

DEBIDO PROCESO

1. También llamado por la doctrina y jurisprudencia argentinas *defensa en juicio*.

2. Es el derecho a la jurisdicción que no se agota con el acceso al tribunal, sino que se desarrolla durante toda la secuencia del proceso en persecución de la sentencia que resuelva la pretensión.

3. La defensa en juicio o el debido proceso rigen tanto en el proceso judicial como en el proceso administrativo y consiste, radicalmente, en que el justiciable disponga de oportunidad suficiente para participar con utilidad en todo el trámite del proceso.

4. En las relaciones colectivas de trabajo, se presentan numerosas y variadas situaciones que deben resolverse mediando un proceso privado en el que debe estar debidamente garantizada la *defensa en juicio* (cuestiones vinculadas con el reconocimiento de una asociación, rechazo del pedido de incorporación a una asociación gremial, medidas disciplinarias a los afiliados, violación a la garantía de estabilidad gremial, prácticas desleales, sanciones por infracciones cometidas por las asociaciones profesionales, etc.). (E. F.)

Ver *Asociación, Estatuto*.

Ref.: CLXXIV, 397.

DECLARACION DE ILEGALIDAD

1. Reviste importancia para calificar la medida de acción directa, tanto desde el punto de vista colectivo profesional como desde el individual.

Desde el primer punto de vista, la declaración de ilegalidad aca-

rea consecuencias negativas para la organización profesional que insiste en mantenerlas, pudiendo llegar a la suspensión y, eventualmente, a la pérdida de la personería gremial.

Desde el segundo punto de vista, la declaración es un indicio fuerte a tener en cuenta por el juez cuando se ventilan procesos individuales de despido. El magistrado conserva su poder decisorio.

2. Es resorte del Ministerio de Trabajo declarar la ilegalidad de las medidas de acción directa. Así lo ha determinado la Resolución 16/44 (10/3/44). La declaración no contempla la justicia de la medida sino solamente si se han tomado los recaudos de respeto a la etapa conciliatoria, etcétera. Tampoco los posibles abusos del derecho de huelga o las conductas directamente delictivas que puedan deslizarse durante o con ocasión del uso del derecho.

La declaración es recurrible administrativa y jurisdiccionalmente, mediante los correspondientes recursos de resorte administrativo y, eventualmente, el contencioso administrativo.

3. Compartimos la observación de Ernesto Krotoschin: "En la práctica administrativa argentina ha ocurrido, desgraciadamente, que el Poder Ejecutivo, en frecuentes oportunidades, abusó a su vez de sus facultades, declarando la ilegalidad de huelgas sin que ellas configuraran hechos de verdadero peligro para el bien común. Al usar el poder de policía, en el sentido indicado, con fines políticos unilaterales, apareciendo el Estado en realidad como parte más que como árbitro supremo en el conflicto, la declaración de ilegalidad, como recurso de amparo del propio Estado contra el avance indebido de los grupos de presión, terminó desacreditándose: socavó la autoridad del Poder Ejecutivo en lugar de afirmarla.

"La reacción fue inevitable. Ella provino de las propias partes, que de modo siempre más frecuente desoían la voz del gobierno; de la jurisprudencia, que trató de moderar los excesos de poder cometidos al limitar cada vez más sus efectos, y finalmente, según parece, de la misma Administración, al observar ésta una actitud más reservada al respecto, preocupándose en mayor grado de los procedimientos conciliatorios y arbitrales, que tienden a la evitación o a una solución positiva del conflicto", cfr. *Tratado teórico-práctico de Derecho del Trabajo*, Depalma, Buenos Aires, 1962, v. II, p. 843.

En ese contexto, tiene sentido el Fallo Plenario de la Cámara nacional de apelaciones del trabajo, *in re*: “Amoza de Fernández, Carmen c/Carnicerías Estancias Galli S.R.L.”, del 20/11/61 que afirma la siguiente doctrina: “El solo hecho de la declaración de ilegalidad por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social no justifica el despido sin indemnización del dependiente que continúa participando en la misma, pese a la intimación patronal de volver al trabajo”. (R. C. F.)

Ref.: III, 379.

DELEGADO

Persona a la que otra u otras encomiendan la representación de sus derechos o intereses o derivan el ejercicio de sus atribuciones. En el Derecho Colectivo del Trabajo, esta voz es utilizada para designar tres variedades de representación: 1) el *delegado gremial* propiamente dicho, o delegado del personal, que por designación de sus compañeros desempeña sus funciones representativas en los lugares de trabajo, simultáneamente con el cumplimiento de su contrato laboral. En la práctica, suelen distinguirse los *delegados generales*, que representan a la totalidad del personal en las empresas de ciertas dimensiones; los *delegados de sección, turno, departamento, oficina, agencia o sucursal*, en las grandes empresas con elevado número de dependientes, donde se dan problemas diversificados de categoría, *de modalidades de trabajo*, de distribución organizativa o geográfica, etc., que no pueden ser abarcados por un solo individuo, y donde este tipo de delegados sectoriales ejercen una representación parcial, limitada al personal de cada dependencia en que por razones administrativas, técnicas o geográficas se distribuye la división del trabajo; *delegados de taller o de fábrica*, en las industrias pequeñas que por su escaso número de personal tienen un solo delegado o un número reducido de ellos; *delegados de obra*, (en la industria de la construcción) que representan al personal ocupado en cada una de las obras que tiene en ejecución una misma empresa, o delegados de empresa, en la misma industria, que representan al conjunto de los trabajadores que un mismo empleador ocupa en las diversas obras que tiene a su cargo. En la realidad de las relaciones colec-

tivas, los delegados gremiales argentinos invisten una representación que podemos llamar múltiple o compleja. Ellos representan: a) al personal, ante el empleador, b) al personal, ante el sindicato, c) al sindicato, ante el personal, y d) al sindicato, ante el empleador. También representan a sus compañeros de trabajo ante la autoridad de aplicación. La designación de los delegados de personal es electiva, por sufragio directo y secreto de todos los trabajadores —sindicalizados o no— del establecimiento o dependencia en que cumplirán su función representativa. Para acceder al cargo se requiere ser afiliado a la asociación profesional respectiva y cumplir otros requisitos de elegibilidad (edad, antigüedad en la afiliación y en la actividad, cantidad de delegados a elegir en proporción al personal ocupado, etc.) establecidos por las normas legales, los convenios colectivos y los estatutos sindicales. Gozan de estabilidad gremial en el empleo, como también de permisos, franquicias y licencias gremiales por tiempo limitado al cumplimiento de los trámites o diligencias propios de su función. 2) El *delegado congresista*, que es el trabajador que ejerce la representación de la filial o seccional de una asociación profesional de primer grado ante el organismo central de la misma, o bien de una asociación profesional ante el órgano deliberativo (congreso) de otra asociación de grado superior (federación, confederación). 3) El denominado *delegado hospitalario*, agente de propaganda médica que representa a sus colegas ante las autoridades de la institución hospitalaria a la que han sido destacados para realizar sus tareas. Se trata de una figura especial y atípica, ya que ejercen su función ante un tercero ajeno a la relación laboral y lo hacen representando a sus pares que trabajan para otros empleadores, en laboratorios o empresas pertenecientes a distintos titulares. La jurisprudencia no les ha reconocido estabilidad gremial. (E. A. B. - N. T. C.)

Ver *Cuerpo de delegados*.

Ref.: CLXX.

DELEGADOS DE PERSONAL

En doctrina se ha planteado el interrogante de determinar la naturaleza del delegado, o sea, si el mismo constituye una autoridad sindical. Así se ha distinguido entre dos posibles situaciones puestas: el

delegado del personal, como representante del plantel de trabajadores de la empresa, electo sin injerencia del sindicato y el delegado sindical, elegido por el sindicato de entre los trabajadores de la empresa, pero sin intervención del personal.

En la Argentina, la realidad ha producido una síntesis entre ambas posibilidades: el delegado es electo por todo el personal de la empresa —afiliado o no afiliado— pero con la intervención del sindicato, al que deben estar afiliados los electos.

De todas maneras, resulta incuestionable que la ley —siguiendo el criterio de los antecedentes nacionales en la materia— considera al delegado un órgano del sindicato, pues las normas relativas a los mismos se encuentran incluidas en el capítulo II, que trata de la Organización y representación de las Asociaciones.

Como bien se ha señalado, en la estructura, el delegado es el anti-burócrata por excelencia. Mientras el burócrata sindical asume responsabilidades tan sólo frente a los funcionarios superiores, el delegado es responsable directamente frente a sus iguales, que son sus propios mandantes; mientras el burócrata tiene a su alcance la posibilidad de promoción, dentro de la jerarquía sindical, por mera designación de los funcionarios superiores, para el delegado esa posibilidad de promoción no existe como no sea en el reducido ámbito de su comisión interna, cuando la misma, por su volumen, cuenta con una organización propia. El burócrata se caracteriza porque su gestión no está sometida a un control, por lo menos inmediato, por parte de las bases sindicales. En cambio, en el caso del delegado, ese control se ejerce cotidianamente en forma inmediata y total.

Sobre el particular, la Ley 22.105 determinó que toda persona que desempeñe un cargo gremial en los lugares de trabajo, en comisiones internas o en cuerpos similares, deberá estar afiliada a una asociación con personería gremial o simplemente inscripta y ser elegida en el lugar y en horas de trabajo, por voto directo, secreto y obligatorio de la totalidad de los trabajadores del establecimiento, aun cuando no estuviesen afiliados a ninguna asociación gremial.

Resulta indudable la importancia que el legislador ha otorgado a la institución del delegado, al extremo de implantar por primera vez en materia sindical el voto obligatorio en la elección del mismo.

Además, para que la elección se considere válida, se exige que haya votado un porcentaje no inferior al 50% de los trabajadores del establecimiento, disponiéndose que resultará electo el más votado, siempre que obtuviere un porcentaje no inferior al 20% de la totalidad de los trabajadores que debieron haber emitido su voto.

De no obtenerse tales porcentajes, se efectuará una segunda elección, quedando a cargo de la autoridad de aplicación establecer los porcentajes mínimos para su validez.

La falta de emisión del voto sin causa justificada importará la aplicación de una multa equivalente a medio día de jornal.

El decreto reglamentario, establece, a su vez, que las elecciones deben realizarse con “no más” de 30 días de anticipación al vencimiento del mandato (art. 13). La norma dice “no más”, pero el error es evidente pues debió decir, como en los demás casos, “no menos”.

La convocatoria debe ser efectuada por la entidad con personería gremial o, no existiendo ésta, por la simplemente inscripta y dada a publicidad para conocimiento de los trabajadores del establecimiento con una anticipación no menor de 10 días. Además debe ser comunicada en forma fehaciente al empleador y darla a publicidad en el establecimiento. A partir de entonces, se dispone que no podrán ser alterados el lugar, la fecha ni el horario del acto eleccionario. Al respecto, referencia a la posible alteración del lugar de la elección parece innecesaria, pues de acuerdo al texto expreso de la ley (art. 17) la misma debe efectuarse en el lugar de trabajo.

La norma reglamentaria dispone asimismo que si la entidad sindical no efectuara la convocatoria en los términos fijados, el Ministerio de Trabajo, a pedido de parte interesada, la intimará a realizarla dentro del plazo de 5 días, pudiendo hacerlo bajo apercibimiento de designar de oficio un delegado electoral, al solo efecto de realizar la convocatoria y controlar el proceso electoral.

Estimamos que dicha disposición constituye una muestra de exceso en la reglamentación. La ley, en efecto, no contempla dicha institución ni enumera dentro de las facultades del Ministerio de Trabajo, la de designar dicho funcionario con tales facultades. Al respecto las normas reglamentarias deben limitarse a precisar conceptos o determi-

nar los requisitos formales o procedimientos que deben reunir las instituciones ya previstas en la ley, pero no pueden, en cambio, establecer limitaciones o instituciones jurídicas no previstas por la ley que reglamentan.

De conformidad con el artículo 18 de la ley, para desempeñar los cargos de delegado, se requiere ser mayor de edad, haber actuado dos años inmediatamente anteriores, como mínimo, en la empresa, y no registrar antecedentes penales o policiales incompatibles con la función.

Al respecto estimamos que dicha norma implica un injustificado retroceso laboral con respecto a la similar de la Ley 20.615, que exigía sólo 18 años de edad. Pues si el Código Civil (art. 128) reconoce a los menores de 18 años plena capacidad laboral, con facultades de administración y disposición pudiendo, incluso, estar en juicio, civil o penal por acciones vinculadas a su trabajo, no resulta admisible que dichos menores no puedan ejercer la defensa de esos derechos laborales, por intermedio de la representación sindical.

Sin embargo, atemperando en algo dicha disposición, el referido artículo, en su párrafo tercero, determina que en aquellos lugares de trabajo en que no exista una cantidad suficiente de personal mayor de edad, la autoridad de aplicación podrá autorizar la elección de trabajadores con un mínimo de 18 años de edad.

El mismo artículo dispone además, que no menos del 75% de los delegados de cada establecimiento, deberán ser ciudadanos argentinos.

En cuanto a la referencia a la inexistencia de antecedentes policiales, la misma resulta cuestionable, pues los antecedentes policiales si son relevantes, siempre tendrán alcance penal, por lo que no se justifica su inclusión. Precizando el concepto, el decreto reglamentario establece que a los efectos de determinar dicha incompatibilidad, sólo se considerarán los delitos o contravenciones de carácter doloso que hayan merecido sentencia o resolución condenatoria y que igualmente se tendrá en cuenta la circunstancia de encontrarse en situación de prisión preventiva. Asimismo se dispone que en cada caso la autoridad de aplicación se pronunciará sobre la incompatibilidad, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos en relación con los recaudos éticos exigibles para el ejercicio de la función gremial.

Nos resulta criticable que se establezcan incompatibilidades por la comisión de meras contravenciones policiales. Asimismo nos parece objetable que no se haya previsto apelación ante la justicia, de la resolución que al respecto dicte el Ministerio de Trabajo, con lo que viene a dejar en manos de éste resolver sin apelación posible una inhabilitación permanente para el ejercicio de la función gremial. Sin perjuicio de ello, entendemos que deberá interpretarse que la apelación ante la Cámara de Apelaciones del Trabajo es factible, por aplicación de lo establecido en el artículo 62, inciso 4º por cuanto, evidentemente se trata de una disposición que impone una inhabilitación y si la ley contempla la apelación en el supuesto de inhabilitaciones temporarias (art. 61, inciso 3º), con mayor razón debe entenderse que la apelación corresponde en el supuesto de una inhabilitación permanente. (G. A. F. L.)

Ver Asociación, Base, Conducción y Cúpula sindical, Cuadro sindical.

Ref.: LXI, 30.

DEMOCRACIA INTERNA

1. Los afiliados deben poder definir el sistema de organización sindical, utilizando al sindicato nacional o provincial, privilegiar la estructura como sindicato único o federativo, pero como contrapartida deberían establecerse garantías para la participación de los afiliados en los sindicatos locales, seccionales y delegaciones en la elección de sus representantes y autoridades y por su intermedio en la administración de los recursos correspondientes, con prescindencia del tipo de organización que la asociación adopte, garantizándose el principio de autonomía asociacional y el de libertad sindical, en este caso como derechos de los afiliados.

2. Como garantía de la democracia interna, los estatutos deberían contener las siguientes garantías:

a) Para una fluida comunicación entre las asociaciones y sus afiliados.

b) Para que los delegados a los órganos deliberativos obren con mandatos de asamblea y les informen de su gestión.

c) Efectiva participación de los afiliados en la vida de la Aso-

ciación, garantizando la elección directa de los órganos directivos en los sindicatos locales, seccionales y delegaciones.

3. A fin de garantizar el principio de pureza la ley debe establecer la prohibición de los sindicatos de recibir ayuda económica de los empleadores, ni de organizaciones políticas nacionales o extranjeras.

La prohibición no debe alcanzar a los aportes de solidaridad que establezcan los sindicatos, que los empleadores deban efectuar en virtud de norma convencional o legal. (E. R.)

Ver Asociación.

Ref.: III, 562.

DENOMINACION

El derecho del trabajo y la ciencia de esta rama del derecho general, observados bajo el prisma del derecho comparado y del estado de los estudios, presentan una deficiencia común a toda la ciencia del derecho y otras disciplinas: la falta de uniformidad terminológica. Cada país refleja, en cada sector, nomenclatura particular, producto de la doctrina, la jurisprudencia y el derecho positivo. De esta guisa, por consiguiente, en atención a la relevancia de las asociaciones profesionales, se lo ha denominado “derecho sindical”, “derecho colectivo del trabajo”, “derecho laboral” o “derecho del trabajo” (en estos dos últimos casos, con sujeción al criterio de que casi todo el contenido es derecho colectivo del trabajo). (E. G.)

Ver Objeto.

Ref.: XI, 10.

DEPOSITO DE APORTES Y CONTRIBUCIONES

1. De entre los sistemas que pueden utilizarse para la recaudación de las cuotas y contribuciones por parte del Sindicato, se ha optado por la retención y depósito de los mismos a través del empleador, a quien se lo ha designado como Agente responsable.

La retención debe efectuarse a los afiliados en el caso de las cuotas sindicales y a los no afiliados en el supuesto de contribución extraordi-

naría con motivo de la negociación colectiva, y en las condiciones en que la ley fije.

2. Para que nazca la obligatoriedad de la retención es necesaria una resolución del Ministerio de Trabajo. Si la resolución faltara, el empleador no sólo no tendría la obligación de retener sino tampoco la facultad de hacerlo.

La obligatoriedad de la retención surge de la ley pero la exigibilidad nace de la resolución ministerial.

Algunas veces la facultad fue delegada en el director de Asociaciones Profesionales discutiéndose la legitimidad de tal delegación.

Tal autorización no ha sido necesaria para pagar las contribuciones patronales. Se distingue así la obligación de pagar de la obligación de retener. Esta última sólo surge con la resolución Ministerial, la que lógicamente no podrá tener efectos retroactivos.

Notificada al empleador la resolución, debe aquél retener y hacer entrega de los importes en la forma y condiciones que la misma resolución determine.

El pago del salario al trabajador se efectuará, pues, luego de efectuado el descuento sin que ello afecte la intangibilidad del salario de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 132 inciso c) de la Ley de Contrato de Trabajo.

3. El incumplimiento transforma al empleador en responsable directo de los importes, aun cuando no los haya retenido.

No puede discutir el empleador la procedencia o no de la retención o de las cuotas, por cuanto es un tercero en esa relación y carece de interés jurídico para ello.

El artículo 30 inciso f) de la ley 22.105 dispone que los fondos deben ser depositados en bancos oficiales. No existe fundamento para limitar al sindicato la posibilidad de operar con todos los bancos.

Los importes retenidos deben ser depositados dentro del quinto día de efectuada la retención (art. 28 del Dec. Reglamentario 640/80). A partir de allí la mora queda configurada en forma automática, por lo que el sindicato tendrá expedita la vía judicial.

La prescripción de los importes tiene como plazo el término genérico de dos años que surge del artículo 256 de la Ley de Contrato de

Trabajo por tratarse de créditos que tienen su origen en disposiciones de convenios colectivos o disposiciones legales o reglamentarias del derecho del trabajo.

La vía para el reclamo judicial dependerá de las leyes procesales aplicables. En la Ley 18.345 no procede la vía ejecutiva por no encontrarse en el supuesto que la ley ha caracterizado como título ejecutivo.

En el Código Procesal de Mendoza, el reclamo procede también sólo por la vía ordinaria (art. 88, ley Provincial N° 2144). (O. C. de A.)

Ver *Aporte, Contribución*.

Ref.: CLXXV, 30. CLXXVI, 137. CLXXVII, 137 y 143. CLXXVIII, 319. CLXXIX, 655.

DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

1. Como rama del derecho laboral y del derecho en general es reguladora de un conjunto de relaciones especiales que comprenden a las asociaciones profesionales de trabajadores, a las asociaciones profesionales de empleadores, a los afiliados a ambas, a los órganos de las asociaciones profesionales en particular; a los no afiliados en situaciones especiales, a grupos laborales también en casos muy particulares, etc. En la experiencia y en el orden laboral —en cuanto al sector colectivo— están presentes diversas relaciones: asociación profesional-afiliado, asociación profesional de empresarios o empleadores y de trabajadores, asociación profesional-asociación profesional (de la misma naturaleza, como en el caso del encuadramiento sindical), asociación profesional de trabajadores-empleadores (si éste interviene en el convenio colectivo de trabajo, o cuando es notificado de la oficialización de una lista, elección o designación, etc.); asociaciones profesionales-órgano público (convenio colectivo de trabajo), etc. (E. G.)

2. *Evolución*. Si queremos comprender la noción de derecho colectivo, es necesario mentalizarnos para aceptar como categoría previa la gravitación de la producción jurídica extra-etática (no estatal), en nuestra disciplina. La advertencia va dirigida especialmente a aquellos que por formación *romántica-individualista* están preparados para admitir sólo derechos y obligaciones que directa o indirectamente surgen

de la voluntad del Estado, o del *pacta sunt servanda*, considerados como únicos condicionantes de la conducta humana. Estas consignas producto de la etapa histórica que las generó, no fueron más que la traducción jurídica de los intereses hegemónicos de una clase social, la burguesía industrial, que se impuso conjuntamente con sus paradigmas: la libre concurrencia y la libertad de contratación. Como corolario de este ordenamiento, en las relaciones derivadas del trabajo subordinado, las patronales dictaban unilateralmente *el modus vivendi* dentro de sus fábricas, aprovechando un forzado consensualismo contractual basado en la debilidad y desprotección tanto individual como colectiva, pues tenían como único límite un Código Civil que hacinaba en el capítulo respectivo “la locación de cosas, animales y personas”. (R. G.)

Mientras tanto, en la primera cátedra universitaria denominada “de legislación obrera” (no de derecho), el profesor Unsain enseñaba —con razón—, “que las primeras leyes obreras son manifestaciones del poder de policía del estado”; y en la Facultad de Derecho de Córdoba el doctor Bialek Massé, en 1906, lo incluía dentro de la legislación industrial y agrícolá: *en ese momento la empresa era el verdadero polo para-legislativo*.

No en vano la revolución industrial introduce nuevos modelos de producción y distribución. Dichos modelos modifican cualitativamente las condiciones del trabajo humano determinando el advenimiento de un nuevo sujeto histórico: *el operario industrial urbano*. Por el hecho mismo de desarrollarse el maquinismo —estè nuevo sujeto social—, se encontró despojado de la propiedad de los instrumentos de trabajo. De este modo se produce una clara diferenciación de funciones sociales entre propietarios de los instrumentos de trabajo y únicos responsables de la dirección de la producción con respecto a la mano de obra asalariada. Sin embargo, la ruptura del equilibrio contractual que provocó esa diferenciación se agravaba pues el objeto del contrato no era el mismo para las partes intervinientes: una mercancía para los patrones, la fuerza del trabajo para los asalariados. Cuando el trabajo se ofrece aisladamente es una mercancía precaria que su poseedor, sin re-

cursos, no puede conservar a su antojo hasta que mejoren las condiciones del mercado y está obligado a vender a cualquier precio y en cualquier condición. La clase trabajadora toma conciencia de que el único medio con que cuenta para mejorar su potencia negocial es la organización. Cerrados los caminos de la negociación se levantan las sangrientas luchas sociales del movimiento obrero a lo largo del siglo XIX. A partir de la Primera Guerra Mundial paulatinamente fructifican esas luchas y la legislación obrera alcanza a ser derecho laboral o del trabajo. Este se legitima, se legaliza, se constitucionaliza y por fin se internacionaliza; la coalición pasa a ser huelga y las sociedades clandestinas de resistencia sindicatos. Este naciente derecho llamado acertadamente “el nuevo derecho” afianza los logros de la lucha social insertando en el universo jurídico sus principios propios, que como todo principio, reina antes que la ley, en la ley y aun sin la ley. El orden público laboral, el principio protectorio y la irrenunciabilidad envuelven a la inmovible autonomía individual de la voluntad, *numen* del liberalismo y la relegan a un plano secundario de valoración, llegando por acción o por reacción, a la disciplina que paralelamente se va construyendo a lo largo del siglo XIX con caracteres; instituciones y métodos propios: el Derecho Colectivo del Trabajo. Dentro de él, la autonomía individual no corre mejor suerte, también es desjerarquizada por la autonomía colectiva grupal, como principal referente interpretativo.

3. *Contenido*. Pasamos del campo de los sujetos individuales y pluriindividuales al de los sujetos colectivos de composición indeterminada que se personifican en órganos institucionales que son vistos como novedosos por su capacidad legisferante profesional, y constituyen el *contenido primario* de esta parte del derecho laboral: el sindicato, la huelga, la conciliación, el arbitraje y la convención colectiva. *El polo para-legislativo profesional extra-etático, monopolizado por la empresa debe ceder un lugar importante a los representantes del trabajo organizado.*

La evolución histórica se precipita y el *contenido primario* se proyecta a otras instituciones que también enriquecen el derecho colectivo: la libertad sindical, la empresa, el accionariado, la autogestión, la

coestión y las demás formas de participación de esos sujetos plurales en los organismos del trabajo y de la seguridad social nacional e internacional: *el trabajo ya es admitido como un hecho social*.

4. *Concentración*. El contrato individual no queda como un instrumento histórico, pero es incuestionable que el derecho laboral adquiere un destino colectivo protagónico, del cual ya enseña el presente que vivimos. Somos testigos a diario que ese protagonismo se actualiza constantemente a través de la convención colectiva y el sindicato, pero actualmente con tintes casi “post-modernistas”, vemos cómo golpea fuertemente para “meterse” dentro del derecho colectivo, como *contenido terciario* otro “incisivo componente”: *la concertación*. Una definición no perfila definitivamente una institución pero nos da una idea de su situación y naturaleza. Con ese sentido se proponen las siguientes: a) Método trisectorial mediante el cual el Estado, el sindicalismo y el empresariado se comprometen en materia económica-social autolimitándose en sus poderes para mantener el equilibrio político-institucional; b) la colaboración tripartita en la preparación y ejecución de la política económica-social en materias y por tiempo determinado; c) el intercambio político, social y económico entre el Estado, sindicatos, y empresarios para lograr mediante acuerdos autónomos el mantenimiento de la paz social.

Se sostiene que el desarrollo autónomo de estos procesos pactistas no reviste caracteres corporativos, *pues se hacen con el Estado, pero no dentro del Estado*. Tampoco deciden la política general ni por ellos se toman decisiones estatales y, si existe posterior ratificación palamentaria —cuando se adopta este sistema—, permite dilucidar lo convenido con todo el arco político legislativo.

El “intercambio político, social y económico” señalado en la última definición se concreta en “aportes societarios” muy diferenciados con respecto a las cargas con que cada parte debe contribuir. Los ejemplos más característicos y corrientes entre otros pueden ser los siguientes: *el empresariado*; abstenerse de practicar cesantías y suspensiones, reducir el número de horas suplementarias y contratar en su lugar personal dentro de lo posible de temprana edad; mejorar las condiciones de trabajo y mantener el nivel de precios. *El sindicalismo*: morigera-

ción en su acción sindical reivindicativa, suspendiendo el ejercicio del derecho de huelga y de acción directa en general; optimizar el presentismo y la colaboración con la empresa. *El Estado*: atacar la inflación, disminuir la presión fiscal, crear y desarrollar fuentes de trabajo dirigiendo su acción a aumentar la producción, jerarquizando el trabajo a efectos de que se lo valore éticamente y se constituya en la principal fuente de riqueza por medio de la actividad del hombre y no por el manejo del dinero. Hacer cumplir sin dilaciones, con buena fe y lealmente lo acordado.

Los *a priori* que entraña este "idílico" método o sistema de articulación político-social, enfatiza loables propósitos de entendimiento grupal. Pero el éxito de su concreción depende de la difícil decisión de imponer parejas descentralizaciones del poder a cada parte. No se puede ocultar que es mucho más sencillo verificar el congelamiento del salario como variable de regulación, que vigilar el nivel de precios generales, la reducción de las horas-extra/hombre en todo el país, o la desactivación del mercado especulativo.

Los "aportes societarios" aparecen como cuantitativamente más onerosos en lo que corresponde contribuir a los trabajadores y, como cuasi retóricos e inasibles con respecto a las cargas que deben soportar los otros dos integrantes.

Con respecto a la suerte que corrió el sistema en estudio en Latinoamérica nos informa con autorizada palabra el doctor Oscar Ermida Uriarte, consejero regional en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales para América Latina y el Caribe para la O. I. T.: "En los últimos años, América Latina ha registrado numerosos intentos de concertación social, casi todos ellos fracasados hasta el momento. Sin embargo, el tema continúa en el tapete, por lo cual tal vez sea interesante intentar una búsqueda de las causas que, hasta la fecha, han impedido la concreción de pactos sociales exitosos en el subcontinente. En primer término, parecería que la mayor parte de los países carecen de un movimiento sindical lo suficientemente fuerte, unido y representativo como para ser una parte adecuada a un pacto social nacional macroeconómico (asimismo, las organizaciones empresariales de algunos de los países de la región carecen, también, de la suficiente representatividad

a nivel nacional). En segundo término, da la impresión de que las sociedades latinoamericanas son excesivamente conflictivas debido, en parte, a un grado de riqueza que dificulta las concesiones recíprocas. Y en tercer término, tal vez también falte, a todos los niveles, el grado de eficacia necesaria para proyectar primero, y ejecutar después, una planificación concertada”.

Estas enunciativas tentativas aparecen como el epítome de la frustración. Resultado explicable —además de lo dicho— por la dificultad que implica transplantar modelos socio-políticos de una realidad distante a más de 1000 km. Realidad que además es conmovida en su lugar de origen por agudos rebrotes de conflictividad, no obstante la diferente participación del movimiento obrero europeo en la riqueza nacional, que por otra parte no se encuentra satelizada como en nuestro continente.

Centrando nuevamente la cuestión en el plano estrictamente jurídico, el mismo autor se inclina también por admitir la concertación como parte del Derecho Colectivo de Trabajo, dice al respecto: “... parece prevalecer la opinión que —en el plano jurídico, y prescindiendo de juicios valorativos o finalistas— la compatibilidad en cuestión queda a salvo”. Así lo postula la Conclusión 16a. del Informe del Relator de la Comisión N° 3 (*Derecho del Trabajo y crisis económica*) de las IX Jornadas (argentinas) de Derecho Laboral, celebradas en Mar del Plata en 1983; “La concertación no se opone a la vigencia plena del Derecho Colectivo del Trabajo, sino que, por el contrario, lo resalta, toda vez que sus órganos naturales —asociaciones profesionales— participen por derecho propio en las decisiones que serán los mínimos sobre los cuales podrán crearse y establecerse normas superadoras de las condiciones existentes”. Pero acota el expositor de la O. I. T., con agudeza al final de la página “...no obstante debe tenerse presente que en los hechos a menudo los pactos o acuerdos sociales establecen también máximos o límites al establecimiento de condiciones más beneficiosas”.

Hasta ahora el Derecho Colectivo fue producto de los hechos gremiales; la realidad histórica nos demostrará si tecnología y crisis mediante, podrá ser en un futuro consecuencia de los actos negociales. Queda también por resolver la incógnita si el Derecho Laboral común

—por igual camino—, procederá a decodificarse y levantar banderas para dar paso a la “legislación de la tecnología”, sin que aún el gran mercado productor tenga noticias que esa tecnología haya llegado a estas “conflictivas tierras latinoamericanas”.

Al finalizar este trabajo parecería que se debe volver a los conceptos iniciales —que aunque no precisamente modernos dieron las bases del derecho sindical—: el real poder de negociación de los trabajadores históricamente se demostró que radica en la huelga, que es la esencia del sindicato. Por eso —hay que tener presente—, que durante la concertación Estado y empresariado no enajenan su esencia y el sindicalismo sí.

Por el momento no se avizora que el “vetusto” mecanismo de la convención colectiva, como algunos lo califican pueda ser desplazado sin grandes resistencias sindicales por este modernísimo *aggiornare*.

Ir más allá en el tema de la concertación en nuestro país merecería la crítica que Borges hizo a un conocido escritor nacional, por su libro *La Historia de la Literatura Argentina*: “El libro era más extenso que la literatura argentina que se había escrito hasta el momento”. No obstante es oportuno hacer una última acotación: pretender inmovilizar la energía del curso social, aparenta suponer, que nada existe entre la distancia que separa la producción de la distribución. (R. S. - M. Y.)

Ver *Derecho, Diseño* (tomo *Relación individual de trabajo*), *Concertación, Derecho del trabajo*.

Ref.: XI. CCXXIX, 5. CCXXX, 43. CCXXXI, 43 (nota 71).

DERECHO DEL TRABAJO

1. Derecho “subversivo” por excelencia, se consustancia con la rebeldía de la realidad frente a las normas. Imposible de ser contenido en las limitaciones establecidas en la *locatio* el contrato de empleo abandona las páginas del Código Civil y se constituye como rama autónoma del Derecho, en el que no se presume la igualdad formal de las partes ni la libertad de contratar como lo establece la locación de servicios regulada por la legislación civil común.

Este espíritu de rebeldía e independencia acarreó algunas consecuencias al Derecho del Trabajo durante el proceso de su elaboración.

La primera ha sido una especie de desconfianza, por parte de los juristas de formación clásica, apegados al formalismo, al dogmatismo y a la tradición, quienes consideraron que este Derecho era una "especie de segunda clase", así como lo serían la Justicia especializada y la misma abogacía laboralista. A los eminentes civilistas, penalistas o administrativistas no les resultaba fácil entender un "derecho en formación", que valoriza más el acuerdo y la conciliación que la sentencia, que estimula la negociación colectiva y donde organismos intermedios, como los sindicatos, sustituyen a las partes, que interpreta el contrato por la realidad de los hechos y no por la intencionalidad o voluntad de sus sujetos, donde el Tribunal posee poder normativo para establecer comportamientos a las partes, desplazando en parte el principio de la independencia de los Poderes del Estado al asumir una actividad netamente legislativa.

Más allá de todas estas herejías jurídicas, el Derecho del Trabajo se ha afirmado como rama autónoma, reconocida por la Comunidad Jurídica Latinoamericana por la seriedad de sus planteos científicos, por el análisis crítico a que ha sometido su propio proceso evolutivo y por los profundos reflejos sociales que surgen de su actuación.

2. Esta seriedad y responsabilidad de los juslaboralistas latinoamericanos los ha llevado a dimensionar el Derecho del Trabajo frente a nuestras realidades históricas, en las que se manifiestan elementos desintegradores y causas del subdesarrollo: inflación, desempleo en tasas desmesuradas, hipertrofia de los militares actuando como brazo armado de las oligarquías locales, presencia de las empresas transnacionales que no sólo expolían nuestros recursos naturales sino, además, el fruto del trabajo atacando, incluso, la autenticidad de nuestros patrones culturales.

3. Construir una *Nueva Sociedad* sobre estos obstáculos, obtener la justicia social, consolidar el Estado Democrático en un cuadro crítico de situaciones sociales y económicas, no es tarea fácil en ninguno de los países que componen la Comunidad Latinoamericana.

Quien observa la realidad latinoamericana y se indigna ante la injusticia, puede verse tentado a romper la situación existente y los lazos de dominación, sin advertir más allá. Al contrario, el Jurista necesita

ideas claras para no solamente erradicar la injusticia sino, además, re-dimensionar socialmente la realidad y lograr que las relaciones de trabajo ocupen el lugar que les corresponde. No podemos caer en el engaño de que el alejamiento del Estado hará avanzar tales relaciones; la realidad indica que la negociación colectiva, presupuesto básico de un Derecho del Trabajo libre y eficiente, no se puede desprender de la situación fáctica latinoamericana, con un sindicalismo en general débil frente a las fuertes estructuras empresariales y las poderosas organizaciones multinacionales: de ahí que pretender sustituir la acción del Estado por la negociación colectiva equivaldría a reiterar la historia del zorro, negociando “libremente” con las gallinas en el interior del gallinero.

Se deberá, además, poseer el suficiente sentido crítico para concluir en que el reajuste del modelo económico deberá contener mecanismos de defensa social que exceden las normas del Derecho del Trabajo: creación de empleos, efectivización de la reforma agraria, medidas tendientes a evitar la concentración de las rentas.

El juslaboralista deberá tener presente que el Derecho del Trabajo por sí solo no constituye la solución mágica de los problemas latinoamericanos, pero al mismo tiempo deberá estar convencido de que es un *factor importante*, tal vez el más importante, para implantar una sociedad democrática, cimentada sobre la dignificación del trabajo, porque su objetivo, por encima de toda otra consideración, es el Hombre mismo. (R. F.)

DERECHOS HUMANOS

Los derechos sociales y, en especial, los derechos colectivos del trabajo, integran el cuadro de los Derechos Humanos (Carta Internacional de Derechos Humanos y Convención de San José de Costa Rica sobre Derechos Humanos).

La violación de esas normas, como así la limitación de su alcance constitucional y legal, incluyendo los convenios internacionales ratificados por ley del Congreso (o no, según algunas opiniones doctrinarias) implica, entonces, violación a los Derechos Humanos. (E. G.)

Ref.: CXXXV, 11 a 13.

DESAFILIACION

1. Decisión del afiliado de no pertenecer más a la asociación.
2. Los estatutos deben establecer los procedimientos para efectivizar este derecho.
3. Por su parte, siempre cabe la reflexión sobre la ética en el tema, sobre todo en momentos cruciales para la asociación o los trabajadores por ella representados, en los que una desafiliación sin motivo grave puede significar un retroceso en la solidaridad de clase. (R. C. F.)

Ver *Afiliación*.

Ref.: III, 583.

DESEMPLEO

1. Más allá de discusiones académicas que señalan sus causas, interesa valorar el desempleo como "escándalo social" (Juan Pablo II, en Alemania Federal, 2/5/87). Violenta el derecho al trabajo, margina a quien lo sufre, incentiva la violencia y puede desatar la energía de la desesperación.

2. Se suele mencionar frecuentemente en el país la necesidad de contar con un "seguro de desempleo" que incluso suplante la responsabilidad indemnizatoria del empleador por el despido sin causa.

A ello cabe responder: la única manera de combatir eficientemente el desempleo es con el Pleno Empleo. Aunque parezca un contrasentido la afirmación, no cabe dudas de que nuestro país y el continente latinoamericano no pueden permitirse la mano de obra ociosa. Las ingentes riquezas naturales y culturales de la región necesitan el desarrollo de todas sus potencialidades para lograr el lugar necesario en el universo. Fundamentalmente, el derecho al trabajo exige que todos los habitantes logren acceso, en condiciones dignas, a puestos laborales acordes con su aptitud y con sus necesidades.

Respecto a la posibilidad de que el ordenamiento jurídico nacional sancione un régimen de seguro de desempleo, estimamos que no es posible. No debemos olvidar que el sindicalismo argentino ha internalizado el problema y no aceptará pasivamente dicha posibilidad. Cuando la Confederación General del Trabajo elevó, en 1973, su estudio so-

bre la Ley de Contrato de Trabajo, en el capítulo de la extinción relacional había colocado, como uno de los ejes del problema, la estabilidad en el sentido que hemos dado al término. Sería un contrasentido que el movimiento obrero dejara esa pretensión y se resignara a un régimen de seguro de desempleo.

Todavía no se ha hecho realidad el derecho de todos y cada uno de los hombres al trabajo fecundo. Porque de eso, precisamente, se trata. Cada persona humana, por su naturaleza, debe lograr los medios necesarios para su desarrollo integral y, en la actual civilización, el medio único para ello es el trabajo, ya autónoma ya empresariamente prestado. Por todos los capítulos anteriores ha quedado efectivamente demostrado que la segunda posibilidad es la única abierta a la inmensa mayoría de la humanidad: de ahí la responsabilidad del Estado y de las empresas para con todos los seres humanos.

Lograr fuentes de trabajo, conservar y aumentar la eficacia de las existentes, colaborar con medidas impositivas de eficacia: tres metas del corto plazo para erradicar el desempleo. Somos conscientes que este flagelo de la humanidad no se logrará con medidas formales sino estructurales: el desarrollo con rostro humano es la solución.

Pese al tiempo transcurrido, las concepciones de Franklin D. Roosevelt y Thomas E. Dewey, siguen teniendo vigencia: "Es la responsabilidad de la empresa traducir las oportunidades del mercado en ocupación y producción. Es la responsabilidad del gobierno mantener abiertas las oportunidades y asegurar mercados sostenidos. Entonces, y sólo entonces, la empresa libre podrá proporcionar trabajos".

"La primera tarea del gobierno, en los años de paz por venir, será procurar que se den las condiciones que permitan expandir las oportunidades de ocupación, en la empresa privada. Y de llegarse a no haber suficientes ocupaciones en las empresas privadas, el gobierno puede y debe crear oportunidades de trabajo, pues debe haber en nuestro país ocupación para todos. Debemos dar ocupaciones y oportunidades a todos. Es la misión de cada uno de nosotros. Por ello, es la misión del gobierno". (R. C. F.)

Ver *Hominización* (tomo *Relación individual de trabajo*), *Empleo*.

Ref.: XIV, 100. CLXXXI, 127. CLXXXII, 81.

DESMORALIZACION SOCIAL

Se refiere a la pérdida de “la moral” del grupo o a la desorganización y desintegración de una escala de valores e ideales compartidos. La desmoralización personal implica pérdida de la integridad, disociación, engaño, temor, clandestinidad, deshonestidad, inadaptación, pérdida del *status*, ruptura de la personalidad. (A. O. D.)

Ver *Anomia*.

Ref.: XVII, 372.

DESORGANIZACION SOCIAL

Es un proceso de desintegración o ruptura de un determinado orden de organización. Es el resultado de un debilitamiento de las normas vigentes entre los miembros del grupo o de la sociedad. La desorganización social produce confusión e incertidumbre entre los miembros de la sociedad, debido a que sus tradiciones van perdiendo vigencia y sus normas dejan de constituir una guía de conducta válida y generalizada. En una sociedad desorganizada los individuos tienden a sentirse desarraigados y “anómicos”. (A. O. D.)

Ver *Anomia*.

Ref.: XVII, 504, 507, 521.

DEUDA EXTERNA

Ver *Empresario indirecto*.

Ver *Deuda externa* (tomo *Relación individual de trabajo*).

DISCIPLINA

Cohesión interna de una entidad intermedia que le permite desarrollar sus actividades con coherencia, una vez adoptada la decisión al respecto.

Los estatutos han de establecer las sanciones que merezcan quienes no cumplimenten adecuadamente las decisiones adoptadas, asegurando el debido proceso. (B. L. H.)

Ver *Asociación, Estatuto*.

Ref.: III, 560.