

La Dogmática del Derecho Sindical*

Por J. ARTURO LINARES BARREDA

Catedrático de Derecho del Trabajo.

III

El Sindicalismo como fenómeno jurídico

1.— El ingreso definitivo del asociacionismo profesional en el ámbito de la legalidad, del que estuvo desterrado durante un siglo y fué reputado como acción delictiva y la final legalización del sindicato, forma característica del asociacionismo en la edad contemporánea se realizó, por su simple asimilación a uno de los esquemas ya consagrados por la dogmática del derecho; el de la persona jurídica cuya existencia y manifestaciones activas, el Estado reconocía como lícitas y valederas en derecho.

La significación en derecho del hecho asociativo es un problema esencialísimo en el reajuste de estos conceptos fundamentales. La tesis civilista tradicional proclama que las obligaciones jurídicas no pueden derivarse sino de la ley o del contrato.

El acto jurídico, plurilateral que engendra una asociación en consecuencia no podría ser sino un contrato. Fué GIRKE el primero que se reveló contra este postulado, que sin mayor análisis de las legalidades profundas del mecanismo social que producía el hecho asociativo, era admitido entonces por casi todos declarando que "el acto de establecimiento de una asociación o

(*) La primera parte apareció en el N° III, Año XXVI, 1962 de esta Revista.

de una sociedad por acciones no es un contrato" y que la noción de contrato de sociedad es tan inexacta en lo que concierne al establecimiento de una sociedad, que en lo que concierne a la constitución de una Iglesia o de un Estado y no puede por tanto servir de fundamento a las personas jurídicas de derecho privado ni a las de derecho público. Posteriormente fué DUGUIT el que hizo las distinciones indispensables para captar la verdadera significación de los actos plurilaterales voluntarios que crean las asociaciones: "Dos o más personas se ponen de acuerdo sobre un punto determinado, pero como consecuencia de este acuerdo, no se vé aparecer una situación subjetiva, una relación particular individual y momentánea de acreedor y deudor; se percibe por el contrario el nacimiento de una regla permanente o bien de una situación jurídica objetiva" (17). El exterior del acto es contractual, pero el fondo no lo es. El contrato es por definición un acto subjetivo, en cambio la sociedad por acciones y la asociación nos presentan dos ejemplos notables de formación jurídica, donde existe un concurso de voluntades sin que exista contrato, sino una pluralidad de voluntades concurrentes, a consecuencia de las cuales se forma una regla objetiva, una verdadera ley material del nuevo grupo, al cual pueden agregarse, por declaración unilateral posterior, todas las personas que reuniendo las condiciones fijadas por los estatutos declaren aceptarlos y someterse.

Estas nociones doctrinales nos llevan sin dificultad a la personificación jurídica de las nuevas nucleaciones profesionales y en consecuencia el derecho positivo, tras muchas alternativas y vacilaciones, ha terminado por reconocer al sindicato como titular de derechos y obligaciones, habilitándolo para estar a derecho, demandar y ser demandado ante las diversas jurisdicciones ostentando la representación colectiva de los intereses de la profesión, los que desde tal reconocimiento han pasado a ser intereses *jurídicamente protegidos*.

2.— Sin embargo, en algunas legislaciones en que subsistía el primitivo concepto de la soberanía estatal como única fuente de juridicidad, este reconocimiento tomó la forma de un privilegio que el poder administrador confería o no a las citadas agrupaciones espontáneas, siguiendo criterio de conveniencia

(17) Tratado de Derecho Constitucional — L. DUGUIT — T. 19. Pág. 409.

pública que el mismo discernía, para lo cual establecía entre las nucleaciones profesionales, una graduación jerárquica cuyos grados inferiores asignaba a los sindicatos de hecho, asociaciones sin personalidad gremial; y, en materia de trabajo, otorgaba facultades tan nimias que apenas sobrepasan al derecho de petición que las constituciones reconocen a los simples ciudadanos y agrupaciones circunstanciales; reservando la plenitud de los derechos que integran el estatuto jurídico de las nuevas instituciones gremiales al escalón de superior jerarquía que artificialmente crea, o sea para el sindicato con personalidad gremial concedida administrativamente por el Estado. Empero, al hacerlo así, erigiéndose, por sus órganos administrativos, en árbitro de la concesión de facultades laborales efectivas a las agrupaciones profesionales, las priva de consistencia real, consistencia que sólo se logra cuando el reconocimiento o retiro de la personalidad del sindicato compete a los Tribunales de Justicia, por ser ellos *los únicos que pueden declarar el derecho*.

Las facultades sustantivas concedidas a los sindicatos son:

- A) La constituyente, o sea la de elaborar sus propios estatutos y delimitar su campo de acción profesional;
- B) La de autonomía interna, o sea la de designar sus dirigentes, deliberar libremente, proveer a su administración y establecer los servicios que juzgue útiles para sus afiliados;
- C) La de acción propiamente sindical, vale decir la de colaborar en la medida de su efectiva gravitación en el medio profesional, a la ordenación de las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores cuya representación colectiva inviste; y
- D) La federativa, o sea la de enlazarse con las organizaciones profesionales, en uniones horizontales y federaciones verticales, base de analogía de carácter profesional.

El ejercicio de estas facultades da lugar a complejas afinidades sindicales, que pueden resumirse así: "En la de defender

y representar ante el Estado y los empleadores los intereses profesionales" (18).

Tales actividades en relación al Estado, comprenden: 1º Participación en los organismos Estatales de regulación del trabajo; 2º Contribución a la vigilancia del cumplimiento de la Legislación Laboral; 3º Promover su ampliación y perfeccionamiento; y, 4º Colaboración como órganos técnicos y constructivos consultivos, al estudio, solución y funcionamiento de los servicios sociales del Estado, y singularmente de los de previsión social. Y, en relación a los empleadores, importa la tarea de intervenir en las negociaciones colectivas de condiciones de trabajo, así como en la aplicación de las normas convencionales que de ella resulten, siempre que la legislación o la costumbre admitan que colaboren en esa función controladora los representantes del sindicato (19).

Empero debe tenerse en cuenta que cuando se alude a representación en el párrafo anterior, nos estamos refiriendo a la de intereses y de categoría profesionales, o sea un concepto publicístico de representación colectiva, que, en manera alguna, signifique yuxtaposición de representaciones individuales, lo que no explicaría satisfactoriamente ni el fenómeno social asociativo, ni la auténtica índole de su reconocimiento jurídico.

Cosa bien distinta es la *ventaja procesal* que muchas legislaciones conceden también a las asociaciones profesionales de actuar en juicio, ante los Tribunales de Trabajo, o ante la justicia ordinaria o ante los organismos administrativos laborales, en defensa de los particulares intereses y de los singulares derechos de sus afiliados que quieran encargarle tal cometido. Esta asistencia jurídica que puede organizar un sindicato en beneficio de sus asociados es de orden privatístico, pues tiene integral explicación en el concepto del mandato civil, que como tal, es revocable en cualquier momento a instancia del mandante.

La consagración de estas complejas facultades constituye el estatuto jurídico del sindicato, y lo que a la vez comporta el reconocimiento automático *pleno-jure* de la personalidad jurídica a todas aquellas agrupaciones profesionales y de clase, que surjan en cualquier medio laboral. Los textos internacionales, en

(18) Art. 33 de la Ley Argentina que Reglamenta la organización Sindical de 2 de Oct. de 1945.

(19) Ley Francesa sobre Convenciones Colectivas, de 11 de Feb. de 1950.

esta materia, son tajantes: "La adquisición de personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores y de los empleadores, no pueden estar sujetas a condiciones de naturaleza tal, que limiten la aplicación de la libertad sindical" (20).

3.— La vecindad de sindicatos y corporaciones profesionales, llama a confusión; pero para superarla, aconseja que fijado el concepto jurídico del sindicato, se le contraste con la idea corporativa, con la finalidad teórica y práctica de situar los respectivos conceptos, evitando usuales implicaciones recíprocas.

La diferenciación tradicional ha hecho advertir, primeramente, que el sindicato se apoya en el presupuesto de libertad de afiliación; y las corporaciones tienen por base la obligatoriedad; dogmas ambos con sentido jurídico, en el orden histórico, mediante regímenes de derecho privado y de derecho público, llamando asociación facultativa y, a la corporativa asociación necesaria.

Se han atribuido como rasgos diferenciadores del sindicato respecto de la corporación, los siguientes: En cuanto a su constitución, descansa en la voluntad de los interesados, y una vez constituido, los adheridos lo son por propia voluntad. El sindicato depende de las voluntades de las partes, única fuerza capaz de crearlo y nunca afecta a la total actividad de sus miembros. La corporación nace de un acto de poder, y la ley que la reglamenta supone la existencia de una situación de conjunto, global. De aquí que, mientras el asociacionismo sólo impone un mínimo de prescripciones para retener sólo una porción de la actividad de sus afiliados, ya que el sujeto se encuentra en una situación que le viene dada al margen de cualquier determinación de su voluntad. Destácase, por último, que en la organización sindical, por ser tributaria de la voluntad de las partes, es inestable; en cambio, la corporación es estable.

La idea corporativa italiana fué establecida sobre base de naturaleza económica y política más que jurídica estricta: "Sindicalismo y corporativismo —escribía ZANOBINI— son ciertamente distintos y, en cierto modo, contrapuestos, aunque no pueda decirse esto del ordenamiento italiano que, es simultáneamente sindical y corporativo; el sindicalismo es en el ordena-

(20) Art. 4º de la Convención de la O.I.T. de 1948.

miento italiano parte y medio del ordenamiento corporativo, un sindicalismo cualificado en sentido corporativo" (21).

Acaece en rigor que el sindicato presupone un sistema de organización profesional necesaria, pero autónoma, es régimen de colaboración con el poder del Estado. La corporación representa si se la eleva a categoría de organización profesional total, la base misma del Estado desde el plano dogmático y, funcionalmente, un sistema de organismo dirigido por el Estado mismo para realizar sus propios fines, identificados entonces con los corporativos. Son, pues, las notas de autonomía o dependencia, las que jurídicamente sirven para no confundir entidades profesionales de naturaleza sindical con las corporativas.

4.— La necesidad de mejorar las condiciones de trabajo da nacimiento a la asociación profesional, en consecuencia su finalidad no podrá ser otra que la de proteger a aquellos que se agrupan para un mejor resultado de su actividad laboral. Su fin es esencialmente lícito en el aspecto profesional, en tanto que los fines sociales, económicos, morales y políticos, son fines coadyuvantes o secundarios del fin principal, que no es ni puede ser otro que el profesional. La asociación profesional es el medio por el cual logran realizaciones las aspiraciones de quienes las integran, desde luego, en la área de las relaciones laborales colectivas.

El fin del sindicato profesional no debe limitarse a la misión de ser órgano representativo de los intereses de la profesión como lo quieren unos, ni aún el papel de órgano de mejoramiento o transformación económica que le asignan otros, ya que tiene otros muchos objetivos que llenar, si es que se quiere que sea una institución social definitiva. Es así, que resulta evidente que, como primera finalidad, la asociación profesional tuvo la de conseguir el equilibrio de las fuerzas sociales económicas, igualando el trabajo con el capital, y es este objetivo el que da a la asociación profesional su carácter de garantía social en beneficio de los trabajadores (22).

Sólo las asociaciones de trabajadores y de empleadores constituídas para cumplir los fines establecidos por las leyes, pueden ostentar las características de sindicato; aún cuando

(21) El Derecho Corporativo.— V. 2º — Pág. 276.

(22) Derecho Mexicano del Trabajo.— M. de la Cueva. T. 2º. — Pág. 320.

al lado de ese fin primordial de defensa y coordinación de los intereses profesionales, se incluyan otros de tipo secundario no previstos por la ley.

Los sindicatos representan una base de unidad y de colaboración, fácil de alcanzar por la conjunción que considerando aisladamente cada uno de los individuos. Planteada así en esa forma la posición de la clase trabajadora y de la patronal cada una se traduce en sindicatos propios. El principal de los fines perseguidos por los sindicatos, no es otro que el de regularizar el mercado de trabajo, dirigir la mano de obra y establecer un precio justo y equitativo para ésta. Tal finalidad es coincidente con la acción del Estado como cuando interviene para equilibrar las relaciones laborales. Si aquél constituyera el único objetivo, la vida sindical tendría poca vitalidad, resuelto el primero y principal problema, su extinción devendría inevitable. Felizmente subsisten otros propósitos, la dignificación de la profesión, proporcionándole medios superiores para su desenvolvimiento, mejorar la situación en general de las categorías profesionales, y en particular la de los agremiados y tender por último, a que la producción se logre en forma armónica, en virtud de la unidad que la preside. GARCÍA OVIEDO condensa los fines sindicales así: "La defensa de los intereses económicos del gremio o de sus individuos, el mejoramiento material de la vida de sus componentes, su elevación intelectual o moral, la protección contra los infortunios, cuando no la reglamentación del oficio y la determinación técnica de los trabajos constituyen juntos o aislados, los motivos que han llevado a sindicarse a ambos factores de la producción (23).

5.— Misión esencial que deben perseguir los sindicatos es la defensa y mejoramiento de las condiciones de trabajo. La agrupación gremial que no tenga esa misión, no será un sindicato, reservándose tal denominación sólo para aquellas agrupaciones permanentes que entrañan ese propósito.

No debe confundirse el objetivo profesional con los medios posibles que se empleen para lograr tal objetivo. En primer lugar se encuentra por su importancia los fines de carácter moral o religioso. Un sindicato de trabajadores o de patrones, cons-

(23) Tratado elemental de Derecho Social.— Pág. 479.

tituído para la defensa de principios que hacen a la convicción religiosa o política de sus adherentes, será una cofradía religiosa o un partido político, más no una asociación profesional. Distinta será la situación si el sindicato agrupa a personas que participando del mismo credo político o religioso, se unen para la defensa de los intereses profesionales que les son comunes. La imposición de practicar algunos ritos religiosos o participar en ciertas doctrinas políticas, como condición para trabajar en determinada empresa, es contraria al principio de libertad de asociación o al de libertad de trabajo; mas no cuando hombres del mismo credo o con iguales convicciones se unen agrupando solamente a los adherentes de una determinada confesión religiosa, para la defensa de sus intereses profesionales. Sin embargo, muchas legislaciones positivas y no sin fundamento tratan de lograr que los sindicatos sean aconfesionales y apolíticos, esto es, agrupen a hombres de la misma profesión, vinculados con los intereses de su actividad económica sin distinción de credos religiosos o ideologías políticas.

6.— Diversas funciones se asignan a los sindicatos profesionales, las cuales se diferencian de los fines, pues aquellas son los medios de que se valen los sindicatos para la realización de éstos.

En la siguiente forma clasifica UNSAIN las funciones de los sindicatos: A) vida interna del sindicato que comprendería su gestión interior, elección de autoridad, estatutos, administración de fondos, creación de cooperativas, cursos profesionales, cajas de socorros, etc.; B) relación con los patronos, que admitirían una doble vía: Por los medios pacíficos —Convenciones Colectivas, control obrero, participación en los tribunales mixtos—; y, por los medios de acción directa —huelga, boicot, etc.—; C) relaciones con las autoridades administrativas —Derecho de denuncia, intervención de los representantes de los obreros en la fijación de los salarios mínimos o en la administración de las cajas de seguros sociales—; D) relaciones con el Poder Judicial, cuando comparece al Juzgado y Tribunales; E) relaciones del sindicato en el orden internacional, actuando en los organismos permanentes de la O.I.T. en su afán de obtener la unificación legislativa para los trabajadores de todo el mundo (24).

(24) Legislación del Trabajo.— T. II.— Pág. 170.

Tres funciones principales, con más o menos efectividad, cumplen los sindicatos profesionales: Carácter legislativo o normativo, judicial y de inspección. Como función específica los sindicatos intervienen en la elaboración del Derecho del Trabajo, ya que son consultados o deben serlo, antes de la promulgación de las leyes pertinentes a la actividad laboral, a fin de obtener en esa forma información directa de los núcleos representativos sobre los problemas relativos al trabajo. Su función legislativa, creadora de Derecho Laboral está contenida en los pactos colectivos a condiciones de trabajo que junto con la ley, costumbres y jurisprudencia conforman las fuentes principales del derecho del trabajo.

Los sindicatos se proponen también intervenir, ya en forma directa o indirecta en la administración de la justicia del trabajo, integrando los Juzgados o Tribunales mixtos.

Los sindicatos quieren también participar, y a veces lo consiguen, en las funciones inspectoras relacionadas con el cumplimiento de las leyes del trabajo. Grave estimamos acceder a tal intervención, por cuanto los propios interesados en el problema no pueden ser quienes tengan a su cargo la fiscalización de las normas laborales. Es bastante con la facultad concedida a los sindicatos para que puedan en todo momento denunciar las infracciones legales de que sus miembros tuvieran conocimiento.

A parte de las finalidades reseñadas, las asociaciones de trabajadores o patrones, sostienen con frecuencia escuelas de enseñanza técnica y profesional y, funcionan en ocasiones, como cooperativas de producción, consumo y crédito. Realizan también obra de asistencia médica y social, mediante sanatorios, servicios médicos y demás organizaciones adecuadas. Se preocupan también de fomentar el desarrollo cultural mediante la creación de bibliotecas, edición de órganos periodísticos, conferencias, clases nocturnas y diurnas; y, por último, realizan eficaz obra de solidaridad, emprendiendo el remedio de magnos problemas sociales, tales como la defensa colectiva en momentos de crisis o de carestía de la subsistencia, u orientando y normalizando situaciones difíciles para resolver las cuales los sindicatos prestan su concurso de amplia colaboración.

IV

Variedad de formas sindicales

1.— Las entidades sindicales se han clasificado, atendiendo a las modalidades o sistemas de sindicación. Aludiendo a las primeras, GARCÍA OVIEDO distinguía: la libre, de la obligatoria; la particular, de la oficial; la simple, de la mixta, y la simple de la compleja. Por libre consideró la voluntaria, y por obligatoria, la nacida de una decisión del poder público. La particular quedaba tipificada como institución de derecho privado, en tanto que la oficial es la que erige al sindicato en organismo de Derecho Público. Distínguese la simple de la mixta en cuanto la primera agrupa separadamente, a trabajadores y a empresarios, en tanto que la segunda lo hace conjuntamente. Distinguía por último, el citado autor, como simples, en otro sentido a las unidades o células asociativas, por contraposición a las completas, en las que se integran las uniones de sindicatos (25).

MENÉNDEZ PIDAL, por su parte, hace la siguiente clasificación, estableciéndola en atención a la posición del sindicato respecto al Estado, frente a los individuos, y frente a otros sindicatos. Respecto del Estado y en relación a su reconocimiento, los agrupa así: A) clandestinos; B) tolerados; C) admitidos condicionalmente; D) reconocidos simplemente; E) en situación de ayuda por el Estado; F) cooperador de éste. Por la naturaleza: A) naturaleza particular; B) carácter marcadamente público; C) organismos paraestatales o semioficiales. Por la legislación que los regula: A) legislación común de derecho privado; B) legislación especial de derecho privado; C) normas de derecho social; D) legislación laboral para los que reúnen determinadas condiciones y legislación común o especial de asociaciones a los que no las cumplen. Por su unidad o variedad: A) concurrencia, pluralismo; B) unidad; C) privilegio, trato de favor a algunos dentro del régimen pluralista. Por su situación en la política estatal: A) apolíticos; B) políticos; C) con determinadas funciones públicas; D) confesionales.

(25) Obra cit. Pág. 490.

Respecto de los individuos: A) profesionales o simples; B) industriales; C) mixtos; D) obligatorios; E) en régimen de libertad; F) horizontales y verticales.

Respecto de la posición del sindicato frente a otro sindicato: A) independencia; B) federación; C) confederación (26).

2.— La esquematización de las diversas formas sindicales, por el constante sentido cambiante de su contenido, es difícil clasificarlas, incurriendo en el riesgo de dejarla incompleta. Preferible es, proponer las diversas modalidades, tratando de individualizar y agrupando sólo a aquellas que tengan relativa conexión. Por lo demás debe tenerse siempre presente que en la realidad no se dan las formas puras, siendo frecuente encontrar modalidades que son fruto de las exigencias locales y del tiempo.

3.— Por *sindicato vertical* se entiende aquella modalidad de agrupación profesional, realizada atendiendo a los individuos que trabajan en una misma rama o sector de la producción, sin distinguir para los efectos de sindicación las varias modalidades o especialidades de aquellos (27). En este sentido los sindicatos denominaríanse por ejem.: del automóvil, textiles, gráficos, etc. Poco difundida esta modalidad en el sindicalismo europeo; en cambio si es muy frecuente en el norteamericano, dando lugar a las denominadas *Company Union* que se combinan con la *Craft Union* o sindicatos horizontales o de oficios; la federación de estos *sindicatos de compañía* producen la *Industrial Unions*, constituidas por diversas entidades verticales.

Característica de esta configuración vertical consiste en ser una minuciosa organización sobre la base de la empresa industrial, y a la vez directa e inmediata autotutela de los intereses de todos los trabajadores pertenecientes a la empresa, con independencia de la actividad que ejerzan.

4.— Contrapuestos a los descritos son aquellos sindicatos cuya base profesional está constituida por la entidad de oficio o profesión; constituye la forma más tradicional y generalizada de la agrupación profesional, concentra sus miembros sin consideración de empresa a que pertenezca, ni de ramas de producción en que éstas desenvuelvan su actividad.

(26) Derecho Social Español.— Pág. 184.

(27) Obra cit. ARDAU, —Pág. 197.

En orden a la acción sindical, el sindicato horizontal ha destacado su eficacia, por parte de una mayor homogeneidad en los intereses que defiende. La identidad o similitud de oficio, permite un acierto mayor en las tácticas sindicales; y paralelamente puede implantar mejores condiciones de trabajo. Se le reputa también más idóneo para proveer a organizaciones sindicales de segundo grado de base nacional.

5.— Otra forma de agrupación profesional, confundible a veces, con el denominado sindicato vertical, es el sindicato de industria, también *denominado de empresa*. Sus actividades se concretan dentro del complejo que es la rama de producción en su conjunto. Se ha dicho de esta forma sindical que produce las más bastas y beneficiosas consecuencias sociales, destacándose la superioridad que ofrece respecto del gremial o de oficio porque llega hasta el extracto que más necesita de fortalecimiento en el contrato de trabajo, cual es el mejor trabajador no cualificado, poco atendido por lo común en el régimen de sindicatos horizontales.

Los sindicatos de industria, no se constituyen sobre empresas concretas y determinadas, sino dentro de un complejo de ramas de la producción. Nada de común tiene con el *sindicalismo industrial*, forma social adoptada a veces por las empresas constitutivas de los cartel o trust.

5A.— Son sindicatos abiertos aquellos que no ponen trabas alguna a los trabajadores del oficio o industria para incorporarse a la entidad. Por contraposición en sindicato cerrado alude al carácter limitativo y constituye el vestigio histórico que recuerda las antiguas luchas interobreras. Los regímenes jurídicos actuales están regidos predominantemente por el principio del sindicato abierto. La fórmula del sindicato abierto tiene su origen en la organización de la *Trade-Unions* inglesas.

6.— La contraposición entre sindicatos puros y mixtos deriva del principio de *exclusividad sindical*. Considerado así el sindicato puro es obvio que no precisa de mayor especificación por estar constituídos de trabajadores únicamente. El mixto, ofrece algunas peculiaridades: De él cabe decir que aparece con la misma idea sindical, pretendiendo superar tanto las estructuras horizontales como el fuerte contenido clasista de las mismas,

por lo que su aceptación o repulsa viene dada por factores extrajurídicos; en concreto, la admisión o nó del dogma de la exclusividad sindical.

El sindicato mixto es postulado por el catolicismo social, aunque no con unanimidad de criterio, y aún confundido con formas corporativas (28).

La forma sindical mixta está prevista en el art. 364º del Código del Trabajo chileno.

La doctrina jurídica sindical moderna observa del sindicato mixto su temor de que su estructura pueda conferir una influencia excesiva a los empresarios, sobre los trabajadores, creando así una situación contraria a la dogmática del derecho sindical actual, confirmada con el Convenio Nº 48 de la O.I.T. y en el derecho de las organizaciones sindicales más representativas, asegurando así la independencia mutua de las organizaciones sindicales de empresarios y de trabajadores.

7.— La distinción entre sindicatos simples y complejos o federados es característica del derecho sindical italiano, que considera entidades sindicales simples o primarias a las integradas por trabajadores individualmente considerados y entidades complejas o superiores a las nacidas de la unión o federación de sindicatos primarios.

8.— Las legislaciones sindicales siguiendo un criterio mixto, formal y sustantivo, hace una diferenciación entre los sindicatos reconocidos, representativos o más representativos; y, por contraposición denomina a los sindicatos no reconocidos o meramente inscritos. La terminología no es muy feliz, pero responde a conceptos de la legislación sindical de tipo pluralista.

Sindicatos reconocidos son aquellos que constituídos de acuerdo con la ley sindical, reciben con posterioridad a su constitución trato de privilegio el recibir de la administración el carácter de sindicato más representativo, en Francia o con personalidad gremial en la Argentina. Este reconocimiento los habilita, con exclusividad, para el desarrollo de ciertas actividades negadas a las agrupaciones meramente inscritas.

La constitución legal de los sindicatos está condicionada a los requisitos de forma y fondo, destacando entre los prime-

(28) El papel social de la Iglesia.— CHENON.— Pág. 290.

ros el de la inscripción de la entidad creada, requisito indispensable para disfrutar de personalidad; sin embargo, por la inscripción no se le atribuye en principio la plenitud de derechos sindicales a la entidad; trátase pues, de una personalidad sindical reducida. Este no reconocimiento pleno, limita fuertemente la acción del sindicato, reduciéndola, en términos generales, a funciones meramente internas, domésticas, sin que puedan ejercer representación alguna, frente a los patronos y frente al Estado.

9.— La expresión sindicato de hecho es o ha sido utorizada por la doctrina. El régimen sindical corporativo italiano lo equipara al sindicato no reconocido. El sindicato de hecho no es que quede fuera del derecho sino que la entidad carece de personalidad, distinta de la persona de los socios en particular; existía jurídicamente como colectiva atomística, en la que los socios están vinculados los unos a los otros, mediante un contrato inminado como es el de asociación.

Sindicato ilegal es el que constituido sin guardar los preceptos de la ley sindical, cuando ésta así lo refiera. Esta figura de ilicitud repugna a la doctrina, y para combatirla, invoca las nuevas tendencias sobre la personalidad moral de los grupos (29).

10.—Las entidades sindicales espúreas, creadas y financiadas, o financiadas por los empresarios, con finalidad de enfrentarla con sindicatos auténticos y, en definitiva mediatizar la acción sindical independiente; a estos sindicatos la jerga sindical los denomina amarillos.

Tal práctica es tenida por desleal, no sólo por el derecho positivo, sino que ha sido estigmatizada por la O.I.T., en el Convenio 98, sobre negociación de Convenios Colectivos, al proclamar la necesidad de proteger tanto a las organizaciones de trabajadores, como de empresarios, frente a cualesquiera actos de ingerencia de unas sobre otras, asimilando, a tales actos, las medidas conducentes a provocar la creación de organizaciones de trabajadores dominadas por un empresario o una organización de empresarios, a sostenerla por medios financieros de cualquier otra clase, con la pretensión de situarla bajo el control de un empresario o de una organización de empresarios.

(29) Tratado del Derecho del Trabajo.— DURAND.— V. II, Pág. 281.

11.— El territorio sirve para establecer diversidad de unidades sindicales. La determinación de la esfera de competencia territorial fijada por la atribución de la misma, creada al sindicato, juega en la caracterización de éste. La fijación territorial toma por base demarcaciones administrativas, alcanzando a veces ámbito nacional.

12.— El sindicato único como categoría sindical ha sido muy discutido, empero lo evidente y real es que representa el principio de la unidad sindical así como el de la exclusividad que repudia a cualquier otra institución similar. Por ahora nos limitamos a enunciar esta caracterización del sindicato a base clasifista únicamente; pero que como uno de los principios dogmáticos del sindicalismo, volveremos a ocuparnos de él en forma preferente en el Capítulo pertinente.

V

Sindicatos de funcionarios

1.— Siendo la conquista del derecho sindical consecuencia de los movimientos sociales del siglo XIX, la postulación y reconocimiento de este mismo derecho para los funcionarios públicos, viene también impreso en la nueva teoría que del Estado y su administración, campean en la primera mitad del siglo XX. Los funcionarios públicos han luchado y luchan en la actualidad para obtener el derecho sindical al compás de las transformaciones operadas en el seno de la administración pública que modifican cuando menos sociológicamente, la contextura de la figura del funcionario. La tecnificación de las labores administrativas vienen incorporando a las actividades públicas la muchedumbre de personas cuya actividad profesional prima de su propia consideración administrativa en el sentido del Poder Público. Roger GREGOIRE, certeramente ausculta el fenómeno (30), al advertir que el desarrollo del sindicalismo entre los funcionarios del Estado es la consecuencia de las transformaciones habidas en la administración. La mayor parte de los servi-

(30) Obra cit.— Pág. 52.

cios administrativos en los comienzos del siglo XIX tenían una directa acción sobre los administradores, adquiriendo los funcionarios de toda su jerarquía conciencia de representar en todo momento al Poder Público. Posteriormente por la diversificación de servicios, así como el intervencionismo económico, en la actividad administrativa ha dejado de representar para muchos funcionarios el ejercicio de alguna prerrogativa, y contrariamente los lleva a hermanar su actividad con la de los trabajadores del comercio y de la industria. El distanciamiento de la actividad administrativa, en cuanto importaba participación del Poder, así como los fenómenos de tecnificación han gestado, no sólo la masificación, sino aún la proletarización de muchos funcionarios públicos como son circunstancias para explicar la existencia sindical de los mismos.

Al lado de los propugnadores del sindicalismo funcionalista, surgen los detractores invocando razonamientos de tinte político, y amparado en los extremismos que el sindicalismo revolucionario postuló y que debían incorporarse como factor de toda organización sindical cualquiera que sea su naturaleza. Se alega que planteada una huelga en los servicios públicos interrumpirían la necesaria continuidad de los mismos sin reparar en que hay situaciones que la huelga se realiza y puede realizarse, sin organización sindical.

2.— La recepción de la idea sindical en los funcionarios públicos, obliga a situar el problema dentro de los cauces jurídicos. Admitido el fenómeno sindical, como consecuencia del régimen asalariado, o con más precisión de la defensa de los intereses de trabajadores que sirvan por cuenta ajena, la relación jurídica que a estos últimos los colocaba frente a las empresas era de carácter laboral, en tanto que la diversa naturaleza de la relación vinculante del funcionario con la administración, parecía excluir, la legitimidad del sindicalismo de funcionarios públicos. La admisión de los sindicatos de funcionarios podría hacer incluir el supuesto de conflicto de normas, sindicales unas, administrativas las otras, abriendo así un margen de ilegalidad para conductas contrarias a cualesquiera de ellas al obedecer las opuestas, con todo la legislación sindical afirma el principio de la profesionalidad base constitutiva del sindicato; característica la cual parece no asimilable a la función pública según los que combaten tal tendencia.

3.— Pese a los criterios negativos acerca de la sindicación de los funcionarios públicos, éstos en muchos países europeos han logrado incorporarse, cuando menos de hecho, a unidades sindicales propias. Unas veces al amparo de la ley general de asociaciones, y otras constituyendo grupos profesionales tolerados por el Estado, acabaron por obtener virtualmente la sindicación. El fenómeno reviste relativa uniformidad en muchas legislaciones. Así Francia admite a través de la jurisprudencia, la licitud de las asociaciones de funcionarios. En Inglaterra se produjo similar evolución. Pareja a esta consideración ofrece el hecho en los Estados Unidos respecto de los empleados de correos. En general, coincidente es la opinión a la actitud de pasividad adoptada en principio por los Estados, pasividad modificable sobre todo ante las presiones de ejercicio del derecho de huelga. La realidad del movimiento sindical de otro lado, constituye una temprana evidencia. DURAND recoge un dato muy revelador, y es que, en 1933 la C. G. T. francesa contabilizaba sobre un total de 884,000 mil adheridos, cerca de un 40 por ciento con la calidad de funcionarios.

4.— La evolución del Derecho del Trabajo tiende a polarizar en él, toda relación jurídica que suponga prestación de trabajo personal retribuido, en este sentido no han faltado quienes postulasen conexión genérica en la regulación de las relaciones de los funcionarios con la administración respecto de la relación laboral técnicamente entendida.

La separación del derecho de funcionarios de la disciplina administrativa, para insertarlo en la de trabajo, debe ser la tendencia inmediata, porque así se establecerá el parangón de situaciones, entre funcionarios y trabajadores.

La solución teórica del sindicalismo de funcionarios parece requerir un profundo replanteamiento conjunto de la dogmática sindical, de la relación jurídica, de servicios a la administración y de su reajuste respecto a la tendencia expansiva del derecho del trabajo, en tanto la situación no parte de tales supuestos, los sindicatos de funcionarios constituirán entidades anómalas dentro de su legitimidad, toda vez que el ejercicio de derechos profesionales de naturaleza laboral a través del sindicato fundamentalmente los de convención colectiva y de huelga, no queda plenariamente reconocido a estas entidades, lo que

entraña radical contradicción con los propios fundamentos del sindicalismo.

Por lo demás, el reconocimiento sindical del derecho de los funcionarios, deriva del texto del convenio de la O.I.T. de 1948 sobre libertad sindical, de la cual sólo excluye a las fuerzas armadas y de policía.

5.— La ley 11377 de 29 de mayo de 1950, en su artículo 49º da al traste en su artículo 45º, con todo nuestro ordenamiento jurídico de carácter sindical. Viola la constitución que proclama el derecho de asociación en su artículo 27º. Empero hoy en día su vigencia es muy discutible en virtud de la resolución legislativa 13281 de 9 de diciembre de 1959, que ha incorporado como ley del Estado el Convenio 87 de la O.I.T., que reconoce la libertad sindical, sin limitaciones, excepto únicamente las pertinentes a la fuerza armada y de policía que quedan sometidas al régimen legal nacional.

VI

Uniones intersindicales

1.— Al considerar el tema de las uniones intersindicales configuradas, como entidades de agrupaciones de nueva estructura sindical nos encontramos frente al fenómeno denominado *gigantismo sindical*, expresión figurada, alusiva de una forma sociológica de unidad sindical gestada por concentración de efectivos intersindicales. La tendencia unionista es connatural al comienzo del movimiento sindical por su impotencia inicial; de ahí que la constitución de sindicatos no siempre asegura una organización suficiente para la defensa de intereses profesionales. Un sindicato aislado, en una localidad, limitado a una profesión, carece de fuerza; la existencia de una existencia mutua, la creación de servicios comunes y de una dirección de conjunto, sólo puede ser satisfecha por la formación de *confederaciones*. La unidad intersindical superó al pluralismo sindical incondicional. Por la unión intersindical se llega al ejercicio de un enorme poder monopolizante de la acción profesional, en determinado sentido o tendencia; pero que de hecho menoscaba el principio de

libertad sindical, empero el ente superior se produce muchas veces no de abajo a arriba, sino viceversa. Si el unionismo intersindical ha quedado explicado por razones positivas de eficacia, ha revelado también la íntima contradicción entre la forma jurídica sindical pluralista y la biología social de la agrupación profesional.

2.— La impropiedad terminológica y la frecuente confusión en cuanto a la denominación de estas agrupaciones sindicales, obedece a la atribución legislativa que da distinta significación de las expresiones unión, federación y confederación.

Si la entidad sindical básica está constituida por sujetos individuales o personas jurídicas empresariales, su unión con otras similares da origen a una nueva entidad denominada entidad profesional de segundo grado, en contraposición a las de primer grado o unitarias. Las entidades de segundo grado son también conocidas con la palabra unión, como ocurre con el derecho francés. Si se tiene en cuenta que la unión de sindicatos puede producirse bien atendiendo al ámbito geográfico, sólo al profesional o combinando ambos, cabe distinguir partiendo de las uniones del sindicato básico, entidades de segundo grado o federaciones.— Siguiendo el ámbito nacional, cabe las agrupaciones del tercer grupo integrantes de las segundas o federaciones.

3.— En los regímenes de pluralismo se reconoce a los sindicatos de primer grado el derecho de unirse entre sí para constituir entidades de grado superior. La unión interprofesional se justifica por el principio de libertad de cooperación para obtener fines no vedados por las leyes, empero presupone también, necesariamente, el otorgamiento a la unidad superior de poderes disciplinarios y de fiscalización sobre las agrupaciones unitarias (31).

4.— Admitida y regulada por las legislaciones la unión intersindical como fué últimamente consagrada como derecho fundamental sindical por la O.I.T. El Convenio de 1948, establece que las organizaciones de trabajadores y empresarios tienen derecho a constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a los mismos; así como toda organización, federación

(31) Ob. cit. CABANELLA.— Pág. 455.

o confederación, tienen derecho a afiliarse a las organizaciones internacionales de trabajadores o de empresarios. Reconoce igualmente el Convenio el derecho a la creación, sin trámites previos, así como a la elaboración de estatutos y reglamentos, programas, debiéndose abstener las autoridades de cualquier intervención que limite este derecho (32).

5.— Al fijar las bases del derecho a la unión, se han aludido dos tendencias en orden a los fines; prevaleciendo el tradicional de defensa de intereses de la profesión y de sus miembros. En su organización jurídica, la agrupación intersindical fija en los estatutos el fin perseguido, que, en síntesis, culmina en la dirección de la actividad de las entidades adheridas, aunque actividades conexas y de intereses son las relativas a la representación nacional o internacional de aquellas, y en bastantes casos, la representación profesional en la convención colectiva de trabajo.

6.— En los regímenes de libre acceso de los sindicatos a uniones superiores, se regula tanto la incorporación, como la desvinculación posterior. Que esta última es posible y de reconocimiento necesario se desprende del acto inicial o de libre incorporación; aunque cabe cuestionar, desde el punto de vista de la entidad desvinculada, si ello es posible sólo mediante el acuerdo mayoritario o requiere la unanimidad de los miembros del sindicato, lo que parece despejarse siguiendo el mismo régimen utilizado para acordar la incorporación precedente.

VII

Sindicatos laborales de empresarios

1.— No es acertado considerar la aparición de los grupos concertados de empresarios utilizando para ello la expresión sindicato, al menos en lo que este vocablo hace referencia a una configuración jurídico-laboral dada. Ello porque la realidad de la agrupación de empresarios ha sido, y sigue siéndola en cierto modo, varía y sus plurales formas, adoptadas bastantes de ellas, no responden a base jurídica sindical propia ni tampoco

(32) Código Internacional.— Volumen I, arts. 860, 861 y 862.

a fines sindicales típicos, en el sentido tradicional de defensa de "intereses profesionales".

Pese a que la agrupación de empresarios ha sido denominada sindicato de repuesta o de reacción, en el sentido de explicar su génesis, por la presión que sobre los empresarios realizaron los sindicatos de trabajadores. Las formas primarias de la agrupación empresarial fueron coaliciones y nacieron con el fin de producir no tanto un equilibrio de fuerzas laborales como económicas con la finalidad de limitar y regular la concurrencia legítima de empresas dentro de una misma rama de producción. Es, pues, la libre concurrencia económica la que las agrupaciones empresariales pretenden controlar. La actividad laboral de estos grupos empresariales frente a los sindicatos de trabajadores es secundario emergente de la finalidad económica primordialmente perseguida. Por vía de ejemplo cabe aducir que los grandes consorcios y las asociaciones de la industria alemana, nacidos en la segunda mitad del siglo XIX tomaron posición frente a los sindicatos obreros, pero su origen se remonta a programas de proteccionismo aduanero y control de fabricación. Este mismo fenómeno se registra en la historia industrial de los Estados Unidos.— Pretender sostener que las asociaciones industriales nacieron con los sindicatos obreros, es darle una explicación superficial.

2.— Cuanto se ha dicho no contradice el hecho de que las asociaciones o grupos coaligados de empresarios, simultáneamente a sus actividades económicas, no adoptasen aptitud alguna frente a los movimientos de trabajadores; la tomaron y quedó reflejada en dos posiciones consistentes en utilizar la agrupación profesional para negociar con los sindicatos de trabajadores condiciones de trabajo, esgrimiendo para tal fin, medios de coacción como las usuales armas del lock-out, las listas negras de empresa, la creación de sindicatos amarillos, o bien para combatir los sindicatos, pretendiendo su disolución.

Los sindicatos empresariales en Estados Unidos no se constituyen con finalidad laboral, sino económica.

Los principios fundamentales sobre los que descansa la Organización del Trabajo establecía el derecho de asociación tanto para los trabajadores como para los empresarios, que había de ser básica a la estructura de la O.I.T., concebida sobre la idea de representaciones nacionales tripartitas.

La agrupación empresarial en su fase actual ya ofrece muestras inequívocas de entidades con fines claramente laborales o sindicales; por ello manteniendo su fase inicial de defensa de sus economías adopta una actitud de resistencia a las presiones de los sindicatos de trabajadores, manifestadas especialmente mediante la huelga. Hoy, se reconoce la situación de paridad corporativa entre las agrupaciones de empresarios y de trabajadores, ambas con fines de ordenación hacia las relaciones laborales.

3.— Las agrupaciones profesionales pueden serlo con carácter estable o circunstancial, estas últimas son integraciones de hecho aparecidas por un acto externo que las provoca, el mismo que determina el período de duración. Estas agrupaciones se denominan *coaliciones*, generalmente de trabajadores, caracterizadas principalmente por su circunstancialidad.

La coalición sitúase, por su nacimiento, al margen del sindicato, y, muchas veces en la frontera de la ilegalidad.

En el plano histórico, la coalición fué consecuencia inmediata de la abolición de las corporaciones; su primera forma fué clandestina. Cuando se legitimó la agrupación profesional, la coalición tuvo que desaparecer; y, si subsistió fué al margen de la ley, y configurando figura delictiva contraria a la libertad de trabajo.

4.— Si se considera que la condición de sujeto de un derecho está dada por la norma que lo contiene y por la posición central del primero en el seno de la segunda, habrá de concluirse que la determinación de los sujetos depende del alcance de la norma creadora y reguladora del Derecho a considerar. Por estas razones, son sujetos de derecho sindical, las entidades sindicales constituidas de acuerdo con las leyes; y no disfrutan de tal consideración las agrupaciones circunstanciales o coaliciones profesionales, pues la norma que en todo caso la prevé, lo hace para valorarlas en cuanto instrumento de conflicto, por ello quizá penalmente sancionable. La ausencia de organización jurídica de la coalición constituye su diferencia sustancial respecto del sindicato. En consecuencia, los efectos de los actos coaligados son nulos desde el plano del derecho sindical, así se trate de realizaciones no opuestas formalmente al contenido de la Ley (33).

(Continuará)

(33) Ob. cit.— DURAND.— Pág. 697.