

LA HUELGA

Prof. Adj. Rodolfo Becerra Barreiro.

Normas aplicables.

- Constitución arts. 57 y 65
- Pactos y Declaraciones de Derechos Humanos
- Recomendación OIT N° 91
- Jurisprudencia del Comité de Libertad Sindical de OIT
- Ley 13.720 arts. 3 lit. f,4 y 5
- Decretos Ley 19.889 y Dto 281/2020 (ocupaciones)

Bibliografía.

- Osvaldo Mantero de San Vicente. *Derecho sindical. ed. 1998. Con la colaboración de Rodolfo Becerra y Ariel Nicolielo, ed. 2014 y próxima reedición.*
- Oscar Ermida Uriarte, *Apuntes sobre la Huelga.* FCU, Montevideo, 2^a. Edición, 1995
- Santiago Pérez del Castillo, *El Derecho de la Huelga,* FCU, Montevideo, 1^a edición, 1993
- Castello Alejandro, *Derecho del Trabajo Tomo IV,* Montevideo, 1era Edición 2021, FCU.

Atipicidad de la huelga

- El instituto más atípico (uso legítimo de la fuerza)
- de la parte más atípica (derecho colectivo o sindical)
- de la rama jurídica mas atípica (derecho del trabajo)

Tipos de conflicto de trabajo

- Individual y colectivo.
- Por los sujeto y por el interés en juego. (de categoría o colectivo)
- Económico (de interés) pretende crear una norma nueva, y jurídico (de derecho) se reclama la aplicación correcta de una norma existente.

Trivalencia de la huelga

- Es el conflicto
- Una forma de solucionarlo
- Una medida de lucha

Conflicto colectivo y medidas conflictivas

- El conflicto colectivo designa el desacuerdo o discrepancia entre partes que, como tal, supone una contraposición de intereses sobre pretensiones o derechos.
- Las medidas conflictivas, en cambio, constituyen los recursos concretos a los que recurren las partes en una controversia directa.
- Se trata de medios instrumentales por los que se viabilizan presiones para apoyar una pretensión, ir contra la pretensión del contrario, procurar la solución del conflicto del modo más satisfactorio para quienes los ejercitan, o todo ello a la vez.

La huelga como medida conflictiva

- Bajo esta perspectiva, entendemos que la huelga es una medida de conflicto y no el conflicto en sí mismo considerado.
- Más aún, constituye un fenómeno de hecho que puede guardar o no relación con un conflicto de trabajo o con una controversia laboral (caso de huelgas políticas, huelgas de estudiantes, huelgas de hambre de reclusos).
- Inversamente, numerosos conflictos de trabajo no desembocan en forma necesaria e ineludible en una huelga.

Importancia de la huelga como fenómeno social

- Explosión espontánea ante concretas formas de explotación.
- Consecuencia de elaboraciones ideológicas que se integra en un a compleja lucubración de tácticas y estrategias.
- Su importancia en los dos últimos siglos como determinante de transformaciones sociales.
- 1) Instalación de regímenes democráticos
- 2) Elevación de nivel de vida de los trabajadores.
- 3) Consagración de derechos fundamentales colectivos.
- 4) Advenimiento de la seguridad social
- 5) Igualdad de las personas.
- 6) Aparición del derecho del trabajo.

Evolución de su tratamiento por el derecho

- El orden establecido Intentó siempre regular la huelga.

Ilícito penal

- El Estado liberal reaccionó calificándolo como delito. (siglo XIX)
- En el siglo XX también fue considerado delito en los estados fascistas.
- En ambos no se admite que se produzca el conflicto que es considerado como una anomalía.

Ilícito civil

- Constituye un incumplimiento contractual.
- No es delito pero considerado como expresión del derecho o libertad de no trabajar opera la rescisión del contrato de trabajo por decisión del trabajador.

Derecho humano fundamental.

Primero se reconoció el derecho de huelga en las Constituciones y luego en Declaraciones y Pactos internacionales.

Se le entendió como una manifestación de la libertad sindical.

Los convenios internacionales de trabajo no mencionan a la huelga. Solamente lo hace la Recomendación N° 91 referida a los medios de solución de conflictos colectivos de trabajo,

El Comité de Libertad Sindical se ha considerado competente en asuntos en los que se han denunciado violaciones de ese derecho en la medida en que resulten afectados los derechos sindicales.

Reiteradamente el Comité ha reconocido el derecho de huelga como uno de los medios esenciales de que disponen los trabajadores y sus organizaciones para promover sus intereses profesionales.

Consecuencias del carácter de derecho humano fundamental

1. Integra el Derecho Universal de los Derechos Humanos
2. Constituye un principio general de derecho de nuestro tiempo. (según Corte Constitucional de Francia, incluido en el párrafo 7 del preámbulo de la constitución de 1946) que rige aun cuando no estuviera incluido en dicho preámbulo.
3. Preexiste a su reconocimiento por el derecho
4. Es inherente a la persona humana.

5. Es inalienable, irrenunciable e imprescriptible.

6. Se puede reglamentar pero no suprimir.

7. Es invocable ante todos los estados (incluido el propio) independientemente de la nacionalidad de las personas.

8. Es importante su internacionalización en el actual mundo globalizado.

Formas de regulación de la huelga

1) Ordenamientos que reconocen el derecho en tanto necesario para lograr el equilibrio entre asalariados y patrones

Consideran la huelga como una perturbación de la paz social y procuran evitar que se produzca (o más aun, que se ejerza)

Vinculan la huelga a la negociación colectiva de condiciones de trabajo por lo tanto son ilícitas las huelgas no causadas por reivindicaciones profesionales o que alteran la paz social

Los límites se pueden agrupar del siguiente modo:

- 1) a determinadas formas o modalidades de huelga
- 2) a los sujetos titulares del derecho
- 3) al cumplimiento de formalidades previas
- 4) al sometimiento a formas de composición obligatorias

En estos sistemas se producen “huelgas salvajes” en la que se les aplica el régimen jurídico de las dos primeras fases de la evolución de este derecho.

Formas de regulación de la huelga

- 2) Legislaciones que reconocen el derecho pero no lo regulan
- No definen la huelga
- Reconocen todas las formas de autotuelga colectiva que no estén expresamente prohibidas.
- Es el modelo de los estados democráticos de derecho en los que existen límites políticos para legislar limitando la huelga.

Formas de regulación de la huelga

- 3) Legislaciones que reconocen el derecho de huelga y protegen o promueven su ejercicio.
- Reconocen la licitud de otras medidas de conflicto en apoyo de la huelga:
- Ocupación y piquetes
- Prohibición de contratar nuevos trabajadores durante la huelga.
- Obligación de detener totalmente las actividades,

LA HUELGA EN EL DERECHO URUGUAYO

Evolución de su tratamiento jurídico

- Se lo reconoció como derecho desde sus primeras manifestaciones ya en el siglo XIX.
- No se dio plenamente la etapa de ilícito penal, pero fue objeto de violentas represiones por el gobierno, tanto de derecho como de facto
- Para algunas categorías fue tipificado como delito. (abandono colectivo de funciones de funcionarios públicos)

Normas constitucionales

- El artículo 57 de la Constitución declara que la huelga es un derecho gremial y que, sobre esta base, se reglamentará su ejercicio y efectividad.
- La norma de máxima jerarquía jurídica no ha definido qué ha de entenderse por huelga, y en forma expresa estableció un mandato al legislador para proteger su utilización práctica por los trabajadores cuando recurren a los medios de conflicto colectivo.

Concepto de huelga (apriorístico) restringido

- Doctrinariamente se han planteado dudas sobre la interpretación que debe darse al alcance del concepto de huelga.
- Una primera posición se inclina por reconocer un efecto restringido al mismo, limitándolo a “la cesación del trabajo, concertada por un grupo de trabajadores, con el objeto de tutelar sus intereses profesionales”.
- Definición tradicional más extendida, en opinión de **Santiago Pérez del Castillo**, *El Derecho de la Huelga*, FCU, Montevideo, 1ª edición, 1993, p. 19.

Concepto de huelga (apriorístico) amplio

- Sin embargo, la realidad resulta demostrativa de la existencia de otras modalidades de protesta o reivindicación colectivas que no encajan dentro de las **formas de huelga “típica”** consideradas en aquella definición clásica. Algunos ejemplos son los paros intermitentes o perlados, la huelga de brazos caídos, el trabajo a desgano o a reglamento, la huelga relámpago, la huelga rotativa o articulada, la huelga neurálgica o trombosis, entre otros.
- **Oscar Ermida Uriarte**, *Apuntes sobre la Huelga*, FCU, Montevideo, 2^a. Edición, 1995, p. 36 y ss.
- Oscar Ermida Uriarte, *La flexibilización de la huelga*, FCU, Montevideo, 1^a. Edición, 1999, p. 19 y ss.

Modalidades de huelga atípicas

- Varios autores rechazan la calificación de distintas modalidades de acción como huelga, siendo más adecuado entenderlas como conflictos “impropios”, ajenos a toda tutela jurídico legal y susceptibles de configurar un abuso de derecho, o como conflictos “ilícitos”, pasibles de generar responsabilidades y sanciones legales.
- Sin embargo, en un intento de ampliar el concepto enunciado, otras opiniones han señalado que toda forma de acción que los trabajadores reconocen como huelga debe considerarse como tal, en la medida que básicamente se reúnan tres elementos: un motivo de descontento, una decisión concertada (colectiva) y una interrupción del trabajo.
- Camerlynck y Lyon-Caen, *Derecho del Trabajo*, Madrid, edición traducida, 1974, p. 472.

La huelga es un hecho social metodológicamente no debe ser objeto de un concepto apriorístico

- Diferentes posturas avanzan aún más al reconocer la existencia de aquellas modalidades “atípicas”, admitiendo su validez y legitimidad, lo que las lleva a considerar la huelga como todo proceder que implique una omisión, reducción o alteración colectiva y transitoria del trabajo, persiguiendo una finalidad de reclamo o protesta.

Ricardo Mantero Álvarez, *Límites al derecho de huelga*”

- En una orientación de mayor laxitud, ciertos sectores de la doctrina han establecido que el reenvío de un hecho o fenómeno social a un tipo ideal normativo o conceptual, representa un error metodológico, a través del cual se confunden el plano del “ser” con el del “deber ser”. ¿Por qué? Porque no estaría estableciendo lo que la huelga “es”, sino lo que la huelga “debe ser”, con arreglo a una definición apriorística.
- Por ello se concluye que “resulta más correcto conceptuar al hecho huelga en base a los datos que se verifican como consolidados en el ambiente social”.
- Ricardo Mantero Álvarez, *Límites al derecho de huelga*”, Ed. Amalio Fernández, Montevideo, 1992, p. 225 y ss.

Único límite, el sabotage

- Hemos tenido ocasión de acompañar las posiciones que se apartan de las concepciones restrictivas respecto del ejercicio del derecho de huelga y reconocen los medios corrientemente denominados “atípicos” de conflicto.
- El trabajador que realiza huelga, en suma, no se limita simplemente a dejar de trabajar y volver a su casa como señal de protesta. Los trabajadores pueden materializar el conflicto bajo las más diversas modalidades de acción sindical: omisión o recusa, interrupción total o parcial, alteración del modo de trabajar, negativa a realizar horas extras, todas ellas formas derivadas del dinamismo contemporáneo del ejercicio de la huelga.

- En suma, quienes adoptan las posturas más latas, como es el caso de Plá Rodríguez, concluyen que “salvo el sabotaje –que supone un daño directo en objetos ajenos- y las formas que se le asimilen, cualquier otra forma de lucha puede ser mirada como una manera de huelga”.
- Jorge Rosenbaum Rimolo, *Conflictos colectivos que suponen modalidades de gestión autodeterminadas por los trabajadores*, Rev. Relaciones Laborales N° 8, Montevideo, 2005, p. 52 y ss.
- Américo Plá Rodríguez, *Los Principios del Derecho del Trabajo*, Depalma, Buenos Aires, 2ª. Edición, 1990, p. 315.

Opinión del Comité de Libertad Sindical

- Esta tendencia ha sido sustentada, en cierto modo, por los organismos de contralor de la Organización Internacional del Trabajo; algunas opiniones y dictámenes señalan que: *“Respecto de las modalidades del derecho de huelga, la Comisión comparte con el Comité de Libertad Sindical el punto de vista de que las limitaciones impuestas a las huelgas de brazos cruzados, las huelgas de celo, la ocupación de la empresa o del lugar de trabajo, la huelga de brazos caídos y los piquetes de huelga, sólo estarían justificadas si la huelga perdiese su carácter pacífico”*.
- De lo expresado se inferiría que la mayor parte de las modalidades de expresión o materialización de un conflicto colectivo, siempre que observen un carácter pacífico, constituyen huelga.
- Caso núm. 218, *Libertad Sindical y Negociación Colectiva*, OIT, Ginebra, Reimpresión 1984, p. 88.

- entendemos que no parece posible predeterminar por sí mismas y para siempre, cuáles formas de lucha social colectiva integran el concepto o noción de huelga; un planteo de esa naturaleza se tornaría simplemente dogmático.
-
- Hay que señalar que pese a la “aprehensión” jurídica de la huelga como fenómeno de hecho y a su reconocimiento como derecho en la mayor parte de las constituciones y normas internacionales, con cierta frecuencia se plantea el grave problema sobre la coexistencia del conflicto colectivo y de otros derechos igualmente relevantes, incluso muchos de ellos consagrados al mismo nivel.
- Carlos Reynoso Castillo, *De la huelga al derecho de huelga*, La Huelga, un estudio internacional, Universidad Centro Occidental Lisandro Alvarado, México, 1993, p. 62 y s.

“declárase”

- Expresión sin antecedentes en el derecho comparado.
- El derecho de huelga preexiste a su reconocimiento en el texto constitucional
- Se la reconoce derecho existente en la realidad social producto d la lucha del trabajo con el capital
- Constituye una garantía contra cualquier limitación de la ley ordinaria.
- Se habrá de reglamentar reconociendo su existencia, sin afectar ni su ejercicio ni su efectividad.

“derecho gremial”

- 1) Excluye a los funcionarios públicos.
- 2) jerarquiza al derecho gremial como superior al derecho individual por su carácter colectivo.
- 3) es un derecho de los sindicatos.
- 4) Excluye la huelga política.
- 5) requiere decisión colectiva.
- 6) no contiene ningún calificativo ni tiene ningún sentido limitativo de la huelga.

Titularidad del derecho de huelga

- Es al mismo tiempo individual y colectivo. Se decide colectivamente, se ejecuta por decisión individual
- Se atribuye a la organización sindical sin calificativo.
- Por lo tanto incluye al sindicato y a las coaliciones u organizaciones *ad hoc*.

Fuentes de la regulación.

- Puede hacerlo el Estado solo mediante Ley formal (el art. 57 no lo dice expresamente)
- La ley puede ser previamente negociada y/o consultada
- Tácitamente prevé la reglamentación autónoma, tanto bilateral mediante convenios colectivos, como unilateral (auto reglamentación sindical mediante mantenimiento de servicios mínimos y protección de los bienes de la empresa).

¿Reglamentación jurisprudencial?

- Abuso de derecho
- Adecuación social
- Principio de conservación del empleo o de la fuente de trabajo.

Huelga de los Funcionarios públicos. Argumentos en contra

- A nivel universal el reconocimiento de la huelga a los funcionarios públicos es una conquista reciente.
- Supremacía de la administración
- Vinculación estatutario, no contractual.
- Interés público que determina que no se pueda interrumpir los servicios públicos
- Imposibilidad jurídica de que existan desinteligencias ni negociaciones entre funcionarios y administración.
- Art. 165 del Código Penal tipifica el abandono colectivo de la función.

Argumentos a favor

- Art. 65 de la Constitución (1952). Abandona la tesis de la prohibición porque prevé que la ley disponga la creación de órganos para entender en las desinteligencias entre las autoridades de los servicios públicos y sus empleados u obreros.
- Ley 10.913 limita la huelga en los servicios esenciales (en desuso o derogada por el art. 65).
- Ley 13.720 al reglamentar los servicios esenciales tácitamente admite la huelga en los servicios públicos
- Decreto 200/97 TOFUP Incluye el derecho de huelga

Funcionarios públicos sin derecho de huelga

- Quienes cumplen funciones de gobierno.
- Funcionarios de confianza (de autoridad como lo denomina el CIT N° 151, art. 1.2) la ley puede limitar o prohibir el derecho de huelga de estos funcionarios, que tienen poder decisorio y obligaciones de naturaleza confidencial.
- FFAA, hay derogación tácita en normas del Código Militar sobre obediencia debida al superior.
- Policías, en tanto sus funciones son prestaciones de un servicio esencial.

El preaviso y la huelga “sorpresa”

Ley 13.720 art. 3 lit. f “ninguna medida de huelga o *lock out* será considerada lícita si el problema que la origina y la decisión de recurrir a tales medidas no han sido planteados con no menos de siete días de anticipación a la Comisión” (se refiere a la COPRIN, actualmente al MTSS según decreto-ley 14.791)

Consecuencias:

- rescisión automática del contrato de trabajo
- causal de despido por notoria mala conducta
- carece de consecuencias jurídicas
- el despido sería normal no configurando abuso de derecho.

Actualmente entiende Mantero, que el preaviso está derogado por la ley No. 18.566 de negociación colectiva.

Huelga “profesional” y huelga “política”

- La licitud de la huelga por sus objetivos.
- Suele excluirse la huelga con fines políticos. Un problema de límites es el concepto de fines políticos pues nunca se presentan solos, sino conjuntamente confines profesionales.

Excepto casos de “huelga insurreccional” en defensa de las instituciones democráticas contra golpes de Estado.

Deben analizarse junto al derecho de insurrección y de resistencia a la opresión.

- Además tratándose de salario el tema es de política salarial del gobierno.
- En nuestro derecho no hay norma al respecto y si la hubiera sería inconstitucional conforme a la amplitud que reconoce al derecho de huelga el art. 57.

Procedimentalización de la huelga “económica”

- Someter a la negociación colectiva a procedimientos con etapas y plazos para cumplirlas durante los cuales está prohibido ecurrir a la huelga

Medios de solución del conflicto colectivo jurídico

- Establecer procedimientos para resolver los conflictos.
- Deberían ser voluntarios y basados en el acuerdo de las partes, aunque sea con intervención de un tercero negociador o conciliador o mediador.
- En caso de haber arbitraje no debe ser obligatorio pero una vez aceptado la decisión si podría ser vinculante y obligatoria

Huelgas de “solidaridad”

Justificación;

defensa solidaria del interés de la “clase” asalariada.

Ej. paros generales del PIT-CNT que se excluyen de la cláusula de paz.

Casos de huelga internacional.

Límites:

- Solo habría solidaridad entre los trabajadores de las empresas del mismo sector de actividad
- Solo contra otras empresas o sectores de actividad que pueden influir en la solución del conflicto
- Solo contra quien incumple una norma o a quien se pide una mejora de las condiciones de trabajo.

Límites jurisprudenciales.

Abuso de derecho

Este concepto general de derecho ha sido utilizado en derecho del trabajo, no para anular actos cumplidos sino para obligar a reparar los daños ocasionados.

Está en discusión si es aplicable al derecho de huelga.

1) porque la competencia de los jueces de trabajo está limitada a asuntos individuales.

La jurisdicción civil tendría competencia residual.

- 2) Esta solución sería inconstitucional porque el art. 57 inc. 2 ordena la creación de Tribunales de Conciliación y arbitraje para solucionar los conflictos colectivos.
- 3) La no regulación heterónoma de la huelga es un fenómeno político que refleja una especial relación de fuerzas en el seno de la sociedad plural.

No parece conveniente atribuir a los jueces una potestad que los representantes políticos han optado por no ejercer.

Por ser un derecho fundamental, su calificación no debe depender de la libre apreciación del juez

Lock out

- Medida de conflicto patronal, que consiste en cerrar la empresa.
- No tiene rango constitucional
- Puede ser ofensivo o defensivo
- Implica que el empleador debe el salario.

Ocupación y huelga

- Cuando los trabajadores interrumpen la prestación de las labores y ocupan el lugar de trabajo (la fábrica, oficina, establecimiento) con una finalidad de protesta o reivindicación, **se discute si estamos o no ante el ejercicio del derecho de huelga**
- Para negarlo se ha sostenido, en primer lugar, que desde el punto de vista sustantivo, mientras **la huelga supone un “no hacer” colectivo (no trabajar)**, la medida de **ocupación implica “un hacer”**, que se traduce en la acción de ocupar.
- Carlos Delpiazzo, Suplemento Economía y Mercado, diario El País, Montevideo, 27.04.06.

- En el caso concreto de la ocupación de los lugares de trabajo, Héctor-Hugo Barbagelata ha dicho que **no se podría decir que aquella acción gremial forma parte del derecho de huelga**, siendo que **se trata de dos realidades completamente diferentes**.
- Se ha expresado que **no hay semejanza de casos, ni identidad de razón**, entre una ocupación y una huelga.
- Héctor-Hugo Barbagelata, en intervención en debate desarrollado en sesión del Instituto de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho el día 16 de junio de 2006 y en exposición formulada en la Jornada sobre *“Derechos fundamentales del trabajador en la relación de trabajo: actualidad de un debate sobre su calificación y aplicación”*, organizado por CINTERFOR/OIT y el citado Instituto en la Universidad de la República el día 20 de noviembre de 2006.
- Juan Andrés Ramírez, exposición en jornada sobre *“La ocupación y el estado de derecho”*, organizada por las cámaras empresariales el día 20 de abril de 2006.

- No obstante, **en determinados contextos, la ocupación se integra a ese derecho o resulta asociada a él, a pesar de su distinta naturaleza.**
- Es así que la ocupación aparece como un **fenómeno estrechamente ligado a la huelga**, ya que ante particulares situaciones de conflicto en las que no se encuentran soluciones negociadas, **los trabajadores apelan a esta medida para impedir la producción, evitando que se les reemplace por otros trabajadores, o que se vacíe la empresa.** Se trata, en suma, de un “**no hacer**”, generalmente **defensivo, y como tal supone una omisión colectiva y transitoria de trabajar.**
- De allí que algunos autores sostengan que la ocupación conforma una **extensión del derecho de huelga, objetivamente indisociable de ésta** en la actualidad.
- Ignacio García-Perrote Escartín, *La huelga con ocupación del lugar de trabajo*, Akal Universitaria, Madrid, 1981, p. 44.

OCUPACIÓN PACÍFICA

¿Configura delitos?

- En segundo lugar, también se ha considerado que **la ocupación nunca es pacífica**, ya que si bien pueden no ocurrir hechos de violencia material, la misma presupone siempre una violencia moral para el empleador.
- Resulta claro que para ejercer la huelga no se requiere el consentimiento del empleador, por consiguiente la ocupación no tiene porque ser consentida sino que se le impone al empleador.
- Y, además, **el constituyente convalida los eventuales daños (entre los cuales el daño moral) que provoca la huelga**, pues legitima este medio de acción colectiva, con fines de protesta o reivindicación, declarando que se trata de “un *derecho* gremial” (artículo 57).

- En otro orden, ha de señalarse que las **argumentaciones contrarias a la ocupación se basan en aspectos jurídico-formales.**
- En particular se señala que la misma violenta los derechos de propiedad y de ejercicio de la actividad industrial o comercial del empleador, y de trabajo de aquellos que no adhieren a la huelga.
- Se trata en todos éstos derechos, de derechos de rango igualmente constitucional (artículos 7 y 36). Idem.

- Resulta de sumo interés señalar, con carácter previo, la postura que plantea en nuestro medio Héctor-Hugo Barbagelata. El autor reconoce que con frecuencia **se plantean conflictos entre derechos fundamentales que integran el bloque de constitucionalidad general, y el particular de los derechos humanos laborales.** Ello se denota muy especialmente respecto de la huelga y otros conflictos colectivos, que en distintas situaciones directamente llegan a poner en dificultad el goce de derechos tan representativos de los individuos, como lo son el derecho a la salud, a la educación, al trabajo y a la propiedad, entre otros.
-
- En esas hipótesis, se pregunta **cuáles son los criterios básicos de resolución de estos conflictos,** indicando al menos dos pautas que deberán tenerse en cuenta.

- La ocupación como fenómeno social, se encuentra vinculada a la huelga ya que es una medida de acción a la que recurren los trabajadores, en principio, para evitar su reemplazo en el cargo, persiguiendo un fin defensivo y transitorio al no trabajar.
- Constituyendo un fenómeno estrechamente ligado a la huelga, pese a traducir una realidad diferente a aquella, en determinadas situaciones se integra al derecho de huelga o resulta asociada a él, no obstante su distinta naturaleza.

Epifenómeno que acompaña la huelga

- Héctor-Hugo Barbagelata
- Forma de acción gremial legítima amparada en el derecho de adoptar medidas de conflicto en el marco de la libertad de las organizaciones de fijar su programa de acción

- Como una **manifestación de conflicto colectivo** o incluso, en tanto **modalidad que puede acompañar el ejercicio del derecho de huelga**, conforma “*ab initio*” una acción legítima de reivindicar colectivamente los intereses de los trabajadores.
-
- Como enunciado general y abstracto, es posible admitir que el ejercicio de la ocupación de los lugares de trabajo pueda prevalecer sobre la propiedad, el desenvolvimiento de una actividad industrial o comercial y el trabajo de quienes no adhieren a la medida colectiva.

La antijuridicidad de la huelga elemento tipificante del delito

- Solo puede operar en el *modus operandi* del acto coactivo, no en la exigencia o en el acto reivindicativo.
- La ocupación sin violencia en las personas ni en las cosas (pacífica) no basta para constituir amenaza real porque carece de una específica significación conminatoria.
- No entraña un anuncio inequívoco de que se va a causar un mal.

El daño concreto y cierto tipifica el delito de amenaza

- El daño es atribuible a la huelga que es un derecho constitucionalmente reconocido.
- La ocupación es una forma de lograr la solución del conflicto a tal punto que si esto ocurre la ocupación cesa.
- En ese contexto fáctico, si existiera amenaza ella sería indeterminada, y no encaja en el tipo legal.

No hay violencia privada

- La ocupación se da en el marco de una situación conflictual que deriva del antagonismo perfectamente lícito existente entre los intereses de los trabajadores y de los empleadores.
- La amenaza debe ser injusta, quien amenaza por una razón admitida por la ley, o simplemente justa, no incurre en el delito.

Usurpación

- No existe apoderamiento ni ilícito aprovechamiento o penetración en fundo ajeno.
- No hay propósito de despojar al dueño o finalidad de obtener una utilidad de la invasión del predio, al que se accede normalmente para cumplir sus labores cotidianas.
- La conveniencia o inconveniencia de penalizar el hecho corresponde al legislador no al Juez.

Comité de Libertad Sindical

La queja de la CIU, la CNCS y la OIT

- La ocupación pacífica de los lugares de trabajo es una modalidad del derecho de huelga.
- Caso 2699 inf. 356 CLS, OIT.
- El Comité estima que el ejercicio del derecho de huelga y la ocupación del lugar de trabajo deben respetar la libertad de trabajo de los no huelguistas , así como el derecho de la dirección de la empresa de penetrar en las instalaciones de la misma.
- El Comité pide al gobierno que vele por el respeto de estos principios en las normas reglamentarias que se dicten y en la práctica.

Los decretos de “desalojo”

- El procedimiento anterior previsto en el Decreto 512/966 fue derogado por el decreto 145/005
- Fue mas frecuente el recurso a la ocupación lo que generó los pedidos de desalojo mediante interposición de acciones de amparo.
- El procedimiento actual (Decreto 165/2006 y 401/008)
- Son formalmente inconstitucionales porque la reglamentación de un derecho humano fundamental debe hacerse por ley.

Contenido reglamentario

- **Art. 4 medidas a adoptar por los ocupantes.**
- Documentar el estado de los bienes
- Tomar medidas para prevenir daños en maquinaria, herramientas, equipos, bienes de la empresa y de terceros.
- Idem para prevenir actos de violencia o controlarlos de inmediato.
- Preservar bienes percederos.
- Mantener en funcionamiento procesos que no pueden ser interrumpidos sin poner en riesgo la viabilidad de la explotación y la estabilidad laboral de los trabajadores
- Se prohíbe asumir el giro salvo que el empleador haya abandonado la explotación sin dejar apoderado en el país

Art. 6 facultades del MTSS actuando con el ministro del ramo correspondiente a la actividad de la empresa

- Disponer la desocupación,
- Cuando fracasen los mecanismos de solución de conflictos.
- O cuando se pusiere en grave riesgo la vida, la seguridad o la salud de la población.
- O se afectare seriamente el orden público

Ocupación de establecimientos públicos (decreto 354/010)

- Prevé procedimiento de desocupación.
- Art. 1. El jerarca de la dependencia podrá solicitar el desalojo al MTSS. Éste tentará la conciliación a condición de que los ocupantes depongan la medida
- Art. 2 Fracasada la tentativa de conciliación intimará el desalojo y de persistir la ocupación solicitará la MI que proceda a desalojar.
- En algunas dependencias de poderes públicos cuyo funcionamiento no puede interrumpirse las medidas de desalojo son mas inmediatas.

El artículo 392 de la Ley 19.889 (LUC) y su decreto reglamentario 281/2020

- El art. 392 de la Ley de Urgente Consideración 19.889 estableció: “(Libertad de trabajo y derecho de la dirección de la empresa). El Estado garantiza el ejercicio pacífico del derecho de huelga, el derecho de los no huelguistas a acceder y trabajar en los respectivos establecimientos y el derecho de la dirección de las empresas a ingresar a las instalaciones libremente”.
- Esta norma legal, reglamentaria del ejercicio del derecho de huelga, impone limitaciones fácticamente aplicables a una de sus modalidades: la ocupación del lugar de trabajo. De ese modo –al establecer límites para su validez-, tácitamente reconoce la licitud de las ocupaciones, y su condición de modalidad de la huelga.

El artículo 392 de la Ley 19.889 y su decreto reglamentario 281/2020

Apartándose del art. 57 de la Constitución, la norma legal no está guiada por el espíritu de dar efectividad a la huelga, sino exclusivamente de regular su ejercicio, y hacerlo compatible con el goce de otros derechos y libertades que busca tutelar.

- El Decreto 281/2020 reglamentó, a su vez, el art. 392 de la Ley 19.889 al tiempo que derogó los Decretos 165/006 y 354/010 sobre ocupaciones de empresas privadas y establecimientos públicos. Estableció que ocurrida una ocupación de una dependencia pública o de una empresa o institución privada, el jerarca o empleador podrá solicitar al Ministerio de Trabajo su intervención.

El artículo 392 de la Ley 19.889 y su decreto reglamentario 281/2020

El Ministerio podrá convocar a una instancia de conciliación, sin perjuicio de intimar en cualquier momento la desocupación en forma inmediata bajo apercibimiento del uso de la fuerza pública, y de persistir la ocupación, solicitará al Ministerio del Interior el desalojo inmediato de los ocupantes.

El artículo 392 de la Ley 19.889 y su decreto reglamentario 281/2020

Como señalan Raso y Castello, la única forma de compatibilizar las disposiciones del decreto con la norma legal, es interpretar que antes de intimar a los huelguistas, el Ministerio de Trabajo debe comprobar que efectivamente se está impidiendo el ingreso a los no huelguistas o a los directivos de la empresa o entidad estatal. Sin perjuicio de ello, y aunque no lo establezca expresamente la norma legal, la competencia para juzgar si se cumplen los extremos para el desalojo es del Poder Judicial, y no de la autoridad administrativa, como bien señalan Laura Arévalo y Manuel Echeverría

Efectos de la huelga

Sobre el contrato de trabajo

Siendo un derecho no puede entenderse como un incumplimiento que justifique la rescisión del contrato.

Por el contrario, el despido decidido con causa en la participación en la huelga, es una medida antisindical (CIT N° 98 art. 1.2b y ley 17.940)

Efectos de la huelga

- La huelga suspende la obligación de trabajar
- tratándose de servicios esenciales la obligación de trabajar persiste dentro de ciertos límites
- La huelga se ejerce en base a un derecho de cada trabajador que se ejerce potestativamente,

Efectos de la huelga en el salario

- A la suspensión de la obligación de trabajar del huelguista implica la de no abonar el salario por parte del empresario.
- La pérdida del sustento es un sacrificio que jerarquiza la huelga, la enaltece y le da una fuerza moral y psicológica indiscutible.
- En el derecho comparado, la profusa reglamentación existente, determina que la huelga es muchas veces ilícita, y cuando es lícita establece que no se pierde el derecho de percibir los salarios

Negociación de los salarios caídos durante la huelga.

El ejercicio de la huelga no significa renuncia con pérdida de los salarios necesariamente, ni implica imposibilidad jurídica de abonarlo.

Por lo general los salarios caídos se negocian y se plasman en el acuerdo que pone fin al conflicto.

Lo acordado entre las partes y con el gobierno, suele ser el pago parcial o total, o un pago sustitutivo que puede ser total parcialmente imputado a un préstamo a devolver en cuotas o un préstamo no reintregable.

Funcionarios públicos

- Similar criterio se aplica a los descuentos de salarios de los Funcionarios públicos (decreto 401/008)
- El descuento es proporcional estableciendo una suma distinta según el tipo de medida pues se tiene en cuenta la disminución del trabajo en el conjunto de tareas según la modalidad de huelga que se utilice.
- No se aplica el criterio de un porcentaje fijo de descuento

Salario de los huelguistas y de huelguistas que realizan turnos de emergencia.

La obligación de pagar salarios se mantiene para los trabajadores que hayan cumplido turnos de emergencia cuando interrumpen un servicio esencial.

Se mantiene también para los trabajadores que no se adhieren a la huelga y se presentan al portero.

La pérdida de salario debe ser proporcional al tiempo en que se trabaja. Una sanción mayor sería práctica desleal.

Primas por presentismo

- Las primas por presentismo y asiduidad, y otras que tengan causa en estas conductas del trabajador, se pierden en forma proporcional a las ausencias, pues de perderse totalmente serían un disuasivo de la huelga
- (Ley 17.940) Antes ya se pactaban cláusulas de salvaguarda para paros convocados por el PIT-CNT.

Tiempos de descanso pagos

Descansos intermedios (en caso de paros parciales)

Descanso semanal

Licencia (Se genera igual ley 12590)

Feriatos pagos

Derecho a generar beneficios de seguridad social
y a percibir subsidios
Incidencias en formas de salario en especie

- El seguro de paro
- Vivienda
- Ropa
- Automóvil

- *Muchas gracias.*