Matanza. En el sector hay distintas empresas, pequeñas, medianas y grandes empresas; más allá de la negociación por actividad de un determinado porcentaje de aumento salarial, hay empresas en las que se puede discutir condiciones laborales y en otras no. En general donde se encuentra resistencia y muchos problemas para la negociación colectiva es en la pequeña y mediana empresa (hasta 60 o 70 trabajadores), que suele argumentar que no le dan los costos, que es la que paga en mayor medida “en negro”. En la empresa de 80 trabajadores en adelante se encuentra la posibilidad de hacer una negociación distinta, en donde se puede hablar de la producción, de la productividad, de la competitividad de la empresa, de los mejores salarios, de la sustentabilidad que necesita cada empresa, y la mejor calidad de vida de los trabajadores.

En las multinacionales como Acindar ya no se habla solamente de globalización económica o financiera, se habla de globalización productiva. La producción que se hace en Acindar La Matanza se puede hacer Belgo Mineira Brasil, se puede hacer en Acelor, en cualquier parte del mundo, porque pertenecemos a ese grupo. Entonces las discusiones son totalmente distintas.

La negociación colectiva, una vez cerrado el acuerdo a nivel nacional de la UOM, se aplica de distinta forma. En algunas empresas solo se discute salarios, porque los empresarios no quieren discutir condiciones laborales.

En el caso de Acindar, hay que tener la capacidad de tener una discusión permanente, y se pueden conseguir mejoras en el trabajo que sean permanentes. Las empresas tienen tecnología y metodología para la producción, por eso la capacidad de los sindicatos o los delegados de fábrica está en entender esas metodologías de trabajo. Una empresa puede hacer mucho más producción, no con tecnología, sino con un método de trabajo.

En la década del noventa se fueron haciendo cambios, y quien no se adaptaba al cambio terminaba siendo uno más que quedaba en la calle. Ello, como sindicato, les dio la posibilidad de generar debates, de lograr acuerdos positivos hacia la gente. El comentarista explicó que al entrar a Acindar eran 3.500 trabajadores, en el 2001 habían quedado 152, incluido el secretario general y el adjunto. Por lo tanto, tuvieron que aceptar la negociación, incluyendo la baja salarial, para salvar la fuente de trabajo. Pero luego pudieron recuperar todo lo que habían negociado. Tuvieron que discutir la tercerización, pidiendo que los trabajadores mercerizados estuvieran dentro del gremio metalúrgico, hasta que lograron eliminarla. También debieron aceptar las agencias de colocación, pero logrando que se respetara el artículo 14 de la Constitución Nacional: igual remuneración por igual tarea.

En la práctica se pueden conseguir muchas cosas si el sindicato tiene la capacidad de ser un sindicato firme, si el sindicato forma y trabaja con sus delegados, si el sindicato tiene la capacidad de entender la situación de discusión que puede haber en cualquier empresa. Cualquier negociación empieza en ambos extremos, el tema es como se llega al centro. Llegar a ese centro significa tener la capacidad de discutir, en beneficio de la empresa y en beneficio de los trabajadores.

A continuación de las exposiciones y comentarios, se abrió un espacio para recibir preguntas del público. Se realizaron tres preguntas/comentarios principales.

En primer lugar se hizo referencia al caso alemán, que había sido tomado en su exposición por D. Trajtemberg, como un marco institucional fuerte. Achim Wachendorfer explicó que Alemania es uno de los pocos países occidentales que no tiene ninguna ley sindical, ninguna prescripción sobre la organización sindical, que de facto la única referencia a la organización sindical es un artículo en la constitución que dice que todo el mundo tiene el derecho de asociarse libremente. Se pueden fundar tantas centrales sindicales como se quiera. Todo el sistema de sindicatos de rama es exclusivamente una decisión interna de los sindicatos, desde 1904. Hay capacidad de negociación colectiva, pero sin marco jurídico.

Alemania también puede ser un ejemplo en el tema de negociación colectiva y subcontratación. En ese momento se discutía en el sindicato metalúrgico alemán, que cuenta con 3 millones de afiliados, la participación de los sindicatos en todo lo que se refiere a subcontratación. En el fondo es la existencia de un veto, a través de las comisiones de empresa, no va contra la subcontratación, pero es un elemento bastante nuevo en la negociación colectiva. A los empresarios les va a ser mucho más difícil subcontratar tan indiscriminadamente y masivamente como ahora, si deben en cada caso justificar porque se hace una subcontratación y los sindicatos pueden poner su veto. En segundo lugar, se señaló al factor cultural como un determinante tanto para la negociación colectiva como para los problemas de la subcontratación. Tiene que ver con comprender el sentido de las relaciones laborales, el sentido de la negociación colectiva, más allá de un problema meramente económico. Es interesante ver qué pasó en la Argentina en los últimos 30 años en materia cultural, en términos de cultura del trabajo.

Una tercera persona del público manifestó su desacuerdo con el comentarista de la UOM en relación con su experiencia, sobre todo en la actividad privada, de que cuando las cosas van bien para la empresa van bien para los empleados. Resaltó, a su vez, el cambio en la conducta empresaria antes y después de la década del noventa.

Hugo Melo replicó que no existen los patrones buenos, los empresarios ponen plata para ganar plata. Pero está la capacidad que se tenga para discutir como sindicato, discutir dentro de planta, y para ello se necesitan comisiones internas fuertes; ése es el trabajo como sindicato: formar a los delegados.

Se agregó un cuarto comentario, referido al hecho de que en la actualidad, ante la menor sospecha de que hay un movimiento a nivel del personal y se quiere formar una comisión interna, los trabajadores involucrados suelen ser despedidos.

Hugo Melo explicó que la función del sindicato es saber cómo proteger a esos trabajadores.

Andrea Del Bono hizo referencia al tema del factor cultural. Explicó que percibe, a partir de las entrevistas a empresarios, que ya hoy la subcontratación, las empresas de trabajo eventual, implican en realidad costos más altos. En las entrevistas cualitativas lo que aparece es el temor al conflicto laboral, al incorporar esos trabajadores a un gremio fuerte; a su vez sirve de disciplinamiento a los otros. Pero, a su vez, se encuentra que estos trabajadores hoy ya empiezan a organizarse.

Finalmente, David Trajtemberg explicó que la razón por la cual se considera a Alemania dentro de los países con un marco institucional fuerte en relación con la actividad sindical, básicamente está asociada a la brecha que existe entre la tasa de afiliación y el grado de cobertura de la negociación colectiva. Aclaró, además, que si bien existe en general una creencia de que los empresarios prefieren un nivel de negociación colectiva descentralizada y los sindicatos centralizada, en los estudios de caso se ve que no funciona esa linealidad.

¿QUÉ SE NEGOCIA EN ARGENTINA EN LA ACTUALIDAD?
Los contenidos de la negociación colectiva

Los contenidos de la negociación colectiva
durante la postconvertibilidad.
Características e interrogantes.

Por Clara Marticorena

La estructura del conflicto y la negociación.

Por Horacio Meguira

Los contenidos de la negociación colectiva durante la postconvertibilidad. Características e interrogantes.

Por Clara Marticorena*

1. INTRODUCCIÓN

El trabajo que proponemos para el debate acerca de los contenidos de la negociación en la Argentina actual sintetiza una serie de resultados de la investigación realizada en el marco de nuestra tesis doctoral, donde buscamos analizar las características del trabajo asalariado y de la negociación colectiva durante la postconvertibilidad indagando sus cambios y/o continuidades con relación a las características consolidadas en los años '90. Para ello nos propusimos conocer el modo en que las condiciones de compra-venta y uso/ consumo productivo de la fuerza de trabajo consolidadas a partir de la ofensiva capitalista iniciada durante la última dictadura cívico-militar (1976-1983) y consolidada en los años '90 se proyectan, reproducen y/o redefinen en los años recientes. En este marco, estudiamos los contenidos de acuerdos y convenios colectivos de trabajo considerando que sus cambios y/o continuidades en el tiempo pueden ser analizados como una suerte de “termómetro” de la correlación de fuerzas entre las clases sociales¹.

Sin lugar a dudas, la etapa abierta luego de la crisis económica, social y política que signó el fin de la convertibilidad no dejó de presentar diversos contrapuntos respecto de los años de consolidación neoliberal. La disminución del desempleo y el crecimiento económico sentaron las condiciones objetivas para la lucha reivindicativa de los trabajadores por la recuperación de su capacidad adquisitiva previa al ajuste devaluatorio, produciéndose un desplazamiento de la fracción de la clase trabajadora con mayor protagonismo en el conflicto social, desde los trabajadores desocupados a los trabajadores ocupados y, en este sentido, adquiere una mayor centralidad la lucha sindical. Es precisamente en este marco en el cual asume una importancia significativa en el ámbito académico y político el debate en torno a la “revitalización” sindical, considerando como uno de sus indicadores principales la evolución de la negociación colectiva².

*

Socióloga,
Magister en Cs. Sociales
del Trabajo y Doctora
en Cs. Sociales (UBA).
Docente en la Facultad
de Cs. Sociales (UBA)
y en la UNGS.

1

Por tratarse de una presentación breve centrada en los contenidos de la negociación no podemos abordar aquí con mayor detenimiento discusiones conceptuales acerca de la negociación colectiva y las relaciones laborales que se encuentran sistematizadas en nuestra tesis doctoral y pueden consultarse también en distintos artículos y ponencias.

2

Puede consultarse sobre este debate Etchemendy y Collier (2007), Atzeni y Ghigliani (2008) y Senén González y Haidar (2010).

El significativo aumento y dinamismo de la negociación colectiva operado a partir de los años 2003 y 2004 dio lugar a diversos análisis que tendieron a resaltar sus diferencias respecto de las características configuradas en la década anterior³. La contraposición fue construida fundamentalmente sobre la base de una evaluación cuantitativa, resaltando el aumento en la cantidad de negociaciones y su rol en la determinación salarial, tendiendo a permanecer desplazada la consideración del carácter de la negociación salarial y de los contenidos no salariales negociados. Sin embargo, consideramos que se trata de un aspecto sustancial dado que el aumento de la negociación colectiva no implica por sí mismo ni se traduce automáticamente en una modificación de las características configuradas en los años '90.

De este modo, las lecturas más difundidas han apuntado cambios sustantivos en la dinámica del empleo y las relaciones laborales sin indagar detenidamente las características que asume la negociación salarial ni qué ha ocurrido con respecto a los contenidos ligados a la flexibilización laboral incorporados a través de la negociación colectiva en los años '90⁴.

2. ACLARACIONES METODOLÓGICAS

Nuestro estudio de los contenidos de la negociación colectiva se centra en el análisis de convenios colectivos de trabajo y acuerdos de sectores seleccionados de la industria manufacturera: alimentación, subsector aceitero, panadero, químico y petroquímico, automotriz, textil y del vestido⁵. El análisis ha sido complementado con entrevistas a dirigentes gremiales, empresarios y funcionarios del MTEySS que participan del proceso de negociación colectiva.

Resulta significativo subrayar que el sector manufacturero concentró la mayor cantidad de negociaciones del período⁶. Asimismo, cabe mencionar que dentro del sector manufacturero, las actividades seleccionadas abarcan sectores donde la negociación ha sido muy activa en los años recientes, como alimentación, automotriz, y sector químico y petroquímico. Si bien no se trata de una muestra estadísticamente representativa, la cantidad de acuerdos y convenios analizada y la diversidad de sectores comprendidos permiten construir una mirada bastante consistente y comprehensiva de los contenidos de la negociación colectiva y su dinámica en el período reciente. Asimismo, hemos avanzado en el análisis de negociaciones de los años 2008-2010 y de informes elaborados por el MTEySS, lo cual nos permite realizar algunas observaciones sobre los años más recientes, que seguramente requieran posteriores análisis.

3

Por ejemplo, Palomino y Trajtemberg (2006) y Senén González, Trajtemberg y Medwid (2010).

4

Consideramos que la particularidad de la flexibilización laboral difundida en las últimas décadas del siglo XX se encuentra más ligada a la desarticulación generalizada de derechos y condiciones previamente conquistadas por la clase trabajadora que al carácter novedoso de las formas de compra-venta y uso de la fuerza de trabajo que designa. Precisamente, un repaso de las condiciones asumidas por el trabajo asalariado a lo largo de la historia del capitalismo permite cuestionar el carácter novedoso de los diversos sentidos y formas asumidas por la denominada flexibilización laboral.

Un análisis detallado acerca de esta noción puede encontrarse en Marticorena (2010).

5

En total hemos analizado 86 convenios colectivos de trabajo y 74 acuerdos. De los 86 convenios, 10 corresponden a la ronda negocial de 1975, 10 a la ronda de 1988, 32 fueron celebrados entre 1991 y 2002 y los restantes 34 entre el año 2003 y 2007. Los acuerdos, por su parte, corresponden al período 2004-2007, sólo 2 corresponden al año 2003.

6

La industria manufacturera reunió el 38,5% de las negociaciones en 2004, el 37% en 2005, el 33,7% en 2006, el 28,1% en 2007, el 31,6% en 2008, el 35,2% en 2009 y el 30,5% en 2010.

Fuente: Boletín de Estadísticas Laborales (MTEySS).

En cuanto a los contenidos de la negociación, las dimensiones analizadas en relación con las condiciones de compra-venta de la fuerza de trabajo han sido las relativas a las modalidades de contratación y disposiciones sobre período de prueba para contratos por tiempo indeterminado. También incorporamos el análisis del personal incluido y excluido de convenio relevando procesos de subcontratación laboral. A su vez, hemos analizado las características de la negociación salarial y la composición de los salarios, atendiendo a la presencia de incentivos por productividad, adicionales por presentismo, componentes no remunerativos, entre otros.

En cuanto a las condiciones de uso/ consumo productivo de la fuerza de trabajo analizamos las disposiciones sobre el tiempo de trabajo y no trabajo, en relación con la definición de la jornada, los descansos, los turnos de trabajo, y las condiciones respecto al goce de la licencia anual ordinaria. A su vez, respecto de la organización del trabajo tuvimos en cuenta la organización del trabajo por equipos pero fundamentalmente abordamos las disposiciones sobre distribución y organización de funciones y tareas, atendiendo a los cambios operados en la estructura y definición de las categorías socioprofesionales, a la presencia de contenidos de polivalencia, el carácter de la definición de las tareas y condiciones sobre movilidad funcional. Asimismo, analizamos los criterios para el cubrimiento de vacantes y promoción de la fuerza de trabajo.

3. LOS CONTENIDOS VINCULADOS A LAS CONDICIONES DE COMPRA-VENTA DE FUERZA DE TRABAJO

3.1. Las características de la negociación salarial durante la postconvertibilidad

Como fue señalado anteriormente, el contenido salarial predominante en las negociaciones del período ha sido un aspecto resaltado en los estudios sobre la temática, pero es preciso enmarcar ese contenido y estudiar sus características.

Entendemos que la importancia adquirida por los contenidos salariales debe ser analizada en el marco de la profunda caída de los salarios reales que se produce a partir de la devaluación del peso en enero de 2002 y de la configuración de una dinámica inflacionaria en el marco del significativo crecimiento de la economía y del empleo. La reducción del ejército industrial de reserva, y del disciplinamiento

que impone sobre los trabajadores ocupados, constituyó una condición objetiva que posibilitó la lucha por la recuperación salarial. Desde ya, esta condición objetiva no alcanza para explicar el aumento de la conflictividad en torno a la recuperación de la capacidad adquisitiva perdida tras la devaluación. Deben considerarse también transformaciones políticas significativas, como la resistencia a los procesos de ajuste neoliberal manifiesta durante la crisis de la convertibilidad y particularmente expresada en diciembre del año 2001 en un ciclo de ascenso de la conflictividad que se desacelera en los años 2002 y 2003 pero vuelve a ascender en los años 2004 y 2005⁷.

El predominio del contenido salarial en la negociación colectiva reciente explica la mayor cantidad de acuerdos sobre la negociación de convenios colectivos de trabajo⁸. Por ejemplo, en la industria manufacturera entre el año 2004 y el año 2007 se negociaron 813 acuerdos y tan sólo 133 convenios colectivos de trabajo. Cabe apuntar al respecto que el peso de los acuerdos sobre el total de negociaciones se ha ido acrecentando en el transcurso del período a nivel general y sectorial. Si bien ello pone de manifiesto la centralidad de la discusión salarial que, como decíamos tiene en su origen una profunda caída del salario real, al mismo tiempo manifiesta la menor centralidad de la discusión de otras condiciones de trabajo.

En cuanto a las características de la negociación salarial, es posible observar que inicialmente los aumentos del salario nominal incorporaron las sumas no remunerativas establecidas por los decretos estatales que formaron parte de la política salarial desplegada desde el año 2002, incorporándose al salario básico a partir del decreto 392/03⁹. Esta incorporación se configuró en cuotas y si bien el aumento de los salarios básicos fue determinando progresivamente los niveles salariales de los trabajadores registrados, el otorgamiento de sumas no remunerativas mantiene una importante vigencia. También, entre los contenidos salariales se destacan los premios o gratificaciones extraordinarias o sumas “por única vez”. Las sumas extraordinarias no remunerativas tienden a mantenerse a lo largo del período.

7

Al respecto puede consultarse Cotarelo (2007) y Atzeni y Ghigliani (2008).

8

Siguiendo a Novick y Trajtemberg (2000:1), la diferencia entre convenios colectivos de trabajo y acuerdos es la siguiente:

“Los convenios nuevos o que re-nuevan en forma sustancial a otro precedente y lo sustituyen, son cuerpos completos de normas que regulan el conjunto de las relaciones laborales.” En cambio, “Acuerdos con convenio propio son aquellos que, para el mismo ámbito y firmados por las mismas partes del convenio original, modifican parcialmente su contenido (a veces una cláusula específica o una precisión de otra) o incorporan correcciones salariales. Pueden ser de actividad, rama o empresa y mantienen el número de convenio anterior.”

9

El Decreto 392/03 dispuso la incorporación al salario básico de la suma de \$224 en 8 cuotas de \$28, dando carácter remunerativo a las sumas otorgadas a través de los decretos 2641/02 y 905/03. Un detalle de la política salarial en los comienzos de la postconvertibilidad puede encontrarse en Marticorena (2005 y 2011a).

Cuadro N° 1:

Acuerdos según principales contenidos salariales negociados (2004-2007)

Contenidos salariales	N°	Porcentaje sobre el total
Aumento del salario básico	57	79,2%
Absorción de aumentos/ adicionales anteriores	29	40,3%
Sumas en cuotas o etapas	27	37,5%
Suma extraordinaria no remunerativa	20	27,8%
Aumento no remunerativo	15	20,8%
Aumento remunerativo no integrado al básico	14	19,4%
Sumas a cuenta de futuros aumentos	13	18,1%
Bonificación antigüedad	12	16,7%
Bonificación por turno	7	9,7%
Premio por presentismo	6	8,3%
Premio por productividad	6	8,3%
Explicita no absorción de futuros aumentos y/o ya otorgados	4	5,6%
Premio por función	3	4,2%
Suma extraordinaria remunerativa	2	2,8%
Total Acuerdos analizados (2004-2007)	72	100%

Fuente: Elaboración propia en base a acuerdos colectivos de trabajo analizados.

Si bien se ha observado un proceso de incorporación de sumas al básico de convenio¹⁰, en diversos casos se otorgan sumas de carácter remunerativo que no se incorporan al básico, quedando fuera de la base de cálculo de distintos premios o beneficios (incluso la antigüedad).

El análisis de las características asumidas por la negociación salarial permitió apreciar el peso de la absorción de sumas ya percibidas por los trabajadores en los primeros años, que no sólo incorporó las sumas no remunerativas dispuestas por el Poder Ejecutivo Nacional sino también otros adicionales otorgados previamente por las empresas, de modo que la negociación salarial inicial se caracterizó por el blanqueo de sumas que fueron incorporándose al básico.

10

Al respecto

también hay que considerar que a través de la Ley 26341/2007 se dispuso el carácter remunerativo de los vales almuerzo, alimentarios y canasta de alimentos, incorporándose al básico de forma escalonada.

Es preciso mencionar que la evolución de los salarios se vio limitada a partir del año 2006 en virtud de la conformación de una pauta salarial. El establecimiento de una pauta salarial se produce precisamente como modo de limitar las conquistas salariales de los trabajadores en el marco de un aumento del conflicto laboral y la puja distributiva. En este marco, la información analizada permite apreciar

que la “absorción de sumas” pierde peso asumiendo mayor importancia, en cambio, la negociación de “sumas a cuenta de futuros aumentos”. A su vez, se afianza la modalidad de la negociación de aumentos en cuotas, entre 3 y 4, resultando generalmente un porcentaje de aumento global menor al pactado. Incluso en aquellos casos en los cuales el porcentaje de aumento resulta mayor al acordado entre el gobierno y la cúpula de la CGT es necesario analizarlo en relación con los salarios brutos sobre los cuales se disponen dichos porcentajes. En este sentido, una entrevistada -funcionaria del MTEySS- planteaba:

“Las negociaciones salariales, de hecho, más allá de las proclamas periodísticas, en un análisis anual están entre 25, 29, 31, por más que el porcentaje final... digo, si vos das un porcentaje final en el último mes del último, de mediados del año que viene, en realidad no estuviste dando eso porque... Lo estuviste manteniendo en un 22, después diste en los últimos dos meses un 27, en el último mes le diste un 30 y después terminaste con un 35, no estuviste, no diste un 35 de incremento. (...) Azúcar dio, lo que cerraron algunos ingenios, todavía no cerró la nacional, pero han estado en un, los del norte, estaban un 42%, pero \$1500 de básico, con esto no llegan a 2500, de básico. Eh, Fotia en Tucumán metió 37, pero claro, si estaban en 1800 de básico... Alimentación tenía \$900 por quincena... Entonces... gastronómicos también, y todo no remunerativo... Además hay que pensar qué parte es remunerativa, qué parte no es remunerativa...”

[Entrevista realizada en el mes de Julio de 2010]

Cabe apuntar, de todos modos, un aspecto que -si bien cuantitativamente poco relevante- expresa un cambio en la posición relativa de los trabajadores a la hora de negociar salarios, consistente en la expresa “no absorción de aumentos ya otorgados ni de futuros incrementos” que encontramos en contados acuerdos celebrados en el año 2007.

Sintetizando, es posible plantear que luego de un primer momento de recuperación salarial caracterizado por el blanqueo e incorporación de sumas al básico de convenio se produce un reajuste de salarios frente a la evolución de la inflación, al menos como característica general, más allá de la capacidad de algún gremio determinado de conquistar un mayor aumento. Si bien en algunos sectores particulares, altamente concentrados y de elevados niveles de rentabilidad, los

trabajadores pueden haber logrado mayores aumentos, los incrementos nominales de salario conquistados por los trabajadores registrados permitieron más bien recuperar los salarios reales previos a la devaluación en un nivel agregado, superándolo levemente y manteniéndose en torno a dichos niveles en los años posteriores¹¹.

Si bien aumenta la centralidad de la negociación colectiva en la determinación salarial así como el salario básico explica una proporción creciente del salario conformado de convenio, es preciso considerar que la determinación salarial a través de la negociación colectiva posee importantes limitaciones. Estas limitaciones derivan del elevado nivel de trabajadores no registrados, de las diferencias resultantes de la aplicación de distintos convenios entre trabajadores tercerizados y contratados por la empresa principal y, a su vez, de la heterogeneidad generada a través de la composición salarial pactada en la misma negociación colectiva.

Nos referimos, en particular, a los distintos premios e incentivos que se integran como componentes del salario, particularmente difundidos durante la década del '90, favoreciendo la individualización salarial, que mantienen su presencia en el período reciente. En este sentido, la negociación colectiva no necesariamente excluye mecanismos de individualización de las relaciones laborales sino que, por el contrario, puede ser vehículo de dichos mecanismos.

En cuanto a la composición salarial efectivamente se aprecia la permanencia de cláusulas que atan parte del salario a determinadas pautas de productividad u objetivo (ya sea individual y/o grupal) o bien al “desempeño”. Dicha composición “variable” del salario asume en actividades como la industria textil y del vestido la forma de trabajo a destajo, aspecto estrechamente vinculado a la difusión del trabajo a domicilio y al peso del empleo no registrado.

11
De acuerdo con
Campos y Campos (2011)
entre 2007 y 2010
tendió a detenerse la recuperación
real de los salarios básicos toma-
dos en conjunto dado que los
aumentos pactados tendieron
a situarse por debajo o en el
mismo nivel que la inflación anual
(considerando un índice alterna-
tivo al IPC medido por el
INDEC), salvo en algunas activi-
dades particulares.

Además de ello, los salarios no sólo suelen computar la antigüedad y premios por presentismo, sino también diversos adicionales por tipo de tarea (“plus trabajador polivalente”), plus por turno (nocturno, rotativo, “americano”), adicional “llamada”, entre otros. Al respecto, cabe señalar que muchas veces los adicionales no se encuentran expresados como un porcentaje sobre el básico sino que consisten en una suma fija que los obreros deben renegociar junto con cada nueva ronda paritaria. También es usual que los distintos componentes no se detallen separadamente en los recibos de sueldo, dificultando el control del trabajador de los ítems componentes de su salario.

3.2. Las condiciones de contratación

Durante los años '90 el avance del capital sobre el trabajo se expresó, entre otros aspectos, en la flexibilización de las condiciones de contratación. Si bien diversas modalidades promovidas sancionadas en los años '90 no se encuentran vigentes (ya desde el año 1998), la flexibilidad en las formas de contratación de los trabajadores recae en la utilización de modalidades por tiempo determinado preexistentes en la Ley de Contrato de Trabajo (N° 20.744). Efectivamente, hemos podido apreciar en negociaciones recientes la difusión de diversas modalidades de contratación por tiempo determinado, como contratos de trabajo eventual, por temporada o por obra, modalidades que suelen utilizarse como modo de reducir costos laborales. También es posible apreciar la permanencia de estrategias de subcontratación y tercerización, ya sea a partir de su incorporación explícita en la negociación colectiva o bien a partir de las categorías de trabajadores fuera de convenio.

De todos modos, en este punto se observan ciertos cambios en las condiciones aplicadas en los casos de subcontratación o bien a través de contratos de trabajo por tiempo determinado, por ejemplo, aplicando las condiciones de convenio a trabajadores subcontratados u otorgando algún beneficio a trabajadores eventuales o temporarios en el plazo del contrato, sin que se aprecie una clara reversión de estas condiciones de contratación en sí mismas.

Otro elemento relevante en cuanto a las condiciones de compra-venta de la fuerza de trabajo consiste en la implementación, para contratos por tiempo indeterminado, del período de prueba. En los convenios analizados se observan cambios en la duración del período de prueba en relación con la legislación vigente, principalmente en relación con la disminución dispuesta por la Ley de Ordenamiento Laboral (N° 25877). Sin embargo, se trata de un aspecto que mantiene una elevada presencia en las negociaciones.

4. LOS CONTENIDOS SOBRE LAS CONDICIONES DE USO DE LA FUERZA DE TRABAJO EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Las cláusulas vinculadas al tiempo de trabajo manifiestan también fuertes líneas de continuidad. Las modificaciones más destacadas introducidas en los años '90 sobre el tiempo de trabajo se vincularon con mecanismos de cálculo de jornadas

en base a promedios y con la posibilidad de disminuir o extender la jornada diaria; con la mayor disponibilidad patronal para efectuar cambios de turnos; con el énfasis en el carácter continuo de la tarea (debiendo el trabajador esperar el reemplazo hasta determinada cantidad de horas); y con la distribución de los descansos (permitiendo agruparlos en algunos casos y/o disponiendo su momento de goce en función de las ‘necesidades de la producción’, e incluso limitando su integración a la jornada laboral). Un aspecto significativo radica en la permanencia del establecimiento de jornadas en base a promedio, mecanismo habilitado por la ley 24013 del año 1991 que permanece vigente en la actualidad¹².

El establecimiento de jornadas promedio se encuentra particularmente difundido en convenios de empresa de la industria automotriz, principalmente a través del establecimiento de jornadas promedio anuales. También en convenios de empresa del sector textil, principalmente en forma mensual, entre otras actividades. Este mecanismo de definición de la jornada consiste en un instrumento privilegiado para eludir el pago de horas extra. A través de dicho mecanismo se crea un “banco” de horas y se generan horas en débito y crédito por parte de los trabajadores. Una vez establecida la jornada promedio, las horas pueden distribuirse entre cada jornada diaria en función de la disposición patronal. En momentos de auge de la producción permite extender la jornada reduciendo el pago de horas extra y en momentos de reducción de la demanda permite disminuir la jornada. En este caso puede suceder que el obrero “deba” horas a la empresa y por tanto tenga que compensarlas bajo distintas modalidades que suponen, a la vez, una nueva extensión de la jornada sin pago de horas extra.

12 Si bien no podemos extendernos aquí, resulta importante señalar la permanencia de diversos mecanismos legales incorporados en las sucesivas reformas de la legislación laboral sancionada en los años ‘90.

13 En convenios de la empresa Ferrero S.A. del sector alimenticio, por ejemplo, se reduce el tiempo de espera del relevo (CCT 629/04 E) y se mantiene que el descanso durante la jornada puede otorgarse en forma completa o fraccionada según las necesidades del sector aunque agrega que deberá destinarse en forma íntegra al descanso y que no computa el recorrido desde y hasta el lugar de trabajo (CCT 839/07 E, art. 6)

Durante la postconvertibilidad observamos, de todos modos, algunas redefiniciones con respecto al tiempo de trabajo en casos puntuales, por ejemplo, sobre los descansos o el tiempo de espera del relevo¹³, que expresan el planteo de ciertos límites a los avances previos en la disponibilidad patronal sobre el tiempo de trabajo pero que al mismo tiempo se emplazan sobre dicho retroceso.

Un punto que creemos significativo señalar radica en que en entrevistas realizadas se plantea la conquista de aumentos salariales ligada a una mayor intensificación del tiempo de trabajo, aspecto que consideramos debe estar presente en el análisis del contenido de la negociación colectiva reciente. La compensación monetaria de extensas jornadas laborales e incluso de condiciones de trabajo insalubres (en muchas ocasiones no declaradas como tales) constituye una modalidad recurrente. Considerando los mayores salarios de las grandes empresas del sector químico y petroquímico, una funcionaria del MTEySS mencionaba:

“...las empresas lo que van a necesitar son los turnos y las jornadas. En los turnos rotativos, cuando vos tenés una empresa que implementa un turno rotativo tiene que mejorar sensiblemente el salario, mejora sensiblemente el salario. Entonces, acá hablaba, cuando fue la negociación salarial de una empresa, una de las empresas más importantes químicas, que su salario promedio es de \$9000, se habla... otras, PYME, tienen 2068 de inicial pero la grande tiene \$9000 de promedio y tiene salarios de hasta 11... Pero, es un trabajador que hace turnos rotativos, que hace diez mil millones de horas extra... y le pagan bien, está bien, pero... ese es el tema. Lo salarial, la mejora salarial es consecuencia de la modificación de turnos...”

Lo veo porque hay..., te digo por la negociación que hizo Zárate de alguna cuestión, de acumuladores, en donde estuvo negociando acá que, además de un plus por trabajar ocho horas entonces, un plus porque no está como insalubre pero podría llegar a considerarse, entonces les dan un plus que ellos llaman de insalubridad pero que no es tal porque no está considerada insalubre la actividad, la tarea esa específica o ese sector, la nocturnidad, por que, para el caso... el plus que tiene el turno rotativo, y después por trabajar los sábados y domingos por sobre todo eso y sobre la hora extra otras 6 horas más de premio. Es decir, todo hace a mejorar... cuando es jornada, cuando es turno, se va mejorando salarialmente.”

[Entrevista realizada en el mes de Julio de 2010]

En este sentido, la recomposición salarial no ha permanecido ajena a procesos de intensificación del tiempo de trabajo ya sea por la implementación de turnos rotativos, del turno americano (o cuarto turno)¹⁴ o bien la extensión de la realización de horas extra.

Por su parte, recordemos que durante la década del ‘90 se introducen diversos cambios relativos al período y modalidad de goce de la licencia anual ordinaria (vacaciones). En particular sobre la posibilidad de que ésta sea otorgada en cualquier época del año así como de su fraccionamiento. Estas disposiciones se mantienen en las negociaciones efectuadas durante la postconvertibilidad aunque se observa un cambio en el peso de cada una, incrementándose las disposiciones sobre fraccionamiento de las vacaciones antes que las referidas a su otorgamiento en cualquier época del año. De todos modos, en algunos convenios del año 2007 se

14

El denominado turno americano o cuarto turno posee distintas formas de implementarse pero se inscribe, como otras modalidades, en la búsqueda patronal de la adecuación de la jornada laboral al funcionamiento continuo de las líneas de producción, sobre la base de considerar la jornada semanal de trabajo y la no distinción entre horas normales y extra ni fines de semana ni feriados. Una forma extendida se refiere a la realización de jornadas contiguas de 12 horas diarias (superando los límites de la jornada “normal”, sin pago de horas extraordinarias y sin distinción de días de semana, fin de semana y feriados) seguidas de días francos. Por ejemplo: 4x3, 4x4. También puede implementarse con jornadas diarias de menor duración (Por ejemplo, 6x1, 6x2, 7x1, 7x2). Los turnos pueden (y suelen) implementarse, además, en forma rotativa, por ejemplo, mañana-tarde-noche. Bajo esta modalidad, los trabajadores realizan extensas jornadas y carecen de horario y días fijos de trabajo, lo cual no sólo deteriora profundamente sus condiciones laborales, si no también el tiempo y las condiciones de reproducción de su fuerza de trabajo, afectando su salud y su vida familiar y social.

observa como condición que su posible fraccionamiento sea para quienes poseen más de 21 días de licencia.

Otro punto abordado ha sido el de la movilidad funcional y la definición de las categorías. Al respecto, pueden apreciarse los contenidos ligados a la polivalencia, y a la definición del carácter enunciativo y no limitativo de las tareas y funciones. También, los aspectos vinculados a la movilidad entre tareas durante la jornada laboral, dentro y fuera de la sección, sus condiciones y formas de retribución. Al respecto, en los '90 se observa un avance en la des-fijación de los trabajadores de las tareas y funciones previamente asignadas, y estas condiciones no muestran cambios significativos en los años de la postconvertibilidad en la “letra” de convenios y acuerdos, si no más bien, parecen ser formas de gestión de la fuerza de trabajo que permanecen arraigadas en los años recientes.

La organización de tareas y funciones posee una importancia central que involucra particularmente la intensidad de la jornada laboral. Nos interesa resaltar a propósito de la intensificación del tiempo de trabajo y la definición de tareas un fragmento de la entrevista realizada a un dirigente del gremio textil. Relatando la situación frente a un conflicto comentaba:

“Entrevistado:...conflicto tuvimos uno muy grande en Reconquista por un problema de categorías y una producción, que lo fuimos manejando, hasta que fuimos con el secretario de interior hace 20 días, 25 días y lo arreglamos. Realmente conseguimos más de lo que esperábamos, porque la fábrica es de uno de los directivos de FITA y acá no nos pusimos de acuerdo. Este hombre es ingeniero, pero allá hablamos con los dueños en Reconquista y arreglamos más de lo quería la gente en realidad. Porque ellos querían un 20% de producción y nosotros le arreglamos hasta el 30 de noviembre 500 pesos más cada uno aparte del Convenio Nacional por mes y hacer el estudio del premio que está el técnico de nosotros está allá armando con un técnico de la fábrica están armando un sistema de premios que en algunos caso se da y en otros no, por ahí no da para... pero bueno.

Pregunta: ¿Analizan los ritmos de producción?

Entrevistado: Claro, cuántas máquinas atiende, si tiene ayudante, si no tiene ayudante. Entonces se le habla a la gente, ‘mirá hemos conseguido esto pero en vez de dos máquinas

tenés que atender dos máquinas y media, de 5 máquinas en vez de 3 maquinistas va a haber 2, pero a cambio de eso... Pero lo estudiamos para que no represente un mayor esfuerzo para la gente, porque sino después no sirve, no da resultado. Se va manejando así.”

[Entrevista realizada en Mayo del 2011]

Se observan, de todos modos, cambios en contadas negociaciones. Al respecto, cabe destacar las negociaciones de la empresa Bimbo. Desde su negociación en 1995 (182/95 E) hasta la negociación analizada más reciente (923/07 E) mantiene los artículos sobre “polivalencia funcional y multioficios” así como también el carácter enunciativo y no limitativo de la definición de tareas y funciones. Sin embargo, se introduce una modificación sobre la cobertura de suplencias, regulando el trabajo en categorías superiores.

En los años recientes, efectivamente, la discusión sobre las categorías viene asumiendo mayor presencia en las negociaciones, tanto en lo relativo a la escala como a la distribución de tareas y funciones. Esta discusión contiene puntos muy sensibles en conflicto en tanto la misma distribución de tareas como su retribución es un aspecto nodal de la organización del proceso de trabajo donde se despliega la lucha de clases. Al respecto, más que amplias redefiniciones del sistema de categorías en la letra del convenio o acuerdo hemos apreciado la eliminación de las categorías más bajas o bien integración de categorías, como modo de lograr una recomposición salarial.

Las transformaciones operadas en las formas de gestión de la fuerza de trabajo consolidadas a fines del s. XX también involucraron los mecanismos de movilidad interna de los trabajadores, desplazando la antigüedad por la “aptitud y actitud” como criterio central en la promoción y cubrimiento de vacantes.

5. REFLEXIONES FINALES

Nuestro análisis permitió apreciar cambios en las condiciones laborales a través de la negociación colectiva que no dejan de emplazarse en un trasfondo signado por el avance del capital sobre el trabajo desplegado en las últimas décadas del siglo XX. La permanencia de incentivos en la composición salarial, la movilidad de los trabajadores entre tareas, la flexibilidad horaria, entre otros aspectos, parece expresar la proyección del disciplinamiento laboral consolidado en los años '90.

Hemos señalado, asimismo, que la negociación salarial, cuya centralidad caracteriza las negociaciones en el período reciente, partió de una profunda caída del salario real y no estuvo ajena a procesos de intensificación del tiempo de trabajo ya sea a partir de la (re)organización de turnos o de la (re)organización de tareas, si no que más bien en muchos casos se apoyó sobre dichos procesos de intensificación.

En este sentido, frente a la recomposición y aumento de las ganancias capitalistas que se produce a partir de la devaluación, los trabajadores registrados más bien han recuperado o superado levemente los niveles salariales reales vigentes durante la convertibilidad, bajos en términos históricos.

Ahora bien, también observamos modificaciones puntuales en los contenidos de la negociación que pueden inscribirse en el marco de la puja distributiva que apreciamos a partir del año 2005 al compás de la mayor conflictividad laboral y del protagonismo de la lucha sindical. No parece casual, precisamente, que dentro de los acuerdos analizados el contenido no salarial con mayor peso, en los años 2006 y 2007, sea la cláusula de paz social, manteniendo una significativa presencia en los años posteriores.

En este sentido, es posible resaltar que frente a los reclamos laborales y los avances en la organización de los trabajadores en sus lugares de trabajo no deja de manifestarse la férrea resistencia patronal a la pérdida –por menor que ésta sea– de la amplia disponibilidad sobre la fuerza de trabajo conquistada en las últimas décadas del s. XX.

El análisis y las evidencias presentadas no dejan de plantear diversos interrogantes sobre la actualidad de la negociación colectiva y sobre la situación de la clase trabajadora argentina. En este sentido, tanto el aumento de la ocupación como la centralidad del conflicto laboral y la lucha sindical en el período nos llevan a formular una serie de preguntas que consideramos importante integrar a un debate sobre la negociación colectiva reciente:

- ¿Qué condiciones explican la permanencia de contenidos de flexibilización laboral en la negociación colectiva reciente?
- ¿Cuáles son los obstáculos que enfrentan actualmente los trabajadores y sus organizaciones gremiales para desandar estos procesos?
- ¿Qué limitaciones imponen las condiciones estructurales de la clase trabajadora (por ejemplo, los niveles de empleo no registrado) a la reversión

de estos procesos tanto en las condiciones de trabajo como en los niveles salariales?

- ¿Cómo influye la presencia sindical en los lugares de trabajo en los contenidos de la negociación colectiva?
- ¿Qué relación podemos establecer entre los contenidos negociados y las características y orientación política de la dirigencia gremial? ¿De qué modo delimitan el horizonte de reivindicaciones?

6. BIBLIOGRAFÍA

- ATZENI, M. y GHIGLIANI, P. (2008). "Nature and limits of trade unions' mobilisations in contemporary Argentina", en *Labour Again Publications*, International Institute of Social History, Amsterdam. Disponible en <http://www.iisg.nl/labouragain/documents/atzeni-ghigliani.pdf>.
- CAMPOS, J. y CAMPOS, L. (2011), "La negociación colectiva y el salario real: una aproximación al patrón de regulación de los salarios en la post convertibilidad (2003 – 2010)", ponencia presentada en el 10º Congreso Nacional de Estudios del Trabajo, Buenos Aires, ASET.
- COTARELO, M. C. (2007). "Movimiento sindical en Argentina 2004-2007: ¿Anarquía sindical?", ponencia presentada en las XI Jornadas Interescuelas/ Departamento de Historia, Universidad Nacional de Tucumán, 19 al 21 de septiembre, S. M. de Tucumán.
- ETCHEMENDY, S. y COLLIER, R. (2007). "Down but not out: union resurgence and segmented neocorporatism in Argentina (2003-2007)", en *Politics & Society*, Vol. 35, N° 3, Sage Publications.
- MARSHALL, A. y PERELMAN L. (2004). "Cambios en los patrones de negociación colectiva en Argentina y sus factores explicativos", en *Estudios Sociológicos*, XXII (65), México.
- MARTICORENA, C. (2011a). Trabajo asalariado y negociación colectiva durante la convertibilidad y postconvertibilidad en la industria manufacturera argentina (1991-2007), Tesis de Doctorado no publicada, Doctorado en Ciencias Sociales, UBA.
- MARTICORENA, C. (2011b). "Un análisis acerca de las categorías socioprofesionales en la negociación colectiva y sus transformaciones en las últimas décadas", *Revista Trabajo y Sociedad*, N° 18, Universidad Nacional de Santiago del Estero.
- MARTICORENA, C. (2011c). "Contrapuntos de la negociación colectiva en la industria manufacturera durante el período postconvertibilidad", 10º Congreso Nacional de Estudios del Trabajo, Año 2011, Buenos Aires, ASET.
- MARTICORENA, C. (2010). "Contenidos de la negociación colectiva durante la década de 1990 y la posconvertibilidad en actividades seleccionadas de la industria manufacturera", *Revista Estudios del Trabajo*, N° 39/40, Buenos Aires, ASET.
- MARTICORENA, C. (2005). "Precariedad laboral y caída salarial. El mercado de trabajo en la Argentina Post convertibilidad", 7º Congreso Nacional de Estudios del Trabajo, CD-ROM (ISBN 987-98870-2-6), Buenos Aires.
- MTEySS (2009) La negociación colectiva en 2008, Argentina.
- MTEySS (2010) La negociación colectiva en 2009, Argentina.
- MTEySS (2011) Comportamiento de la negociación colectiva en 2010, Argentina.
- NOVICK, M. y TRAJTEMBERG, D. (2000) La negociación colectiva en el período 1991-1999,

Documento de Trabajo N° 19, Secretaría de Trabajo, Coordinación de investigaciones y análisis laborales, MTEySS, Argentina.

OBSERVATORIO DEL DERECHO SOCIAL (2008). *La negociación colectiva 2003-2007. Un estudio comparativo con el período 1991-1999, en particular sobre la regulación de jornada y organización del trabajo*. Buenos Aires: CTA.

PALOMINO, H. y TRAJTEMBERG D. (2006) “Una nueva dinámica de las relaciones laborales y la negociación colectiva en la Argentina”, *Revista de Trabajo*, Año 2, N° 3, MTEySS, Buenos Aires.

SENEN GONZALEZ, C. y HAIDAR, J. (2010). “Revitalización sindical en perspectiva comparada. Un aporte al análisis sectorial en Argentina”, en Fernández, A. y Senen González, C. (Comp.), *Estado, instituciones laborales y acción sindical en países del MERCOSUR frente al contexto de la crisis mundial*. Buenos Aires: Prometeo.

SENÉN GONZÁLEZ C., TRAJTEMBERG, D. y MEDWID B. (2010). “Los determinantes de la negociación colectiva en la argentina. Debates teóricos y evidencias empíricas.”, *Trabajo, ocupación y empleo*, Serie Estudios/ 9, Buenos Aires, MTEySS.

La estructura del conflicto y la negociación

Por Horacio Meguira*

1. INTRODUCCIÓN

Describir la situación del movimiento obrero hoy no puede ser motivo de una abstracción. Debe tener fundamento. Nos parece que analizar el estado actual de la negociación colectiva, del conflicto y de las violaciones a las libertades sindicales, son la base necesaria como para poder verificar las transformaciones que tuvo el sindicalismo en la década 2002-2012.

Solamente vamos analizar el conflicto en el lugar de trabajo sin dejar de advertir al lector que es un análisis parcial, al efecto no podemos analizarlo fuera del contexto social.

En tal sentido fue tan rica la experiencia de la década del 90 en el territorio que sus formas de protesta y organización perduran e influyen en la conflictividad.

Estos dos conflictos el social y el laboral siempre tuvieron categorías de análisis diferenciado, pero es innegable que las nuevas formas de explotación del capital han creado conexidad. Muchas de las modalidades de expresión del conflicto fueron heredados por los trabajadores ocupados y aplicados en el conflicto en el lugar de trabajo. El ejemplo típico es el piquete que nace en la huelga, se transfiere al territorio y vuelve a puerta de fábrica enriquecido con las modalidades territoriales.

Hay un solapamiento entre las dos tipologías del conflicto producto de la experiencia histórica de la clase trabajadora argentina. El conflicto virtuoso que renace después del ostracismo de la década del 90, es acompañada por un ciclo largo de negociación colectiva y en una etapa de altas tasas de conflictividad en los lugares de trabajo. Este fenómeno ha generado un fuerte crecimiento de las organizaciones de trabajadores.

*

Director
del Dpto. Jurídico
de la CTA

Si comparamos con diez años atrás -que es el momento más agudo de la crisis- hay una situación bien diferente, en el sentido que se pasó de una tasa de desocu-

pación que rondaba el 22/23 % a la actual que está un rondando debajo del 7%. En el movimiento orgánico y estructural del capitalismo argentino, hay superpoblación relativa, una población que al capital de hecho le sobra, es un fenómeno que perdura porque eso es estructural e inherente al mismo.

Desde mediados de los 80 hasta hoy en el capitalismo argentino está generando superpoblación. Lo mismo se puede decir respecto de la subocupación y del trabajo precario. Observando el movimiento mismo del capitalismo no puede dejarse ver este crecimiento de la superpoblación cuyas formas más evidentes son la desocupación pero también hay otras formas más encubiertas como pueden ser el empleo estatal, la población subsidiada y eso es una contradicción inherente al capitalismo en esta fase.

Por eso el ciclo de crecimiento del PBI debió aprovecharse mucho mas para incorporar mayor cantidad de trabajadores al mercado de trabajo.

El shock distributivo fue la propuesta post 2001 que hiciéramos desde la CTA. Sin embargo se eligió el gradualismo: incorporación de mano de obra al mercado desde la propia demanda del propio capital.

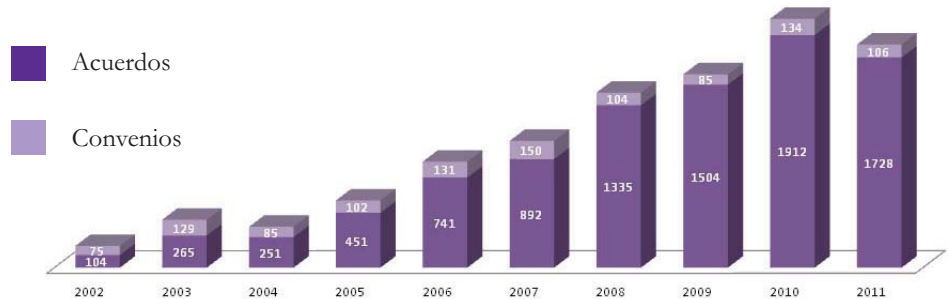
Sin embargo el ciclo largo de la negociación colectiva 2002 -2012 fue importante aun con las limitaciones devenidas del mercado de trabajo atomizado.

Pero también es innegable la insuficiencia. Se podría haber avanzado mucho más. Es irrepetible un ciclo tan largo de crecimiento del producto bruto y negociación colectiva.

La incorporación al mercado de trabajo de trabajadores proveniente de la informalidad, o de la desocupación que se produjo durante los primeros años. Con posterioridad al 2007 se detuvo el crecimiento de puestos de trabajo y casi simultáneamente hubo una desaceleración del crecimiento del salario real.

2. ESTRUCTURA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Gráfico 1: Negociación Colectiva 2002 - 2011 según tipo de negociación

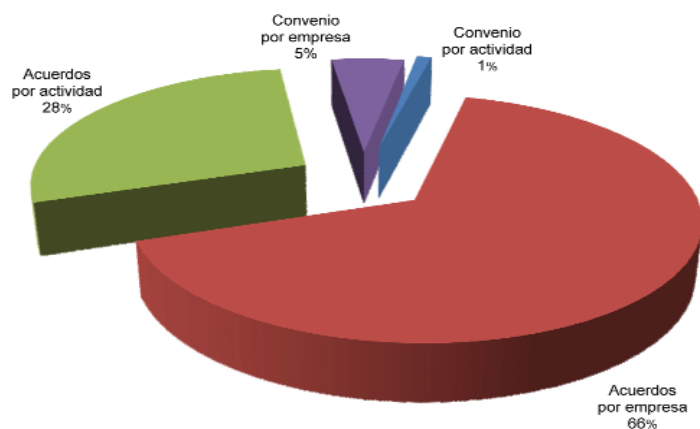


Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de negociación colectiva 2011.

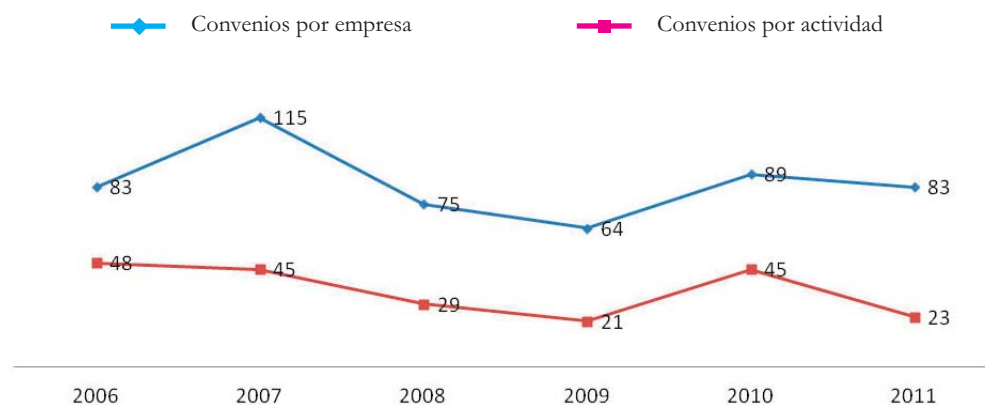
Durante el año 2011 el Ministerio de Trabajo de la Nación homologó 1.834 negociaciones colectivas, de las cuales el 94% corresponden a acuerdos y el 6% a convenios colectivos. Las actividades más activas en la firma de convenios colectivos de trabajo fueron el transporte, almacenamiento y comunicaciones (25 CCT) y el suministro de electricidad, gas y agua (22 CCT). Entre ambas explican el 44,4% del total de convenios homologados en el período. En cuanto a los acuerdos, considerando exclusivamente aquellos firmados por rama de actividad, la mayor presencia se registra en la industria manufacturera (201 acuerdos), que explica el 39,6% del total.

2.1. Los niveles de la negociación.

Gráfico 2: Negociación Colectiva 2011 según tipo de negociación



Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de negociación colectiva 2011.

Gráfico 3: Homologación de Convenios Colectivos por ámbito (2006 - 2011)

Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de negociación colectiva 2011.

La constitución de la unidad de negociación es uno de los actos más trascendentes del proceso de la negociación colectiva. Lo es, precisamente porque allí se resuelven elementos esenciales, tales como:

- a) los sujetos legitimados para la negociación colectiva;
- b) el nivel de negociación; y
- c) el nacimiento de obligaciones y derechos recíprocos, entre ellos, el de negociar de buena fe.

“Representa una valoración común de intereses contrapuestos, el punto donde convergen las dos valorizaciones, donde las dos partes han entendido que pueden obtener de la negociación colectiva la satisfacción de sus respectivos intereses; en consecuencia, la organización o las decisiones de ambas confluyen en la elección del nivel de negociación”¹⁵.

Establecer de común acuerdo la comisión negociadora es definir el marco en que se desarrolla la actividad contractual de las colectividades laborales, conjuga las voluntades antagónicas y establece donde se van a desarrollar el nivel de la negociación.

De allí que el interés común de esos trabajadores primero (concepto de unidad de clase) -luego la búsqueda del interés común provisorio con la clase antagónica-, se localizará en esos mismos espacios y que solo cubriéndolos con la fijación de las condiciones de trabajo comunes, se puede impedir parcialmente el perjuicio que provoca dicha competición entre ellos mismos.

15

Horacio Meguirá.

Los sujetos en la Negociación colectiva. Conflictos de representación. Derecho del Trabajo y Derechos Humanos. Coordinador L.E.Ramírez.

Del total, el 71% corresponden a negociaciones de empresa y el 29% de actividad o rama. De esta manera, por primera vez desde 2004 se experimentó una reducción de la cantidad de homologaciones con relación al año anterior (un 10% menos).

Esto no es una lectura que puede pasar desapercibida. Los convenios de empresa son unidades que por sí fraccionan al colectivo de trabajadores y generan competencia entre las empresas en relación a la política salarial. Quienes menos paguen están en mejores condiciones de los que más pagan. Esto es saneado por el convenio de actividad o los acuerdos de niveles superiores que establecen pautas salariales y de condiciones de trabajo erga omnes. El no conocer los universos genera también mucha incertidumbre porque el verdadero cálculo tendría que ser sobre universos de trabajadores comprendidos en uno u otro nivel y carecemos de esa referencia.

2.2. Negociación colectiva salarial.

Considerando la totalidad de los convenios y los acuerdos por rama de actividad (615 unidades), en el 93% de los casos se encuentra presente algún tipo de cláusula de recomposición salarial, ya sea por actualización de escalas, otorgamiento de adicionales remuneratorios o por vía de sumas no remunerativas. Si se considera exclusivamente a los acuerdos firmados por rama de actividad (509 unidades), el 76% del total exclusivamente contiene cláusulas de recomposición salarial, que en algunos casos son acompañadas por aportes a la organización sindical o por cláusulas de paz social¹⁶.

La modalidad más utilizada en la negociación salarial fue el establecimiento de nuevas escalas salariales, presentes en el 59,3% del total de los convenios (por actividad y empresa) y de los acuerdos por actividad. Del total de unidades relevadas que contienen escalas salariales (364 convenios y acuerdos), el 44,2% estableció algún tipo de aporte a la organización sindical, el 23,4% incorporó una cláusula de paz social, y el 21,7% pactó cláusulas de revisión salarial.

16 Observatorio del Derecho social.
Informe anual
de la negociación 2011.
Disponible en:
www.obderechosocial.com.ar.

En el año 2011 la negociación salarial continuó presentando importantes niveles de dispersión en cuanto a su magnitud. Los incrementos salariales establecidos en las escalas salariales mayoritariamente se ubicaron entre el 24% y el 33% anual. En este sentido, mientras que algunas actividades incrementaron sus básicos de convenio en porcentajes similares al aumento de precios, en otros casos (sanidad,

alimentación, comercio) se pactaron incrementos superiores que permitieron recomponer, al menos parcialmente, el poder adquisitivo de dichos básicos.

Es evidente que la negociación colectiva salarial fue la más activa durante esta ronda negocial. Con la particularidad de que el universo comprendido en la negociación es un dato que nos falta. No hay estadística oficial sobre la cantidad de trabajadores comprendidos en la negociación colectiva. Sabemos que vastos sectores de trabajadores no están comprendidos pero no sabemos cuantos. Este dato, sumado a los universos de trabajadores comprendidos en la negociación por actividad y la negociación colectiva de empresa nos permitiría tener una noción mas acabada de la eficacia de esta ronda.

Pero otros datos pueden servir al efecto. En tal sentido hay estadísticas generales que nos permiten aproximarnos al efecto.

Durante los últimos años la negociación colectiva salarial ha ocupado un lugar central dentro de las acciones sindicales. Realizar un análisis de la situación salarial a partir de la información proveniente de los convenios colectivos de trabajo requiere realizar un conjunto de aclaraciones previas.

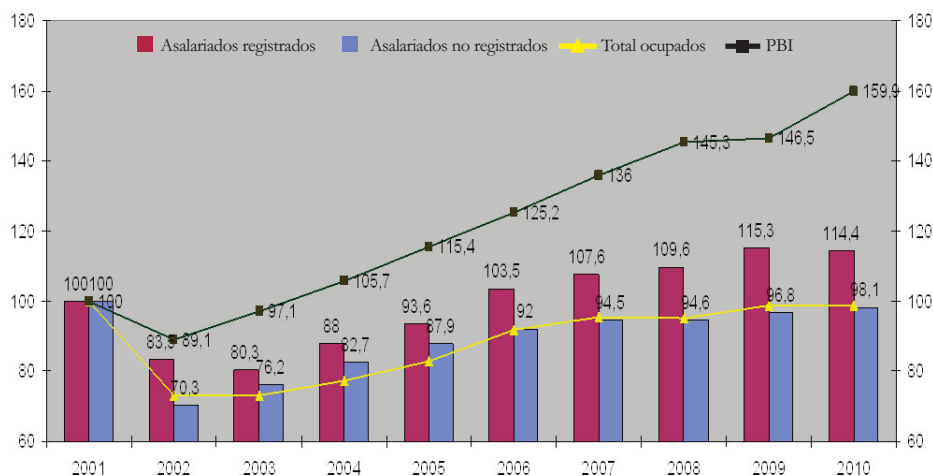
En primer lugar, el avance de la flexibilización laboral también impactó sobre la estructura salarial, introduciendo numerosos adicionales que, en muchos casos, provocan una fuerte dispersión salarial e impiden la comparación entre los salarios de distintas actividades.

Esta situación es más extrema aún cuando se considera la relación existente entre los salarios básicos de convenio y los salarios efectivamente pagados por las empresas, principalmente por aquellas que poseen mayores niveles de rentabilidad y que abonan salarios superiores a los establecidos en el convenio de la actividad¹⁷.

En tal sentido el salario real tuvo una evolución que se desaceleró a partir del 2007.

17

Observatorio del Derecho Social
– Taller de Estudios Laborales.
Boletín: Seguimiento de precios,
remuneraciones y negociación sa-
larial en Argentina - Marzo 2012.
Disponible en:
www.obderechosocial.org.ar.

Gráfico 4: Evolución del salario real y del PBI (2001 – 2010)

Pero el proyecto constitucional tiene una piedra basal en la estructura salarial que es la institución del salario mínimo, vital y móvil. En tal sentido el Consejo del Empleo la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil aunque su convocatoria fue una gran iniciativa también carece de deficiencias serias¹⁸.

Lamentablemente, las observaciones que desde la CTA venimos formulando a la dinámica que se le ha impuesto al funcionamiento del Consejo del Salario en los últimos años no han sido consideradas, y por ello mismo, la aplicación de esta herramienta no se ha traducido en una mejora sustancial, ni tampoco se ha cumplido con el mandato constitucional de establecerlo como piso y punto de partida de la distribución del ingreso.

Esta insuficiencia se ha producido en un contexto donde el producto bruto y las ganancias patronales han tenido un crecimiento muy significativo, a pesar de lo cual la estructura distributiva no ha modificado su carácter abiertamente regresivo. Es decir, no han existido obstáculos objetivos para mejorar los niveles de distribución del ingreso y del salario real, que en los últimos cinco años han mostrado una tendencia al estancamiento.

18

Observatorio del Derecho Social.
De cara a una nueva convocatoria
al Consejo del Salario
Aportes para el debate.
Disponible en:
www.obderechosocial.org.ar

En este marco, el SMVM podría haber sido una herramienta institucional muy importante para impulsar una mejora en la estructura distributiva, por cuanto impactaría directamente en los salarios más bajos, muchos de los cuales se encuentran apenas por sobre el monto actual del SMVM.

El SMVM debe fijarse al inicio de la negociación salarial anual, y su determinación debe realizarse a partir de calcular la canasta básica de consumo de una familia tipo, y no a partir de una negociación carente de bases objetivas.

El Consejo del Salario Mínimo debe cumplir con su obligación de calcular el monto de la canasta básica de consumo, que no es otra cosa que el salario necesario para hacer frente a las necesidades de “alimentación adecuada, vivienda digna, educación, vestuario, asistencia sanitaria, transporte y esparcimiento, vacaciones y previsión”.

La aplicación del SMVM debe extenderse a la totalidad de los trabajadores, incluyendo en particular a los trabajadores del sector público provincial y municipal, y quienes se desempeñan en el marco de programas sociales que exigen una contraprestación laboral tales como las cooperativas de trabajo.

El Consejo resulta el ámbito adecuado por su condición tripartita para consensuar políticas productivo-distributivas entre los actores sociales como mecanismo de fomento de la negociación en nivel más alto de la estructura. Sin embargo las comisiones de trabajo dejaron de funcionar. Todo esto luego ocho años desde la primera convocatoria no se ha llevado adelante.

En los últimos meses han vuelto a escucharse voces que apelan a la “prudencia” de los trabajadores y las organizaciones sindicales, quienes deberían “moderar” sus reclamos para evitar que la crisis se extienda sobre nuestro país.

Este discurso encubre que los empresarios han tenido fabulosas ganancias durante la última década, y que ante el menor atisbo de dificultades económicas pretende atribuir a los trabajadores las responsabilidades y plantean que el salario debe ser la variable de ajuste, sin admitir que la discusión alcance a los niveles de sus ganancias.

Entre los años 2001 y 2011 el Producto Bruto ha experimentado un crecimiento del 74%. Sin embargo, en el mismo período el ingreso de los asalariados registrados se incrementó tan sólo un 3,3%.

La precariedad de la situación salarial de los trabajadores puede observarse en otros indicadores. En este sentido, si se considera el conjunto de los ocupados, casi el 80% percibe una suma inferior a dos salarios mínimos. Si el análisis se focaliza en los asalariados registrados del sector privado, es decir, en aquellos tra-

bajadores que se encuentran en una mejor situación laboral, quienes perciben una suma inferior a dos salarios mínimos son casi el 50% del total¹⁹.

Es una oportunidad perdida difícil de recuperar ya que no resulta probable en el futuro un ciclo largo de crecimiento del PBI .

2.3. Negociación colectiva no salarial.

En cuanto a los contenidos no salariales, las principales cláusulas negociadas continúan siendo de ordenamiento de las relaciones laborales, principalmente a través de la cláusula de paz social vinculada a las negociaciones salariales, y de aportes y contribuciones a la organización sindical.

Finalmente, continúan negociándose numerosas cláusulas de flexibilidad laboral, principalmente en materia de jornada y de organización del trabajo. Considerando exclusivamente los convenios colectivos homologados en el año 2011 (106 unidades), en el 34% de los casos se pactó la polivalencia funcional, en el 8% el trabajo por células o equipos de trabajo, en el 32% se establecieron mecanismos de promoción por evaluación de desempeño, en el 43% se habilitó el trabajo en turnos, en el 7% se autorizó al empleador a computar la jornada en base a promedios, y en el 27% a fragmentar el período de vacaciones²⁰.

Esta situación es consecuencia de factores multi-causales. En primer lugar cabe considerar que las cláusulas de flexibilidad fueron negociadas en los 90 y permanecen en muchos convenios colectivos vigentes desde entonces. Dentro de la escasez de negociación colectiva de condiciones de trabajo cabe consignar que muchos fueron producto de la actualización de cláusulas vigentes en los convenios de empresa que regían en la mencionada década, y otros simplemente consecuencia de la negociación de condiciones de trabajo a cambio de salarios.

¹⁹
Ídem.

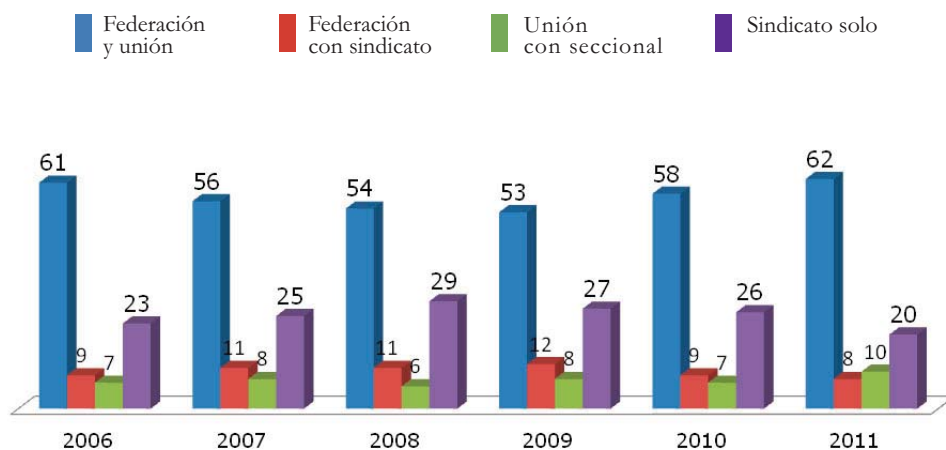
²⁰

Observatorio del Derecho Social.
Informe anual de negociación
colectiva 2011.
Disponible en:
www.obderechosocial.org.ar

Es verdad que ha cesado la flexibilidad impuesta por ley formal, también la implantada por voluntad unilateral del empleador pero la que fuera pacta continúa vigente en la práctica, lo que nos lleva a afirmar que la flexibilidad laboral de los años 90 esta vigente en la normativa real la que sufre cotidianamente el trabajador.

2.4. Los sujetos de la negociación colectiva.

Gráfico 5: Sujetos de la negociación colectiva en porcentuales (2006 - 2011)



Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de conflictividad labora 2011.

La ley 14.250 establece que los sujetos legitimados para firmar una convención colectiva de trabajo se requiere: “una asociación profesional de empleadores, un empleador o un grupo de empleadores, y una asociación sindical de trabajadores con personería gremial, y para el supuesto de conflictos en la representación resuelve el Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social” (art. 1º, 2º de la Ley t.o. y art. 2 Decreto 199/88).

Es decir, que las únicas entidades con capacidad de negociación son las entidades con personería gremial quedando excluidas las entidades “simplemente inscriptas”²¹.

Se debate aún si éstas tiene alguna capacidad supletoria en virtud de lo dispuesto por el art. 23, inc. b, en cuanto podrán “representar los intereses colectivos, cuando no hubiere en la misma actividad o categoría asociación con personería gremial”. Otro sector de la doctrina opina que carece de toda capacidad en virtud de lo determinado por el art. 1 de la ley 14.250²².

Se reproduce un viejo criterio estatalista en la resolución del conflicto ante la falta de acuerdo para la constitución de la unidad de negociación. En tal caso, quien resuelve es la autoridad de aplicación, y no sólo dirimiendo la eventual controversia entre las partes, sino también la que pueda surgir de la representación en el interior de cada una de ellas.

21

Simón, Julio. Grupo de Expertos. En la Nota al pie de la pag 272 del Informe sobre las relaciones laborales hace una propuesta de que se “...permita negociar colectivamente a los sindicatos simplemente inscriptos, aunque exista un sindicato con personería gremial en el mismo ámbito.” “...esa negociación podría ceñirse a determinados temas y excluir otros, como los salarios, por ejemplo; que estaría condicionada a que los convenios resultantes contuvieran normas igual o mas beneficiosas que los de los suscritos por las asociaciones con personería...”.

22

Opinamos oportunamente ante la reforma de la ley 14.250 por intermedio de la L.O.L. que “una hipótesis no prevista en la LOL, consistiría en que existiera un sindicato meramente inscripto que careciera de mayoría de afiliación en el ámbito de la actividad, pero que, al contrario, tuviese un porcentaje de afiliados superior en el ámbito de la empresa. En tal supuesto, el sindicato simplemente inscripto quedaría excluido de la negociación y la asumiría el sindicato con personería gremial, aun cuando careciera de afiliación y de representación directa en la empresa. Era oportuno que la ley contemplara la posibilidad de que, en el ámbito de una empresa o región, las entidades simplemente inscriptas pero con suficiente grado de representación —por ejemplo, superior al 10% de afiliación— tuvieran alguna participación en la comisión negociadora.”

Cabe observar, entonces que excluye la posibilidad de una representación plural en la integración de la comisión negociadora, en tanto se refiere, a “una asociación sindical de trabajadores con personería gremial” (v. gr., art. 1º, ley 14.250), es decir, que la ley sostiene el monopolio de representación sindical sustentado por la ley n° 23.551.

No voy a extenderme en esta ponencia sobre la constitucionalidad del régimen de exclusión del “modelo sindical argentino” y la incompatibilidades del la ley sindical con el convenio 87 de la OIT. Nos hemos referido largamente en muchos trabajos con otros colegas²³, solo me referiré a que los organismos de control admiten un sistema con sindicato o sindicatos más representativos, al solo efecto de la negociación colectiva y la representación internacional ante la OIT. Lo que cuestionan dichos organismos es que además de la negociación colectiva los sindicatos cuenten con “privilegios”²⁴.

La ley 25.877 que modifica la ley 14.250 (L.O.L) mantuvo el criterio monopólico abiertamente contrario a los Convenios n° 87 y 98 y a la jurisprudencia de los organismos de control de la OIT. Coincidentemente con la opinión que sostenemos, el Comité de Libertad Sindical recomienda que: “Las autoridades competentes deberían tener siempre la facultad de proceder a una verificación objetiva de cualquier solicitud de un sindicato que afirme representar a la mayoría de los trabajadores de la empresa (...) Si se prueba que el sindicato interesado representa a la mayoría de los trabajadores, las autoridades deberían adoptar medidas de conciliación apropiadas para obtener que los empleadores reconozcan a dicho sindicato con fines de negociación colectiva”²⁵.

La ley no altera el criterio de los organismos de control de la OIT, en cuanto la entidad mas representativa al efecto de la negociación colectiva. Si hay incompatibilidad en cuanto:

- a) al régimen de privilegio, ya que no existe igualdad entre las entidades sindicales, las entidades con personería gremial cuenta con un “cúmulo de privilegios” que influye sobre los trabajadores al momento de elegir la entidad a la que desean afiliarse.
- b) El sistema de cotejo, previsto por la ley no es un sistema que garantice “una verificación objetiva” que permita establecer cual es la entidad mas representativa, para cada unidad de negociación.

23

García, Héctor Omar
Sindicalización de trabajadores marginados, libertad sindical individual y autotutela colectiva: una propuesta de aggiornamento del modelo sindical argentino
• Doctrina • DT 2000-A, 1022
La representación sindical en la ley argentina • Meguira, Horacio David • Doctrina
• DT 1998-B, 2199 a representación sindical en la ley argentina.
Comentario de J. C. P. L

24

“Comisión de Experto.
Informe 2005:
“...que el cúmulo de privilegios puede influir indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse...”

25

Meguira, H.D. y Garcia H.O.
op.cit.

En el ámbito de la OIT el Comité de libertad sindical y los organismos de control en general establecen: “a) que el reconocimiento de un privilegio en las negociaciones colectivas a favor del o de los sindicatos mas representativos no es en principio incompatible con el convenio 87, pero debe dársele en condiciones que no violen la libertad sindical²⁶; b) que los criterios para otorgar o reconocer el carácter de mas representativo deben ser objetivos y preestablecido c) pero que , en definitiva, como planteo general, la organización mas representativa deber surgir del voto mayoritario y de una elección que tiene que poder repetirse en un plazo relativamente breve (aproximadamente un año)”²⁷.

Al momento de consultar a la CTA en la ley 25.877, le hicimos llegar la idea al poder ejecutivo y legislativo en cuanto a la necesidad de publicar la constitución de la comisión negociadora para resguardar el derecho de las partes, “ya sea voluntariamente o por intervención de la autoridad de aplicación... y establecer una acción o recurso con garantía de la legítima defensa que permita dar cumplimiento a la normativa de OIT en cuanto a requisitos de la negociación colectiva libre y voluntaria. El Comité de Libertad Sindical tiene, al respecto, “que los conflictos en las representaciones, deberían ser resueltos por organismos independientes y el recurso al mismo deberían hacerse en forma voluntaria.”²⁸

El grupo de Expertos en Relaciones Laborales, en el mismo sentido indica que “...dicho procedimiento debería incluir la publicación de las representaciones de trabajadores y empleadores que han sido convocadas por la autoridad de aplicación y el alcance personal y territorial de la unidad que se procura constituir, con el fin de hacer posible la presentación de otros que se consideren habilitados para formar parte de la comisión negociadora”²⁹.

El decreto 199/88 establecía un sistema de publicidad de la comisión negociadora pero no en forma obligatoria³⁰.

La ley 25.877 aumentó la participación de los delegados en la negociación colectiva de empresa, que ya establecía la ley 25.250. El nuevo art. 22 de la ley 14.250 (reformado por art. 18, LOL) dispone que dicha representación no puede exceder la establecida en el art. 45 de la ley 23.551, hasta un número máximo de cuatro, cualquiera fuere la cantidad de trabajadores comprendidos dentro del ámbito de negociación. La inclusión de los representantes directos de los trabajadores en la negociación se encuentra admitida por el art. 3 del Convenio N° 154 de la OIT, sobre el fomento de la negociación colectiva.

26

CLS. caso 303, informe 67 de 1963, caso 316, informe 73, y Caso 11. informe 6 de 1952.

Citados por Ramirez Bosco, Luís, en Sujetos de la Negociación Colectiva, pag. 77 del Tratado. Op. Citada , dirigida por Mario Ackerman

27

CLS. Caso 303, informe 67 de 1963, caso 553, informe 109 de 1969, caso 624, informe 121, de 1971.-

28

Meguiara, H.D. y Garcia H.O. op.citada.

29

Grupo de expertos. Op. Citada pag. 274

30

La invitación se hará conocer mediante avisos que se publicarán durante 2 (dos) a 5 (cinco) días, a criterio de la autoridad de aplicación, en por lo menos un diario de gran circulación en el ámbito territorial al que resultaría aplicable el convenio y otro en el Boletín Oficial, con mención del sector de trabajadores y empleadores comprendidos en el futuro acuerdo y el contenido que se espera de éste, expuesto sucintamente.

La modificación determina una composición mixta entre la representación directa y la sindical; pero no dice nada respecto a la cantidad de miembros paritarios sindicales que pueden fácilmente superar al número de delegados. Hubiese sido más efectivo —si la intención del legislador fue la de mejorar la composición de dicha representación paritaria— establecer proporciones iguales entre una y otra, de tal manera que la representación directa no estuviera condenada a ser minoría. Máxime si tenemos en cuenta lo dispuesto en el art. 21, LOL —que sustituye el art. 5° de la ley 23.546—, estableciendo que “cuando en el seno de la representación de una de las partes no hubiere unanimidad, prevalecerá la posición de la mayoría de sus integrantes”.

La norma aun no se ha extendido lo suficiente, y carece de eficacia plena. En principio por efecto mismo de la concentración del sujeto y en otras porque muchas empresas carecen de representación en lugar de trabajo³¹.

31

La composición del actor sindical en la negociación no ha mostrado diferencias sustanciales entre ambos períodos. La mayor parte de los convenios siguen siendo negociados por las federaciones y los sindicatos nacionales, con escasa participación de los niveles inferiores de las organizaciones (sindicatos locales o zonales, seccionales y comisiones internas). Incluso, pese a una reforma legislativa expresa que impone la participación de los delegados de personal o miembros de comisión interna en la negociación colectiva de ámbito de empresa (leyes 25.250 y 25.877), lo que facilitaría una ampliación representativa del sujeto sindical, no se confirma en la mayoría de los casos y sólo el 43,7% de las negociaciones de este nivel ha considerado a dichos representantes. Una particularidad a tener en cuenta, además, es que en algunos casos se firmaron convenios donde los sindicatos de 1° grado se separaron de sus respectivas federaciones (farmacia, telefónicos, sanidad). Conforme informe de la negociación colectiva 2003-2007. Observatorio de Derecho Social. CTA.

Con relación al actor sindical, observamos que en el 62% de las negociaciones homologadas participa exclusivamente el sindicato de la actividad de ámbito nacional (unión) o la federación, en tanto en el 20% de los casos son negociados por el sindicato local, de oficio o empresa, mientras que en el 18% restante participan ambas instancias en forma conjunta. Considerando las negociaciones desde el año 2006, en este período ha aumentado la proporción de negociaciones en las que interviene una federación o unión nacional sin presencia de sindicatos locales o seccionales, y una leve disminución de negociaciones donde sólo participa un sindicato local o desfederado (ver gráfico 5).

2.4.1. La participación de los delegados en la negociación colectiva de empresa.

La ley 25.877 aumentó la participación de los delegados en la negociación colectiva de empresa, que ya establecía la ley 25.250. El nuevo art. 22 de la ley 14.250 (reformado por art. 18, LOL) dispone que dicha representación no puede exceder la establecida en el art. 45 de la ley 23.551, hasta un número máximo de cuatro, cualquiera fuere la cantidad de trabajadores comprendidos dentro del ámbito de negociación. La inclusión de los representantes directos de los trabajadores en la negociación se encuentra admitida por el art. 3 del Convenio N° 154 de la OIT, sobre el fomento de la negociación colectiva.

La modificación determina una composición mixta entre la representación directa y la sindical; pero no dice nada respecto a la cantidad de miembros paritarios sin-

dicales que pueden fácilmente superar al número de delegados. Hubiese sido más efectivo —si la intención del legislador fue la de mejorar la composición de dicha representación paritaria— establecer proporciones iguales entre una y otra, de tal manera que la representación directa no estuviera condenada a ser minoría. Máxime si tenemos en cuenta lo dispuesto en el art. 21, LOL —que sustituye el art. 5° de la ley 23.546—, estableciendo que “cuando en el seno de la representación de una de las partes no hubiere unanimidad, prevalecerá la posición de la mayoría de sus integrantes”.

La norma aun no se ha extendido lo suficiente, y carece de eficacia plena. En principio por efecto mismo de la concentración del sujeto y en otras porque muchas empresas carecen de representación en lugar de trabajo.-

En cuanto a la negociación colectiva en el ámbito de la empresa, debe destacarse que en el 55% de los casos no participaron los delegados de personal, tal como lo establece la ley 25.877, lo que implica un retroceso con relación al año 2010, y una muestra de la persistente baja participación de los representantes de los trabajadores en los lugares de trabajo cuando se negocia en el ámbito de la empresa³².

3. ESTRUCTURA DEL CONFLICTO³³.

Sobre 754 conflictos laborales relevados en 2011, 423 corresponden al ámbito privado, 299 al sector público, 11 a ambos sectores, y 21 al sector informal.

Las actividades que presentan una mayor cantidad de conflictos laborales son transporte, almacenamiento y comunicaciones (24% del total), seguida por administración pública (21%) e industria manufacturera (13%).

La distribución geográfica de la conflictividad laboral presenta una marcada concentración en el área metropolitana de Buenos Aires (26% del total) y en la región pampeana (24%). Sin embargo, cabe destacar la existencia de una fuerte conflictividad en la región patagónica, ya que a pesar de contar con una cantidad significativamente menor de trabajadores, explica el 26% del total de conflictos relevados. En esta región sobresalen los conflictos en el sector petróleo, minas y canteras, y también en la administración pública.

32

Observatorio del Derecho Social. Informe anual de negociación colectiva 2011. Disponible en: www.obderechosocial.org.ar

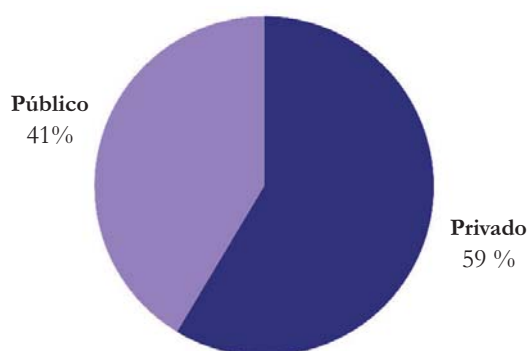
33

Extraído de: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de conflictividad laboral 2011. Disponible en: www.obderechosocial.org.ar

Sin embargo, si separamos los conflictos del sector privado y el sector público, vemos un comportamiento diferencial. En efecto, dentro del sector público existe una mayor participación relativa de los conflictos por reivindicaciones económicas y condiciones laborales no salariales (principalmente la contratación precaria de los trabajadores), mientras que en el sector privado predominan los reclamos por situaciones de crisis y conflictos de representación (encuadramiento, persecuciones antisindicales).

En el sector privado la presencia mayoritaria de reclamos por situaciones de crisis y conflictos de representación se verifica desde el año 2009, ya que hasta entonces habían predominado los conflictos por reivindicaciones económicas (54% del total en 2007, y 23% en 2011).

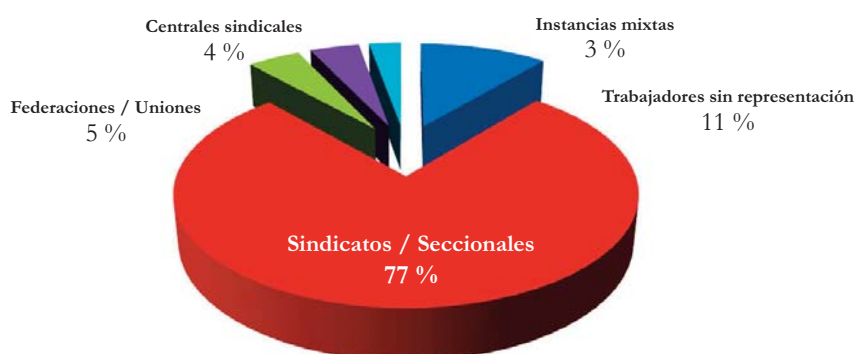
Gráfico 6: Conflictividad según sector público o privado



Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de conflictividad laboral 2011.

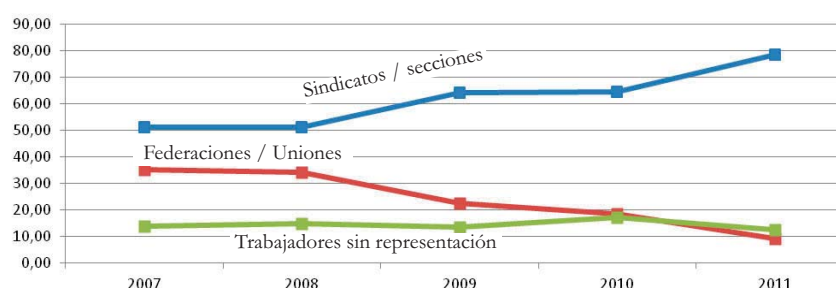
En el sector público, la mayoría de los conflictos se desarrollan a nivel provincial (63% del total), seguidos por los conflictos municipales (22%), y finalmente los conflictos a nivel nacional (15%).

Gráfico 7: Participación de las instancias gremiales



Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de conflictividad laboral 2011.

Gráfico 8: Evolución de la participación de los sujetos de la conflictividad laboral (2007-2011)



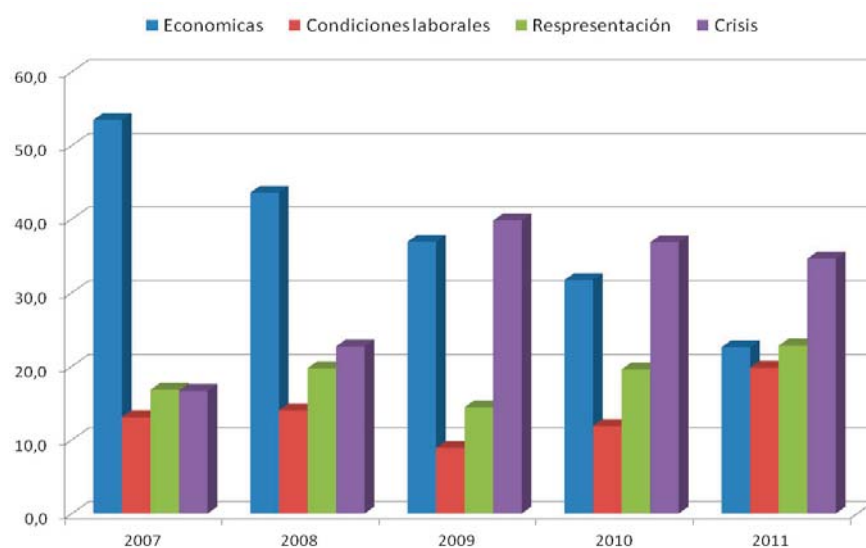
Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de conflictividad laboral 2011.

En cuanto a los sujetos de la conflictividad laboral, en una amplia mayoría han sido impulsados por sindicatos de base o seccionales locales (561 casos), con una presencia mucho más acotada de las federaciones o uniones (33 casos) y de las centrales o confederaciones (31 casos). En 20 conflictos estos tres sujetos han actuado de forma conjunta. Por su parte, a lo largo del 2011 hemos relevado información sobre 80 conflictos llevados adelante por trabajadores sin representación formal.

En el sector privado se mantiene esta distribución, y se consolida una tendencia hacia la descentralización de los sujetos de la conflictividad laboral, ya que crece en términos relativos la participación de los sindicatos de base y seccionales (pasa de un 51% del total en 2007 a un 78% en 2011), mientras que decrece en una proporción similar la participación de los sindicatos de ámbito nacional (pasan del 35% en 2007 al 9% en 2011). Por su parte, se mantiene sin mayores variaciones la participación relativa de conflictos llevados adelante por trabajadores sin representación formal (en torno al 13% del total).

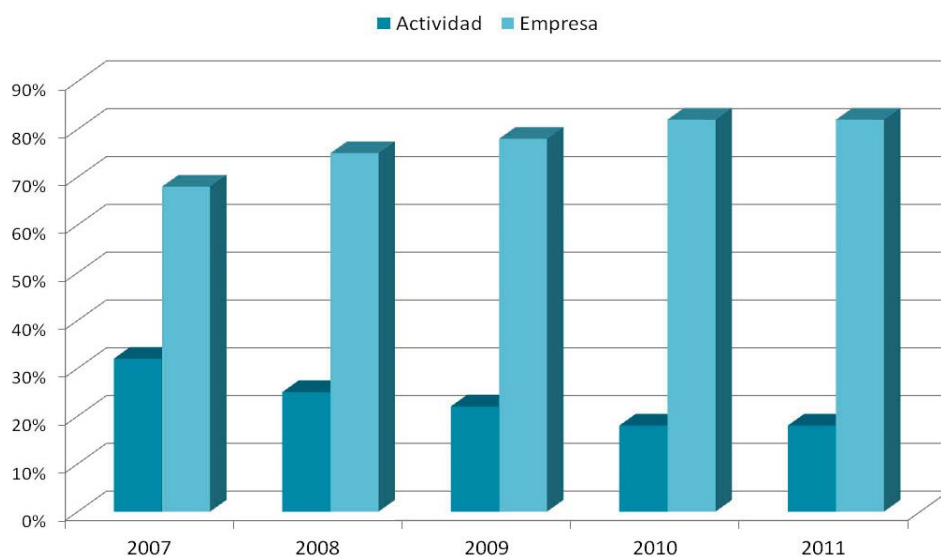
En cuanto al ámbito donde se desarrollan los conflictos laborales, seguimos registrando una amplia mayoría a nivel de empresa o grupos de empresas, que explican el 82% del total, mientras que los conflictos por rama o actividad alcanzan al 18%. Aquí también se consolida una tendencia a la descentralización de la conflictividad laboral, por cuanto en el año 2007 esta relación era 68% - 32%.

Gráfico 9: Evolución de la participación de las causas de los conflictos laborales en el sector privado en términos porcentuales (2007-2011)



Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de conflictividad laboral 2011.

Gráfico 10: Evolución del alcance del conflicto en el sector privado (2007- 2011)



Fuente: Observatorio del Derecho Social. Informe anual de conflictividad laboral 2011.

El contenido de los reclamos laborales se vincula mayoritariamente a reivindicaciones económicas (aumentos salariales y adicionales) que explican el 28% de las causas totales presentes en los conflictos relevados. A su vez, las situaciones de crisis (despidos, suspensiones, vaciamiento de empresas) representan el 25% del

total. Finalmente, los reclamos por otras condiciones laborales no salariales (modalidades de contratación, precarización) representan el 23% del total.

Es evidente que lo más destacable en esta parte del conflicto sin entrar a considerar el marco normativo, es que existe una tendencia a la descentralización del conflicto. Es evidente que tanto geográficamente como con el sujeto hay una tendencia a la descentralización, inversa a la centralidad de la negociación colectiva. Podemos afirmar aquei, sin equivocarnos que el sujeto que negocia es distinto al sujeto titular de la acción directa.-

4. VIOLACIONES A LA LIBERTAD SINDICAL EN LA PRÁCTICA³⁴.

Los cambios acontecidos en el modelo de acumulación en la Argentina en la última década implicaron un cambio de tendencia en muchas de las principales variables económicas y del mercado de trabajo (PBI, empleo, productividad sectorial, conflicto laboral, negociación colectiva) y tuvieron un fuerte impacto en la organización del conflicto por parte de los trabajadores y en las respuestas patronales y estatales.

Estos cambios tuvieron como antecedentes directos a diferentes procesos de lucha y organización cuyo epicentro fueron las jornadas del 19 y 20 de diciembre, pero que venían gestándose varios años antes.

Frente a esto, surgió la necesidad, por parte de los empresarios y del propio Estado de institucionalizar dicho conflicto ya sea a través de su procesamiento dentro del sistema de relaciones laborales, o a través de su represión. Dentro de este proceso se destacaron aquellos mecanismos que obstaculizan y limitan la acción y la organización de los trabajadores: las Violaciones a la Libertad Sindical.

Sobre un total de 386 denuncias relevadas en 2011, los derechos más vulnerados se vinculan con actos discriminatorios y de injerencia, principalmente despidos y sanciones a delegados y activistas (129 casos), y a la violación de derechos sindicales y libertades públicas (104 casos).

En cuanto al sujeto acusado por las violaciones a la libertad sindical, en 273 casos (el 74%) fue el sujeto empleador (211 casos en el sector privado y 62 en el sector público), y en 95 casos el Estado en su carácter de Poder Público.

34

Extraído de:
Observatorio del Derecho Social.
Informe anual de violaciones a la
Libertad Sindical 2011.
Disponible en:
www.obderechosocial.org.ar

Como contracara, el sujeto más vulnerable, y contra el que se dirigen la mayor cantidad de violaciones a la libertad sindical, es el activista y delegado de base, que organiza y articula la actividad gremial en el lugar de trabajo. Este colectivo representa el 65% de los sujetos que padecen las violaciones a la libertad sindical. La mayor cantidad de violaciones a la libertad sindical se registran en la industria manufacturera y de transporte y telecomunicaciones, que entre ambas suman 178 denuncias (el 47% del total).

Finalmente, podemos observar a partir de los datos presentados en el informe que la mayoría de las violaciones se ejerce en el marco de procesos de organización de los trabajadores en una asociación sindical (46% de los casos) y en conflictos con la patronal (el 37% de los casos).

De esta manera, podemos concluir señalando que las violaciones a la libertad sindical en Argentina se realizan mayoritariamente contra trabajadores organizados en el plano de la empresa, en sectores de actividad centrales de la economía nacional, que emprenden procesos organizativos o desarrollan conflictos asociados a mejoras salariales o a revertir arbitrariedades como suspensiones o despidos discriminatorios.

La patronal, por su parte, arremete contra ellos utilizando dos tipos de mecanismos, despidiendo, sancionando a los activistas o persiguiendo y agrediendo físicamente.

5. CONCLUSIONES

Es evidente que las condiciones estructurales del conflicto no son las mismas que en la década del 90, aunque hay aspectos que merecen alguna consideración especial porque quedan pendientes asignaturas que ponen en peligro lo avanzado en materia de relaciones del trabajo y relaciones sociales.

Dentro de las medidas que mas nos preocupa es la denominada “ley antiterrorista”, que duplica las penas y faculta al juez a calificaciones que no resonden a la tipología en ciertos delitos.

No se trata de una descripción que lleve a consecuencia de vaso medio lleno o medio vacío, que orienta el debate a “lo que falta” o lo que va a venir gradualmente y con paciencia. Tampoco se trata de ver la “evolución” del conflicto con-

tra las visiones fotográficas. Solo entiendo que los cambios estructurales son parciales y que subsisten recidualmente factores contrarios a la justicia social o a la equidad e igualdad.

Por el contrario la brecha entre el desivel mas rico de la población y el mas pobre cada vez son mas distantes (35 veces) y ese esquema se reproduce en la estructura salarial, entre los trabajadores en relación de dependencia que mas gana y los que menos gana.

En este sentido, la estructura distributiva del total de ocupados, de acuerdo al ingreso de la ocupación principal (cuarto trimestre de 2011), es la siguiente³⁵:

- El 10% de los ocupados percibe ingresos por debajo de los \$ 800 mensuales
- El 25% de los ocupados percibe ingresos por debajo de los \$ 1.500 mensuales
- El 50% de los ocupados percibe ingresos por debajo de los \$ 2.700 mensuales
- El 75% de los ocupados percibe ingresos por debajo de los \$ 4.000 mensuales
- El 90% de los ocupados percibe ingresos por debajo de los \$ 6.000 mensuales.

Estas desigualdades son generadoras del conflicto y por ende la tentación represora se puede llegar a imponer sobre la solucion del racionalismo conflictual.

No se trata de negar el conflicto sino de cuáles son los medios utilizados para su resolución.

Durante los primeros años de la última década, dicha recomposición de derechos se sustentó, por un lado, en la creación sostenida de puestos de trabajo, que permitieron reducir los niveles de desocupación de magnitudes cercanas al 25% hasta estabilizarse en torno al 8% de la PEA. Al mismo tiempo, se produjo una recuperación parcial de los salarios reales, luego de la brutal reducción que se había experimentado como consecuencia de la devaluación en el año 2002.

Sin embargo, la recuperación de derechos dentro del sistema capitalista tiene límites. En efecto, a partir del año 2007 se ha venido exacerbando la puja distributiva, lo que se ha traducido no solo en un incremento de los conflictos salariales llevados adelante por los trabajadores, en su gran mayoría a través de sus organizaciones sindicales, sino también en un crecimiento de las reivindicaciones ligadas al acceso a los derechos sociales básicos, dentro de los cuales se han destacado los reclamos por el acceso a la vivienda y a la tierra, en muchos casos vinculados a las características que ha asumido el modelo extractivo, tanto en regiones agrí-

35
Observatorio del Derecho Social
– Taller de Estudio Laborales.
Boletín: Seguimiento de precios,
remuneraciones y negociación
salarial en Argentina -
Marzo 2012. Disponible en:
www.obderechosocial.org.ar

cola-ganaderas, como consecuencia de la expansión de la frontera agropecuaria, como en las actividades minera y petrolera.

Este crecimiento de la puja distributiva genera, en el mediano plazo, un conjunto de presiones sobre los principales pilares estructurales del “modelo económico”. Por un lado, afecta la política de “salarios bajos”, que contribuyó en gran medida al “éxito” de la recuperación económica a partir del año 2002; por el otro, pone en cuestión la viabilidad de un esquema económico cuya inserción en el mercado internacional se sustenta, en gran medida, en la suerte de actividades extractivas.

RESUMEN DE LOS COMENTARIOS E INTERCAMBIO CON EL PÚBLICO.

La ronda de comentarios la inicia Oscar Martínez. El comentarista destaca que es indudable que el mercado de trabajo mejoró en relación a la debacle de la salida de la convertibilidad, aunque en perspectiva histórica (tomando como referencia los años setenta), la situación actual es marcadamente peor, ya que el salario real tiene un nivel del 55% en relación a dicho momento, mientras que la tasa de desocupación es del doble. Trascendiendo el “mercado de trabajo”, destaca el marcado incremento de la cantidad de convenios colectivos, aunque los mismos se encuentran, en coincidencia con el planteo de la mesa, centrados en las discusiones paritarias. En este contexto, los grandes temas ausentes son la continuidad de las cláusulas flexibilizadoras, la organización del trabajo, y las condiciones de trabajo y la salud.

En cuanto a las cláusulas flexibilizadoras, afirma que se siguen discutiendo e introduciendo: a) pagos por productividad (que no es más que trabajo “a destajo”); b) cláusulas basadas en una subjetividad a favor de la patronal (“grado de colaboración con la empresa”, “adecuación a los objetivos de la empresa”, “proactividad”); c) “turno militar”, que “corta la semana”, distanciando los fines de semana que el trabajador pasa de manera completa con su familia y d) polivalencia, que, a diferencia de lo planteado por Horacio Meguira, es un arma para el uso arbitrario de la fuerza de trabajo por parte de la patronal.

En cuanto a la organización del trabajo, el comentarista señala que el tema está absolutamente ausente, de modo que las empresas siguen creyendo tener la potestad de definir qué se hace en la empresa sin que nadie intervenga, situación que tendría su origen en que implicaría abrir la discusión en torno a las condiciones

de trabajo y la salud, de las cuales todos los convenios mencionan el interés, pero ninguna cuestión en concreto. En este sentido, se enfatiza en que no hay posibilidad de prevenir problemas de salud si no se discute cómo se organiza el trabajo.

Finalmente, el comentarista sostiene que hay que remarcar que en los pocos casos en los que ha habido mejoras (reversiones) en la flexibilización no son de convenios por rama sino de acuerdos con empresas (en general, grandes), con comisiones internas o delegados que se pueden calificar de “combativos”, con fuerte presencia en el lugar de trabajo. En este sentido, adicionalmente menciona la baja participación de las bases y los cuerpos de delegados en la discusión paritaria.

El punto de partida del comentario siguiente, de Nora Goren, es el señalamiento respecto de que en las presentaciones se mencionó muy lateralmente la ausencia de la perspectiva de género en las negociaciones colectivas, ausencia que podría parecer secundaria (aunque no desde el punto de vista de la comentarista) en comparación con otras cosas primordiales que están faltando en las mismas. A partir de aquí, el comentario se centra, por un lado, en la identificación de las áreas en las cuales desde la negociación colectiva se puede avanzar en la introducción de una perspectiva de género tal que se modifiquen las relaciones inequitativas de género constitutivas del ámbito del trabajo y, por el otro, en el propio proceso de dicha introducción.

Antes de ello, se mencionan dos cuestiones de importancia. Por un lado, que incorporar la perspectiva de género en la negociación colectiva necesitaría de la incorporación previa de la perspectiva en los análisis que se realizan, tanto sobre el mercado de trabajo como sobre sindicalismo, negociación colectiva, etc. Por el otro, que tal incorporación es radicalmente distinta a la correspondiente a temas de mujer (esto es, aquellas vinculadas al lugar convencional y tradicional que se le asigna a la mujer en la sociedad, como madre, protectora, cuidadora), que efectivamente sí se han venido dando.

En cuanto al primero de los tópicos a desarrollar, algunas de las áreas más relevantes que la comentarista señala son: acceso al empleo (por ejemplo, cláusulas que promuevan que varones y mujeres se inserten en actividades donde están subrepresentados, con el objetivo final de modificar el perfil de la demanda), formación y promoción profesional, corresponsabilidad de la vida laboral y familiar, violencia laboral y, en cuanto a lo salarial —que se mencionó mucho en el mesa, pero siempre en términos agregados—, el acceso de la mujer a los complementos.

En lo que respecta al proceso de introducción de la temática para que finalmente llegue al ámbito de la negociación colectiva (tema que en rigor involucra no sólo a los temas de género), la comentarista describe una experiencia reciente con el SUTNA (Sindicato de Neumáticos), rama en la cual en la actualidad, a diferencia de otros momentos históricos, prácticamente el 100% de los trabajadores son varones. A partir de la realización de talleres con delegados sindicales, patronal y, particularmente, trabajadores, éstos últimos, después de un largo proceso, se apropiaron del tema, y en el último convenio incorporaron una cláusula a partir de la cual la empresa se compromete a adoptar medidas positivas durante la vigencia del convenio para posibilitar la participación de mujeres en la industria del neumático.

Como cierre, la comentarista sostiene que, a diferencia del panorama planteado para otros temas por los otros expositores y el comentarista precedente, en lo que respecta a la perspectiva de género hay grandes avances al interior de los sindicatos, que genera el interés y motivación no sólo de mujeres sino también de hombres. A la vez, en cuanto a las cláusulas, se señala que en varios convenios se están incorporando cláusulas como la comentada previamente. Finalmente, se vuelve a enfatizar que se trata de un proceso que no se trata sólo de incorporar temas ausentes, sino de dar una perspectiva al análisis general de todos los aspectos que están ausentes.

En tercer lugar, Jorge Yabkowski sitúa su comentario desde el punto de vista de su lugar como representante sindical de un área muy particular como lo es la de los trabajadores de la salud: 300.000 trabajadores de la salud del sector público, en 1.500 hospitales y 6.000 unidades sanitarias, que están en un 80% en manos de las provincias, 15% de los municipios y 5% de la nación.

En este ámbito, señala que los dos fenómenos novedosos más relevantes, por su dinamismo y por la confrontación que implican respecto del unicato sindical en el sector, son: a) la aparición de la sindicalización profesional (donde los profesionales tienden a agruparse en sindicatos pluriprofesionales, un rasgo novedoso en América Latina e, incluso, el mundo), que reemplaza al tradicional modelo médico hegemónico de la negociación individual de la profesión liberal; b) la eclosión de los sindicatos de base de los trabajadores de la salud (en particular, en Tucumán y Córdoba), que agrupan desde el médico al peón de patio. Se trata de sindicatos de baja legalidad (por nuevos; la legalidad lleva un plazo de 7 u 8 años, y un período mucho más extenso la personería) pero, a la vez, de alta legitimidad.

A partir de dichos fenómenos, el comentarista enfatiza que la negociación colectiva tiene tres ejes claros: la cuestión salarial, el derecho a negociar (que insume muchísima energía sindical), y la precarización laboral.

En este punto, el comentarista se detiene a señalar que la cuestión de la precarización es central en el ámbito de la salud: hacia 2005 más del 40% de los trabajadores del sector público estaban en condiciones precarias³⁶. Desde allí, a partir de los conflictos en el marco de la nacionalización de la FESPROSA, el comentarista destaca el logro del pase a planta de 26.000 trabajadores. En el mismo sentido, menciona como un tema particularmente problemático la cuestión de los residentes (12.000 en Argentina, 10.000 en el sector público), que viven una verdadera superexplotación, tanto en términos estrictamente salariales (“mano de obra barata”) como en lo que respecta a la extensión de la jornada (en particular, las guardias) y las condiciones laborales.

Seguidamente, el comentarista se detiene en la cuestión de la perspectiva de género. Al respecto, por un lado señala que desde el punto de vista de la negociación colectiva el foco está puesto en la desigualdad salarial (que, al menos en el caso de Buenos Aires, se explica por el diferencial de acceso a los puestos directivos) mientras que, por el otro, en lo que respecta al interior del sindicato en cuestión, se señala que en 2009 se incluyó la cláusula del “50 y 50” en los distintos órganos directivos y congreso general de delegados. En la opinión del comentarista, esto último conlleva a que, de facto, se vayan cumpliendo modificaciones que tienen que ver con el género, no sólo en lo que respecta al cuidado (jardín maternal y guardería en hospitales con más de 50 trabajadores) sino que también se está trabajando en una ley provincial de paternidad–maternidad, con ampliación de las licencias.

Para finalizar, el comentarista plantea que la posibilidad de incluir nuevos temas tiene que ver con el modelo sindical: sólo en la medida en que el pliego paritario se discuta en asamblea de base y en congreso de delegados representativo, y los paritarios tienen la cultura de llevar adelante el mandato de la base, existen posibilidades reales de introducir nuevos temas de interés.

Una vez finalizados los comentarios, se invita al público a realizar preguntas o comentarios. La primera intervención le solicita a Clara Marticorena su reflexión respecto de las dos preguntas presentadas en el final de su exposición: “¿cómo influye la protesta sindical en los lugares de trabajo y en los contenidos de la negociación colectiva?”, y ¿qué relación podemos establecer entre los contenidos ne-

36

La provincia con mayor precariedad es San Luis, donde el 85% de los trabajadores tienen contrato renovable cada tres meses.

gociados y las características y orientación política de la dirigencia gremial. De qué modo delimitan el horizonte de reivindicación?”

En su respuesta, Clara Marticorena señala, en cuanto a lo primero, que la disputa en el lugar de trabajo es clave en la discusión de los contenidos a plantear en la negociación, en cuanto a la organización del trabajo y la unilateralidad de las patronales pero, a la vez, que el problema de fondo es que la negociación colectiva presupone la relación capital-trabajo y, por tanto, el dominio del capital sobre el proceso de trabajo. En cuanto a lo segundo, la expositora señala que hay cambios puntuales en cuanto surgieron comisiones internas combativas, donde se dan incluso disputas entre dirigencia sindical y delegados de base que, como en el caso de la rama de alimentación, de alguna manera lleva a los dirigentes tradicionales a tomar una posición más de izquierda.

En una segunda intervención, se plantean a ambos expositores dos preguntas: a) ¿Cuáles son las razones por las cuáles se observa esta constancia en las cláusulas flexibilizadoras en la posconvertibilidad, dado que resulta un contexto de la economía en general y el mercado de trabajo en particular muy diferente a los años noventa? ¿Es la falta de representatividad en los lugares de trabajo una de las cuestiones clave? b) ¿Cuáles serían las perspectivas a futuro?

Horacio Meguira sostiene que hay una multiplicidad de causas de la continuidad de la flexibilidad. En primer lugar, sostiene que no resulta posible desvincular la negociación colectiva del sistema productivo que, en lo fundamental, muestra que el crecimiento económico no llega por igual a toda la población, y que trae aparejado un modelo de negociación colectiva defensivo. En segundo lugar, se debe tener en cuenta el arrastre de la década del noventa, donde se instala la negociación colectiva por empresa (que sí fue una decisión política modificatoria de la raíz de la negociación colectiva). En tercer lugar, se señala que el modelo sindical no tiene correspondencia con el modelo de negociación colectiva descentralizada. Finalmente, y no por ello menos importante, se menciona la falta de participación de los trabajadores, es decir, que los convenios colectivos no se discuten con las bases antes de ser firmados.

Adicionalmente, Oscar Martínez agrega, por un lado que, en rigor, la flexibilización se “pone por escrito” en los noventa, pero como práctica comienza en la avanzada de 1975 y el golpe de 1976, de modo que se trata de una modificación en la relación de fuerza que ya es estructural, y que no es modificable en el corto plazo. Por el otro, que el sindicalismo tradicional siempre discutió

volumen y precio de la fuerza de trabajo, pero que no tiene cultura para la discusión de la organización del proceso de trabajo, que es donde opera centralmente la flexibilización. Esta cuestión se da, refuerza, en un contexto de que se parte de la idea de que sólo la patronal puede definir cómo se organiza el proceso productivo.

En tercer lugar, se consulta qué lugar existe para discutir en las paritarias introducir vectores de seguridad social complementarias al “paraguas” del sistema de seguridad social.

La respuesta indica que la mayoría de los convenios están estructurados en el modelo familiar tradicional, y la tutela es la tutela de la mujer (del Código Civil). En este marco, se menciona que existen posibilidades de avanzar sobre los estándares de la ley (que son estándares mínimos), para aplicarse de acuerdo a la actual organización familiar. Sin embargo, el gran problema que se destaca es que en general las direcciones que negocian no tienen interés en cerrar este tipo de cosas. En rigor, la ley establece la posibilidad de la negociación colectiva articulada, pero en la actualidad no funciona, en lo fundamental porque no existen representantes en los lugares de trabajo. En cambio, en los años sesenta se firmaba el convenio colectivo e inmediatamente actuaba como disparador de distintos convenios colectivos de distintos niveles, llegando a la empresa.

Finalmente, se plantea que, más que en los convenios colectivos, las problemáticas de Seguridad Social debiera ser tomado por las centrales sindicales.

PUNTOS DE Tensión EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA ACTUAL

Algunas ideas para pensar los conflictos por encuadramiento
y la disputa por la representación

Por Gabriela A. Pontoni

El encuadramiento sindical,
un conflicto intersindical por la representación
de los trabajadores de la empresa

Por Héctor Omar García

Algunas ideas para pensar los conflictos por encuadramiento y la disputa por la representación.

Por Gabriela A. Pontoni*

INTRODUCCIÓN

El debate sobre los conflictos por encuadramiento no se puede separar de la estructura de oportunidades políticas y económicas abiertas en Argentina a partir del año 2003, caracterizada por la recuperación económica apoyada en el crecimiento sostenido del nivel de actividad y un tipo de cambio competitivo que impulsó la demanda laboral en el sector formal¹ (Palomino y Trajtemberg, 2006) permitiendo una mejor distribución del ingreso². Paralelamente, este contexto reinauguró espacios de diálogo tripartito (entre sindicatos, empresas y Estado) facilitando la discusión salarial y de condiciones de trabajo vía la negociación colectiva, la reaparición de los conflictos laborales y el incremento de la afiliación sindical (Senén González, et al., 2009; Etchemendy, 2011, a; b).

*

Becaria CONICET-IIGG;
Doctorada en Ciencias Sociales -
UBA; Docente UNLaM.

1

La tasa de empleo no registrado
de los mayores de 18 años pasó
del 48% en 2003 al 34% en 2011
(BEL-MTEySS).

2

Entre 2004-2008 se logró
un descenso de la desigualdad del
14%, medida por el Coeficiente
de Gini, y uno de los factores
explicativos del mismo responde
a los ingresos laborales (Trujillo y
Villafañe, 2011:246-247).

Considerando ese contexto en el que se desarrollan los *conflictos por encuadramiento sindical*, proponemos un doble abordaje de los mismos: sus aspectos legales y los principales indicadores/resultados en términos empíricos, en especial respecto del caso *Camioneros*.

En el primer caso presentamos un breve repaso sobre algunas definiciones de los especialistas jurídicos (Slavin, 2001; Scotti, 2003; 2004; Álvarez Bangueses y Las Heras, 2005, Valdovinos, et al, 2008) acerca de los conflictos por encuadramiento sindical; en el segundo, mostramos la dinámica que han adquirido en el nivel agregado, y en particular, centraremos nuestro análisis en la lógica a partir de la cual *Camioneros* disputa la representación de trabajadores a otros sindicatos, pero también, cómo busca defender los intereses colectivos de aquellos que no poseen un encuadre convencional específico conforme a la tarea que realizan (por ejemplo, trabajadores no registrados, subcontractados, etcétera).

Dentro del colectivo *Camioneros* agrupamos tanto a la Federación Nacional de Trabajadores Camioneros, Obreros y Empleados del Transporte Automotor de Cargas, Logística y Servicios como a los 24 sindicatos de primer grado que se encuentran adheridos a ella. Estas organizaciones se distribuyen la representación de trabajadores en 17 sub-ramas de actividad económica que integran, a grandes rasgos, los sectores de transporte automotor de cargas, logística y servicios anejos. Sin dudas, este dato no es menor a la hora de analizar las disputas por la representación de distintos colectivos que se desempeñan en diversos sectores productivos de la economía de nuestro país, ligados a dicha cadena de prestación de servicios.

EL ABORDAJE DE LOS CONFLICTOS POR ENCUADRAMIENTO SINDICAL DESDE LA MIRADA DEL DERECHO DEL TRABAJO

De acuerdo a la bibliografía relevada (Slavin, 2001; Scotti, 2003; 2004; Álvarez Bangueses y Las Heras, 2005, Valdovinos, et al, 2008), en líneas generales, los conflictos por encuadramiento sindical (o intersindicales) remiten a aquellos en los cuales dos organizaciones sindicales disputan la representación de un determinado colectivo de trabajadores. Esto se deriva del otorgamiento de la *personería gremial* (o monopolio de representación)³ concedida por la autoridad de aplicación (en nuestro caso, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social) a cada sindicato que posea la mayor cantidad de afiliados cotizantes al momento de solicitarla.

Siguiendo a Ermida Uriarte (1996), entendemos que la *representación* se ajusta a lo que en términos estadísticos sería la tasa de afiliación, es decir, la cantidad de afiliados que el sindicato tiene y a partir de allí, cómo éste actúa en nombre de sus representados (concepto civil de representación). Sin embargo, al hablar de representatividad (concepto laboral) el autor va más allá de la noción civil, marcando como tal la idoneidad que necesita un sindicato para generar consenso, lo que estaría ligado a la capacidad de movilización de los sindicatos, capacidad de negociación, de convocatoria, etcétera. En otras palabras, que ese sindicato sea legitimado por las bases a partir de la demostración de apoyo a sus iniciativas.

De acuerdo a lo planteado, entendemos que los conflictos por encuadramiento responden en parte a una “crisis” de *representación* sindical en tanto estado de incertidumbre respecto a cuál es el sindicato con personería gremial que representa

3

La *personería gremial* es el reconocimiento estatal del sindicato con mayor representación de trabajadores al interior de cada rama de actividad económica. Esto implica que ese sindicato tendrá el monopolio de representación de determinado colectivo, pues es el único que puede negociar colectivamente, administrar la obra social, poseer la tutela de sus representantes dentro de la empresa y tiene la capacidad de retener a través del empleador la cuota sindical (Abós, 1989; Álvarez Bangueses y Las Heras, 2007; Senén González, et al, 2009).

los intereses colectivos de determinado grupo de trabajadores; pero también, en ciertos casos, evidencian una “crisis” de *representatividad*, cuando, por ejemplo, una asociación sindical simplemente inscrita (de reciente formación) disputa la representación de determinados trabajadores a la que posee personería gremial. En éste último caso, entendemos que también este tipo de disputas pueden provenir de conflictos *intrasindicales* vinculados a la efectiva participación de los trabajadores en la vida interna de los sindicatos -procesos electorales, la afiliación sindical y el régimen disciplinario- (Bangueses y Las Heras en Ackerman, 2005).

Con todo, la propuesta generalizada de los juristas apunta a la necesidad de (re)evaluar cuál es la asociación que mejor representa los intereses de determinado colectivo de trabajadores considerando tanto la actividad específica que desarrollan en función del ámbito de representación de cada organización, sin perder de vista su propia voluntad.

A los efectos de resumir lo anterior y a su vez, establecer una tipología que nos permita pensar la representación/representatividad en sintonía con los conflictos por encuadramiento, presentamos el siguiente gráfico. En él, ubicamos en el eje vertical a la *representación* cuya graduación (de mayor a menor, de arriba hacia abajo) indica que los sindicatos con personería gremial, es decir que poseen un reconocimiento legítimo del Estado. Éstos serán los que cuenten con mayor grado de representación. En el eje horizontal se ubicó a la *representatividad*, cuya graduación (de menor a mayor, de izquierda a derecha), se conjuga con la *representación* para dar cuenta de que la combinación de ambas categorías de análisis estarían indicando distintos tipos de representación sindical.

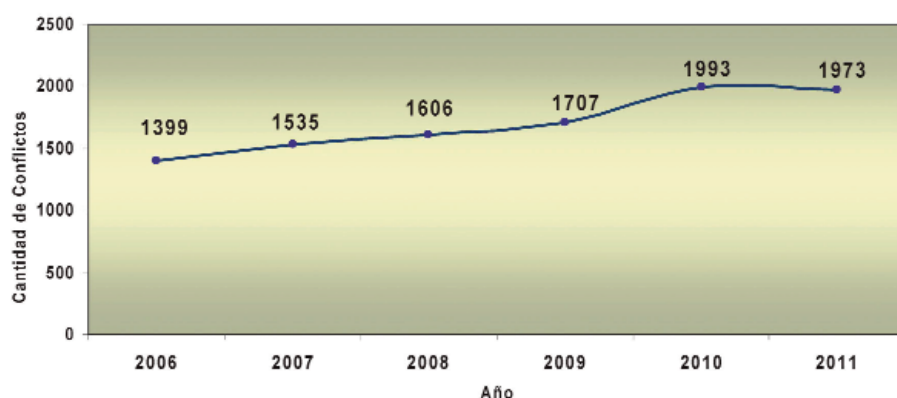
Gráfico 1: Propuesta de tipología de representación/representatividad.



LOS CONFLICTOS POR ENCUADRAMIENTO SINDICAL EN ARGENTINA

En primer término, y a modo de comparar cuantitativamente los conflictos a nivel general y los conflictos por encuadramiento sindical, notamos que los conflictos con y sin paro desarrollados durante 2006-2011 se mantuvieron relativamente estables aunque hacia el final del período se observa un leve incremento de los mismos.

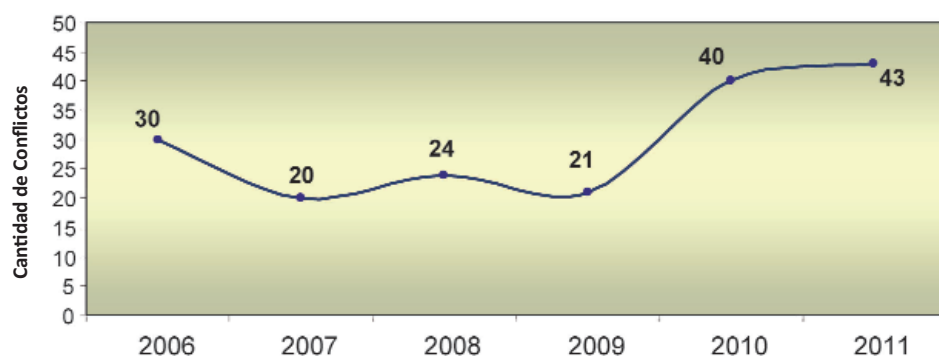
Gráfico 2: Conflictos con y sin paro a nivel general. Período 2006-2011



Fuente: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social - Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales - Dirección de Estudios de Relaciones del Trabajo.⁴

Por su parte, dentro de aquellos conflictos presentamos los de encuadramiento sindical. En tal sentido, en el gráfico 3 se puede observar que éstos han oscilado en su ocurrencia a lo largo del período, mostrando cierto amesetamiento entre los años 2007 y 2009 e incrementándose hacia 2010, pero entre 2010 y 2011 también muestran cierta estabilidad.

Gráfico 3: Evolución de la cantidad de conflictos por encuadramiento, a nivel general, 2006-2011



Fuente: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social - Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales - Dirección de Estudios de Relaciones del Trabajo.

4

Agradecemos los datos y aportes metodológicos del equipo de *Conflictos Laborales* de la DERT-SSPTyEL-MTEySS.

La proporción que representan los conflictos por encuadramiento respecto de los conflictos con y sin paro (en el nivel agregado) encontramos que a lo largo del período los primeros representan aproximadamente un 2% de los segundos. En consecuencia, en el nivel agregado este tipo de conflictos son poco frecuentes. Sin embargo, como veremos en el siguiente apartado, en sectores como el de transporte automotor de cargas, logística y servicios anexos, los conflictos por encuadramiento adquieren otra relevancia, cobrando otros significados.

LOS CONFLICTOS POR ENCUADRAMIENTO SINDICAL. EL CASO CAMIONEROS

Conforme a lo establecido en el convenio colectivo de Trabajo (CCT) que rige la actividad (el n° 40 celebrado en 1989, aun vigente por ultractividad) y en el estatuto del Sindicato de CABA-Bs. As., Camioneros representa las siguientes sub-ramas de actividad económica: 1) Transporte de Cargas en General (corta y larga distancia), que incluye: Conductores en general; Personal de maestranza y/o serenos; Taller; y Personal Administrativo; 2) Rama de Transporte pesado y grúas móviles, entre otros; 3) Rama Transporte de Caudales; 4) Rama Transporte de Clearing y Carga Postal; 5) Rama Servicio de Recolección y/o Compactación de Residuos y/o Barrido y Limpieza de Calles, Vía Pública y/o Bocas de Tormentas y Tareas Complementarias y/o Afines; 6) Rama Transporte y Distribución de Diarios y Revistas (y cualquier otro tipo de publicaciones); 7) Rama Transporte de Combustible Líquidos (sólidos, líquidos o gaseosos, a granel y/o fraccionados); 8) Rama Transporte de Materiales Peligrosos; 9) Rama Transporte y/o Logística para la Actividad Petrolera; 10) Rama de Expreso, Mudanzas y Encomiendas y/o Fletes al Instante; 11) Rama de Transporte y Distribución de Aguas, Gaseosas y Cervezas; 12) Rama de Operaciones Logísticas, Almacenamiento y Distribución. Recientemente, y basándonos en datos suministrados por informantes claves, se crearon las sub-ramas de: 13) Transporte de Fríos y Congelados, 14) Transporte de Chacinados y/o Embutidos, 15) Transporte de Cereales, Oleaginosos y Ganado en pie, 16) Transporte de productos Lácteos y 17) Transporte para Corralones.

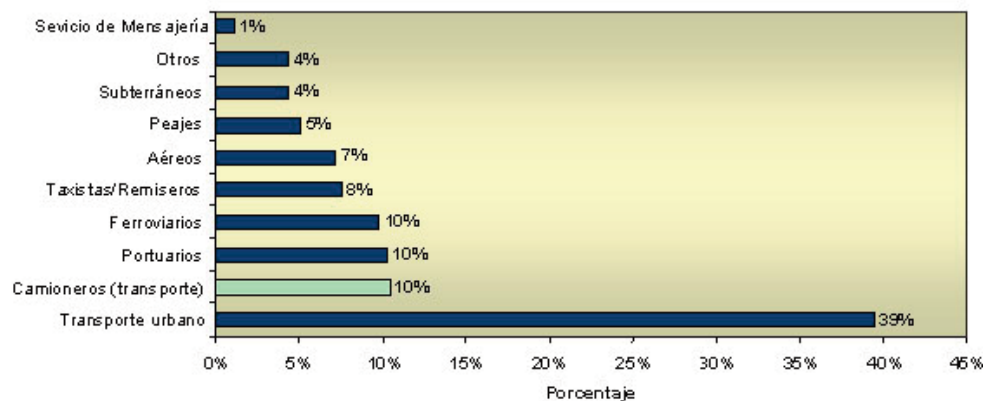
Esta simple mención de las sub-ramas de actividad en las que Camioneros representa trabajadores señala la *transversalidad* en la representación de este sindicato a lo largo de la cadena de transporte y distribución de productos así como de recolección de residuos. Un factor que favoreció esa *transversalidad*, ha sido la incorporación de la palabra *logística* tanto en la nominación de la Federación como en la de varios sindicatos afiliados a ella. En efecto, a partir de las resoluciones del

Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTEySS) 110/1999, en el caso de la Federación y la 144/2003, en el caso del Sindicato CABA-Bs. As., Camioneros pudo ampliar la representación de trabajadores a actividades como carga y descarga, distribución y logística, entre otras, a través de la disputa con sindicatos que representaban trabajadores de correos, supermercados, establecimientos de venta de productos al por mayor, etcétera. Este ha sido uno de los factores que incidió -e incide- en los conflictos por la expansión horizontal, esto es, la disputa por la representación de trabajadores a otros sindicatos.

Con todo, conforme a los trabajos que venimos realizando respecto al tema (Pontoni, 2011 a, b y c) entendemos que la relevancia de los conflictos desplegados por Camioneros, no se explica solo en términos cuantitativos sino que su visibilidad en la esfera político-sindical cobra especial relevancia en el sistema de relaciones laborales de nuestro país.

En tal sentido, Silver (2005) establece que la situación estratégica que puede poseer un sindicato, a la hora de negociar con los empresarios de determinado sector industrial o de servicios estratégico en la economía de un país o una región, le otorga al sindicato mayor *poder de negociación en el lugar de trabajo*. Por cuestiones idiomáticas y de aplicabilidad del concepto a la estructura sindical argentina, hemos decidido referirnos a dicha categoría como *poder de disrupción en el sector económico* (de representación colectiva). Comprendemos que éste se ajusta más a lo que Silver (2005:15) entiende como capacidad de disrupción de la economía (*capacity of disrupt the entire economy*), y por lo tanto, capacidad de negociación/presión de acuerdo al sector en el que los sindicatos representan trabajadores. Sin dudas, la posibilidad de interrumpir por completo la cadena productiva o de prestación de servicios que tienen los conflictos desarrollados por determinados sindicatos adquiere mayor relevancia política, económica y social. Los sectores a los cuales la autora considera aplicable esta categoría son: el agroexportador y los servicios de *transporte* tales como puertos, trenes y aeropuertos, entre otros. Veremos que sucede con nuestro caso de estudio.

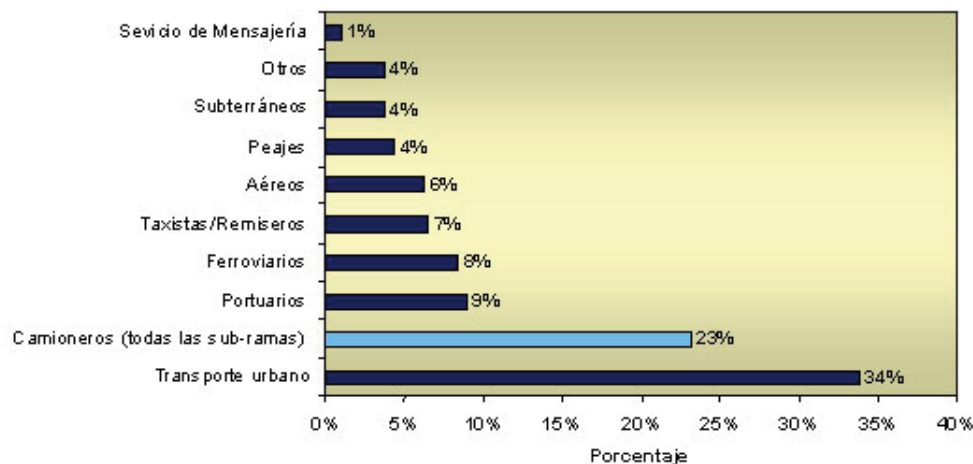
En el gráfico n° 4 observamos que al interior del sector transporte -es decir sin tomar como referencia *todas* las sub-ramas que representa Camioneros- los trabajadores del transporte automotor público urbano son los que más conflictos han protagonizado durante 2006-2011 (39%), mientras que Camioneros -sólo del transporte automotor de cargas-, Portuarios y Ferroviarios los secundan con el 10% de los conflictos del período. Esto implica que no solo Camioneros no ha sido uno de los sindicatos con más conflictos dentro del sector transporte, sino que el segundo lugar lo comparte con otros dos colectivos laborales.

Gráfico 4: Conflictos (con y sin paro), sector Transporte entre 2006-2011

Fuente: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social - Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales - Dirección de Estudios de Relaciones del Trabajo.

Sin embargo, Camioneros no sólo representa a trabajadores del sector transporte automotor de cargas sino que, como señalamos más arriba, su *personería gremial* comprende a todos los trabajadores que se desempeñan en la cadena de prestación de servicios de transporte, logística y servicios anexos. En tal sentido, si a los conflictos señalados en el gráfico 4 se adicionan los desplegados en otras subramas de actividad (recolección de residuos, transporte de caudales, grúas móviles, por mencionar algunos), la cantidad de conflictos se incrementa en un 61% respecto de los conflictos desarrollados únicamente en la rama transporte, alcanzando un 23% en la comparativa con los restantes modos. Con esto, lo que queremos señalar es que, aun sumando la *totalidad* de los conflictos protagonizados por Camioneros (independientemente de la sub-rama donde se desarrollen), los desplegados por los trabajadores del transporte urbano continúan siendo mayor (ahora, 34%) (Gráfico 5).

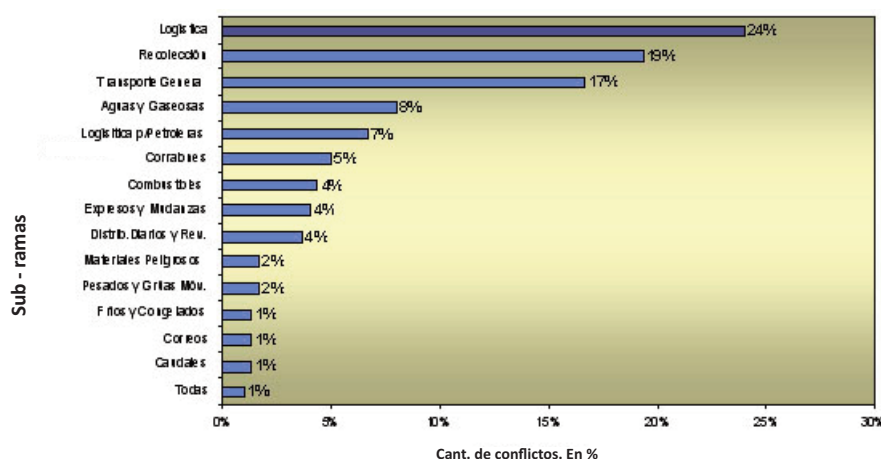
Gráfico 5: Conflictos (con y sin paro), sector Transporte en contraste con los conflictos desplegados por Camioneros (en todas las sub-ramas)* entre 2006-2011



*Para elaborar este cuadro se consultaron los conflictos afrontados por Camioneros en las distintas ramas de actividad económica. Independientemente de si éstas correspondían o no a transporte. Fuente: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social - Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales - Dirección de Estudios de Relaciones del Trabajo.

Conforme a lo señalado, nos interesó mostrar los conflictos (con y sin paro) desagregados por cada sub-rama de actividad (gráfico 6). Esto, nos permite mostrar que la Rama Logística es la que protagonizó mayor cantidad de conflictos durante el período (24%), seguida por la Rama Recolección de Residuos (19%), Transporte General de Cargas (17%) y la Rama de Distribución de Aguas y Gaseosas (8%).

Gráfico 6: Conflictos de Camioneros* (con y sin paro), desagregado por Sub-rama de actividad que representa. 2006-2011. En %

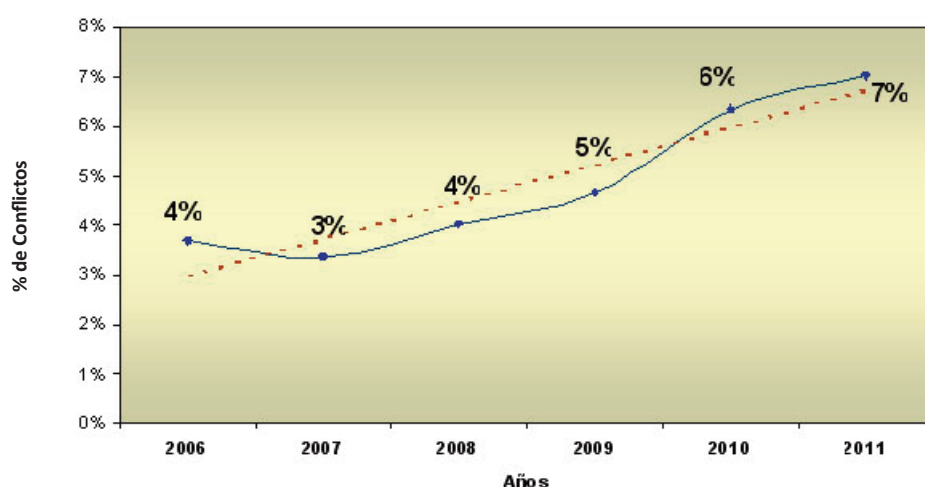


*Para elaborar este cuadro se consultaron los conflictos afrontados por Camioneros en las distintas ramas de actividad económica. Independientemente de si éstas correspondían o no a transporte. Fuente: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social - Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales - Dirección de Estudios de Relaciones del Trabajo.

Por su parte, los *conflictos por encuadramiento* que protagonizó Camioneros representan un 29% del total de los conflictos con y sin paro desplegados por este actor y un 49% del total de conflictos por encuadramiento a nivel general. En el gráfico 7 presentamos su evolución a lo largo del período bajo análisis (los porcentajes están expresados respecto del total de los conflictos con y sin paro de Camioneros).

Gráfico 7: Proporción de conflictos por encuadramiento sindical de Camioneros respecto del total de conflictos con y sin paro desplegados por ese actor.

2006-2011. En %



Fuente: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social - Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales - Dirección de Estudios de Relaciones del Trabajo.

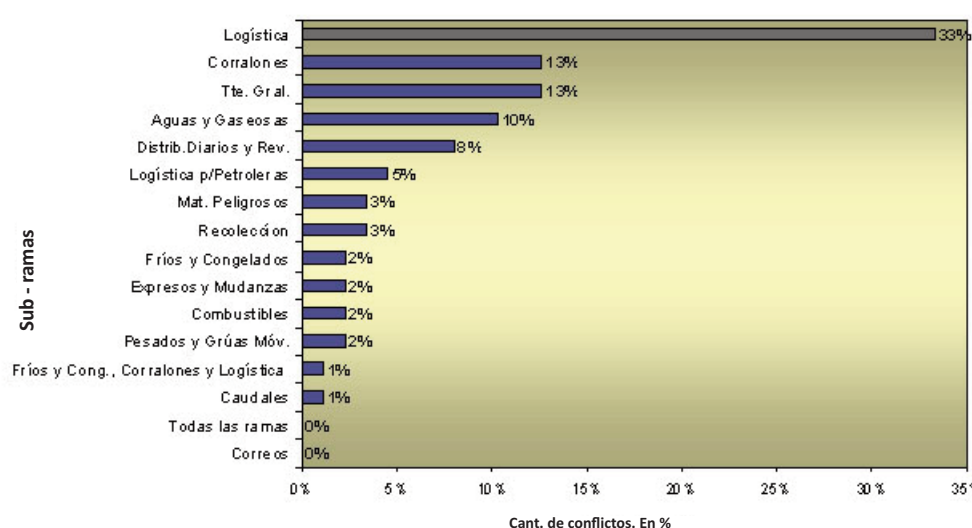
Esta evolución señala una tendencia ascendente al desarrollo de conflictos por encuadramiento por parte de este sindicato. Entendemos que esto responde, por un lado a una estrategia de expansión horizontal del gremio ligada a la ampliación de su personería gremial, pero también, a una política por representar a aquellos trabajadores que se encuentran trabajando en condiciones precarias vinculadas a la falta de registro laboral en la seguridad social tanto de empresas principales como tercerizadas o subcontratadas. Estos conflictos si bien no son tan representativos como los de encuadramiento (dado que representan un 7% respecto del total de conflictos con y sin paro) señalan una estrategia adicional orientada a erradicar el fraude laboral.

Por último, también nos interesó mostrar la distribución de los conflictos por encuadramiento de Camioneros en cada sub-rama de actividad que éste actor representa. En el gráfico 8 observamos que es la rama logística (33%) y la rama Corralones -de reciente formación- (13%), junto a la rama de transporte general

de cargas (13%) las que mayor cantidad de conflictos por encuadramiento han afrontado durante 2006-2011. Estos resultados guardan cierta correspondencia con los conflictos desplegados por Camioneros en el nivel agregado (gráfico 6) en el que es también la rama logística la que presenta mayor cantidad de conflictos durante el período (24%).

Es de destacar que las ramas de Logística y Corralones, son las que tanto históricamente (logística) como recientemente (corralones) le disputan al Sindicato de Empleados de Comercio la representación de trabajadores de supermercados (mayoristas y minoristas), centros de distribución y establecimientos de venta de materiales de construcción.

Gráfico 8: Cantidad de conflictos por encuadramiento sindical Camioneros, según sub-rama de actividad, 2006-2011. En %



Fuente: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social - Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales - Dirección de Estudios de Relaciones del Trabajo.

Entonces, si bien los conflictos desarrollados por Camioneros en el nivel agregado no son cuantitativamente relevantes, al analizar y contrastar, específicamente, los conflictos por encuadramiento en el nivel agregado con los desplegados por ese actor, observamos que este tipo de disputas sí adquieren especial relevancia en términos cuantitativos, dado que Camioneros representa el 49% del total de conflictos por encuadramiento del nivel agregado.

Por lo expuesto, entendemos que la relevancia de las disputas de los Camioneros continúa ligada al *poder de disrupción en el sector económico* (Silver, 2005). Es decir, la

trascendencia que adquieren los conflictos desplegados por este actor radica en la importancia de los sectores productivos donde ejerce la representación colectiva de trabajadores, pero, primordialmente, porque el 24% de ellos (rama logística) impactan directamente en la cadena de distribución de productos de primera necesidad (alimentos, bebidas, etcétera) a supermercados y centros de distribución, y el 19% en la recolección de residuos. Sin dudas, actividades económicas nodales para la vida cotidiana de los centros urbanos.

ALGUNOS INTERROGANTES PARA DEBATIR

De acuerdo a lo expuesto, tanto a nivel legal como empírico, los interrogantes que planteamos en este panel de debate son los siguientes:

- Los conflictos por encuadramiento sindical ¿son un síntoma de una “crisis” de representación o de representatividad?
- ¿En qué forma este tipo de conflictos interpelan al modelo sindical argentino?
- ¿Qué desafíos plantean este tipo de conflictos para la representación sindical?
- ¿Cuáles son los desafíos para los empresarios y sus representantes, y cuáles para el Estado?
- ¿Qué lugar ocupan la aparición de nuevas actividades económicas y las nuevas/viejas estrategias sindicales en este tipo de conflictos?
- ¿Cómo influyen las estrategias de descentralización productiva en la aparición/desarrollo de los conflictos por encuadramiento?

BIBLIOGRAFÍA CITADA Y CONSULTADA

ABÓS, Álvaro (1989). “El modelo sindical Argentino: Autonomía y Estado”. Bs. As., Fundación Friedrich Ebert.

ALVAREZ BANGUESES, Ramón y LAS HERAS, Horacio (2005). “Concepto y clasificación de los conflictos colectivos de trabajo”. En: ACKERMAN, Mario (Dir.) y TOSCA, Diego (Coord.). Tratado de derecho del trabajo. Bs. As.: Rubinzal-Culzoni, Tomo VIII, pp.679-698

BOLETÍN DE ESTADÍSTICAS LABORALES (BEL), “Subsecretaría de Programación Técnica y Estudios Laborales (SSPTyEL)”, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTEySS). Datos de coyuntura. En: <http://www.trabajo.gov.ar/left/estadisticas/bel/index.asp>. Fecha de Consulta: 12/04/2012

ERMIDA URIARTE, Oscar (1996). “Tasas de afiliación, representación y representatividad sindicales”. En: Curso introductorio de relaciones laborales.. Selección de lecturas. 2º Edición. pp. 130-134

ETCHEMENDY, Sebastián (2011a). El retorno del gigante. Resurgimiento, con ventajas y vicios, del modelo gremial argentino. En: *Le Monde Diplomatique*. Bs. As.: Edición Cono Sur, N° 142. pp. 4-5.

ETCHEMENDY, Sebastián (2011b). “El Dialogo Social y las Relaciones Laborales en Argentina 2003-2010. Estado, sindicatos y empresarios en perspectiva comparada”. Oficina Regional para América Latina y el Caribe, Programa Regional para la Promoción del Diálogo y la Cohesión Social en América Latina. Buenos Aires. OIT-Argentina.

PALOMINO, Héctor; TRAJTEMBERG, David (2006). Una nueva dinámica de las relaciones laborales y la negociación colectiva en la Argentina En: Revista de Trabajo, Bs. As.: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, Año 2, N° 3. pp. 47-68.

PONTONI, Gabriela (2011 b). “Estrategias sindicales a partir de la construcción de identidad y compromiso de los trabajadores. El caso ‘Camioneros’ en la post-convertibilidad”. Ponencia presentada en el 10° Congreso ASET, 03 al 05 de agosto 2011. Disponible en: <http://www.aset.org.ar/congresos/10/contenido.htm>

PONTONI, Gabriela (2011a). “El poder al volante: relaciones laborales en el sector transporte automotor de cargas en la post-convertibilidad”. En: www.utn.edu.ar/secretarias/extension/c3t_poder_al_volante.utn. Fecha de consulta: 11/3/2011.

PONTONI, Gabriela. (2011 c). “Estrategia sindical en los conflictos del transporte automotor de cargas (TAC). El caso “Camioneros” 2006-2010”. Ponencia presentada en las IX Jornadas de Sociología de la Universidad de Buenos Aires. 08 al 12 agosto 2011. Disponible en: http://www.jornadassocio.sociales.uba.ar//data/pdf/mesa36/M36_Gabriela_A._Pontoni.pdf

SCOTTI, Héctor (2003). El encuadramiento sindical y convencional de los viajantes de comercio y el artículo 30 de la ley 14546 En: Revista de Derecho Laboral, 2, Bs. As.: Rubinzal –Culzoni.

SCOTTI, Héctor (2004). “Encuadramiento sindical y encuadramiento convencional. Causas y efectos”. En: <http://www.asociacion.org.ar/2004-07.php>. Fecha de consulta: 28/02/2012

SENÉN GONZÁLEZ, Cecilia; HAIDAR, Julieta (2009). “Los debates acerca de la ‘revitalización sindical’ y su aplicación en el análisis sectorial en Argentina”. En: Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo. Caracas, Segunda Época, Año 14, N° 22.

SENÉN GONZÁLEZ, Cecilia; TRAJTEMBERG, David; MEDWID, Bárbara (2009). “La negociación colectiva en la Argentina 1991-2007”. En: SENÉN GONZÁLEZ, Cecilia; SCHETTINI, Patricia (Coordinadoras). Trabajo y relaciones laborales en Argentina, sector formal e informal. Bs. As. Prometeo-UNLaM. pp.117-140.

SILVER, Beverly (2005). “Fuerzas del trabajo. Los movimientos obreros y la globalización desde 1870”. Madrid: Akal.

SLAVIN, Luis (2001). “Teoría y práctica del encuadre sindical”. Cap.II. Bs. As.: La ley.

TRUJILLO, Lucía y VILLAFÁÑE, Soledad (2011). “Dinámica distributiva y políticas públicas: dos décadas de contrastes en la Argentina contemporánea”. En: NOVICK, Marta y VILLAFÁÑE, Soledad (Compiladoras). Distribución del ingreso. Enfoques y políticas públicas desde el Sur. Bs. As. Programa Naciones Unidas para el Desarrollo, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. pp. 227-262.

VALDOVINOS, Oscar, et al (2008). “Grupo de expertos en relaciones laborales: estado actual del sistema de relaciones laborales en Argentina”. Capítulo 4. Santa Fe: Rubinzal Culzoni. pp.109-133.

El encuadramiento sindical, un conflicto intersindical por la representación de los trabajadores de la empresa

Por Héctor Omar García.

1. INTRODUCCIÓN: ALGUNAS NOTAS SOBRE LA REPRESENTACIÓN Y LA REPRESENTATIVIDAD SINDICAL

⁵
RAMÍREZ BOSCO, Luis,
“Sujetos de la negociación colectiva”, en ACKERMAN, Mario E.
(Director) y TOSCA, Diego M.
(Coordinador), *Tratado de Derecho
del Trabajo*, Rubinzal-Culzoni Edi-
tores, Bs. As. – Santa Fe, t. VIII
(también editado como *Relaciones
colectivas del trabajo*, t. II), p. 66.

⁶
Esta síntesis distintiva de los
conceptos de representación
y representatividad la he realizado
con anterioridad en mi trabajo
“Actualidad sobre la representa-
ción sindical en la Argentina
(a partir del fallo dictado por la
Corte Suprema en los autos ‘ATE
c. Ministerio de Trabajo’”, ponencia oficial a las “XVI Jornadas Río-
platenses de Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social”, organizadas con-
juntamente por la Asociación
Uruguaya de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social y la Aso-
ciación Argentina de Derecho del
Trabajo y de la Seguridad Social
y celebradas en Colonia
del Sacramento, Uruguay,
24 y 25 de abril de 2009.

Un tema recurrente en el Derecho colectivo del trabajo es el que encierra la pregunta acerca de cómo es posible que ciertos sujetos individuales —trabajadores y empleadores— puedan tenerse por *representados* a través de unos *representantes* a los cuales nunca aquéllos les han otorgado un mandato expreso destinado a tales fines, a diferencia de lo que se exige por ejemplo en el Derecho Civil.

Esta apreciación, formulada con sentido crítico por la doctrina⁵, pone de manifiesto la problemática de la *representación* colectiva y su vínculo con la idea de *representatividad*, conceptos sobre los cuales es necesario efectuar, a modo introductorio, algunas precisiones que permitan su respectiva identificación y distinción, dado que su relevancia trasciende la dimensión puramente teórica, en la medida que en la Argentina —arriesgo desde el vamos una afirmación— **la representatividad es condición de la representación.**

No obstante que los términos *representación* y *representatividad* son frecuentemente utilizados en forma indistinta, la doctrina jurídica y sociológica ha avanzado —ostensiblemente en Italia— en la precisión y distinción de los respectivos significados e implicancias de dichos conceptos⁶.

Conforme al estudio efectuado por Mimmo Carrieri, la *representación* sindical se funda en la capacidad de la organización para actuar por cuenta de otros actores en el mundo de las relaciones del trabajo. Puede considerarse plena esta representación cuando es “inclusiva”, es decir, cuando tiene capacidad de expresarse por todos los actores, y puede ser sostenida en la evolución de los cambios sociales. El citado autor agrega que la representación es el reflejo de la “cercanía sociológica” que existe entre el representante y sus representados y que, al mismo tiempo,

conlleva la capacidad, y consiguiente responsabilidad, de decisión del primero por los segundos, que incluye la facultad de seleccionar los intereses en juego y las demandas que se planteen en interés del conjunto⁷.

De la descripción precedente se distingue la representatividad, que —desde el enfoque de Carrieri—, mide el grado de consenso de las diversas organizaciones sindicales y es materia generalmente librada a la regulación legislativa o al acuerdo entre los actores sociales. El citado sociólogo italiano destaca, como un aspecto trascendente, el umbral dimensional al que se aplican las reglas en esta materia, que puede tener como basamento un principio electoral o asociativo⁸.

Desde una perspectiva jurídica, cabría decir que la *representación* puede ser ejercida por cualquier sindicato en las funciones que le son propias, en el ejercicio de la autonomía colectiva. En tanto, la *representatividad* consiste en atribuirle a una o más asociaciones sindicales la capacidad de representar los intereses, no sólo de sus miembros y en concreto, sino de todo un sector profesional⁹ y en abstracto. No obstante que se trata de institutos diferentes, existe un vínculo estrecho entre ambos, como puede observarse en el campo de la negociación colectiva, dado que la *representatividad* constituye el presupuesto necesario que la organización profesional debe poseer para poder ejercer la *representación*.

Es decir que la *representatividad* es, entonces, distinta de la *representación*, pero —como observa von Potobsky— termina por ser “jurídicamente injustificable” una representación que carezca de representatividad¹⁰.

Se presenta, de este modo —y particularmente en Argentina, debido a la concentración de poderes en la personería gremial—, la *representatividad* como **un atributo indispensable para ejercer la representación**.

Suele considerarse, por caso que una organización es *representativa* cuando se la reconoce como intérprete de las aspiraciones y las necesidades de la categoría profesional y de las corrientes que en ella se manifiestan. De acuerdo con Van der Laet, la llamada *representatividad sindical* es un criterio de valoración de la capacidad de una organización gremial para representar los intereses profesionales, porque en los sistemas en que existe libertad sindical es necesario determinar cuál es el representante más calificado de la profesión¹¹.

Si nos atenemos a la literalidad del régimen legal argentino de asociaciones sindicales (ley 23.551 y su decreto reglamentario n° 467/88), la *representación* sindical

7

CARRIERI, Mimmo, “Rappresentanza, rappresentatività e democrazia sindacale”, Bologna, 2006, documento elaborado para el “Curso para Expertos Latinoamericanos en Relaciones Laborales” dictado en conjunto por la Univ. de Bolonia, la Univ. de Castilla-La Mancha y el Centro de Formación de la OIT, Bolonia 2006 (basato sui testi: “*Quaderni de Rassegna Sindacale-Lavori*”; volume de AA.VV., *Le regole del gioco*, Edizioni Lavoro, 2004; e prefazione a DAMIANO, Cesare, GASPERONI, Pietro e PESSA, Piero, *Democrazia instabile*, Ediesse, Roma, 2005).

8

Por ejemplo, la *representatividad* que habilita a ejercer la *representación* en la negociación colectiva, puede estar condicionada en base al principio asociativo, de lo que resulta la exigencia de un determinado número de afiliados (en el que se basa la personería gremial en la Argentina), o conforme al principio electoral, como se da en el requerimiento de un porcentaje mínimo de votos, como en Italia (un 5%).

9

BABACE, op. cit., p. 34, con cita de BRANCA, Giorgio, *L'Assosiazione sindacale*, Giuffrè, Milano, 1960, p. 124.

10

VON POTOBSKY, Geraldo, “*Representación de los trabajadores y negociación colectiva*”, presentado al II

sólo puede ser ejercida a partir del reconocimiento de la *representatividad* de la organización de que se trate, que se encuentra implícito en la personería gremial, que es otorgada por el Estado.

El acceso a la personería gremial confiere al sindicato que la posee, con carácter de “exclusividad”, salvo la huelga (art. 5º, LAS, y 24, ley 25.877), todas las facultades y poderes sindicales imprescindibles para la defensa de los derechos e intereses de los trabajadores: la negociación colectiva, la recaudación de los aportes de los trabajadores mediante la retención directa de la nómina salarial, la tutela jurídica de sus representantes contra el despido, entre otras.

Tal exclusividad ha sido fuertemente limitada durante el curso del último lustro por la jurisprudencia de la Corte Suprema que, haciendo propias las críticas formuladas por la Comisión de Expertos de la OIT, redistribuyó varias de esas facultades, concediéndolas indistintamente a los sindicatos que poseen simple inscripción¹².

Encuentro Internacional del Política Social, Laboral y Previsional, París, 1992, p. 4, con cita de Umberto Romagnoli.

2. LA REPRESENTATIVIDAD CONCENTRADA COMO PRESUPUESTO DE LA REPRESENTACIÓN.

Asimismo, la relevancia de la *representatividad* como condición para el ejercicio de la *representación* o —dicho con otras palabras— la fuerte impronta de la personería gremial sindical en el sistema de relaciones laborales argentino, se pone de manifiesto en los siguientes aspectos críticos:

- a. El subsistema legal de representación sindical se organiza y estructura en base a la personería gremial, que concentra —como ya se anticipó— la práctica totalidad de los derechos sindicales útiles.
- b. Dentro del mismo régimen legal, la *representatividad* corresponde a un solo sujeto o actor sindical, preferentemente “representativo” dentro de una rama de actividad.
- c. La *representación* directa de los trabajadores en la empresa también es otorgada por la ley, en exclusividad, al sindicato más representativo (aspecto que ha sido “desconcentrado” por jurisprudencia de la Corte Suprema).
- d. La personería gremial (sinónimo de *representatividad sindical*) es el gran “ordenador” de la negociación colectiva, que desde el lado del empleador ha sido desordenada por la práctica de la subcontratación o “terce-

¹¹ Es, además, una cualidad implícita de la representación asumida por cualquier organización auténtica.

Cfr. VAN DER LAAT ECHEVERRÍA, Bernardo, “Consideraciones en torno a la representatividad sindical”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, Universidad de San José de Costa Rica, 1979, p. 98, citado por BABACE, op. cit., p. 35.

¹² Todas aquellas que excedan de una “prioridad” (no exclusividad), en materia de negociación colectiva, consulta por las autoridades y designación de delegados a organismos internacionales.

rización”, que puso en crisis el significado jurídico del concepto de *actividad de la empresa*.

Es conocido que el legislador argentino optó por un sistema que favorece la “concentración” sindical sujeta a control de la democracia interna y, en contraposición, dificulta o imposibilita la *pluralidad* de organizaciones sindicales “representativas”. Esto genera tensiones con el principio de libertad sindical y los convenios de la OIT y otros tratados internacionales que en el ordenamiento jurídico argentino tienen jerarquía constitucional o supralegal (art. 75.22, CN), tal como se ha puesto de manifiesto en el intenso debate suscitado en la doctrina que afluyó en las decisiones dictadas por la Corte Suprema a partir del fallo “ATE c. Ministerio de Trabajo”, de noviembre de 2008.

No se trata de que el legislador de 1988 descuidó el principio de libertad sindical ni que intentó menoscabarlo abiertamente.

Entiendo que el legislador de entonces concibió a la libertad sindical como un factor de protección de los intereses de los trabajadores a partir del blindaje contra la injerencia del Estado y los empleadores.

Es decir que, en su concepción de la libertad sindical (consciente de que “la unión hace la fuerza”), privilegió valores como la *autonomía*, la *independencia* y la *pureza* de las asociaciones sindicales, en desmedro de otros como la *pluralidad* quizás por considerarla un factor de debilitamiento de la capacidad de acción obrera, apreciado desde una visión que admite ser juzgada como liberal o individualista de la libertad sindical.

Lo precedente puede graficarse del siguiente modo: “concentración” de la *representación* colectiva en una única organización abarcativa de toda una rama de actividad “hacia adentro” del movimiento obrero (utilizando el reconocimiento de *representatividad* por parte del Estado), y “libertad sindical” (entendida como autogobierno, separación y no contaminación sindical”), “hacia afuera”¹³.

Aquí el sistema de garantías a la libertad sindical enfrenta una paradoja: la libertad sindical, que en la regulación legal pierde terreno ante la “concentración”, por cuanto bloquea la pluralidad de organizaciones sindicales, en definitiva se beneficia con la segunda, en la medida que la *concentración* de la *representación* sindical en el sindicato con personería gremial (calificado de “más representativo”) es un factor determinante de la solidez del movimiento obrero argentino, casi única en el mundo¹⁴.

13

La excesiva “concentración”, en desmedro de la libertad sindical, mereció una declaración de inconstitucionalidad en el resonante caso “ATE c. Ministerio de Trabajo” y otras sentencias que sucedieron a este pronunciamiento —“Rossi, Adriana c. Armada Argentina” (2009), “Álvarez, Maximiliano c. Cencosud” (2010) y “Pellicori, Liliana c. Colegio Público de Abogados de la Capital Federal” (2011)—, en los cuales, la Corte Suprema adhirió plenamente a las opiniones técnicas de los órganos de control de normas de la OIT al régimen legal argentino en materia de asociaciones sindicales. Esto da lugar a afirmar que la Corte recortó los excesos de la ley en cuanto a concentración sindical, pero —como ha dicho un amplio sector de la doctrina jurídica—, no cuestionó la existencia de un sistema de sindicato único más representativo, en torno al instituto de la “personería gremial”. Con respecto a esto último, véase, por todos, GRUPO DE EXPERTOS EN RELACIONES LABORALES (Oscar Valdovinos, Presidente), *Estado actual del sistema de relaciones laborales argentino*, Rubinzal-Culzoni, Bs. As. – Santa Fe, 2008.

14

El sindicato argentino negocia en la rama de actividad, como los sindicatos alemanes, y se implantan en la empresa como los italianos o —cabría decir— como ningún otro.

La concentración de la representación en grandes estructuras u organizaciones es un reaseguro de la libertad sindical, en cuanto le permite una acción eficaz en defensa de los derechos e intereses de los trabajadores representados.

15

ROZENBERG, Enrique Mario, “La organización sindical”, en ACKERMAN y TOSCA, *Tratado...*, cit., t. VII, p. 92, con citas de ERMIDA URIARTE, Óscar, *Sindicatos en libertad sindical*, FCU, Montevideo, 1999, p. 66; y CAMERLINCK, G. H. y LYON-CAEN, G., *Derecho del Trabajo*, Aguilar, 1963, p. 4.

16

Conforme da cuenta Plá Rodríguez, el “fenómeno sociológico” del sindicalismo revela una “tendencia federativa” que, adoptando “el criterio de que la unión hace la fuerza, busca fortificar los sindicatos en diversos planos”. Vid PLÁ RODRÍGUEZ, Américo, *Curso de derecho laboral – Derecho colectivo*, t. IV, vol. I, IDEA, Montevideo, 1999, pp. 23 y 27.

17

Un ejemplo de enucleación sindical que derivó en un conflicto “intersindical de derecho” que podría incluirse dentro de esta caracterización, se verifica en la actualidad en la actividad del transporte subterráneo de la Ciudad de Buenos Aires, donde el personal de la empresa Metrovías decidió escindirse de la Unión Tranviarios Automotor (UTA) para constituir la Asociación Gremial de Trabajadores de Subterráneo y Premetro, que obtuvo su “inscripción gremial por sentencia dictada por la Sala IX de la CNAT.

3. LA CONFLICTIVIDAD INTERSINDICAL ORIGINADA EN ENUCLEACIONES SINDICALES

De acuerdo con la síntesis de Rozenberg, las organizaciones sindicales surgen, históricamente, como hechos de una realidad social determinada de un modo espontáneo o natural, casi como una reacción instintiva de autodefensa.

Esta experiencia —prosigue el autor citado—, que evoluciona de modo expansivo, multifacético y cambiante y cuyo estudio integral supone distintas perspectivas y disciplinas que exceden la estrictamente jurídica, dado que en este tema, tal vez más que en cualquier otro del mundo jurídico, se impone un examen funcional u operativo, que dé razón de una acción continuada, o mejor, de una práctica social. En el curso de esta acción y esta práctica, las organizaciones sindicales transforman la realidad en la que actúan y contra la que reaccionan simultáneamente; se constituyen como sujetos colectivos y se transforman a sí mismos”¹⁵.

En esa realidad dinámica, sin desmedro de la *unidad* como tendencia connatural del sindicalismo y factor de fuerza en la lucha por los derechos de los trabajadores¹⁶, el tipo de estructura de la organización sindical a constituir, en un marco de vigencia de la libertad sindical, es producto de una decisión de los protagonistas, que éstos adoptan en función de elementos y circunstancias diversos, principalmente, de las homogeneidades o heterogeneidades que se verifiquen en el interior del colectivo obrero en particular —v. gr., en cuanto al oficio, la actividad del empleador, el contexto económico y político, la ideología o la confesionalidad de los trabajadores— y de la naturaleza sectorial o de clase de los intereses a defender, susceptibles de generar síntesis o segmentaciones organizativas estratégicas¹⁷.

Los obstáculos instalados en la norma positiva no han conseguido evitar la conflictividad intersindical *de derecho*, que teniendo su génesis en disputas intrasindicales *de intereses* —como son las enucleaciones o secesiones, influidas seguramente por los cambios históricos que impactaron en la configuración de las empresas, los métodos de producción y el empleo—, se manifiesta en la decisión que adoptan determinados conjuntos de trabajadores de reagruparse en nuevas organiza-

ciones con formatos distintos del privilegiado por la ley —el sindicato de rama de actividad— y solicitar la personería gremial para las mismas.

Bajo la vigencia de la ley 14.455, la Corte Suprema resolvió el conflicto suscitado entre la Unión Obrera Metalúrgica (UOM) y la entonces denominada Asociación de Supervisores de la Industria Metalúrgica (ASIMRA)¹⁸, originado en la petición de personería gremial por esta última, que implicaba su enucleación de la UOM, que en su condición de sindicato de actividad incluía en su ámbito de representatividad a los trabajadores reagrupados en la nueva organización peticionante¹⁹. Lo interesante de este precedente judicial, es que si bien la ley 14.455 no preveía específicamente la resolución de los casos de secesión, la Corte estableció como solución el procedimiento de “cotejo de afiliados”, como si se tratara de una disputa por la personería gremial entre un sindicato de actividad que la posee y una organización horizontal simplemente inscripta que la pretende²⁰.

La secesión o enucleación sindical no afecta la calidad ni la capacidad especial de la asociación con personería gremial en la cual aquel fenómeno se produce, por lo que la entidad preexistente conserva su personería a pesar de que el ámbito de representación de la misma se encuentre reducido automáticamente al otorgársele personería gremial a la nueva organización que resulta del hecho secesionista²¹.

Consecuentemente, la asociación originaria conserva su nombre, mientras que la nueva deberá adoptar una denominación que no induzca a error o confusión (art. 5º, inc. “a”, LAS); y también aquella conserva la titularidad de los bienes que integran el patrimonio sindical, sin que los separatistas tengan posibilidad alguna de reclamar una partición o transferencia parcial de dicho patrimonio.

Los afiliados a la nueva entidad y trabajadores comprendidos en el ámbito de representación de ésta mantendrán la condición de beneficiarios de la obra social correspondiente al sindicato preexistente y seguirán rigiéndose por el mismo convenio colectivo hasta que el sindicato enucleado, una vez obtenida la personería gremial, celebre un nuevo convenio específico para el referido ámbito, en el cual se podrá pactar aportes para afiliados y no afiliados y contribuciones de los empleadores con destino a fines sociales.

De lo precedentemente señalado dejo a salvo el caso puntual —que se explica en el punto siguiente— de los efectos que produce en la personería gremial de una federación preexistente el otorgamiento de *personería refleja* a una nueva entidad de segundo grado, conforme al criterio aplicado por la autoridad administrativa y

18

Actualmente: Asociación de Supervisores Metalmecánicos de la República Argentina, que mantiene la misma sigla.

19

CSJN, “Unión Obrera Metalúrgica c. Asociación de Supervisores de la Industria Metalúrgica”, 11-06-62, citado por SLAVIN, Luis Pablo, *Teoría y Práctica del Encuadre Sindical*, La ley, Bs. As., 2001, p. 14.

20

Deveali, en su tiempo, comentó el fallo señalando que “la libertad sindical, valientemente defendida por las asociaciones de trabajadores, no puede ser violada por ellas, con la finalidad de defender una estructura preexistente que los interesados no consideran más idónea para la defensa de sus específicos intereses profesionales”. Cfr. DEVEALI, Mario, “Derecho del Trabajo”, La Ley, Bs. As., 1964, p. 414, reproducido en *El Derecho del Trabajo en su aplicación y sus tendencias*, Astrea, Bs. As., 1983, t. II, p. 204.

21

VÁZQUEZ VIALARD, Antonio, *El sindicato en el Derecho argentino*, Astrea, Bs. As. 1981, p. 358.

22

Dictamen del Fiscal General ante la CNAT, Dr. Eduardo Álvarez, n° 43.384, emitido en autos “*Ministerio de Trabajo c. Federación de Sindicatos de Trabajadores de la Carne y Afines de la República Argentina s/ Sumario*” (Sala II, expte. n° 16.986/2005).

23

El Ministerio de Trabajo, aplicó esta metodología en el reconocimiento de personería gremial “acotada” o “refleja”, entre otros, en los casos de: la Federación de Obreros y Empleados del Correo Oficial y Privados – FOE-COP; la Fed. Argentina de Trabajadores Pasteleros, Confiteros, Heladeros, Pizzeros y Alfajoreros (expte. 1.014.341/97); la Fed. de Profesionales del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (expte. 1.044.687/01; la Fed. Nacional de Peones de Taxis (expte. 1.076.397/03); la Fed. de Sindicatos Municipales Bonaerenses – “FESIMUBO” (expte. 1.099.139/04); la Fed. de Docentes de las Universidades Nacionales – “FEDUN” (expte. 1.146.126/05); la Fed. Nac. de Empleados de Farmacia – “FENAEMFA” (expte. 1.136.140/05); la Confederación de Educadores Argentinos (expte. 1.116.324/05); la Fed. de Sindicatos de Trabajadores Municipales de la Prov. de Salta – “FSTMPs” (expte. 132.456/97); la Fed. Nac. de Docentes Investigadores y Creadores Universitarios – Fed. Docente Universitaria Histórica (expte. 1.081.645/03); la Fed. de Sindicatos de Trabajadores de Industrias Químicas y Petroquímicas de la Rep. Arg. (expte. 1.254.358/08); la Fed. de Gremios Estatales y Particulares de la Prov. de Bs.As. – “FEGEPPBA” (expte. 1.106.289/05); la Fed. de Sindicatos de Trabajadores de la Carne y Afines de la Rep. Arg. (expte. 1.231.948/07); y la Fed. Argentina de las Telecomunicaciones – “FATEL” (expte. 1.253.490/07).

24

RIAL, Noemí y SIMON, Julio César, “Problemas actuales en la negociación colectiva”, DT 2006-A, p. 802.

avalado por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (CNAT), metodología en la cual ha fundado su planteo de reconocimiento de personería gremial la Central de Trabajadores de la Argentina (CTA).

4. EL RECONOCIMIENTO DE “PERSONERÍAS REFLEJAS” A NUEVAS FEDERACIONES.

Desde finales de los años noventa, se fue consolidando una tendencia que comenzó en las decisiones de la autoridad administrativa y obtuvo convalidación por la jurisprudencia de la CNAT, de acuerdo con la cual se admite —según describe el Fiscal General del Trabajo— que “*uniones y asociaciones que gozan de personería gremial formen, a su vez, un ente de segundo grado, que refleje en su ámbito territorial esa misma personería gremial, independientemente de la existencia de otras federaciones que nucleen a otros sindicatos y que por su parte posean la hegemonía de representación de éstos*”²².

Como consecuencia de esta postura, se admite la existencia de una pluralidad de federaciones —y agrego, incluso de confederaciones—, con personería gremial dentro de una misma actividad.

En estos supuestos ocurre que, entre los sindicatos que constituyen la nueva federación o confederación de actividad, hay algunos que poseen personería gremial y otros que no gozan de dicho factor de representatividad. Por lo tanto, el innovador criterio aplicado por el Ministerio de Trabajo de la Nación admite el reconocimiento de la personería gremial a la nueva federación pero, obviamente, no en todo el ámbito territorial delimitado por sus estatutos sino en los segmentos circunscritos a la medida de las personerías gremiales de los sindicatos de primer grado que la integran²³.

En estos casos, la autoridad de aplicación ha interpretado —acertadamente a mi juicio— que el sindicato de primer grado con personería gremial que se ha desafiado de la federación que integraba, no se desprende de su propia personería gremial sino que continúa portándola —en tanto constituye un atributo inescindible de su condición jurídico-institucional— e ingresa con ella a los nuevos entes de segundo o de tercer grado a los cuales se incorpore o constituya.

Tal solución se funda, técnicamente —como grafican Rial y Simón²⁴—, en que el poder que da razón a la mayor representatividad “viene de abajo hacia arriba y no a la inversa”. En consecuencia, la personería gremial del sindicato de primer

grado *se refleja* en la federación o —descrito en otros términos— la personería del primero *irradia de manera ascendente* hacia la segunda²⁵, de modo tal que la declaración administrativa emitida a favor de la personería gremial solicitada por la nueva federación —siempre acotada a los ámbitos en que los sindicatos que la integran aportan sus respectivas personerías— tiene, en puridad, el carácter de un *reconocimiento* más que el de un otorgamiento. En otras palabras, el acto administrativo dictado por el Ministro de Trabajo, que resuelve a favor la petición de personería gremial para el nuevo ente federativo, tendría efecto *declarativo*, no *constitutivo*, como se considera que ocurre en la generalidad de los demás supuestos de otorgamiento de personería²⁶.

No está de más aclarar que la aplicación de esta metodología para el reconocimiento administrativo de personería gremial **prescinde necesariamente de la sustanciación del cotejo previsto en el art. 28, LAS**, ya que en este caso, lo que se desplaza no es la personería desde un sindicato hacia otro, sino es el sindicato que se desplaza de una federación a otra, portando su personería gremial.

En estos casos, si bien se verifica la existencia de dos o más federaciones con personería gremial en una misma actividad, no ocurre en rigor superposición ni concurrencia entre los ámbitos de representatividad de las federaciones, dado que éstas han sido constituidas por asociaciones de primer grado que con anterioridad se escindieron de antiguas entidades de grado superior.

El otorgamiento de personerías gremiales acotadas a federaciones mediante la aplicación del criterio del “reflejo” o la “irradiación ascendente” de las personerías de sus sindicatos miembros, ha sido respaldado por la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (CNAT)²⁷ y confirmado implícitamente por la CSJN cuando el mayor tribunal rechazó, en los términos del art. 280 del CPCCN, la queja presentada por la Federación de Obreros y Empleados de Correos y Telecomunicaciones (FOECYT) contra la sentencia de la Sala X de la CNAT que convalidó la resolución del MTEySS mediante la cual se había otorgado personería gremial a la Federación de Obreros y Empleados del Correo Oficial y Privados (FOECOP)²⁸.

La Sala II de la CNAT, mediante sentencia dictada el 26-12-06, en el expediente caratulado “*Ministerio de Trabajo c. Federación de Sindicatos de Trabajadores de la Carne y Afines de la República Argentina s/ Sumario*”, compartiendo los fundamentos expresados en el dictamen del Fiscal General, Dr. Eduardo Álvarez, rechazó el recurso presentado en los términos del art. 62, LAS, por la Federación Gremial del Perso-

25

Cfr. RIAL y SIMON, loc. cit.; ÁLVAREZ, Eduardo, su dictamen en los autos “*Federación de Sindicatos de Trabajadores de la Carne y Afines*”.

26

Véase mi intervención en el debate sobre “La personería gremial de la CTA”, junto con el Héctor P. RECALDE, publicado en La Ley, suplemento Actualidad, jueves 5-06-08, y también en DT, suplemento *Convenios colectivos*, junio 2008, pp. 3/13.

27

CNAT, Sala X, “*Federación de Sindicatos Municipales Bonaerenses c. Ministerio de Trabajo s/ Ley de Asociaciones Sindicales*” (expte. 215/05); y Sala II, “*Ministerio de Trabajo c. Federación de Sindicatos de Trabajadores de la Carne y Afines de la República Argentina s/ Sumario*” (SD n° 94.681; 26-12-06; expte. 16.986/05).

28

CSJN, “*Federación de Obreros y Empleados de Correos y Telecomunicaciones (FOECYT) s/ Queja administrativa*”. Previamente, la sala X de la CNAT había confirmado la resolución del Ministerio de Trabajo que había otorgado personería gremial a la FOECOP.

nal de la Industria de la Carne y sus Derivados contra la resolución del MTEySS que había otorgado personería gremial a la Federación de Sindicatos de Trabajadores de la Carne y Afines de la República Argentina en el ámbito correspondiente a las personerías gremiales de las entidades de primer grado integrantes de esta última.

El tribunal, haciendo propia la solución propiciada por el Dr. Álvarez, rechazó la pretensión de la federación que había interpuesto el recurso judicial, en cuanto, soslayando el carácter reflejo de la nueva personería otorgada, reclamaba el cotejo del número total de afiliados entre las dos federaciones (previsto en los artículos 25 y 28 de la ley 23.551) bajo invocación de que el sistema de “unicidad sindical promocionada” sólo concibe la existencia de una única federación con personería gremial a nivel nacional por actividad.

Como contrapartida, el pronunciamiento jurisdiccional tuvo por válidos los argumentos de la nueva federación, centrados en que, “*en hipótesis de no afiliación, desafiliación o escisión de los sindicatos de base (...) éstos, que poseen la mayor representatividad local, están facultados, a su vez, a trasladar hacia ‘arriba’ los efectos de su personería gremial, formando un nuevo ente de segundo grado con hegemonía de representación, ceñida a su territorio.*”²⁹

Por efecto lógicamente derivado del *desplazamiento* de la personería que acompaña a la asociación de grado inferior que se escinde de una federación, se produce necesariamente un vacío en la personería gremial de ésta última, cuya dimensión es equivalente al ámbito comprendido por la personería gremial del sindicato defederado, de modo tal que, en este ámbito correspondiente a la personería fugada, la federación ha pasado de pleno derecho al status de simplemente inscripta, con las consecuencias que de ello derivan sobre la capacidad para representar los intereses colectivos de los trabajadores comprendidos por el ámbito en cuestión³⁰. Esta consecuencia ha sido también objeto de atención por la jurisprudencia.

En los mismos autos “*Ministerio de Trabajo c. Federación de Sindicatos de Trabajadores de la Carne y Afines de la República Argentina*”, la sala II —en total acuerdo con la opinión del Fiscal General—, consideró que la desvinculación de los sindicatos que se encontraban adheridos a una entidad de segundo grado acarrea la pérdida de la capacidad negociadora de la federación en el territorio del sindicato no afiliado o desafiliado.

Esta doctrina fue sostenida en los autos “*Ministerio de Trabajo c. Sindicato de Personal de Industrias Químicas y Petroquímicas de la Ciudad de Buenos Aires y Zonas Adyacentes s/Ley de Asociaciones Sindicales*” resueltos por la Sala VI en septiembre de 2008³¹.

29
CNAT, Sala II, “*Ministerio de Trabajo c. Federación de Sindicatos de Trabajadores de la Carne y Afines de la República Argentina s/ Sumario*”, SD n° 94.681; 26-12-06; expte. 16.986/05 (voto de la Dra. G. González, conf. dictamen del Fiscal Gral., Dr. E. Álvarez, n° 43.384).

30
El estado de la “sábana” o legajo de la personería gremial de la federación que obra en el registro de la DNAS podría graficarse, a partir de dicho desplazamiento, con la imagen de un queso gruyere.

31
CNAT, Sala VI, “*Ministerio de Trabajo c. Sindicato de Personal de Industrias Químicas y Petroquímicas de la Ciudad de Buenos Aires y Zonas Adyacentes s/Ley de Asociaciones Sindicales*”, 17/09/08 (S.I. 30-904, expte. 13.508/08); y PGT, dictamen n° 46.755.

5. EL CONFLICTO POR EL RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA GREMIAL A LA CTA

No hay razones válidas para excluir de la aplicación del criterio de la “personería gremial refleja”, a las *confederaciones generales* —es decir, entidades de tercer grado que agrupan a organizaciones de primero y segundo grado que representan a trabajadores de todas las actividades y oficios, también denominadas “centrales sindicales”.

Es de conocimiento público que la CGT y la CTA se encuentran enfrentadas en un conflicto, planteado por la CGT en el expediente administrativo en el que tramita la solicitud de personería gremial presentada por la CTA³². La CTA, organización sindical de tercer grado constituida como confederación general que cuenta con simple inscripción, solicitó en agosto de 2004 el reconocimiento de personería gremial, no para la totalidad de su ámbito estatutario —que sería prácticamente concurrente con el delimitado por el estatuto de la CGT—, sino restringido a los ámbitos comprendidos por las respectivas personerías gremiales de las organizaciones de primero y segundo grado que la integran.

No obstante que dicha solicitud se enmarca dentro del explicado criterio de otorgamiento de personería “con carácter reflejo” o “por irradiación ascendente” de las personerías de sus entidades asociadas de grado inferior, aplicado en reiterados casos por el Ministerio de Trabajo, el trámite de la solicitud de personería de la CTA se encuentra notoriamente obstaculizado, lo que ha dado lugar a diversos requerimientos de los organismos que integran el complejo sistema de control de la aplicación de normas de la OIT —me refiero concretamente a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia Internacional del Trabajo— dirigidos al gobierno argentino para que se pronuncie al respecto sin más demora.

A raíz de estas observaciones de los Expertos, las incompatibilidades de la ley 23.551 con el Convenio n° 87 junto con la demora en el otorgamiento de personería gremial a la CTA fueron objeto de tratamiento en el seno de la Comisión de Aplicación de Normas de la referida reunión anual (2007) de la Conferencia Internacional del Trabajo. En dicha sesión, la Comisión de Normas de la Conferencia exhortó, por su parte, al gobierno argentino a otorgar sin más trámite personería gremial a la central sindical denunciante.

32

Por los argumentos técnicos de ambas centrales en el mencionado conflicto intersindical, véase el ya citado debate entre el Héctor P. Recalde y el suscripto en torno a “La personería gremial de la CTA”.

A su vez, el Comité de Libertad Sindical se pronunció favorablemente ante la “queja” por violación a la libertad sindical planteada por la CTA. En la conclusión del Comité —convertida en “recomendación” dirigida por el Consejo de Administración de la OIT al Gobierno argentino— se señala: “*a) el Comité urge firmemente al Gobierno a que de inmediato se pronuncie en relación con la solicitud de personería gremial por parte de la CTA —presentada hace casi tres años— y que le mantenga informado al respecto.*”³³

Estos dictados de los organismos técnicos de la OIT tienen la relevancia y el efecto jurídico que la Constitución Nacional (art. 75, inciso 22) y la interpretación de la Corte Suprema le han otorgado a las normas internacionales y a las opiniones de los órganos internacionales de interpretación y aplicación de las mismas³⁴.

6. LOS CONFLICTOS INTERSINDICALES POR LA REPRESENTACIÓN

6.1. Tipología de los conflictos intersindicales

Existen conflictos intersindicales *típicos o nominados*, como por ejemplo:

- 1) la *disputa de personería gremial* (art. 25 y 28, ley 23.551);
 - 2) el conflicto de *encuadramiento sindical* (art. 59 y 62, de la misma ley);
- No se agotan en el breve listado precedente las hipótesis de conflictividad entre asociaciones sindicales. La experiencia conoce además la existencia de conflictos intersindicales en las siguientes circunstancias:
- 3) la controversia entre una asociación con personería gremial y otra con simple inscripción en el mismo ámbito en el que se encuentra encuadrado un establecimiento, por la integración de la comisión interna plural o el ejercicio de las facultades de convocatoria a elecciones de delegados efectuada o requerida por una asociación sindical simplemente inscrita (derivado de la inconstitucionalidad del art. 41, inc. “a”, de la ley 23.551 declarada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “*ATE c. Ministerio de Trabajo*”).
 - 4) la disputa por la integración proporcional de la comisión negociadora de un convenio colectivo para el sector público nacional (ley 24.185);
 - 5) la oposición de intereses subyacente en el conflicto encuadramiento *convencional* (en el que es parte necesaria el empleador y puede serlo un trabajador individualmente);

³³
CLS, caso n° 2477.

³⁴
Vid CSJN, fallo
“*ATE c. Ministerio de Trabajo*
s/Ley de Asociaciones Sindicales”, cit.

- 6) la participación en ámbitos de diálogo social (como el Consejo del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital);
- 7) la integración de las delegaciones internacionales a la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT.

6.2. Clasificación de los conflictos intersindicales ("de derecho" y "de intereses")

A los conflictos que enfrentan a distintas asociaciones sindicales entre sí reúnen los siguientes rasgos característicos, es aplicable la conocida clasificación que divide las controversias colectivas del trabajo en dos grandes categorías, por un lado los conflictos *de derecho* y por el otro los *de intereses*.

Los primeros se identifican —de acuerdo con Santoro-Passarelli— a partir de que la solución de los mismos se cifra en la interpretación y aplicación de normas, principios o criterios jurídicos. Estos conflictos —también denominados "jurídicos"— no se sustraen a la potestad jurisdiccional del Estado, a la que están *naturalmente* sujetos, por lo que carece de *legitimidad* en ellos el recurso a la *acción directa*. Dan lugar a una actividad *formal y materialmente jurisdiccional*, esto es, que los efectos de la sentencia que las resuelva trascenderán a las partes del proceso, vinculando con eficacia general a todos los *interesados* en su resultado, como producto de la naturaleza singular de la relación colectiva de trabajo, que es indivisible al igual que el interés al que ésta se refiere³⁵.

En los conflictos *de intereses* —comúnmente llamados "económicos"— las partes no discuten en torno a la interpretación o aplicación de la regulación del trabajo, sino en todo caso sobre su modificación, o la modificación del estado de cosas existente.

Estas controversias no pueden resolverse más que con "criterios no jurídicos"; en ellas es admisible la apelación a la acción directa. Sometidas al juez, darían lugar a una actividad sólo *formalmente* jurisdiccional y *materialmente* dispositiva; la sentencia constituiría *un acto de disciplina colectiva en forma jurisdiccional*, aunque no implican una derogación de la jurisdicción ni una renuncia al ejercicio del poder soberano del Estado. En otras palabras, no se excluye la posibilidad de que estas controversias puedan ser sometidas por la ley a una composición ante la *autoridad judicial* o a *árbitros*, cuya sentencia o decisión comportaría un reglamento colectivo en forma jurisdiccional.

35
SANTORO-PASSARELLI, Francesco, *Nociones de Derecho del Trabajo*, traducción de la 14ª edición italiana por Fernando Suárez González, prólogo de E. Borrajo Dacruz, DIANA Artes Gráficas, Madrid, 1963, pp. 45/46.

El conflicto intersindical *de derecho* más relevante en los últimos tiempos, es sin duda el de *encuadramiento sindical* (en sentido que denomino estricto o “propio” del concepto), cuyo trámite está previsto en el art. 59 de la ley 23.551.

Son, en cambio, conflictos *de intereses*, entre otros: la disputa de personería gremial; las controversias que caracterizo como *conflictos de encuadramiento anómalo*; y las pujas por las proporciones de la integración de una comisión interna plural, que pueden ocurrir en el ámbito del sector público o en la esfera privada a partir del fallo “ATE”, según se interprete que la participación de la asociación con personería y la del sindicato simplemente inscripto confluyen en la integración de una comisión interna única, como se explicará más adelante en este trabajo.

Los conflictos *de encuadramiento* se hacen visibles en la industria, cuando se produce una innovación tecnológica (informatización), una sustitución de la materia prima utilizada (material plástico en reemplazo de metal o vidrio) o una segmentación del proceso productivo, y con más notoriedad en el área de los servicios, particularmente en aquéllos que interconectan actividades industriales y comerciales (como el transporte ferroviario o por carretera) o en servicios accesorios o complementarios de tales explotaciones (como los prestados en centros de logística o en terminales portuarias) o que recogen desprendimientos de actividades o tareas de empresas que han descentralizado su organización productiva (centrales telefónicas o transmisión de datos).

Tales circunstancias, generan el marco propicio para el surgimiento de disputas intersindicales por la representación del personal afectado a las nuevas actividades. Así, los sindicatos de Choferes de Camiones y de Empleados de Comercio se enfrentan en los establecimientos de logística; este último, por otra parte, discute con el Sindicato de Obreros y Empleados Telefónicos la representación sindical en los *call centers*; y éste, a su vez, colisiona con el Sindicato Argentino de Televisión en la actividad desarrollada en las redes de transmisión de datos. En las instalaciones industriales y de servicios públicos, se controvierte la representación de personal entre la Unión Obrera de la Construcción y sindicatos de trabajadores de otras actividades industriales o de servicios (como petroleros, metalúrgicos y telefónicos); y así también en servicios prestados en terminales portuarias, sindicatos de trabajadores portuarios y de empleados de comercio.

Estos conflictos también pueden tener su causa en la simple decisión estratégica de la empresa que segmenta o externaliza algunas tareas de su establecimiento o explotación, como por ejemplo, las de mecánica ligera, gomería o maxikiosco en

estaciones de servicios, o la limpieza de instalaciones, el servicio de comedor y la pintura industrial en la actividad metalmecánica o automotriz.

6.3. El conflicto de encuadramiento sindical

En el encuadramiento sindical, a diferencia de la disputa de personería gremial, el núcleo u objeto se encuentra en la *representación*, en concreto de un conjunto de trabajadores de una empresa, un establecimiento o un sector de establecimiento. La disputa de personería, en cambio, tiene por objeto la representatividad, en abstracto, respecto de toda una categoría profesional determinada.

El encuadramiento sindical consiste en la decisión acerca de un conflicto intersindical de derecho, por el cual dos asociaciones de primer grado con personería gremial se atribuyen la representación legal del personal de una empresa, explotación o establecimiento³⁶.

En base a esta caracterización, es dable afirmar que la controversia de encuadramiento sindical se resume en la ubicación, o reubicación, de un conjunto de relaciones de trabajo, individuales y colectivas, de una empresa, explotación o establecimiento, en el ámbito de representación de una determinada personería gremial.

De acuerdo con lo que surge de la definición aportada, puede caracterizarse al encuadramiento sindical como un conflicto “de derecho”, a través del cual dos o más asociaciones sindicales debaten la delimitación del ámbito de ejercicio válido de sus respectivas personerías gremiales³⁷.

Así, resulta inconcebible que se plantee un conflicto de encuadramiento entre una asociación sindical con personería gremial y otra simplemente inscripta³⁸, así como entre dos sindicatos que se encuentren en esta última situación, en virtud de que la ley excluye a las asociaciones con simple inscripción de las facultades de representación que asigna, con exclusividad, a aquellas a las cuales la autoridad de aplicación atribuye la mayor representatividad.

En el informe elaborado por el Grupo de Expertos en Relaciones Laborales constituido por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, se afirma que el encuadramiento sindical es una institución propia del llamado “modelo sindical argentino” que, como consecuencia de tal condición, remite al análisis de dicho sistema y del funcionamiento práctico del mismo en la actualidad³⁹.

36

LÓPEZ, Guillermo, *Derecho de las asociaciones sindicales. La ley 23.551 y su reglamentación*, La Ley, Bs. As., 2000, p. 104, citado por pp. 628/629.

37

CORTE, *El Modelo Sindical Argentino*, Rubinzal-Culzoni, Bs. As. – Santa Fe, 1994, p. 544.; RUBIO, Valentín, “Encuadramiento sindical”, *Revista de Derecho Laboral*, Rubinzal-Culzoni Editores, Bs. As. – Santa Fe, t. 2006-2 “Derecho Colectivo”, p. 257; SIMON, Julio César, “Apuntes sobre el encuadramiento sindical en la Argentina”, ponencia oficial presentada en el “XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, organizado por la Asociación Argentina de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, celebrado en Salta, octubre de 2008, publicada en DT 2008-B, p. 947.

38

Dejando a salvo el supuesto de un sindicato “simplemente inscripto” que utiliza la personería de la federación a la que se encuentra adherido, como lo autoriza el art. 35 de la ley 23.551, pero en tal caso se trata de un sindicato dotado de personería gremial.

39

GRUPO DE EXPERTOS EN RELACIONES LABORALES, *Estado...*, cit., p. 118.

Cabe preguntarse —como lo hace Simon— si el régimen legal de encuadramiento sindical continúa teniendo sentido a partir de que la vigencia de que el “modelo” legal ha sido puesta en cuestión por la inconstitucionalidad declarada por la Corte Suprema en el fallo “ATE” en concordancia plena con las críticas efectuadas a la Ley de Asociaciones Sindicales por los organismos de control de normas de la OIT.

El propio Simon contesta afirmativamente, por cuanto el instituto de la personería gremial no ha sido abolido por dicha doctrina judicial, sino ajustado a las normas internacionales de mayor jerarquía que la ley, interpretadas conforme a la palabra de la Comisión de Expertos y el Comité de Libertad Sindical de la OIT, con lo que los sindicatos más representativos continuarán ejerciendo los derechos de materia de negociación colectiva, consulta por parte del Estado y titularidad en las delegaciones a los organismos internacionales⁴⁰.

40

SIMON, Julio César,
“El encuadramiento sindical y el
caso ‘ATE’”, en *La Causa Laboral*,
Revista de la Asociación de Abo-
gados Laboralistas, Año IX, n° 38,
feb. 2009, p. 11/12.

41

SLAVIN, *Teoría...*, cit., p. 48.
Este autor cuestiona que “no sólo
carecemos de un ‘cuadro preorde-
nado’ como Brasil, cuyo ordena-
miento legal contiene un anexo
que enumera de manera detallada
en forma paralela todas las activi-
dades con sus correspondientes
sectores empresarios o profesio-
nales, sino que ni siquiera tene-
mos un ‘cuadro ordenado’”.

42

MEGUIRA, Horacio David,
“Los sujetos en la negociación
colectiva. Conflictos de represen-
tación”, ponencia oficial presen-
tada en las “XXXIV Jornadas de
Derecho Laboral” organizadas
por la Asociación de Abogados
Laboralistas, Rosario,
noviembre de 2008.

6.4. Las causas susceptibles de originar conflictos de encuadramiento

Para algunos autores, como Slavin, el número de procedimientos de encuadre constituye la manifestación patológica de un sistema que ha intentado conciliar la autonomía y libertad para organizar sindicatos con la existencia de una “unidad sindical” que deviene de una decisión de la autoridad de aplicación, que reconoce la representación monopólica de la actividad o profesión al sindicato al que se le ha otorgado personería gremial⁴¹.

Con similar orientación, Meguira opina que “las modificaciones fácticas en el sistema de representación fueron consecuencia de patologías o deformaciones del *modelo*”, puntualizando que una de esas patologías fue el reconocimiento de la coexistencia de distintos tipos organizativos en la estructura sindical del país, lo que originó ciertas variedades especiales de conflictos que se tipifican por constituir enfrentamientos entre las estructuras sindicales”. El mismo autor atribuye esta consecuencia al régimen legal que establece el agrupamiento en función de la categoría o profesionalidad, precisamente cuando estos conceptos se encuentran en crisis en el contexto del nuevo paradigma de producción postfordista⁴².

Por su parte, el Grupo de Expertos en Relaciones Laborales comprende que “sería injusto suponer que los problemas que afronta el sindicalismo y que inciden sobre el funcionamiento del sistema de relaciones laborales son causados

por una determinada regulación legal y se resolverían con sólo cambiarla. Por el contrario —concluye el mencionado conjunto de especialistas argentinos—, se trata de cuestiones infinitamente más complejas y que reconocen un origen multicausal”⁴³.

Entre los múltiples —tomando la expresión del citado grupo de especialistas— supuestos de hecho que dan lugar a conflictos de encuadramiento, es posible distinguir los siguientes:

a) La inobservancia de los requisitos legales para el otorgamiento de personería gremial por parte de la autoridad administrativa.

La práctica administrativa ha consentido, o generado, superposiciones, a veces escandalosas, por la semejanza de ámbitos personales de representación, en el desdibujado “mapa de personerías” y la utilización de fórmulas imprecisas o ambiguas en la adjudicación de ámbitos de representación, como la recurrentemente utilizada expresión “y *afines*” para cerrar la descripción de la actividad⁴⁴, con lo que implícitamente se libra a un conflicto posterior la determinación de los límites de aquella representatividad. Slavin afirma —sin eludir la polémica— que la obtención o no de personerías gremiales ha sido el fruto de manejos paternalistas cuando no arbitrarios o corruptos del poder político de turno⁴⁵.

El Grupo de Expertos en Relaciones Laborales hace referencia, en su *informe*, a un cúmulo de factores, tales como “errores administrativos, conveniencias coyunturales, estrategias dirigidas a cuestionar el sistema, tentativas de debilitar a las organizaciones sindicales o meros apoyos políticos circunstanciales”, que operaron “en el transcurso de más de sesenta años de vigencia del modelo”, por efecto de los cuales “muchos de esos cuadros devinieron borrosos y el conjunto se colmó de zonas desdibujadas y grises; los límites se tornaron difusos y proliferó la superposición de personerías, que en muchos casos dejaron de ser exclusivas en cuanto a la representación de un determinado conjunto de trabajadores”.

Los conflictos intersindicales originados en estos factores, son denominados con cierto eufemismo por el citado conjunto de especialistas, *cuestiones de encuadramiento impropias*⁴⁶. En mi opinión, esta suerte de conflictos intersindicales generados por el otorgamiento de personerías gremiales concurrentes sobre un mismo ámbito a más de un sindicato, no puede considerarse un conflicto de encuadramiento, ni siquiera impropio.

43
GRUPO DE EXPERTOS EN RELACIONES LABORALES, *Estado...*, cit., p. 127. En el mismo sentido, SIMON, “Apuntes...”, ponencia cit.

44
RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge, “Encuadramiento sindical”, en ACKERMAN y TOSCA, *Tratado de Derecho del Trabajo*, Bs. As. – Santa Fe, 2007, t. VII, p. 640.

45
SLAVIN, *Teoría...*, cit., p. 15.

46
GRUPO DE EXPERTOS EN RELACIONES LABORALES, op. cit., p. 120.

Se trata de una absoluta *anomalía* que desnaturaliza al encuadramiento sindical tal como está previsto en la ley (art. 59, LAS), esto es, como un procedimiento destinado a resolver problemas de inclusión de establecimientos concretos en determinados cuadros de actividad delimitados por un mapa de personerías *teóricamente* prolijo u ordenado, aunque no exento de imperfecciones que requieran ajustes o correcciones.

En estos supuestos, en los cuales la empresa o establecimiento puede ser representada por ambas organizaciones en pugna, no se está ante un conflicto “de derecho” en sentido estricto, porque no se da aquí la hipótesis de incertidumbre en cuanto a dónde debe ubicarse el conjunto de trabajadores de una empresa o establecimiento que justifica el encuadramiento, sino que está claro que el conjunto laboral en cuestión encaja cómodamente en el enunciado normativo de los actos de otorgamiento de ambas personerías gremiales, como puede observarse con nitidez en el examen de la contienda entablada entre el SMATA y la UOM por el encuadre de la planta de la firma Cairoli Hnos., caso sobre el que vuelvo más abajo.

Como piensa, con prolijidad, Slavin, estos casos dejan de representar una cuestión “pura” de derecho y la solución de los mismos no podrá darse sin incurrir en arbitrariedad, cuando no en favoritismo⁴⁷.

Así planteada la cuestión, la solución de estos supuestos “anómalos”, caracterizados por la doble o múltiple inclusión del grupo o establecimiento “representable” en dos o más personerías gremiales con ámbitos superpuestos —que, insisto, no pueden calificarse como casos de encuadramiento sindical ni tratarse como conflictos “de derecho”— debe transitar por cauces distintos del previsto por el art. 59 de la ley 23.551, ya que se está ante supuestos de hecho no previstos en la lógica de este régimen que no concibe la superposición de ámbitos.

En estos casos especiales, en lugar de derivarse la decisión sobre el otorgamiento de la representación a un tercero —como lo son las autoridades administrativas o judiciales—, debe asumirse la falla en el sistema de otorgamiento de personerías y que se trata de un “conflicto de intereses”, como consecuencia de lo cual deben aplicarse criterios apropiados para la solución de controversias de esta índole, como puede ser el reconocimiento de eficacia a la voluntad de los trabajadores representables, tanto sea a través de métodos basados en el cotejo de la cantidad de afiliados —como propone el informe del Grupo de Expertos en Relaciones Laborales⁴⁸— o la consulta a los trabajadores a través de asamblea, sufragio o plebiscito.

⁴⁷ SLAVIN, op. cit., pp. 47/61.

⁴⁸ GRUPO DE EXPERTOS EN RELACIONES LABORALES, op. cit., p. 126.

Lo importante es que el criterio aplicado procure evitar o atenuar al máximo la subjetividad o arbitrariedad de quien tenga la facultad de decisión a fin de arribar a una solución justa y adecuada a la realidad económicosocial en condiciones de vigencia efectiva de los principios de libertad y democracia sindical.

El encuadre sindical en sentido estricto, concebido por el legislador como un conflicto de derecho y sujeto a un proceso de solución reglado (art. 59, LAS)⁴⁹, no es idóneo para resolver los casos de *doble inclusión* de trabajadores en ámbitos de distintas personerías superpuestas por fallas en el sistema de otorgamiento, que en rigor constituyen conflictos “de intereses”.

b) Posiciones adoptadas por empleadores que pretenden sustituir el convenio colectivo por otro que resulte más conveniente a sus intereses

Con el señalado comportamiento, los empleadores provocan un enfrentamiento en torno a la representación sindical mediante la cual se busca obtener, directamente por ese medio, la imposición del convenio que se prefiere, en lugar de discernir cuál es el que corresponde.

Esta práctica, de la que se registran frecuentes casos, también implica desconocer que la definición del encuadramiento sindical es siempre antecedente de la determinación del convenio aplicable o “encuadramiento convencional”.

Esa imposición puede llevarse a cabo en forma directa, a través del entendimiento con el sindicato elegido como interlocutor, o por medio de subcontrataciones de actividades o servicios o de cesiones de sectores del establecimiento o la explotación.

c) Por la dinámica de la producción económica que provoca el continuado ajuste de los ámbitos de representación, en un ritmo que no puede ser acompañado por el “mapa sindical” en simultáneo.

Ello da lugar a la generación de conflictos entre dos o más sindicatos que intentan llevar su representación hacia un campo que originalmente no estaba previsto en los actos de otorgamiento de sus personerías.

Tales alteraciones en el marco productivo estructural pueden ejemplificarse en los supuestos de empresas que cambian la actividad que venían desarrollando, o incorporan otras actividades en los mismos establecimientos o en otros nuevos; o

49

Vid CNAT, Sala III, 31-05-91, “*Sindicato Único de Trabajadores del Neumático Argentino c. Ministerio de Trabajo*”, en que se resolvió una controversia entre el sindicato actor (SUTNA) y el representante de los obreros de la industria del caucho (SOCAYA) con respecto a la representación de los operarios de la planta industrial dedicada a la reconstrucción y recapado de cubiertas de la empresa Flitter y Cía. S.A. (publicado en DT 1991-B, p. 1204).

en los casos de la instalación de nuevas empresas o nuevos establecimientos que desplieguen actividades o técnicas no conocidas anteriormente⁵⁰.

d) En el caso de empresas que, en un mismo establecimiento, encaran producciones de bienes o servicios que son propias de distintas actividades económicas que aparecen cubiertas por la representación de diferentes sindicatos y en las cuales, además, no siempre los trabajadores están asignados de modo fijo a una de ellas.

Aquí, la cuestión de encuadramiento sindical presenta serias dificultades pero de todos modos la solución debe encontrarse desde el mismo sistema, basado en el contenido de la adjudicación de la representación mediante la resolución que otorgó la personería gremial.

Esta solución implica el reconocimiento de la presencia de más de un sindicato en el establecimiento y también, seguramente, la aplicación de más de un convenio colectivo, lo cual, suele ser resistido por el empleador; pero lo cierto es que el sistema conduce a tales soluciones.

No puede considerarse sino respuesta lógica a la tercerización o desconcentración empresarial.

e) Por lo que se ha denominado “pretensiones expansivas” de algunas asociaciones gremiales.

Este sería el caso de organizaciones que, tergiversando el mecanismo basado en la limitación surgida de la resolución administrativa de otorgamiento de personería gremial, modifican sus estatutos abarcando actividades u oficios que no están comprendidos en el referido acto del Ministerio de Trabajo⁵¹.

Este supuesto parece haberse verificado en el sonoro caso “*Carrefour*”, que comenzó como una controversia sobre la aplicación del convenio colectivo n° 40/89, de la actividad de transporte automotor de cargas, al personal de una planta de logística adquirida por la firma Carrefour Argentina S.A., que tenía a su personal encuadrado en la convención colectiva n° 130/75, propia de la actividad de comercio. A solicitud del Sindicato de Camioneros (SICHOCA), el Ministerio de Trabajo había intimado a la mencionada empresa a aplicar en el establecimiento descripto el convenio suscripto por la denunciante. La resolución administrativa fue recurrida por la empleadora ante la CNAT, no obstante lo cual fue

50
RODRÍGUEZ MANCINI,
“Encuadramiento...”, cit., p. 641.

51
RODRÍGUEZ MANCINI,
op. cit., p. 643.

confirmada en sus aspectos formales, esto es sin ingresar en el fondo de la cuestión, por la Sala X en los autos “*Carrefour Argentina S.A. c. Ministerio de Trabajo s/Ley de Asociaciones Sindicales*”⁵².

f) Una causa forzada: el encuadramiento entre sindicatos de actividad y de oficio

Considero oportuno someter a crítica el criterio generalizado en la doctrina y la jurisprudencia, que identifica el supuesto de coexistencia o, más precisamente, de “cruzamiento” de los ámbitos de representación de un sindicato vertical y otro horizontal en un mismo establecimiento, con la existencia de un conflicto intersindical de derecho que obliga a tramitar el encuadramiento previsto en el art. 59 de la ley 23.551.

Tal concepción implica, a mi juicio, que a la “prohibición absoluta” que deriva del art. 30 del régimen sindical para que una asociación de trabajadores de “*un mismo oficio, profesión o categoría*” obtenga personería gremial, se añade dogmáticamente una suerte de condena vitalicia a estas organizaciones profesionales que las obliga a agotar innumerables instancias contenciosas enfrentándose obligatoriamente con organizaciones pares con las que puede válidamente convivir.

Cabe recordar que los trabajadores pueden tener doble afiliación, por ejemplo al sindicato de la rama de actividad y al que representa su oficio o categoría. Por otra parte, uno y otro sindicato tienen derecho a la implantación en el lugar de trabajo y a constituir unidades de negociación con los empresarios en los cuales presten servicios trabajadores que posean la respectiva calificación profesional comprendida en el ámbito de su personería.

6.5. Diferenciación entre el encuadramiento sindical y la disputa de personería gremial

a) En el conflicto de encuadramiento sindical son partes necesarias, como mínimo, dos asociaciones sindicales *con personería gremial*, a diferencia de la disputa de personería, que enfrenta invariablemente —como se ha visto en el lugar en que fue desarrollado esta especie de conflicto— a una o más entidades que poseen ese atributo con una asociación que cuenta con simple inscripción en el ámbito para el cual ésta lo solicita.

52

CNAT, Sala X, “*Carrefour Argentina S.A. c. Ministerio de Trabajo s/Ley de Asociaciones Sindicales*”, 24-11-03. Cfr. ARESE, César, *Derecho de la negociación colectiva*, Rubinzal-Culzoni Editores, Bs. As. – Santa Fe, 2008, p. 401, nota 21. Con posterioridad a este pronunciamiento, la mencionada empresa y el SICHOCA arribaron a un acuerdo que fue homologado por la autoridad de aplicación, en virtud del cual la planta en cuestión fue transferida a una tercera firma, dedicada a la actividad de la logística, que a su vez se comprometió a aplicar el requerido CCT n° 40/89.

b) En el encuadramiento sindical, las partes son siempre organizaciones de primer grado, mientras que una disputa de personería puede ser entablada entre federaciones o confederaciones de una misma actividad (arts. 32 y 33, LAS)⁵³.

c) El encuadramiento sindical es, como también se ha señalado en este trabajo, un conflicto *de derecho* —en tanto se resuelve mediante la interpretación y la aplicación de las respectivas resoluciones administrativas de otorgamiento de personerías a los sindicatos que son partes en la contienda—, mientras que en la disputa de personería se patentiza un conflicto *de intereses*, en el que una asociación sindical pretende sustituir a otra en el reconocimiento de mayor representatividad, es decir, en el reconocimiento de personería gremial.

La caracterización precedente no incluye a los conflictos de “encuadramiento anómalo”, ya referidos, que como ya se señaló configuran conflictos *de intereses* y deben tratarse como tales a los efectos de encauzar su solución.

d) Otra diferencia, reside en que la disputa de personería tiene por objeto la *representatividad*—entendida como capacidad conferida en abstracto para representar los intereses colectivos del número indeterminado de trabajadores que comprenda el ámbito profesional y territorial que resulte reconocido en el acto administrativo de otorgamiento de la personería gremial—, mientras que en el encuadramiento sindical lo que se encuentra en juego es la legitimación concreta de una asociación sindical para asumir la *representación* de los intereses colectivos de un conjunto determinado de trabajadores de una empresa, explotación o establecimiento.

e) La disputa de personería gremial puede dar lugar a un desplazamiento de este atributo de mayor representatividad desde un sindicato hacia otro. En cambio, como consecuencia del conflicto de encuadramiento sindical, no podrían alterarse los ámbitos demarcados por las resoluciones administrativas de otorgamiento de personerías, sino en todo caso lo que puede llegar a desplazarse —ficcionalmente— es la representación del conjunto de trabajadores de la empresa, explotación o establecimiento que constituya el objeto del trance.

En palabras más simples, lo que eventualmente se desplaza a raíz del conflicto de encuadramiento, no es la personería desde un sindicato hacia otro, sino *la empresa o establecimiento desde una personería a otra*.

f) A partir del fallo “ATE”, se agrega una diferencia en los efectos que provoca la cancelación o pérdida de la personería gremial sobre el derecho a convocar a elec-

53

La precedente afirmación, de carácter general, no excluye la hipótesis teóricamente posible, que vislumbra Rodríguez Mancini, de que el conflicto de encuadramiento se plantee entre una federación que invocara la representación de un conjunto de trabajadores en las condiciones autorizadas por el art. 35, LAS, y una unión.
Vid RODRÍGUEZ MANCINI, “Encuadramiento...”, cit., pp. 649/650, nota 35.

ciones de delegados, según que la interrupción se produzca como resultado de una disputa de personería o de la solución de un conflicto de encuadramiento sindical.

En el primero de los supuestos —disputa de personería—, la asociación que gozaba de personería gremial y ha devenido en simplemente inscripta, podrá participar —de acuerdo con la inconstitucionalidad declarada y la doctrina sentada por la Corte en la mencionada sentencia— de las facultades de convocatoria y ejecución del proceso electoral así como postular candidatos a la integración de la comisión interna.

En cambio, el sindicato vencido en una contienda de encuadramiento sindical no podría válidamente continuar ejerciendo ninguno de los derechos de representación de los trabajadores en un establecimiento o empresa que ha sido apartado de su ámbito profesional de actuación.

6.6. Diferenciación entre el encuadramiento sindical y el encuadramiento convencional

El encuadramiento sindical consiste —como se ha dicho más arriba— en un procedimiento contradictorio, en el que son partes dos o más asociaciones sindicales con personería gremial, a través del cual se busca dilucidar cuál de ellas se encuentra legitimada para representar legalmente a un cierto grupo, categoría o sector de trabajadores, de acuerdo con el alcance de la personería gremial que ha sido otorgada por la autoridad de aplicación en atención a la representatividad oportunamente invocada y acreditada.

En el encuadramiento convencional, en cambio, la cuestión transita por establecer si un determinado grupo o sector de trabajadores está comprendido por el ámbito personal o profesional de aplicación de un convenio colectivo de trabajo, en función de la representatividad de las partes signatarias del mismo.

De las caracterizaciones precedentes surge, como elemento en común, que ambos encuadramientos consisten en controversias *de derecho*; no obstante lo cual son mayores las diferencias que las semejanzas que median entre ambos institutos, como se verá en el análisis que prosigue.

Los conflictos de encuadramiento convencional no pueden clasificarse, con rigor, dentro del género de la conflictividad “intersindical”, en la medida que los sujetos

que formalmente aparecen como partes enfrentadas en los mismos no son dos o más organizaciones sindicales sino que interviene en ellos, necesariamente, un empleador o un conjunto de empleadores, sin perjuicio de que exista como telón de fondo una confrontación, abierta o silenciosa, entre dos o más asociaciones gremiales interesadas en que el encuadramiento se resuelva en sentido favorable a la aplicación del respectivo convenio colectivo en cuya celebración cada una hubiera participado.

Por lo tanto, si bien el encuadramiento convencional puede enfrentar al susodicho empleador o grupo de empleadores con una organización sindical que demanda la aplicación del convenio colectivo que ésta ha celebrado —lo que configura la hipótesis de conflicto *colectivo* de encuadramiento convencional—, en su escenificación más corriente presenta como contrapartes a un empleador y un trabajador, dependiente del mismo, que controvierte el convenio aplicado por el primero —hipótesis de conflicto *individual* de encuadramiento convencional.

De aquí surge otro dato útil a los efectos de diferenciar el encuadramiento sindical del convencional, en tanto que el primero *siempre* configura un conflicto de naturaleza colectiva mientras que el segundo puede manifestarse como un conflicto de tal carácter o a través de un conflicto de trabajo individual.

La precedente concatena, a su vez, otra diferencia que se ubica en el plano del tratamiento procesal de una y otra especie de contienda: si en los conflictos de encuadramiento sindical resulta competente inexcusablemente —en subsidio de la autonomía intraasociacional o de la intervención de la autoridad de aplicación nacional— la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (arts. 59 y 62, LAS), las controversias de encuadramiento convencional pueden tener radicación ante los tribunales nacionales o provinciales que posean versación laboral, en función de que “*las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones en razón del territorio*” (art. 75, inc. 12, CN), aspecto que se amplía en el punto B que prosigue al presente.

Existe, como se ha visto, una diferenciación clara y definida entre ambos institutos, que puede sintetizarse en que “el encuadramiento sindical es una controversia intersindical de derecho, que se resuelve a través de la personería gremial de cada una de las asociaciones, mientras que el encuadramiento convencional es un problema totalmente disímil, que se centra en la delimitación del ámbito de aplicación normativa de una regla creada por la autonomía colectiva, lo cual constituye una controversia individual o plural de derecho, cuyo tratamiento incumbe exclusivamente al Poder Judicial”.

Sin embargo, los límites entre una y otra figura no siempre han sido vistos con claridad por la jurisprudencia, que —como se verá en el desarrollo del tema que efectúa más abajo— en no pocas oportunidades, incluso al más alto nivel jurisdiccional, como ocurre en el comentado fallo “*Sindicato de Trabajadores de la Industria de la Alimentación*” —conocido también como “*Cafés La Virginia*”—, ha confundido un tipo de conflicto con otro.

Finalmente, un conflicto de encuadre convencional puede plantearse con motivo de la intervención de un organismo estatal o de un ente de la seguridad social⁵⁴. Por otra parte, la doctrina y la jurisprudencia sostienen, de manera prácticamente unívoca, que la resolución de los conflictos de encuadre *convencional* incumbe de manera excluyente a los tribunales del trabajo.

A diferencia del conflicto de encuadramiento sindical, la dilucidación del encuadre *convencional* no le atañe necesariamente a la justicia nacional del trabajo sino a todo tribunal, nacional o provincial, con competencia en materia laboral, dado que la intervención judicial puede tener lugar, no ya con posterioridad a la intervención del Ministerio de Trabajo de la Nación en los asuntos relativos a la organización y funcionamiento de las asociaciones sindicales en las cuales el mismo oficia de autoridad de aplicación exclusiva (art. 58, LAS), sino en cualquier conflicto, individual o colectivo, en que deba discernirse el régimen convencional aplicable al caso concreto⁵⁵.

6.7. El encuadramiento sindical como presupuesto de la unidad de negociación de un convenio colectivo⁵⁶

El convenio colectivo de trabajo, dado que se trata de una norma emanada de un acto de autonomía colectiva, responde a la *estructura contractual* o *sinalagmática* en tanto requiere acuerdo de voluntades, sin perjuicio de que para las personas que resultan abarcadas por tales normas, éstas poseen eficacia en virtud de la ley.

Esto se relaciona directamente con la problemática de la aptitud representativa de los sujetos para intervenir en el proceso de negociación como integrantes de la respectiva unidad de negociación.

Tal como expresara Alonso Olea, “el ámbito de vigencia personal del convenio colectivo es coextenso con el de la unidad de representación”, de modo que el alcance válido posible del convenio es siempre el del punto máximo hasta el cual coincidan los alcances de las representaciones⁵⁷.

54

Por ejemplo, cuando la Comisión Nacional de Regulación del Transporte (CNRT) exige a una empresa de turismo que los choferes de vehículos de las agencias se encuentren bajo el CCT 610/10, negociado por la UTA, en vez del CCT 547/08, negociado por la FAECyS con la AAVITT. También en el supuesto de que el Instituto de Estadística y Registro de la Industria de la Construcción (IERIC) exija a un empleador inscribirse en el registro y aplicar a su personal el CCT n° 76/75, pero este empleador alega no desarrollar tal actividad y ser firmante de un CCT con una asociación sindical distinta de la UOCRA.

55

La SCJBA, en autos “*Caldez, Juan A. y otro c. Pacífico Ciccio S.A.*”, 4/10/94, remarcó que: “*El encuadramiento convencional entre el trabajador y el principal compete expresamente a los tribunales del trabajo*”. SIMON, Julio César, “Negociación colectiva”, en VV.AA. (ÁLVAREZ, E. y otros), *Derecho Colectivo del Trabajo*, La Ley, Bs. As., 1998, p. 430.

56

La opinión vertida en este punto la he anticipado en “Los conflictos intersindicales e intrasindicales en su tratamiento administrativo y en la jurisprudencia”, en RODRÍGUEZ MANCINI, J. (dir.), *Derecho del Trabajo*, Astrea, Bs. As., 2010, t. 3.

57

ALONSO OLEA, Manuel, *Derecho del Trabajo*, Madrid, 1981, p. 500, citado por RAMÍREZ BOSCO, Luis, en *Convenciones colectivas de trabajo*, Hammurabi, Bs. As., 1985, p. 165.

De aquí que la *representatividad* que posean los sujetos debe ser la pauta de referencia concreta a tener en cuenta para determinar el ámbito personal de aplicación de la convención colectiva.

Ramírez Bosco subraya que “la capacidad para ser parte de un convenio colectivo está íntimamente conectada con la unidad de negociación y, por derivación, con el ámbito a que haya de referirse el convenio”⁵⁸.

La representación sindical está condicionada, como ya se ha dicho en este opúsculo, por el contenido y alcance de su personería gremial determinado por el acto administrativo de otorgamiento de la misma (conf. art. 2º, dec. 199/88)⁵⁹. Si bien esto se presenta como un criterio de sencilla aplicación, merece la reserva de la doctrina en cuanto a que el “mapa de personerías gremiales” no siempre se ajusta a la realidad económica de las empresas en las cuales se desempeñan los trabajadores cuya representación se pretende asumir, lo que torna indispensable que la facultad conferida al Ministerio de Trabajo para determinar la aptitud representativa o negocial de los sujetos que intervienen en una determinada unidad de negociación (art. 1º, dec. 199/88) pueda ser objeto de revisión judicial “mediante un recurso inmediato, completo y de rápida tramitación”⁶⁰.

Esa necesidad de revisión judicial del acto que adjudica o deniega la aptitud representativa en la negociación, se hace más imperiosa en el caso de los empleadores ya que —como observa el autor recién citado— para ellos ni siquiera existe la pauta de la personería gremial, con lo que el grado de discrecionalidad administrativa puede ser sensiblemente superior (conf. arts. 2º y 2º bis dec. 199/88, modificado por dec. 1172/00)⁶¹.

Conforme describe Ramírez Bosco, del lado de los empresarios las convenciones colectivas pueden ser celebradas por cualquier agrupación formal o informal y también por empresarios individuales⁶². La ley 14.250 (t.o. por decreto 1135/04) no contiene una definición de la parte empleadora o, por lo menos, ninguna que trate de limitar la cuestión a sólo alguna hipótesis que elija la ley, de entre las varias posibilidades conocidas o imaginables, como sí lo hace en el caso de la representación de los trabajadores. De acuerdo con el art. 1º de la ley, puede ser parte empleadora “*una asociación profesional de empleadores, un empleador o un grupo de empleadores*”, lo cual no plantea —en opinión del autor citado— como cuestión de definición prácticamente ningún límite dentro de la totalidad de los (únicos) que en los hechos podrían ser negociadores patronales de convenios colectivos.

58
RAMÍREZ BOSCO, “Sujetos...”,
cit., p. 71, con remisión a MON-
TOYA MELGAR, Alfredo, “*Dere-
cho del Trabajo*”. 26ª edición,
Madrid, 2005, p. 167.

59
MUGNOLO, La estructura de la
negociación colectiva – II. Dere-
cho positivo argentino”, en AC-
KERMÁN, Mario E. (Dir.) y
TOSCA, Diego M. (Coord.), *Tra-
tado de Derecho del Trabajo*, Rubin-
zal-Culzoni, Bs. As. – Santa Fe, t.
VIII, p. 158.

60
RODRÍGUEZ MANCINI,
“La necesaria judicialización de las
controversias en materia de dere-
cho colectivo”,
DT, 2005-A, p. 109.

61
RODRÍGUEZ MANCINI,
ibídem. Este autor subraya
la vigencia del decreto referido en
último término, en atención a que
la misma “no ha sido alterada por
ninguna otra disposición”.

62
RAMÍREZ BOSCO, “Sujetos...”,
cit., p. 69.

Como he señalado en otro lugar —en colaboración con José Tribuzio— dicha convocatoria de la autoridad administrativa es efectuada en base al análisis que elabora la Asesoría Técnica Legal de la Dirección Nacional de Relaciones Laborales. En la medida que esta determinación proviene de un dictamen que, como tal, no es susceptible de recurso (de conformidad con lo establecido en el art. 80 del decreto 1759/72 y en concordancia con la doctrina de la Procuración del Tesoro de la Nación⁶³), la autoridad de aplicación laboral ha incurrido con frecuencia en el equívoco de interpretar que la definición de la unidad de contratación o de la comisión negociadora constituye un “acto preparatorio” y por tanto “no susceptible de recurso”.

Pero la constitución de la comisión negociadora puede dar lugar a conflictos entre los sujetos llamados a integrarla o entre éstos, o alguno de ellos, con un tercero no convocado a conformar la unidad de contratación, situación que tiene su causa en el desconocimiento de la legitimación de alguno de estos sujetos por parte de un interlocutor llamado a constituir la unidad de negociación en cuestión.

En similar sentido, el informe del Grupo de Expertos en Relaciones Laborales aconseja la instrumentación de un procedimiento que, sin demorar la negociación colectiva, permita tramitar las impugnaciones que existan respecto de la forma en que se ha constituido la comisión negociadora, con el fin de evitar nulidades posteriores, gravosas para todos pero especialmente para los trabajadores, que verían demoradas sus aspiraciones de que los convenios colectivos mejoren sus condiciones de vida⁶⁴.

El criterio seguido en la práctica administrativa por el cual se consideraba “acto preparatorio irrecurrible” la decisión de la autoridad de aplicación que tiene por constituida la comisión negociadora, ha sido cuestionado por la doctrina⁶⁵ y luego revisado por la jurisprudencia.

La Fiscalía General del Trabajo, en el expediente caratulado “*Federación Marítima Portuaria y de la Industria Naval c. Ministerio de Trabajo*”, opinó respecto del recurso deducido por la empleadora Exolgan S.A. ante la CNAT cuestionando la resolución del Ministro de Trabajo que había rechazado el recurso jerárquico antes interpuesto contra la decisión que declaraba constituida una comisión negociadora para celebrar un convenio colectivo con la federación sindical de referencia.

En dicha oportunidad, el Fiscal General del Trabajo advirtió, en su dictamen, que “*el trámite para la conformación de una comisión negociadora no es idóneo para resolver una contienda de encuadramiento sindical*”⁶⁶.

63

“*La nota típicamente definitoria del acto administrativo es la producción directa e inmediata de efectos jurídicos. Consecuentemente, los dictámenes carecen técnicamente de esa condición, en tanto ellos no afectan, de modo directo e inmediato la esfera jurídica de los administrados, por consiguiente no son recurribles*”. Vid Procuración del Tesoro, *Dictámenes*: 198:230 y 211:422, entre otros. Cfr. GARCÍA, H. O. y TRIBUZIO, J. E., “La acción sumarisima de tutela de la buena fe en le negociación colectiva, prevista en el artículo 4º, inciso e, de la ley 23.546”, *Revista de Derecho Laboral*, Rubinzal-Culzoni Editores, Bs. As. – Santa Fe, t. 2007-1, *Procedimiento laboral*, pp. 438/439.

64

GRUPO DE EXPERTOS EN RELACIONES LABORALES, *Estado...*, cit., p. 274.

65

RIAL y SIMON, “Problemas...”, cit., pp. 805/807.

66

FGT, dictamen en el expediente “*Federación Marítima Portuaria y de la Industria Naval c. Ministerio de Trabajo*” (Sala IX), publicado en DT 2005-B, p. 1094). El Dr. E. Álvarez objetó que: “*en el pronunciamiento de la Dirección Nacional de Relaciones del Trabajo (...) se parte de la premisa del encuadre de los trabajadores en el genérico marco de la Federación Marítima Portuaria y de la Industria Naval de la República Argentina y este hecho hace que la convocatoria para la constitución de la comisión negociadora no aparezca como un mero acto preparatorio, como se sostiene en los considerandos de la resolución (...), sino en una elíptica decisión del encuadramiento sindical, soslayando el procedimiento preestablecido por el ordenamiento legal*”.

Con posterioridad a este pronunciamiento y con la misma orientación, la Sala III de la CNAT, en el caso “*Atento c. FOETRA*”⁶⁷, del 14/11/2006, en consonancia con el dictamen emitido por el Fiscal General del fuero laboral, resolvió que la resolución por parte del Ministerio de Trabajo “*no son admisibles las decisiones de las controversias intersindicales de representación en el marco incidental de la constitución de una comisión paritaria*”⁶⁸.

La firma Atento Argentina S.A. había impugnado la participación del Sindicato Buenos Aires de la Federación de Obreros y Empleados Telefónicos de la República Argentina (FOETRA) y simultáneamente solicitado la citación a la Federación Argentina de Empleados de Comercio y Servicios (FAECyS), aduciendo encontrarse encuadrada en el ámbito de ésta y señalando la existencia, entre su personal, de delegados pertenecientes a la actividad de comercio. Tal iniciativa suscitó un conflicto intersindical puesto en evidencia por el cuestionamiento de FAECyS, que planteó la falta de legitimación de FOETRA y la ausencia de personería gremial de esta última para representar a los trabajadores de la empresa.

Paralelamente, fue la empleadora Atento Argentina S.A. quien recurrió la decisión administrativa del MTEySS, para lo cual utilizó la vía prevista en el art. 62 de la ley 23.551, aun cuando dicho canal procesal no se encuentra disponible para la representación empresarial, en tanto se trata de una norma inserta en un ordenamiento específico que regula la actividad de las asociaciones profesionales de trabajadores.

6.8. Los efectos de la resolución del encuadramiento sindical

Conforme al dictado del art. 59, último párrafo, de la ley 23.551, la resolución que pone fin al conflicto de encuadramiento sindical “*sólo tendrá por efecto determinar la aptitud representativa de la asociación gremial respectiva con relación al ámbito en conflicto*”. Esto significa que la decisión habrá de definir, respecto del conjunto de trabajadores involucrados:

- a) Cuál es la asociación sindical con personería gremial habilitada para representar a los referidos trabajadores ante el empleador, v. gr., negociando colectivamente (art. 31, inc. c, LAS, y art. 1º, ley 14.250) y, consiguientemente, respecto de qué asociación empresarial podría incurrir en práctica desleal si se negare a negociar injustificadamente (art. 53, inc. f, LAS);

67
CNAT, Sala III, “*Atento Argentina S.A. c. Federación de Obreros y Empleados Telefónicos de la República Argentina (FOETRA) y otros s/Ley de Asociaciones Sindicales*”, 14-11-06 (sent. 57.538, expte. 23.738).

68
AMBESI, Leonardo J., “El caso ‘Atento’ y los conflictos de encuadramiento”, *DT*, 2007-A, p. 150/155.

- b) A qué asociación sindical debe corresponder el delegado que ejerza la *representación* de los trabajadores en la empresa (art. 41, inc. a, ley 23.551); y
- c)Cuál es la obra social respecto de la cual debe actuar como agente de retención del aporte legal del trabajador y depositar la contribución a su cargo (arts. 19, párr. 1º, y 16, inc. a, ley 23.660).

Existe un debate especial en la doctrina y en la jurisprudencia en torno al carácter *declarativo* o *constitutivo* de derechos que se le atribuye a la resolución del conflicto de encuadramiento sindical, que —en función de la posición que se adopte al respecto— podría ser fuente de una diferenciación adicional entre este instituto y la disputa de personería gremial. El punto concentra suma trascendencia dogmática en la medida que resulta complementario de la discusión que divide opiniones en torno a la aplicación retroactiva o hacia el futuro de la resolución del encuadramiento.

Para algunos autores, la resolución del encuadramiento sindical tiene carácter *declarativo*, es decir, que sus efectos se retrotraerían a la fecha del acto administrativo de otorgamiento de la personería gremial, en tanto —para esta corriente de opinión— la resolución que concluye el encuadramiento sindical no tiene sino un carácter interpretativo o aclaratorio del alcance de la personería otorgada con anterioridad⁶⁹.

Desde esta corriente de opinión, las licencias concedidas y la tutela gremial de los representantes del sindicato que no ha salido favorecido por la resolución del conflicto, caducan con el dictado de la misma⁷⁰. Este ha sido el criterio adoptado por la CNAT en la sentencia plenaria n° 156, dictada el 15/07/71, en autos “*Turati, Ángel c. Siam Di Tella S.A.*”⁷¹

Para otros autores, la resolución del encuadramiento puede implicar simplemente declarar que el grupo de trabajadores en cuestión está comprendido en la representación de tal o cual sindicato porque la personería que ostenta éste así lo permite, pero “esta declaración no puede surtir efecto hacia el pasado”⁷².

La decisión del encuadramiento se cifra simplemente en ubicar un grupo de trabajadores dentro de una personería gremial otorgada en un acto precedente, pero no extender ni achicar dicha representación, lo cual no implica retrotraer tal decisión de inclusión a un tiempo pasado, durante el cual pudieron no darse las

69

VÁZQUEZ VIALARD, *El sindicato...*, cit., p. 185; CORTE, *El Modelo...*, cit., p. 547; ETALA, *Derecho...*, cit., p. 164; y LÓPEZ, Justo, su voto en el fallo plenario n° 156, “*Turati, Ángel c. Siam Di Tella S.A.*”, n° 156, 15/07/71.

70

Para Etala, esta caducidad se produce de pleno derecho. Para Rodríguez Mancini, en cambio, los trabajadores en tal situación, quedarían amparados por la extensión de la tutela que contempla el art. 48, LAS, por un año después de “cesado” el mandato. Cfr. ETALA, *Derecho...*, cit., p. 164; RODRÍGUEZ MANCINI, “Encuadramiento...”, cit., p. 658.

71

“No goza de estabilidad sindical el delegado designado por una asociación profesional a la que, con posterioridad a su despido, la autoridad administrativa de aplicación, al resolver una cuestión de encuadramiento sindical le acordó la representación del sector del personal de la empresa en que dicho delegado se hallaba incluido y que hasta entonces le había sido reconocida a otra asociación profesional.” Cfr. CNAT, en pleno, “*Turati, Ángel c. Siam Di Tella S.A.*”, n° 156, 15/07/71 (DT 1971, p.527).

72

RODRÍGUEZ MANCINI, J., “Encuadramiento...”, cit., p. 657.

condiciones que se toman en cuenta en el presente para ubicar o encuadrar al referido grupo.

Bien pudo haber sucedido que, en un momento anterior, con otra realidad socioeconómica de la empresa, establecimiento o sección, el mismo grupo de trabajadores se encontrara dentro de la representación sindical de otra personería gremial.

De este modo, por ejemplo, los trabajadores que se encontraban en ejercicio de un mandato gremial amparado por una tutela sindical, a pesar de que el mandato se hubiera interrumpido por el desconocimiento de la representación, no se encontrarían del todo privados de la misma, sino quedarían al resguardo de la extensión prevista en el art. 48, LAS, por el año posterior al cese del referido ejercicio⁷³.

Un efecto también trascendente del encuadramiento, reside en la adjudicación del derecho exclusivo para representar a los trabajadores encuadrados, en futuras negociaciones colectivas (art. 31, inc. “c”, LAS). Es decir que ya no podrá discutirse la aptitud representativa de esa asociación para convocar a negociación de una nueva convención colectiva.

Lo que no parece que tenga, por el contrario, el efecto de sustituir la convención colectiva que viene siendo aplicada en la empresa, aunque los trabajadores de la misma hayan sido reencuadrados sindicalmente.

Esto, simplemente porque en la negociación colectiva que se celebró con representación del sindicato que ha obtenido el encuadramiento no participó la empresa a la cual no es posible aplicar en forma extensiva o analógica dicho convenio (art. 16, Ley de Contrato de Trabajo) y de acuerdo con la doctrina sentada por la Cámara de Apelaciones en el citado caso “*Federación Marítimo Portuaria*”, según la cual no se puede imponer a un empleador una convención colectiva en cuya negociación no participó o en la cual no ha sido tenida por representada.

Como he señalado en el primar apartado del presente documento, la negociación colectiva posee una estructura que no puede ser alterada por sujetos ajenos a ella, sin afectar su autonomía garantizada por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional y las normas internacionales que la garantizan (Convenios n° 98 y 154 de la OIT).

73

Machado y Ojeda entienden, en contrario, que el mandato se interrumpe porque “el sindicato es vencido en una contienda de encuadramiento gremial retrospectivo”. Vid MACHADO, Daniel y OJEDA, Raúl, *Tutela Sindical*, Rubinzal-Culzoni, Bs. As. – Santa Fe, 2006, pp. 165/166.

7. EPÍLOGO

Explicado el encuadramiento sindical de acuerdo con la legislación y en el marco de las actuales tensiones que se verifican entre las asociaciones sindicales como conflictividad por la representación en concreto de determinados conjuntos de trabajadores, destaco los siguientes aspectos.

- En la medida que no significa una disputa por la representatividad, entiendo que no da lugar a predicar una “crisis” en el modelos sindical argentino.
- Los fallos de la Corte Suprema que han declarado inconstitucionales algunos artículos —relevantes— de la ley 23.551 dan cuenta de la necesidad de adecuación que requiere dicha ley de asociaciones sindicales a la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados al orden interno por la reforma de 1994, con rango constitucional o supralegal.
- En la medida que la resolución del encuadramiento requiere observar, además del contenido de la personería gremial otorgada al sindicato, la actividad que desarrolla la empresa, la proliferación de estos tipos de conflicto laboral se encuentra causalmente vinculada a la segmentación y externalización de la empresa en múltiples actividades o explotaciones.

RESUMEN DE LOS COMENTARIOS E INTERCAMBIO CON EL PÚBLICO.

El primer comentarista⁷⁴, Alberto José Robles, se ubica en el marco de la problemática de quien representa a ciertos trabajadores (por ejemplo camioneros de supermercados), disputados por FAECyT (comercio) y Camioneros. Da otros ejemplos de intersección, como el caso de “metalúrgicos” y “mecánicos” en automotrices de Brasil. En el caso argentino mencionado, Camioneros negocia en general salarios más altos que Comercio, lo cual lleva a una tracción importante de trabajadores hacia esa organización, pero desde el punto de vista estratégico señala que no es bueno enfrentar la empresa divididos en varios sindicatos. Compara esa situación con lo logrado por Pinochet en Chile, con el consiguiente debilitamiento de las organizaciones de trabajadores.

74

En el seminario estaba prevista también la participación de Facundo Moyano, secretario general de SUTPA y Diputado Nacional, y de Roberto Pianelli, secretario general del sindicato del subte y premetro AGTSyP.

Sin embargo, el primero se disculpó días atrás y el segundo estuvo imposibilitado de concurrir por la situación de conflicto y medidas de fuerza que se desarrollaban ese mismo día en el sector.

Se retoman aquí los conceptos de representatividad y representación planteados por los expositores en su propuesta para el debate, asociando el primero de ellos a una imagen de “padres que hacen lo que el chico quiere” y al segundo con “padres que hacen en nombre del chico”. Relaciona estos conceptos con distintos mecanismos tales como las movilizaciones, las asambleas y la afiliación y destaca el rol de los delegados, dado que es la instancia que considera que no se puede alejar de los afiliados. Remarca también el crecimiento de la cantidad de delegados en el país, la aparición de una nueva generación de los mismos, y – a partir de ellos- la ampliación de la representatividad en la última década. Enmarca estos condicionantes en requerimientos establecidos por la OIT, dando ejemplos históricos (1930) relacionados con la representatividad (Fraternidad/ FORA) que suscitaron reprimendas de la OIT.

También analiza la relación entre el voto político de los trabajadores y las características de gobiernos que apoyan los trabajadores en la región, mencionando las experiencias de sindicalistas en el gobierno (Lula da Silva y Evo Morales), señalando que en el primer caso, la mitad de los cargos de gobierno eran detentados por sindicalistas. En el caso de Argentina señala la existencia de dos líneas: una (liderada por Moyano) que constituye un grupo de presión prescindente de los partidos políticos y otra (identificada con Caló) que supone un sindicato no solo de reclamo sectorial sino también de compromiso con el modelo. Es un debate que se va a dar próximamente y expresa la manifestación profunda de la diferencia que hay entre representación y representatividad.

El segundo comentarista, Marcelo Di Stefano, inicia su intervención valorizando la realización de estudios “desde adentro” (como el planteado por Pontoni) y proporciona algunas referencias bibliográficas.

La primera reflexión es sobre el derecho laboral en general, afirmando que las normas no son anticipatorias, sino que dan una respuesta, una solución viable a algún conflicto social. En los últimos sesenta años, todos los marcos jurídicos tuvieron cambios. El único marco normativo que resiste sin cambios sustanciales es el régimen jurídico de los sindicatos. No es casual, hay una discusión del poder que está en el trasfondo de ese debate. Hablar del modelo sindical es discutir la matriz del poder de la Argentina y es discutir el modelo de partido político hegemónico, el peronismo, que dice que el movimiento sindical es su columna vertebral. La normativa que rige las asociaciones sindicales sigue ese paradigma. Disciplinar a las organizaciones sindicales dentro de un proyecto político tiene una metodología y esta tiene que ver con ese cuerpo orgánico, homogéneo, que

es la estructura de la ley de asociaciones sindicales actual, que trae la cultura sindical del año cuarenta para acá.

El comentarista aclara que su organización abreva en la CGT, pero la construcción de la herramienta político sindical CTA es muy importante porque marca un punto absoluto de cambio en este debate. Históricamente siempre hubo procesos de cambio (CGT de una calle o de otra), pero toda ruptura se veía como temporal. La construcción de la CTA como herramienta basada en no volver a la CGT sino crear una nueva estructura política cambió el paradigma.

La propia crisis interna del movimiento sindical está extendida en el tiempo, por ejemplo en el caso de la pelea FAECYS vs. Moyano, que tiene que ver con la salida de “los gordos” de la CGT. Antes había códigos dentro de ese modelo sindical, casi siempre por vía de los acuerdos pero las diferencias se resolvían al interior de las organizaciones. Al producirse esa ruptura, se potencia ese tipo de lógicas expansionistas y hay que decir que hubo una sociedad entre el Ministerio de Trabajo y Moyano. La sensación de mejores convenios es verdad, pero también puede asociarse a saber que sería respaldado por el Ministerio de Trabajo.

Otro elemento es la dinámica de la economía: las empresas cambian a nuevos procesos, actividades, trabajos y el sindicalismo debe poder *aggiornarse* a esa realidad. Es un proceso político que requiere nuevas herramientas jurídicas y políticas. Quienes deben resolver este tipo de cosas? Se requieren herramientas democráticas, la libertad sindical es una. Hay necesidad de modernizar las relaciones laborales y profundizar los procesos de democratización; construir sobre escenarios de consenso y no de confrontación. Se establecen comparaciones con el modelo sindical uruguayo.

Se afirma que la reformulación sindical debe ser protagonizada por sindicalistas. (No únicamente). También importa avanzar en una reformulación legislativa. Se remarca el impacto del Fallo ATE en el modelo sindical argentino, señalando que sus implicancias no se llenan por las construcciones técnicas jurídicas doctrinarias. Por el contrario, en la vida misma, la coexistencia de sindicatos con y sin personería, en la práctica, requieren la generación de reglas de juego que no tengan el nivel de precisión de los entendidos, se hace muy difícil de sustentar. Hacen falta herramientas que permitan clarificar.

Por ejemplo en el estado, los cambios en el mismo hicieron que la coexistencia de sindicatos (ATE/UPCN, DGI/ Aduana, etc.) derivara en que las personerías

se fueron solapando. Se resolvió con una resolución de Tomada, basada en el fallo ATE, que aunque fue absolutamente contraria a la ley de asociaciones sindicales, permitió dar solución a estos problemas.

Otro aspecto señalado fue el de los procedimientos en esos contextos: Como hacemos para elegir delegados de base en sectores que tienen más de un sindicato con personería? (se elige por todos? Ambos sindicatos?) Quien llama a elecciones? Cuantos delegados se eligen? Quienes toman licencias y franquicias gremiales?, etc. Esto en el estado es de cierta manera, pero en lo privado entra en crisis absolutamente y debe ser resuelto.

La representatividad, la representación, tienen que ver con la construcción histórica de una organización sindical y eso es lo que le da fuerza al modelo. Da ejemplos de cómo se impone la representatividad sobre la representación en acciones de presión colectiva en medio de un conflicto, más allá de qué sindicato/s esté/n involucrado/s. Se trata del fenómeno de representación sindical llevando adelante el fenómeno social del reclamo del conjunto de los trabajadores.

En función de todo lo anterior, sintetiza que por eso es importante abonar un modelo sindical mas democrático, con mas delegados de base, con dirigentes que estén a la altura de la representación clasista y no al la altura de los intereses de un partido político particular.

Una vez finalizados los comentarios, se abre la posibilidad de recibir preguntas por parte del público asistente. Se plantean los siguientes interrogantes:

1. ¿De qué protección, salvaguarda, de qué estructura protectora goza el delegado en su estado más embrionario, cuando corre el primer rumor de que se está por formar una comisión interna y nombrar delegado?
2. ¿Estamos frente a un sindicalismo prescindente de la actividad política o frente a un movimiento obrero que tiene adhesión a un socialismo con un partido político que lo representa?
3. ¿Qué implica la diferencia entre el encuadre convencional y encuadramiento sindical?
4. ¿Cuales serían los aspectos de la reformulación de la ley sindical?

En torno a dichas preguntas se resumen las siguientes cuestiones, tanto por parte de los integrantes de la mesa de expositores y comentaristas como del público.

1. La Argentina es el país con mayor cantidad de delegados (50.000) teniendo en cuenta la cantidad de trabajadores, seguro en Aca. Latina y posiblemente en el resto del mundo. (Brasil 500). Es difícil encontrar modelos sindicales más fuertes. Tiene dos herramientas jurídicas con las que no cuenta ningún país: negocia por rama de actividad convenios de eficacia general y se implanta en la base de la empresa con exclusividad (no comités de empresa, ni órganos parasindicales, o pantallas de información y consulta, etc). El fenómeno de la comisión interna (tomado de los italianos pero con particularidades) es único. Hay una estructura muy sólida de delegados. Paralelamente se señala que si bien es grande la cantidad de delegados es reducida la cantidad de establecimientos que tienen delegados. Además del umbral legal para tener delegados (10 trabajadores), hay otras dificultades para organizarse (dispersión de unidades productivas) y prácticas sindicales tales como la doble representación (delegados que representan a su organización frente al trabajador, siendo mero vocero de lo que acordó el dirigente con la patronal).

Se señala que gran cantidad de delegados fueron víctimas de desaparición forzada durante la dictadura.

Con respecto de la tutela sindical, en lo jurídico, es para los representantes de sindicatos que poseen personería, pero a partir del fallo ATE y posteriormente con el fallo Rossi se extendió a representantes de las simplemente inscriptas, más adelante a los fundadores del sindicato, y recientemente se reconoció un beneficio probatorio en caso de posible despido con la figura de presunción a favor (el empleador debe probar que no lo despidió por un móvil antisindical). En síntesis, sobre la protección al delegado, los respondentes afirman, con distinto énfasis, en un caso, que el delegado goza de la misma protección que el representante de un sindicato con personería gremial y en otro, que está en inicio ese proceso y hay que caminar en esa dirección, incluyendo, además del delegado, la protección del activista sindical.

2. El movimiento sindical es sociopolítico por naturaleza, tiene vocación de representación de intereses de clase, tiene que tener una vocación de actuación política general, pero eso es muy distinto de un modelo en que se involucre partidariamente.

3. El encuadre sindical es presupuesto del convencional. No se puede aplicar un convenio si no se negoció. El encuadre convencional lo termina decidiendo el em-

pleador, hasta que no hay un conflicto. Si se comienza a negociar con otro sindicato, no implica forzosamente que cambie de convenio.

4. Los principales aspectos de la reformulación de la ley sindical estarían ligados a la democratización de las estructuras del movimiento sindical, la posibilidad de convivencia entre las organizaciones, fijar mecanismos para hacer elecciones de delegados para que puedan competir sindicatos entre sí, que las atribuciones del sindicato que puja con otro por la representación sean más accesibles, facilitar la constitución de los sindicatos, el control de las cuentas de los sindicatos, independizar la personería jurídica de los sindicatos de las obras sociales (sin objetar la disposición de las obras sociales), etc.

Se mencionó también el control por parte del Ministerio de Trabajo, en un caso en el sentido de eliminarlo, mientras que en otro, aplicado a la última elección de la CTA, se objetó la falta de control sobre el proceso eleccionario, subrayado con el principio que la autonomía sindical debe capitular frente a la ley.

Se advirtió también sobre el hecho que la reforma es esperada por algunos para debilitar la organización sindical y en torno a la evidente disparidad entre que “los trabajadores estén ultraregulados por el estado y los empleadores hagan lo que quieran”.

CIERRE DEL SEMINARIO

El representante de la Fundación Friedrich Ebert, Achim Wachendorfer, moderador de la última mesa, se dirigió a los participantes para iniciar el cierre de la actividad. Rescató que se habían realizado discusiones muy interesantes, señaló que en esta última mesa se había visto la imagen del “sindicalismo más fuerte del mundo” y matizó la magnitud de la afirmación a la luz de algunas experiencias. Señaló el hecho de que la negociación es básicamente salarial, lo cual ofrece una agenda importante todavía para cumplir; el sindicalismo puede todavía aportar mucho, y hay espacio para seguir adelante. Valorizó que hubiera mucho público, sobre todo jóvenes, pero incitó a buscar otros temas atractivos para ampliar la presencia de sindicalistas.

La presidenta de ASET, Mariana González, agradeció en nombre de ASET la presencia de expositores y público en este seminario y en los anteriores del ciclo, saludando calurosamente a los participantes.