

Tutela Judicial Efectiva en el ámbito de la Negociación Colectiva. Un abordaje normativo-comparativo

Abstract: *A partir de una concepción “amplia” del concepto de libertad sindical, el presente trabajo propone, mediante un abordaje normativo-comparativo de las acciones judiciales disponibles en el marco de la negociación colectiva, indagar sobre el alcance y efectividad de la tutela judicial en el ámbito de las relaciones colectivas.*

¹⁵² MUGNOLO, Juan Pablo, “Deconstrucción del monopolio sindical”, Revista Derecho del Trabajo, Buenos Aires, n° 1 (ene. 2012) p. 5-14.

¹⁵³ En palabras de De Buen, “a mayor libertad sindical, menor reglamentarismo; a menor libertad sindical, mayor reglamentación”, Cfr. DE BUEN, Néstor, *Organización y funcionamiento de los sindicatos*, México, 1983. P. 147.

Palabras claves: *Libertad sindical – Negociación colectiva – deber de negociar colectivamente - Tutela judicial efectiva.*

I) Introducción

Comprender la libertad sindical como una forma de libertad civil y política trae aparejado diversas implicancias, tanto en el ámbito individual como colectivo, que inciden notablemente en el mundo de las relaciones laborales.

Asimismo, la negociación colectiva está inescindiblemente asociada a aquella, que es su antecedente indispensable y a la que, a su vez, está en condiciones de retribuir como elemento potenciador de su efectiva vigencia y profundización. Es decir, sólo es posible concebir una negociación colectiva auténtica donde previamente esté asegurado el pleno reconocimiento de la libertad sindical¹⁵⁴.

Por otro lado, la potenciación de la negociación colectiva, así como la posibilidad de desarrollarla en forma libre y plena constituye actualmente objeto de tutela jurídica privilegiada.

En tal contexto, el presente trabajo tiene por objetivo mediante un abordaje normativo-comparativo de las acciones judiciales en el marco de la negociación colectiva, sistematizar, profundizar e indagar desde una perspectiva crítica el alcance y efectividad de la tutela judicial.

A tales efectos desarrollaremos aspectos doctrinarios y normativos de las vías procesales disponibles; acción sumarísima de la tutela de la buena fe, prevista en el art. 4 inc. e) de la Ley de Procedimiento para la Negociación Colectiva N° 23.546¹⁵⁵ (en adelante LPNC) y querrela por práctica desleal, con fundamento en el artículo 53 inc. f) de la Ley de Asociaciones Sindicales N° 23.551¹⁵⁶ (en adelante LAS).

Es decir, el abordaje propuesto consiste en indagar en el procedimiento de la negociación colectiva las reglas a las que deben someterse los sujetos en el curso de las tratativas; deber de negociar de buena fe, dejando para otra oportunidad el proceso de formación de los convenios colectivos y la intervención estatal destinada a conferirle eficacia jurídica. Por último, exponemos algunas consideraciones y planteamos diversas inquietudes que pueden dar paso a futuros debates sobre la cuestión.

II) Negociación colectiva y obligación de negociar

Es frecuente en la doctrina la referencia a la triangularidad del Derecho Colectivo del Trabajo, ello en la inteligencia de que éste tiene una estructura triangular que se asienta en tres institutos fundamentales; el sindicato, la negociación colectiva y la huelga¹⁵⁷. Lo cual, independientemente de asumir (o no) que

¹⁵⁴ Garmendía, Mario. “La negociación y el convenio colectivo” (pág. 11- 63) en Ackerman, Mario E. (Dr.) Tratado de Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas del Trabajo -II. (T. VIII). 2007. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. Pág. 21.

¹⁵⁵ Conforme modificación por el art. 20 de la Ley 25.877. Reordenada por el Decreto 1135/04.

¹⁵⁶ Sancionada: Marzo 23 de 1988. Promulgada: Abril 14 de 1988.

¹⁵⁷ Uriarte, Ermida citado por Ackerman, Mario E. (Dr.) en Tratado de Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas del Trabajo -I. (T. VII). 2007. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. Pág. 20.

aquellas instituciones agotan el contenido del Derecho Colectivo, destaca la importancia de la negociación colectiva como contenido fundamental de la disciplina.

Desde la perspectiva jurídica global, tal es la importancia de la negociación colectiva que la “*Declaración sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo*” de la Organización Internacional del Trabajo¹⁵⁸ (en adelante OIT) incluye el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva dentro de la nómina de principios y derechos fundamentales que los Estados Miembros de la Organización se obligan a respetar, promover y hacer realidad de buena fe.

Lo cual implica que aquella es actualmente concebida como parte de un esquema de valores, inherentes a la condiciones humana, cuya trascendencia determina que su vigencia y eficacia no pueda depender del efectivo ejercicio por parte de los Estados de un acto de soberanía, como por ejemplo la ratificación de los convenios internacionales que la consagran, sino que en todo caso deben ser objeto de aplicación inmediata y automática¹⁵⁹.

A nivel pragmático, la negociación colectiva se presenta como una herramienta hábil para superar la expresión externa del conflicto que subyace en las relaciones laborales, frente a lo cual los ordenamientos jurídicos han establecido algún grado de intervención o participación estatal destinado a regular la producción normativa de fuente heterónoma expresada en el convenio colectivo de trabajo¹⁶⁰.

En el derecho comparado coexisten ordenamientos que imponen el deber de negociar mientras en otros las partes gozan de la “libertad de negociar” es decir, la facultad de los sujetos de aceptar o rehusar someterse a la negociación.

Sala Franco y Albiol Montesinos, citados por Elías, examinan los rasgos de ambos sistemas, poniendo en resalto que en los países donde rige la de obligación de negociar se rescata como aspecto positivo la disminución y prevención de conflictos colectivos, aunque la contrapartida de ello es la de una intervención estatal para asegurar el cumplimiento de ese deber. Lo cual para estos autores, desde su perspectiva europea, resulta disvalioso¹⁶¹. Desde otra óptica, Ojeda Aviles, citado también por Elías, afirma que en América Latina el legislador introduce el deber de negociar porque conoce la debilidad sindical y por ello impone una fuerte compulsión a negociar¹⁶².

En el caso argentino, pese al poder con que llegó a contar en ciertas épocas el movimiento sindical y el desarrollo de la negociación colectiva, el modelo de negociación se inscribe en los cánones del deber de negociar reconocido desde un primer momento como pilar de la institución. La negociación colectiva se institucionalizó en el país merced a una fuerte intervención estatal, basada en la consagración legislativa de esa obligación de negociar¹⁶³⁻¹⁶⁴.

¹⁵⁸ Adoptada por la 86° Conferencia General de la OIT en 1998.

¹⁵⁹ Garmendia, Mario. “La negociación...” Conf. Pág. 22.

¹⁶⁰ Elías, Jorge. “Procedimiento de la negociación colectiva” (pág. 229-272) en Ackerman, Mario E. (Dr.) Tratado de Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas del Trabajo -II. (T. VIII). 2007. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. Pág. 229.

¹⁶¹ Elías, Jorge. Ob. Cit. Pág. 229.

¹⁶² Elías, Jorge. Ob. Cit. Pág. 242.

¹⁶³ Elías, Jorge. Ob. Cit. Pág. 243.

¹⁶⁴ Es posible ampliar evolución institucional y normativa de la negociación colectiva en Simón, Julio. “Breve informe sobre a negociación colectiva en la República Argentina”. *Revista de Trabajo*. Año 2. N° 3. Julio-diciembre, 2006.

Esta limitación al principio de la autonomía de la voluntad, al imponer el deber de negociar, constituye otro de los rasgos originales del Derecho del Trabajo, en general, y de la negociación colectiva en particular, en cuanto se aparta de los postulados y fundamentos del Derecho Privado¹⁶⁵.

Sin embargo, destaca Elías -siguiendo a Sala Franco y Albiol Montesinos-, que la obligación de negociar, no debe confundirse con la obligación de llegar a un acuerdo, ya que ello supondría la negociación de la libertad de negociación. El deber de negociar no puede ser entendido como obligación de llegar a un acuerdo¹⁶⁶.

En otros términos, el deber de obrar de buena fe constituye un presupuesto elemental en la conducta esperada de todos los sujetos del ordenamiento jurídico, al punto que no es indispensable que los textos legales lo consagren expresamente¹⁶⁷. Sin embargo, en Argentina, en el ámbito de la negociación colectiva fue introducido de forma explícita a través de la LPNC.

Como se explicará más adelante, el contenido del deber de negociar de buena fe, está precisado en el art. 4) de la LPNC –ligeramente retocado en su redacción por la ley 25.877- en tanto establece que las partes tienen la obligación de;

- a) Concurrir a las reuniones acordadas o fijadas por la autoridad de aplicación;
- b) Designar negociadores con mandato suficiente;
- c) Intercambiar la información necesaria a los fines del examen de las cuestiones en debate, para entablar una discusión fundada y obtener un acuerdo;
- d) Realizar esfuerzos conducentes a lograr acuerdos¹⁶⁸.

III) Tutela Judicial en el ámbito de la negociación colectiva

Las garantías dispuestas por el ordenamiento jurídico para asegurar la eficacia de la negociación colectiva se insertan en un amplio y complejo universo, en el que confluyen elementos diversos que exceden el marco de los instrumentos estrictamente normativos. Factores de índole cultural, consuetudinaria, económica, política y social confluyen en perfilar los institutos normativos laborales¹⁶⁹.

En el plano estrictamente normativo, el ordenamiento jurídico argentino ofrece un vasto abanico de reglas ubicadas en los más altos niveles de la escala jurídica. Basta repasar el segundo párrafo del artículo 14 bis de la CN y los Convenios OIT N° 98, 135, 151 y 154 -entre otros documentos fundamentales de alta jerarquía normativa- para encontrar una adecuada ilustración del dilecto tratamiento que el Derecho prodiga a la negociación colectiva, realzando su valor como práctica institucionalizada de consolidación de la paz social y fuente prevalente de derechos individuales y colectivos¹⁷⁰.

¹⁶⁵ Elías, Jorge. "Procedimiento..." Conf. Pág. 128

¹⁶⁶ Elías, Jorge. Ob. Cit. Pág. 242.

¹⁶⁷ Elías, Jorge. Ob. Cit. Pág. 244.

¹⁶⁸ Elías, Jorge. Ob. Cit. Pág. 245.

¹⁶⁹ García, Héctor – Tribuzio, José. "La acción sumarisima de la tutela de la buena fe en la negociación colectiva". *Revista de Derecho Laboral, Rubinzal Culzoni*, 2007, N° 1, Pag. 431.

¹⁷⁰ García, Héctor – Tribuzio, José. Ob. Cit.

Pero no basta la mera proclamación de derechos en los textos normativos ni su calificación de fundamentales si no se encuentran rodeados de mecanismos tendientes a garantizar su ejercicio, de técnicas de defensa y de justiciabilidad. Todo ese andamiaje de garantías normativas encumbradas en la pirámide jurídica necesita de vías procesales adecuadas que acerquen a los titulares de este derecho fundamental al goce concreto del mismo, de modo que se materialice en el esperado -y necesario- resultado del convenio colectivo de trabajo¹⁷¹.

En tal contexto, el incumplimiento del deber de negociar de buena fe por parte de los sujetos habrá de determinar ciertos efectos tendientes a constreñir al obligado al cumplimiento de la obligación, o reparar el daño causado por el incumplimiento. Actualmente el ordenamiento jurídico tiene previsto mecanismos jurisdiccionales destinados a sancionar a la parte que violenta este deber, así como a compelerla al cumplimiento del aludido deber de negociar de buena fe.

En los albores de la negociación colectiva la única vía jurisdiccional disponible fue la de encuadrar la negativa a negociar por parte del empleador como práctica desleal, mecanismo que fue evolucionando hasta culminar con la estipulación de una acción autónoma tendiente a compeler a la parte renuente a negociar de buena fe. En síntesis, siguiendo a Sappia, la obstaculización del proceso negociador por cualquiera de las partes permite dos acciones judiciales¹⁷².

A. La negativa a negociar concebida como una práctica desleal

Como se expresó, en los orígenes del sistema la vía elegida por el legislador para asegurar el cumplimiento de la obligación de negociar se orientó a concebir la negativa patronal como una práctica desleal. Así, todas las regulaciones del régimen de asociaciones sindicales de trabajadores a partir del Decreto 23.852/44, tipificaron como práctica desleal la negativa a negociar.

Disposición que se mantuvo en los ordenamientos posteriores, y que actualmente se encuentra receptada en el art 53 inc. f) de la LAS¹⁷³⁻¹⁷⁴.

¹⁷¹ García, Héctor – Tribuzio, José. Ob. Cit

¹⁷² Sappia, Jorge Jerónimo. "Prácticas desleales" (Cap. IX) en Ackerman, Mario E. (Dr.) Tratado de Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas del Trabajo -I. (T. VII). 2007. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. Pág. 769.

¹⁷³ Elías, Jorge. "Procedimiento..." Conf. Pág. 251.

¹⁷⁴ Nuestro país se ocupa por primera vez de la problemática mediante el Decreto 23.852/45, que tomó como antecedente la *Nacional Labor Relations Act* -conocida como Ley Wagner-. Tal Decreto tipificó las prácticas desleales en tanto acciones u omisiones prohibidas por la ley, y creó un "*Consejo Nacional de Relaciones Profesionales*", integrado por representantes de los empleadores, los trabajadores y el Estado destinado a apreciar los hechos o actos denunciados como "prácticas desleales y contrarias a la ética de las relaciones profesionales del trabajo" (art. 52). Este régimen fue mantenido en lo sustancial por el decreto-ley 9270/56, la ley 14.455 (1958) y por la ley 20.615 (1973). Sin embargo, este último ordenamiento cambió la denominación del "*Consejo Nacional de Relaciones Profesionales*" por la de "*Tribunal Nacional de Relaciones Profesionales*", aunque manteniendo su misma composición tripartita (art. 62). Posteriormente, la ley 22.105 (1979) introdujo innovaciones de importancia en relación a la tipificación y juzgamiento de las prácticas desleales; a) tipificó

prácticas desleales provenientes de las asociaciones gremiales de trabajadores (art. 56) -al igual que la Ley estadounidense Taft Hartley-; y, b) suprimió el Tribunal Nacional de Relaciones Profesionales (art. 78) y derivó a la justicia del trabajo el juzgamiento de dichas prácticas (art. 60). Etala, Carlos Alberto. Prácticas desleales: ordenamiento sancionatorio, legalidad, tipificación y elemento subjetivo. DT 2002-B,1345. Asimismo, es posible ampliar la temática de las prácticas desleales en los siguientes textos; Sappia, Jorge Jerónimo. "Prácticas desleales" (Cap. IX) en Ackerman, Mario E. (Dr.) Tratado de Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas del Trabajo -I. (T. VII). 2007. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. Ulla de Torresan, Alicia Graciela. El derecho sindical y la acción judicial. 1201. Ed. Alveroni. Córdoba.

Desde lo conceptual, si bien no contamos con una definición estipulada normativamente de "práctica desleal", la doctrina se ha encargado de formularlas. Sin embargo, y siguiendo a Bof la definición se completa resumiendo que "en las prácticas desleales se produce la lesión del interés colectivo profesional, sea mediante actos u omisiones contra los trabajadores por ejercer derechos sindicales o contra la asociación directamente"¹⁷⁵.

En síntesis, se trata de normas tendientes a definir sanciones a quienes desde distintos ámbitos -empresario, individual, estatal- actúan intentando agraviar o dañar a las organizaciones sindicales de trabajadores, y por tanto de resguardo de la acción sindical de los trabajadores¹⁷⁶.

Cabe aclarar que a efectos de circunscribirnos a nuestro objeto de estudio, no abordaremos los diferentes supuestos de conductas contrarias a la ética de las relaciones laborales estipuladas por la LAS (art 53), para centrar nuestra atención sólo en una modalidad específica de práctica desleal; el rehusarse a negociar colectivamente o provocar dilaciones tendientes a obstruir el proceso de negociación.

B. La acción sumarísima de tutela del deber de negociar de buena fe (art 4, inc. e) de la LPNC

En 2004, la ley 25.877, al reformar el art. 4 de la LPNC, concibió esta acción como una institución autónoma respecto de la acción por práctica desleal. La redacción actual ha establecido acción judicial especial, para los supuestos para los supuestos en que alguna de las partes se rehusara injustificadamente a negociar, vulnerando el principio de la buena fe.

Esta acción protege la negociación colectiva haciendo eje en el resguardo de la buena fe, valor y condición -al que la norma rotula como "principio"- imprescindible en el tránsito de toda concertación. La negociación colectiva encuentra en esta acción un cauce adecuado para su efectiva y pronta tutela. Dicha protección deberá brindarse a través de la intervención del poder jurisdiccional, mediando instancia de la parte afectada¹⁷⁷.

El objeto de la obligación de negociar de buena fe implica un hacer de las partes sujeto a reglas de comportamiento determinadas con vistas a la obtención de acuerdos. Consiste, en definitiva, en la juridificación de pautas éticas, que devienen por lo tanto exigibles, incluso desde antes del comienzo de la negociación colectiva propiamente dicha, esto es, a partir de los actos preparatorios de la misma, dado que el reconocimiento recíproco de las partes, previo y necesario para el desarrollo de la negociación, es la piedra de toque desde la cual se desagrega, en diversas manifestaciones o corolarios, el principio-derecho-deber de la buena fe negocial¹⁷⁸.

El inciso a), del artículo 4° de la LPNC detalla -en un listado abierto que no se agota en su enunciado- el contenido de la obligación de negociar de buena fe. Este inciso se refiere, en primer término, a la obligación de las partes de "concurrir a las reuniones acordadas o fijadas por la autoridad de aplicación". Es decir, las partes se encuentran obligadas a concurrir a las reuniones ya sea que las mismas hubiesen sido acordadas directamente entre ellas o convocadas por la autoridad administrativa.

¹⁷⁵ Bof, citado por Ulla de Torresan, Alicia Graciela, en El derecho sindical y la acción judicial. 2011 Ed. Alveroni. Córdoba. Pág. 184.

¹⁷⁶ Sappia, Jorge Jerónimo. "Prácticas..." Confr. Pág. 757.

¹⁷⁷ García, Héctor – Tribuzio, José. Cfr. Ob. Cit.

¹⁷⁸ García, Héctor – Tribuzio, José. Ob. Cit.

En segundo término, se condiciona la actividad de las partes a la designación de "negociadores con mandato suficiente". Ello significa, no sólo que la elección del representante y la manda conferida deben responder a un procedimiento formal y que dicha designación debe, en consecuencia, ser oportunamente comunicada, sino también que el mandatario tiene que encontrarse investido de adecuado poder de decisión.

Luego, se refiere a la obligación de intercambiar información. Es decir cada una de las partes tiene derecho a acceder a la información que la otra posee. En la realidad práctica, este derecho asiste generalmente a la parte sindical, teniendo su obvio correlato en el deber de aportar información que pesa sobre la representación patronal. La empresa o colectivo empresarial que participe en la negociación debe suministrar a la contraparte gremial la información que posee, a los efectos de posibilitar que la negociación transite por un terreno franco y se sustente en elementos reales, lo cual contribuirá, a su vez, a asegurar la efectividad de los acuerdos¹⁷⁹.

Por último, y como corolario del deber de conducta bajo comentario, las partes se encuentran compelidas a evidenciar la realización de "esfuerzos conducentes a lograr acuerdos". Lo cual importa, que los sujetos de la negociación colectiva deben adoptar una conducta constructiva y positiva hacia la búsqueda del consenso. El cumplimiento de esta obligación consiste, en suma, en procurar, a través de todos los medios disponibles, el grado de consenso necesario que permita arribar al convenio colectivo de trabajo.

En síntesis, las características principales de esta acción vienen dadas por su especificidad y celeridad, condiciones imprescindibles para su idoneidad como instrumento destinado a liberar de obstáculos la negociación y obligar a negociar de buena fe a la parte renuente a hacerlo.

C. Abordaje normativo-comparativo del deber de negociar

Retomando, el incumplimiento del deber de negociar colectivamente posee doble recepción legislativa y sanción. Asimismo, tales acciones poseen una serie de particularidades, diferencias y similitudes que es preciso señalar para su mayor comprensión y sistematización, tarea que presentaremos mediante un cuadro de doble entrada.

	LPNC	LAS
Legitimación activa y pasiva	Los sujetos que configuran la unidad de representación en la negociación colectiva.	Los empleadores o las asociaciones profesionales que los representen.
Fundamento base de la	Rehusarse a negociar colectivamente vulnerando en principio de buena fe	Rehusarse a negociar colectivamente o provocar dilaciones que tiendan a

¹⁷⁹ García, Héctor – Tribuzio, José. Cfr. Ob. Cit.

acción	Contenido del deber de buena fe (art. 4 apartado a) LPNC)	obstruir el proceso de negociación
Objetivo o finalidad	-Cese inmediato del comportamiento obstructivo del deber de negociar de buena fe. -Adopción de medidas tendientes a impulsar o reanudar el proceso de negociación colectiva.	-Mantener la ética de las relaciones laborales -Reprimir las conductas violatorias de la misma y en consecuencia de la libertad sindical
Sanción	Multa Cuya quantum depende de la valoración del juzgador, conforme la conducta de las partes, y puede ser ampliada o disminuida. Existe un tope máximo respecto del quantum. Destino de la multa. Posibilidad de aplicar astreintes (art. 666 del C.C.)	
Tribunal competente	Ante la justicia en lo laboral de la respectiva jurisdicción. En el caso de la Pcia. de Córdoba ante el Juez de Conciliación (LPT)	

Para comenzar este análisis comparativo, es necesario destacar dos diferencias que si bien ya han sido señaladas no se reflejan en el cuadro; cronológicamente existe una amplia distancia entre una y otra acción. Así la querrela por práctica desleal data desde mediados del siglo XX, momento en que se diseñaban las diversas instituciones del Derecho Colectivo, mientras que la acción judicial sumarísima, data de hace una década. Por otro lado, existe una mayor especificidad respecto de la acción judicial sumarísima, sobre la querrela por práctica desleal.

En relación a los restantes puntos de contacto o diferenciación comenzaremos su desarrollo conforme el orden en el que se encuentran en el cuadro inserto supra.

1)

La LPNC establece que “*las partes están obligadas a negociar de buena fe (...)*” mientras que la LAS establece que “*Serán consideradas prácticas desleales (...) por parte de los empleadores, o en su caso, de las asociaciones profesionales que los representen (...)*”. Es decir, en el primer caso pueden ser sujetos activos de la acción tanto los empleadores o sus asociaciones profesionales como la entidad sindical, mientras que en el segundo caso sólo los empleadores o las entidades que los representen pueden incurrir en práctica desleal.

Las figuras tipificadas como prácticas desleales constituyen conductas ilícitas sólo susceptibles de ser cometidas por los empleadores o sus organizaciones representativas. Lo cual cristaliza la unilateralidad de la legitimación activa de la acción prevista en el art. 54 de la LAS, en forma excluyente de la organización sindical que resulte a su vez parte en la negociación colectiva afectada, y como

contrapartida, fija la legitimación pasiva en la parte empresarial que adopte la conducta refractaria u obstructiva de la negociación (art. 53 inc.f) LAS)¹⁸⁰.

En otras palabras, el legislador en la LAS concibe el deber de negociar como una obligación impuesta al sector empleador, ya que su omisión ha sido tipificada como una falta patronal susceptible de ser sancionada como práctica desleal¹⁸¹.

En cambio, tanto la legitimación activa como pasiva de la acción sumarísima (art. 4, inc. e) LPNC) son bilaterales en tanto esta acción tiende a hacer cesar y sancionar el comportamiento lesivo de la buena fe en que incurra cualquiera de las partes o sujetos que n las unidades de representación de la negociación colectiva. Es decir, es este último caso, las partes legitimadas activa y pasivamente son las mismas que constituyen las unidades de representación de un determinado procedimiento de negociación colectiva, en curso o solicitado¹⁸².

De allí que la negociación colectiva en condiciones de buena fe requiere que las partes se reconozcan mutuamente como legítimos interlocutores y observen, durante todo el transcurso de la negociación, determinadas conductas que implican corolarios de este deber sustancial en las relaciones laborales individuales y colectivas.

Un aspecto liminar de la negociación -y de suma importancia, al punto que condiciona la procedencia de la acción en estudio- consiste en determinar desde cuándo se encuentran las partes obligadas a negociar colectivamente, momento que marca, en consecuencia, desde cuándo las mismas se encontrarán legitimadas activa o pasivamente en el respectivo proceso sumarísimo.

Las partes se encuentran obligadas al diálogo desde que ambas se reconocen mutuamente como legítimos interlocutores y portadores de los intereses que representan. Por ende, la reticencia a negociar colectivamente puede ser sancionada desde que una de las partes niega injustificadamente el reconocimiento correspondiente a la otra, negación que puede hacerse explícita incluso antes del inicio del trámite administrativo formal de la negociación colectiva.¹⁸³

2)

En relación al fundamento base de la acción, el legislador estipula en el inc. a) del art. 4 de la LPNC, como ha quedado expresado, las conductas que constituyen el objeto del deber de negociar de buena fe. Y más adelante, prescribe que cuando alguna de las partes se rehusare injustificadamente a negociar colectivamente y vulnere el principio de buena fe, la parte afectada puede promover la acción judicial. Por su parte la LAS establece como conducta contraria a la ética de las relaciones profesionales del trabajo el hecho de “*rehusarse a negociar colectivamente o provocar dilaciones que tiendan a obstruir el proceso de negociación*” (art. 53 inc. f).

Ante lo cual nos surgió la inquietud de cómo se debe valorar o interpretar estos dispositivos, atento tratarse de un lenguaje de textura abierta, es decir siguiendo a Machado y Ojeda, se trata de conceptualizaciones capaces de dar cuenta de una amplia casuística, de ser flexibles a los hechos, de requerir una aptitud interpretativa del juez que trasciende la actuación mecánica¹⁸⁴.

¹⁸⁰ García, Héctor – Tribuzio, José. Cfr. Ob. Cit.

¹⁸¹ Elías, Jorge. “Procedimiento...” Conf. Pág. 251.

¹⁸² García, Héctor – Tribuzio, José. Cfr. Ob. Cit.

¹⁸³ García, Héctor – Tribuzio, José. Cfr. Ob. Cit.

En relación a nuestra inquietud, en el ámbito de LAS, la doctrina, en forma mayoritaria, cuando refiere a los supuestos constitutivos de prácticas desleales afirma que su apreciación es restrictiva. En tal sentido Capón Filas –citado por Sappia- expresa que la aplicación analógica a otras acciones está vedada, aunque se realicen con motivación antisindical y posean idoneidad para lesionar los derechos individuales y colectivos inherentes a la libertad sindical. Ello es así por cuanto estos ilícitos en cuanto son pasibles de sanciones de carácter penal administrativo (multas) no pueden apartarse del principio *nulla pena sine lege*¹⁸⁵.

Sin perjuicio de algunas voces en minoría como es el caso de Fernández Madrid en tanto afirma que tales conductas han sido simplemente enunciadas por la ley¹⁸⁶. Es decir, todo esto se predica respecto de todos los supuestos del art. 53 de la LAS, y atento la relación género-especie es válido para el caso del inc. f) de dicho artículo.

En relación a la acción sumarísima de la LPNC, es de resaltar que si bien el legislador busco consignar en forma expresa el contenido de la obligación de negociar de buena fe, desde la doctrina se entiende que se trata de conductas enunciativas.

Asimismo al debate sobre el carácter enunciativo (o no), se suma también la cuestión de la textura abierta del lenguaje, es decir nos encontramos frente a dispositivos que poseen un contenido amplio e incluso difuso¹⁸⁷.

Así de los cuatro apartados mediante los que el legislador explicita el contenido del deber de negociar se puede expresar que los tres primeros establecen conductas de verificación posible, sin embargo el último tiene una particular trama abierta, al referirse a “realizar esfuerzos conducentes a lograr acuerdos”, lo cual indudablemente le otorga al juzgador un mayor margen para la interpretación.

3)

En relación al objetivo o finalidad de estas acciones, si bien ambas tienden al cese de la obstrucción de la negociación colectiva, la acción sumarísima de la LPNC constituye un instrumento puesto al servicio exclusivo del desarrollo normal de la negociación colectiva.

Nos explicamos, la querrela por práctica desleal persigue la calificación judicial de un obrar lesivo y la fijación de una multa que sancione la conducta obstructiva de la empresa o ente colectivo empresarial. Mientras que la acción sumarísima de la LPNC pretende destrabar y reimpulsar la concertación entre las partes por medio de la intervención judicial que disponga el cese del comportamiento violatorio del deber de negociar de buena fe.

En tal sentido, para García y Tribuzio, el texto de la norma permite distinguir entre dos objetos, uno inmediato y otro mediato, de la acción sumarísima de tutela de la negociación colectiva; El objeto inmediato no es otro que la activación o reanudación de la dinámica negocial, el restablecimiento del

¹⁸⁴ Machado y Ojeda, citados por Ulla de Torresan, Alicia Graciela, en *El derecho sindical y la acción judicial*. 2011 Ed. Alveroni. Córdoba. Pág. 186.

¹⁸⁵ Elías, Jorge. “Procedimiento...” Conf. Pág. 761/762.

¹⁸⁶ Fernández Madrid, citado por Ulla de Torresan, Alicia Graciela, en *El derecho sindical y la acción judicial*. 2011 Ed. Alveroni. Córdoba. Pág. 186.

¹⁸⁷ Elías, Jorge. “Procedimiento...” Conf. Pág. 244/245.

diálogo conducente entre las partes, lo cual constituye asimismo la pretensión principal que vehiculiza la acción.

El objeto mediato se encuentra en la aplicación de una sanción de carácter pecuniario que condene el comportamiento ilícito que comporta la violación del deber de negociar de buena fe. Esta sanción consiste en una multa, cuya mensura y aplicación queda reservada al poder jurisdiccional y que no se devenga en favor de la parte afectada por el incumplimiento, sino que se destina al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.

Asimismo, y en relación con el objetivo principal de la acción sumarísima y especialmente con la efectividad de la misma, tomando nuevas posturas doctrinarias provenientes del ámbito constitucional y procesal, a fin de garantizar la plena eficacia de derechos humanos fundamentales, es que el juzgador puede adoptar medidas procesales tendientes a impulsar o a reanudar la negociación colectiva.

Es decir, en el caso de violación o incumplimiento al deber de negociar de buena fe, que motiva la interposición de la acción sumarísima en examen, el derecho puede ser restablecido *inaudita et altera pars*, esto es, aun antes del dictado de la sentencia definitiva por vía de una medida cautelar. A ello tiende fundamentalmente la ley cuando autoriza al tribunal a disponer el cese inmediato del comportamiento violatorio (art. 4º, inc. e) LPNC)

La medida precautoria tiene como objeto evitar la consolidación en el tiempo de vías de hecho que puedan afectar el goce oportuno del derecho de negociar colectivamente de buena fe. En otras palabras, la cautela se encamina a impedir la prolongación en el tiempo de una situación antijurídica que obture el acceso a la negociación colectiva, garantizando derechos subjetivos distintos a los que se pretende resguardar mediante el dictado de la sentencia definitiva, aun cuando se trate del mismo instituto cuyo amparo se recaba.

4)

Respecto de la sanción establecida, en ambos casos se tratan de la aplicación de multas cuyo importe será percibido por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación y será destinado a mejorar los servicios de inspección del trabajo.

En ambos casos el quantum de la misma queda a consideración del juzgador, el que puede aumentarlo o disminuirlo dependiendo de la conducta del infractor. Sin embargo en ambos casos existe un máximo que es, para el caso de las prácticas desleales; “ (...) *el equivalente al veinte por ciento de los ingresos provenientes de las cuotas que deban pagar los afiliados en el mes en que se cometió la infracción*” (art. 54 LAS). Y para el caso de la acción sumarísima un máximo del “*equivalente al VEINTE POR CIENTO (20%) del total de la masa salarial del mes en que se produzca el hecho, correspondiente a los trabajadores comprendidos en el ámbito personal de la negociación*” (art. 4 LPNC).

Por último, en ambos casos a petición de parte, el juez podrá también aplicar astreintes conforme lo dispuesto por el art. 666 bis del C.C., quedando los importes que así se establezcan en favor del damnificado.

Sin embargo, como ya ha quedado expresado al explicar la finalidad de las acciones, si bien la acción sumarísima de la LPNC establece también la aplicación de multas, de allí la similitud con la querrela por práctica desleal, la finalidad de la primera es más abarcativa, en tanto su objetivo principal es ordenar el

cese inmediato de los comportamientos obstructivos, y buscar los medios para impulsar o reanudar el proceso de negociación colectiva.

5)

En relación al tribunal competente, en ambos casos el destinatario de estas acciones es el juez laboral. Respecto de la querrela por práctica desleal, el art. 63 de LAS establece que “ *Los jueces o tribunales con competencia en lo laboral en las respectivas jurisdicciones conocerán en: a) Las cuestiones referentes a prácticas desleales (...)*”. Respecto de la acción sumarísima el art. 4 inc. e), establece que “ *(...) la parte afectada por el incumplimiento podrá promover una acción judicial ante el tribunal laboral competente (...)*”

En el mismo sentido, el art.1 inc. 6) de la Ley Procesal del Trabajo (LPT) habilita la actuación del tribunal laboral en aquellos casos en que normas sustantivas determinan la aplicación del procedimiento adjetivo laboral local, como es el caso que nos ocupa¹⁸⁸.

6)

Respecto del trámite previsto, ambas normas canalización de la acción a través del procedimiento sumarísimo, mediante un reenvío al artículo 498 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación o a las respectivas normas de los códigos de procedimientos provinciales en las cuales se instituya el trámite procesal abreviado.

En la Provincia de Córdoba, tal trámite se encuentra previsto en el art. 83 de la Ley Procesal de Trabajo (LPT), la cual remite al trámite de los incidentes previsto en el art. 31 de la misma. Se trata en ambos casos de una concurrencia no conflictiva de normas de fondo sobre una misma y única norma procesal.

Sin embargo en ambos casos, las organizaciones sindicales han preferido recurrir a las medidas de acción gremial como forma de garantizar el cumplimiento por parte de los empresarios del deber de negociar de buena fe. Los precedentes jurisprudenciales sobre la materia son escasos, no sólo en cuanto al mecanismo instituido por la Ley 25.877, atento su relativamente corta vigencia, sino también respecto de la tipificación de la negativa a negociar como práctica desleal¹⁸⁹.

Situación a la que Córdoba no es ajena, dado que si bien existen datos en el Sistema de Administración de Causas del Poder Judicial -a julio de 2014- de alrededor de 30 causas, no todas han concluido con una sentencia, muchas han sido inadmitidas u otras archivadas por el transcurso del tiempo sin que las partes hayan manifestado interés. De allí que, al plantear la propuesta metodológica del presente trabajo nos propusimos un abordaje comparativo de resoluciones judiciales que se hayan alcanzado mediante la aplicación de ambas sanciones, actividad que posteriormente fue desistida atento la escases del material.

IV) Consideraciones finales

El presente trabajo ha sido pensado a partir de una visión puntual del concepto de libertad sindical. Es decir, entendida desde una perspectiva amplia, cuyo contenido implica no solo la constitución y

¹⁸⁸ Ulla de Torresan, Alicia Graciela. El derecho sindical y la acción judicial. 2011. Ed. Alveroni. Córdoba. Pág. 39.

¹⁸⁹ Elías, Jorge. “Procedimiento...” Conf. Pág. 253.

organización de entidades sindicales, sino también el efectivo ejercicio de la actividad sindical que necesariamente abarca aspectos de la tutela judicial. Como también, a partir de su caracterización como derecho humano.

El ámbito de estudio seleccionado fue la negociación colectiva, en tanto práctica institucionalizada de consolidación de la paz social y fuente prevalente de derechos individuales y colectivos. Específicamente el deber de negociar en el marco de la negociación colectiva, sistema legislativamente estipulado ya en los albores de la institucionalización de las relaciones colectivas.

De allí, que se delimito como objeto de estudio, para este trabajo, la tutela judicial de la obligación de negociar en el ámbito de la negociación colectiva. Temática que nos llevara a indagar, mediante el método comparativo, las acciones judiciales con que la parte que se encuentra frente al incumplimiento de la obligación de negociar de buena fe.

A tales efectos desarrollamos, por un lado, la querrela por práctica desleal, en el supuesto del inc. f) del art. 53 de la LAS, y por otro, la acción sumarísima de tutela de la buena fe, del art. 4 inc e) de la LPNC. Acciones que como se ha expresado presentan similitudes y diferencias, cuyo conocimiento es de vital importancia a la hora de optar por una u otra situación.

Entre sus diferencias se cuentan: el tiempo de vigencia entre una y otra, siendo más nueva la acción de las LPNC; la especificidad, en el sentido de mayor alcance de la acción sumarísima, en tanto pretende el cese de las conductas violatorias del deber de negociar de buena fe, cuanto la aplicación de una multa a la entidad que incurre en tal incumplimiento. Mientras que el alcance de la querrela por práctica desleal es de carácter sancionatorio. Otra diferencia es la relativa a los sujetos intervinientes, siendo en el caso de la acción sumarísima cualquiera de las partes intervinientes en el proceso de negociación posibles sujetos activos.

Entre sus similitudes encontramos la posibilidad de que el juez aplique, en ambos casos, multas cuyo quantum puede ser incrementado o disminuido de acuerdo a las conductas de las partes. Asimismo, en ambos casos dichos importes son percibidos por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, y se destinan al mejoramiento de los servicios de inspección del trabajo. Por último, entre otras similitudes se cuentan las cuestiones de competencia y el trámite procesal previsto.

Sin embargo, durante el desarrollo del presente y en relación con la efectiva utilización de estas acciones para asegurar el procedimiento de la negociación colectiva, nos surgen diversas inquietudes. Asimismo desde la doctrina se afirma la escasa utilización de estas medidas y hemos podido constatar el escaso número de sentencias al respecto, de allí que nos preguntamos, ¿existe la posibilidad de reformular los trámites por los que se canalizan estas acciones, para dotarlas de mayor celeridad, y en consecuencia de mayor eficacia?

O bien ¿el hecho de la escasez de sentencias en el ámbito de la Provincia de Córdoba tiene su explicación en la estructura de los sindicatos? Es decir, todas las negociaciones tienen lugar en el ámbito de los grandes sindicatos y por lo tanto las problemáticas se llevan a otras jurisdicciones. O por último, ¿las herramientas para canalizar el proceso de la negociación colectiva no residen en el ámbito de los procesos judiciales, siendo estos sólo una herramienta residual?

En síntesis el presente trabajo se planteó como objetivo último traer a un ámbito de discusión y debate una problemática propias de las relaciones colectivas del trabajo, que si bien posee amplios desarrollos doctrinarios en la práctica jurisprudencial parece no tener un intenso requerimiento, lo cual lleva a

plantearse si la efectiva tutela judicial es posible, o si debe efectuarse alguna reinterpretación o adaptación para que el deber de negociar en el ámbito de la negociación colectiva sea efectivamente tutelado.

Es decir el presente trabajo se enmarca en una propuesta de revisión de las instituciones a fines de hacer efectivos en la práctica derechos humanos fundamentales. En otras palabras se trata de un aporte tendiente a la defensa de los derechos.

V) Bibliografía consultada

- Ackerman Mario E. Director. Tratado Derecho del Trabajo. Tomo VIII Relaciones Colectivas de Trabajo- II. Ed. Rubinzal –Culzoni 1° Edición 2007.
- Álvarez, Eduardo. “La libertad sindical y la estructura de la negociación colectiva” (Ponencia) XIX Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Consultada en sitio web: <http://www.asociacion.org.ar/congresos/ponencias/Eduardo%20Alvarez.pdf>
- Caamaño Rojo, Eduardo. Tutela jurisdiccional de la libertad sindical (Pág. 77-104). Revisa de Derecho. Vol. XIX. N°1. Julio de 2006.
- Elias, Jorge. “Procedimiento de la negociación colectiva” (pág. 229-272) en Ackerman, Mario E. (Dr.) Tratado de Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas del Trabajo -II. (T. VIII). 2007. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe.
- Etala, Carlos Alberto. Prácticas desleales: ordenamiento sancionatorio, legalidad, tipificación y elemento subjetivo. DT 2002-B,1345.
- Garmendia, Mario. “La negociación y el convenio colectivo” (pág. 11- 63) en Ackerman, Mario E. (Dr.) Tratado de Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas del Trabajo -II. (T. VIII). 2007. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe.
- Sappia, Jorge Jerónimo. (2007) “Prácticas desleales ” (Cap. IX) en Ackerman, Mario E. (Dr.) Tratado de Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas del Trabajo. (T. VII). Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe.
- Simón, Julio. Breve informe sobre a negociación colectiva en la República Argentina. Revista de Trabajo. Año 2. N° 3. Julio-diciembre, 2006.
- Ulla de Torresan, Alicia Graciela. (2011). El derecho sindical y la acción judicial. Ed. Alveroni. Córdoba.