



INFORME DE LA COMISION DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES DE LA OIT EN RELACIÓN AL CONVENIO 87. 2006.

Guillermo Gianibelli

1. La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) como órgano de control de las normas internacionales del trabajo¹:

Según la Constitución de la OIT existen dos métodos de control de cumplimiento de las normas: el procedimiento de control regular (art. 22) y el procedimiento de reclamaciones y quejas (arts. 24 y 26). Como su denominación lo indica, en un caso se trata de controles periódicos y en el otro a instancias de uno de los estados miembros, o de organizaciones de trabajadores o empleadores.

El primero de los procedimientos, instrumentado como la obligación de los estados de enviar memorias² sobre las medidas que haya adoptado para poner en ejecución los convenios a los cuales haya adherido, es llevado a cabo por dos órganos: la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) y por la Comisión de Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Conferencia (CACRC). La CEACR (comisión de Expertos), integrada por juristas de reconocida versación, independientes e imparciales, constituye uno de los principales organismos de verificación de la adecuación de la legislación interna de los estados por la que desarrollan, reglamentan u operativizan las normas de los convenios. La CACRC (comisión de la Conferencia), de composición tripartita, tiene como función elaborar el informe que se elevará a la Conferencia (anual), el que se efectúa sobre la base del previo informe de la comisión de Expertos. En la práctica las conclusiones de la comisión de la Conferencia nunca modifican los comentarios de la CEACR³.

El informe de la CEACR que luego considera la Conferencia consta de tres partes: la primera de carácter general sobre las actividades de la Comisión, con referencias a las formas de asistencia a los gobiernos y el examen de las memorias; en la segunda, que resulta la más significativa como forma de control de la legislación interna, constan las observaciones formuladas a cada país con respecto a la aplicación de los convenios ratificados; en la tercera se incorpora un estudio sobre un tema específico que el Consejo de Administración selecciona para cada año.

¹ Se sigue el texto “El sistema de protección de derechos de la OIT y sus efectos sobre el ordenamiento interno”, de Guillermo Gianibelli, incorporado al libro que edita el CELS sobre la aplicación de los tratados internacionales de Derechos Humanos (en prensa).

² Según la Constitución OIT anualmente (art. 22). Con posterioridad dicha obligación ha quedado establecida del siguiente modo: cada dos años para los convenios fundamentales o prioritarios y cada cinco para el resto, a no ser que la Comisión los pida antes.

³ Von Potosbsky y Bartolomei de la Cruz, ob. cit., pág. 107.



Tanto en la segunda parte, cuando la Comisión se aboca al examen de las normas vigentes en cada país respecto de cada uno de los convenios, como en la tercera parte, cuando lo hace en relación a un determinado convenio, la CEACR está fijando la “jurisprudencia”⁴ sobre cada una de las normas internacionales. Las opiniones de la Comisión de Expertos deberán efectuarse como prescripciones constantes y uniformes para todos los países, determinando si se da cumplimiento a las estipulaciones de un convenio independientemente de las condiciones sociales o económicas imperantes en un país determinado⁵.

Por su parte los comentarios de la Comisión de Expertos, bajo la forma de conclusiones siempre unánimes, pueden derivar en dos fórmulas mediante las cuales se objeta la legislación de un determinado país: las observaciones, utilizadas para los casos más serios o persistentes de incumplimiento, publicadas en el informe de la comisión, que pueden ser más severas aún cuando se añade una nota – pié de página – por la que se invita al gobierno a dar informaciones completas a la próxima reunión de la Conferencia o enviar una memoria detallada antes de lo que correspondería normalmente, o ambas⁶; y las solicitudes directas, utilizadas para pedir informaciones aclaratorias, que no se publican sino se transmiten directamente a los gobiernos.

En consecuencia, en las explicaciones dadas por los órganos de control (informes de la CEACR, de la Comisión de Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Conferencia, de las comisiones de encuesta nombradas en virtud del art. 26 de la C. OIT, del CLS y de la Comisión de Investigación y Conciliación en Materia de Libertad Sindical), pueden encontrarse directrices sobre el alcance y el significado de las cláusulas de los convenios⁷, lo que constituye una extensa “jurisprudencia” que da precisión al significado de los instrumentos⁸.

Llegados a este punto cabe entonces distinguir entre el carácter de las decisiones de los órganos de control al momento de poner en evidencia una violación de las normas internacionales por parte de uno de los estados, con sus particulares efectos en la esfera internacional, y la función que, en tanto interpretación de dichas normas, aquellos órganos cumplen. Si en el primer caso su actuación no puede coonestarse estrictamente con la de un tribunal de justicia, la función interpretativa, sobre la base de las características y procedimientos del organismo internacional de que se trata, constituye sí una regla que evidencia, orienta o permite aplicar una norma al caso concreto.

⁴ Von Potobsky, G., “Las normas sobre libertad sindical de la OIT y su aplicación en el orden interno”, *Doct. Laboral Errepar* T. IV, pág. 123; Von Potobsky y Bartolomei, de la Cruz, ob. cit., pág. 104, Valticos, Nicolás, ob. cit., pág. 151.

⁵ CEACR, informe 1977, 1ra. Parte, párrf. 31.

⁶ Von Potobsky y Bartolomei de la Cruz, ob. cit., pág. 103. Como ocurre reiteradamente con las Observaciones a la ley 23.551 y más adelante se trata.

⁷ OIT, “Manual sobre Procedimiento en materia de Convenios y Recomendaciones Internacionales del Trabajo”, Departamento de Normas Internacionales, Ginebra, 1998, pág. 29.

⁸ Von Potobsky y Bartolomei, de la Cruz, ob. cit., pág. 50; Valticos, Nicolás, ob. cit., pág. 151.



Trasladada dicha interpretación al orden local, un señalamiento de la CEACR respecto de una determinada norma nacional en su inobservancia a la norma internacional, o una decisión del CLS respecto de la violación de los derechos sindicales, producen una indiscutida e indiscutible regla para que los tribunales apliquen la norma internacional desplazando la interna en virtud del régimen de prelación normativo estatuido por la reforma constitucional.

Aquí adquiere toda su dimensión la labor de los órganos de control de OIT para el derecho local. Así queda integrado el sistema normativo del trabajo con la fuente internacional “en las condiciones de su vigencia” como el art. 75.22 CN lo impone.

2. Los informes de la CEACR respecto de la Argentina por violación a la libertad sindical (Convenio 87):

La CEACR viene recurrentemente incluyendo a nuestro país en los informes individuales que realiza año a año, observando la legislación nacional en materia de libertad sindical.

Contando desde el año 1989 – la ley vigente en materia de asociaciones sindicales, la 23.551, fue sancionada en el año 1988 - , la CEACR ha emitido 13 Observaciones a dicho régimen legal, incluyendo la del presente año 2006, esto es casi a razón de una observación por año⁹.

Además de dichas observaciones, ha formulado 3 “solicitudes directas”¹⁰ al gobierno argentino y ha incluido un “pie de página”¹¹, por entender que la naturaleza de los problemas planteados requerían de un tratamiento específico y urgente, de manera de exigir una memoria antes de la fecha prevista.

En la primer observación, correspondiente al año 1989, si bien la CEACR saluda con satisfacción la promulgación de la ley 23.551, en tanto con ella se deroga la ley de facto 22105, señala varios puntos “que no parecen estar en conformidad con el Convenio”. En efecto, el art. 28 de la ley, al requerir a una entidad sindical que pretenda petitionar la personería gremial para actuar en la misma zona y actividad o categoría donde ya existiera otra con dicha personería, una cantidad de afiliados “considerablemente superior”, y el art. 21 del decreto reglamentario (467/88), que calificando dicho requisito lo fija en un 10% como mínimo de afiliados cotizantes, a juicio de la Comisión resulta

⁹ Las Observaciones corresponden a los Informes Individuales de los años 1989, 1991, 1993, 1996, 1997, 1998, 1999, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006.

¹⁰ Solicitudes directas incluidas en los Informes Individuales correspondientes a los años 1989, 1991, 1993. En los informes de 1996, 1997, 1998 y 1999 también se incluyeron solicitudes directas pero fueron relativas al ejercicio del derecho de huelga (decreto 2184/90), señalando en todos los casos la CEACR que en caso de falta de acuerdo entre las partes en la determinación de la modalidad para la prestación de servicios mínimos, la decisión final debería corresponder más bien a un órgano bipartito o tripartito, o a una autoridad independiente.

¹¹ Incluida en el Informe Individual correspondiente al año 1998, indicando que ese mismo año, en ocasión de la 86ª. Conferencia, el gobierno debía proporcionar “información completa” de manera de constatar que “... al fin, la nueva legislación se ha puesto en conformidad con los principios y disposiciones del Convenio (87)”.



“excesivo”. Los arts. 29 y 30 de la ley, en tanto imponen que “sólo podrá otorgarse personería gremial a un sindicato de empresa, cuando no obrare en la zona de actuación y en la actividad o en la categoría una asociación de primer grado o unión”, y que “cuando la asociación sindical de trabajadores con personería gremial invista la forma de unión, asociación o sindicato de actividad y la peticionante hubiera adoptado la forma de sindicato de oficio, profesión o categoría, la personería podrá concedérsele si existieran intereses sindicales diferenciados para justificar una representación específica... y siempre que la unión o sindicato preexistente no comprenda en su personería la representación de dichos trabajadores”, son considerados por la Comisión como que podrían tener por efecto restringir el derecho de los trabajadores de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones (artículo 2 del Convenio). Por su parte, los arts. 38 y 39, por los que las asociaciones sindicales con personería gremial disfrutaban de ciertos privilegios en materia de retención de cotizaciones sindicales y exenciones fiscales; el art. 41, en tanto determina que las funciones de representante de los trabajadores en la empresa sólo pueden ser ejercidas por los miembros de esas organizaciones que poseen la personería gremial; y los arts. 48 y 52, que confieren únicamente a los representantes de esas organizaciones el beneficio de una protección especial, tanto la Comisión de Expertos como el Comité de Libertad Sindical se han pronunciado en el sentido de que cuando, sin espíritu de discriminación, el legislador confiere a los sindicatos reconocidos, que de hecho son los más representativos, ciertos privilegios relativos a la defensa de los intereses profesionales en virtud de los cuales sólo ellos son capaces de ejercer útilmente, la concesión de tales privilegios no debe estar subordinada a condiciones de tal naturaleza que influyese indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse. En dicho Informe del año 1989 la Comisión concluye en que “confía en que el Gobierno examinará atentamente las conclusiones y observaciones que acaba de formular y en que tomará las medidas apropiadas para asegurar una completa conformidad de la legislación con el Convenio”.

A partir de dicho Informe, la CEACR ha reiterado sucesivamente el contenido de sus observaciones. En el siguiente informe, del año 1991, y luego que el gobierno argentino hubiese argumentado en su memoria a favor de las disposiciones objetadas, la CEACR, en lo que viene a ser una respuesta descalificatoria de la defensa intentada por la Argentina, y con ello de las normas internas que considera incompatibles con el Convenio 87, señala que los artículos 29 y 30 de la ley “tienen como resultado favorecer y privilegiar a nivel de personería gremial (concediendo derechos exclusivos en materia de contratación colectiva y otros temas importantes) a las organizaciones sindicales de actividad con respecto a las de empresa y profesión, incluso en la hipótesis de que los trabajadores prefiriesen en un supuesto dado organizarse a nivel de empresa o profesión”, por lo que considera que esta situación no está en plena conformidad con el artículo 2 del Convenio. En cuanto a los privilegios otorgados a las organizaciones con personería gremial en los artículos 38 y 39, la Comisión considera que los mismos “conceden a las organizaciones con personería gremial privilegios importantes con respecto a las organizaciones simplemente inscriptas, que pueden influir en la elección por



los trabajadores de la organización a la que deseen afiliarse”. En relación con el artículo 41, cuando el Gobierno señala que al establecer como requisito la necesidad de la afiliación a una entidad con personería gremial, para ejercer las funciones de representantes de trabajadores en la empresa, referidas en el artículo 40, el artículo 41 enuncia un concepto funcional y es referido a las facultades taxativas que la ley ha otorgado a los representantes y que no se trata entonces de una cláusula de exclusión y en esa inteligencia el delegado del personal podrá pertenecer a una entidad simplemente inscripta en la hipótesis de que en la actividad o zona no exista otra con personería gremial, la Comisión pide al Gobierno que facilite informaciones sobre la aplicación en la práctica del artículo 41 cuando una asociación sindical sin personería gremial incluso mayoritaria coexista con una organización con personería gremial. Por último la Comisión vuelve a señalar que “confía nuevamente en que el Gobierno tomará las medidas apropiadas para asegurar una completa conformidad de la legislación con el Convenio”.

En el Informe correspondiente al año 1993 la Comisión toma nota de la memoria del Gobierno y del proyecto de modificación de la ley núm. 23551 de asociaciones sindicales elaborado con la participación de una misión consultiva de la OIT. La Comisión observa con interés que dicho proyecto prevé, ateniéndose a anteriores observaciones de la Comisión, la derogación o modificación de las siguientes disposiciones que se encontraban en contradicción con el Convenio: el artículo 30 (que requería condiciones excesivas para la concesión de la personería gremial a los sindicatos de oficio, profesión o categoría); el artículo 28 (que requería para poder disputar la personería gremial a una asociación, que la demandante poseyera una cantidad de afiliados "considerablemente" superior); el artículo 38 (que sólo permitía a las asociaciones con personería gremial, pero no a las simplemente inscritas, la retención en nómina de las cuotas sindicales); y el artículo 39 (que sólo eximía a las asociaciones con personería gremial, pero no a las simplemente inscritas, de impuestos y gravámenes). No obstante, la Comisión observa que el proyecto mencionado no prevé la modificación de las siguientes disposiciones cuya modificación había sido sugerida por la Comisión de Expertos y por la misión consultiva: las condiciones excesivas existentes en la legislación para que un sindicato de empresa obtenga la personería gremial (artículo 29 de la ley que dispone "que sólo podrá otorgarse personería gremial a un sindicato de empresa, cuando no opere en la zona de actuación y en la actividad o en la categoría una asociación de primer grado o unión"), ni tampoco las disposiciones que privilegian a las asociaciones sindicales con personería gremial frente a las demás asociaciones, en materia de representación de intereses colectivos diferentes de la negociación colectiva (artículo 31 a) de la ley que prevé "que las asociaciones con personería gremial tienen el derecho exclusivo de defender y representar los intereses individuales y colectivos de los trabajadores") y en materia de fuero sindical (artículos 48 y 52 de la ley que prevén que únicamente los representantes de las organizaciones con personería gremial se beneficien de una protección especial). Por dicho motivo concluye pidiendo al Gobierno “que siga tomando medidas para ajustar aún más su legislación con el Convenio, y expresa la esperanza de que el proyecto de ley modificatorio de la ley núm. 23551 de



asociaciones sindicales será adoptado a la brevedad posible, de que tendrá plenamente en cuenta los comentarios de la Comisión y de que estará en completa conformidad con los principios del Convenio”.

En el siguiente Informe (1996), la Comisión constata el inexistente avance esperado. Ni recibió aprobación el proyecto de ley al que el gobierno aludió en su memoria del año 1993, ni se modificó ninguna otra de las normas observadas. Si bien el Gobierno aludió en su memoria que el proyecto modificatorio de la ley núm. 23551 había sido aprobado por la Cámara de Senadores en noviembre de 1992 y que se encontraba en la Cámara de Diputados en estudio de la comisión específica, la Comisión señaló que: “lamenta que tras un extremadamente largo período de tiempo aún no se haya aprobado la ley modificatoria en cuestión, expresando la firme esperanza de que el proyecto modificatorio será aprobado a la brevedad posible, con objeto de evitar toda posibilidad de parcialidad o abuso en la determinación y consecuencias de la mayor representatividad de las organizaciones sindicales”.

En los Informes de los años 1997 y 1998 la Comisión continúa refiriéndose a la “esperada” sanción del proyecto de ley modificatorio de la ley 23.551, el que sin embargo continúa declarando insuficiente. En 1997 lo hace con estos términos: “La Comisión espera que el Gobierno hará todo lo posible para no postergar de nuevo la adopción de las medidas necesarias”, y en 1998 con estos: “La Comisión expresa una vez más la firme esperanza de que la tantas veces esperada aprobación del proyecto modificatorio se concrete próximamente, y que adoptará las medidas necesarias para modificar las disposiciones de la ley núm. 23551 que no fueron contempladas en el proyecto de referencia (artículo 29 relativo a las condiciones excesivas para que un sindicato de empresa obtenga la personería gremial, y artículos 31, 48 y 52 que privilegian a las asociaciones sindicales con personería gremial frente a las demás asociaciones, en materia de representación de intereses colectivos diferentes de la negociación colectiva y de fuero sindical), con objeto de evitar toda posibilidad de parcialidad o abuso en la determinación y consecuencias de la mayor representatividad de las organizaciones sindicales”. Este último informe se acompaña con la mencionada “nota a pie de página”, señalamiento que implica la mayor preocupación de parte de la CEACR en cuanto al incumplimiento de uno de los estados miembros de OIT respecto de sus normas.

En el Informe de 1999, luego de atender a las informaciones suministradas por un representante gubernamental y de los debates que tuvieron lugar en la Comisión de Normas de la Conferencia de 1998 así como de las informaciones complementarias proporcionadas por el Gobierno con posterioridad, la CEACR insiste con las Observaciones. Luego de aclarar que si bien un sistema sindical de “la mayor representación” no sería incompatible con los postulados del Convenio 87, también ha señalado que para la determinación de la organización más representativa debería basarse en criterios objetivos, establecidos de antemano y precisos, con el fin de evitar toda decisión parcial o abusiva y que las ventajas deberían limitarse de manera general al otorgamiento de ciertos derechos preferenciales tales como la negociación



colectiva, la consulta por las autoridades o la designación de los delegados ante los organismos internacionales. En tal sentido, en cuanto a: 1. Criterios de representatividad: la Comisión estima que la exigencia de contar con un porcentaje "considerablemente superior" constituye una dificultad en la práctica para que las asociaciones sindicales meramente inscritas puedan obtener la personería gremial; y que tomando en consideración además los numerosos privilegios que la legislación le otorga a las organizaciones sindicales con personería gremial, la Comisión insiste en que este tipo de disposiciones pueden en la práctica restringir el derecho de los trabajadores de constituir las organizaciones que estimen convenientes y de afiliarse a la de su elección, y el derecho de la organización de realizar sus actividades sin injerencia del poder público. 2. Ventajas que derivan de la personería gremial: la Comisión insiste en que el cúmulo de privilegios con que cuenta las entidades con personería gremial puede influir indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse, tiene en cuenta para ello y toma nota de lo señalado por el Gobierno en el sentido de que los trabajadores afiliados a organizaciones sindicales con personería gremial representan el 91 por ciento contra un 9 por ciento de trabajadores que integran sindicatos solamente inscritos, por lo que en opinión de la Comisión, la diferencia entre el número de afiliados a unas y a otras podría interpretarse como el interés de los trabajadores de adherirse a organizaciones que puedan desarrollar una auténtica actividad sindical, como es el caso de las organizaciones sindicales con personería gremial, merced a la naturaleza y número de privilegios que les otorgan los artículos 31, 38 y 39 de la ley, en perjuicio de las organizaciones simplemente inscritas, las que solamente pueden representar, a petición de parte, los intereses individuales de sus afiliados, a tenor del artículo 23 de la ley. Ante lo manifestado por el gobierno argentino, la Comisión toma nota con interés de que, el Gobierno ha creado un equipo de trabajo que se avocará al análisis de aquellas disposiciones criticadas por la Comisión que presenten especial complejidad jurídico-política, para lo cual espera contar con la asistencia técnica de la OIT.

El Informe de 2001, luego de reiterar las Observaciones anteriores, toma nota de la conformación de la denominada "Comisión Tripartita Mixta", y la disposición del gobierno argentino a convocar a todos los interlocutores sociales a fin de introducir las correcciones pertinentes a la ley núm. 23551 y obtener un proyecto consensuado que pueda ser enviado al Congreso, para lo que solicitó la asistencia técnica de la Oficina Internacional del Trabajo.

En el año 2002, en su Informe, la Comisión toma nota de los comentarios enviados por la Central de Trabajadores Argentinos (CTA) sobre la aplicación del Convenio y ruega al Gobierno que envíe sus comentarios al respecto. Menciona el resultado de la misión de asistencia técnica que visitó el país en mayo de 2001 a efectos de prestar asesoramiento a la Comisión Tripartita Mixta constituida por el Gobierno para analizar las observaciones formuladas por la Comisión sobre la aplicación del Convenio. Asimismo, la Comisión toma nota con interés de que el Poder Ejecutivo elaboró un proyecto de ley por el que se modifica el artículo 28 de la ley núm. 23551 en lo relativo al porcentaje necesario de afiliados necesarios para poder disputar la personería gremial y



se deroga el artículo 21 del decreto núm. 467/88 que fijaba dicho porcentaje en un 10 por ciento.

En el Informe del 2003, la CEACR elabora un nuevo pormenorizado relato de las observaciones que ha formulado en cada uno de los informes anteriores. El gobierno argentino, comienza a incluir en sus memorias, como forma de paliar sus incumplimientos, “que se han hecho avances significativos en lo institucional que reflejan la firme voluntad de potenciar la plural convivencia de los distintos actores”, entre los que resalta la participación oficial de la Central de Trabajadores Argentinos en todos los organismos sociolaborales del MERCOSUR y en la mesa de consulta tripartita prevista en el Convenio núm. 144. No obstante ello la Comisión expresa la esperanza de que ésta intención del Gobierno se vea reflejada en una modificación de las disposiciones legislativas comentadas y hace un llamamiento al Gobierno y a los interlocutores sociales para que a través de la profundización del debate ya emprendido la legislación se ajuste de manera completa al Convenio.

Mediante el Informe del 2004 la Comisión toma nota de que el Gobierno informa que está avanzando paulatinamente en un proceso para generar las condiciones políticas e institucionales que permitan profundizar las coincidencias con la Comisión de Expertos en base al consenso con los actores sociales, dado que el sistema normativo vigente es el resultado de una ecuación en la que se conjugan factores históricos, socioeconómicos y políticos y por ende la modificación de la norma presupone reponderar esos factores y su resultado afecta a los titulares de los derechos por ella consagrados; y que debe impulsarse la instrumentación de medidas específicas para que las organizaciones sindicales cuenten con las facultades necesarias para garantizar efectivamente el derecho de opción del trabajador y conforme a ello, la propuesta pretende avanzar normativamente en el fortalecimiento de las entidades del artículo 23 de la ley de asociaciones 23551, optimizando la protección del delegado sindical de las mismas.

El Informe del 2005 vuelve a tomar nota de los comentarios formulados por la CTA y la CIOLS.

De las “solicitudes directas” transmitidas al gobierno argentino cabe consignar especialmente las correspondientes a los siguientes períodos: A) 1989, en la que la Comisión solicitó al Gobierno precisiones sobre la definición de “trabajador”, del artículo 1 del decreto reglamentario núm. 467/88, según la cual “a los fines de esta ley se entiende por trabajador a quien desempeña una actividad lícita que se presta en favor de quien tiene facultad de dirigirla”, para que se le clarificase sobre si esta definición incluye a los trabajadores independientes y/o autónomos y en relación al artículo 18 inciso c) de la ley de asociaciones sindicales que exige, entre las condiciones para integrar los órganos directivos, la afiliación a la asociación sindical y encontrarse desempeñando la actividad por un período mínimo de dos años, la Comisión estima que debería conferirse mayor flexibilidad a tales cláusulas, aceptando la candidatura de personas que hayan trabajado en épocas anteriores en la profesión y suprimiendo las condiciones de pertenencia a la profesión para una



proporción razonable de los dirigentes de las organizaciones. En relación a la primera, el gobierno argentino responde en su memoria que la definición de "trabajador", del artículo 1 del decreto reglamentario núm. 467/88, no impide la formación de sindicatos de trabajadores autónomos. B) 1993, la Comisión observa que un proyecto de ley modificatorio de la ley núm. 23551 de asociaciones sindicales sometido al Parlamento exige, en su artículo 18, inciso d), ser o haber sido delegado o haber desempeñado un cargo representativo previsto en el estatuto, para poder integrar los órganos directivos de una asociación sindical, por lo que la Comisión desearía que el Gobierno indicase expresamente si, en virtud del último párrafo del artículo mencionado, puede preverse en los estatutos de una asociación sindical que no es necesario ser o haber sido delegado o haber desempeñado un cargo representativo previsto en el estatuto, para poder integrar los órganos directivos. Además, en relación al artículo 41, inciso a) de la actual ley de asociaciones sindicales (cuya modificación no se contempla en el proyecto mencionado), que establece como requisito la necesidad de afiliación a una entidad con personería gremial, para ejercer las funciones de representantes de trabajadores en la empresa, la Comisión pide nuevamente al Gobierno que facilite informaciones sobre la aplicación en la práctica de este artículo, cuando una asociación sindical sin personería gremial pero ampliamente representativa coexista con una organización con personería gremial.

3. El Informe de la CEACR correspondiente al año 2006:

Si bien la labor de la CEACR, respecto del régimen sindical argentino, ha sido de una persistencia e invariabilidad sorprendente, señalando en cada oportunidad en que se ha manifestado la falta de compatibilidad de aquel con las normas de la libertad sindical, el reciente informe tiene una doble significación especial: la primera, en razón de los términos con que se expresa, particularmente condenatorios y perentorios para el gobierno argentino; la segunda, porque tales expresiones, las más terminantes jamás formuladas, tienen lugar justamente en forma coincidente con la Presidencia que ostenta la Argentina en el Consejo de Administración de OIT, en la persona de su actual Ministro de Trabajo, el Dr. Carlos Tomada.

Si por un lado se ha evidenciado la imparcialidad de la CEACR, por otro se ha puesto también en evidencia la gravedad de la conducta de nuestro país en materia de incumplimiento de sus obligaciones internacionales, en este caso respecto de la Organización Internacional del Trabajo.

El reciente informe tiene, además, una particular referencia a otra de las flagrantes omisiones de la autoridad administrativa del trabajo de nuestro país en materia de libertad sindical: la dilación, arbitraria e injustificada, en el trámite de otorgamiento de la personería gremial a la Central de Trabajadores Argentinos.

Si hiciéramos un rápido *racconto* de las observaciones contenidas en los informes anteriores al 2006, de las que se dan cuenta en el punto anterior, apreciaríamos que la tónica quedó señalada en el primer informe,



correspondiente a 1989. Allí quedó plasmado el desacuerdo de la reciente legislación con el convenio 87 en relación a aquellas normas estructurales del sistema sindical argentino: las que conforman una dicotomía entre asociaciones sindicales más representativas (con personería gremial) y las denominadas “asociaciones sindicales simplemente inscriptas” y las que privilegian a determinada forma organizativa por sobre otras (actividad por sobre oficio, profesión o categoría; ambas por sobre la empresa).

Las normas objetadas, entonces, se corresponden con las de los arts. 41, 48, 52, 38 y 39, para el primer supuesto; y la de los arts. 28 y 29, en todos los casos de la ley 23.551, y el art. 21 del decreto reglamentario, en el segundo supuesto. En cuanto a la diferenciación entre los dos tipos de sindicatos, si bien no aparecen señalados los arts. 31 y 23 – que establecen las facultades de unas y otras – sí lo son aquellos que, en línea con reiterada doctrina de los órganos de control de OIT, determinan ciertos privilegios que pueden influir en la elección por los trabajadores de la organización a la que deseen afiliarse. No obstante, en el informe correspondiente al año 1993 sí aparece también observado el art. 31 inciso a), el que luego desaparece como tal en el informe de 2001, al haberse dictado el decreto 757/01 como correlato de la Comisión Tripartita Mixta y la misión de asistencia técnica provista por la Oficina Internacional del Trabajo.

A partir del mencionado primer informe, como hemos indicado, las observaciones se continúan efectuando, con el agravante que ahora lo son luego de las explicaciones intentadas por los sucesivos gobiernos en sus memorias, la asistencia técnica prestada y la alusión a numerosos proyectos de reforma normativa.

Si los informes de los años 2003 y 2004 fueron los últimos que podrían considerarse como enfáticos¹², el de 2005 es una mera solicitud de información para su tratamiento en el ciclo regular de memorias.

En dicho marco y con los antecedentes enunciados es que cabe ahora contextualizar y analizar el informe de 2006.

En primer lugar la CEACR toma nota de la discusión que tuvo lugar en el seno de la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia en junio de 2005¹³, del informe de la misión realizada en agosto de 2005¹⁴, y de los casos examinados por el Comité de Libertad Sindical relacionados con la aplicación del Convenio¹⁵.

Seguidamente comienza a puntualizar las normas observadas, ahora replicando los argumentos del gobierno argentino en su defensa y, con ello,

¹² En estos términos: “La Comisión observa con preocupación que desde hace numerosos años se refiere a las disposiciones de la legislación mencionadas que plantean serias discrepancias con el Convenio”.

¹³ Había hecho referencia a los “debates” en la Comisión de Normas de la Conferencia, también en el informe del año 1998.

¹⁴ A cargo de la Directora del Departamento de Normas, Cleopatra Dounbia-Henry.

¹⁵ Nunca antes referenciados como antecedente para elaborar las observaciones al régimen sindical argentino.



descartando su validez como justificante para no dar cumplimiento a las disposiciones del Convenio 87. En particular: a) respecto del art. 28 de la LAS (y el art. 21 del DR 467/88), la comisión vuelve a señalar que la exigencia de contar con un porcentaje considerablemente superior, que se traduce en un diez por ciento más de afiliados que el sindicato preexistente, constituye un requisito excesivo y contrario a las exigencias del Convenio que implica una dificultad en la práctica para que las asociaciones sindicales simplemente inscritas puedan obtener la personería gremial; b) respecto de los arts. 29 y 30 de la LAS, la Comisión “insiste” en que las condiciones exigidas para que los sindicatos de empresa, de oficio o de categoría puedan obtener la personería gremial son excesivas limitando en la práctica su acceso a dicha personería gremial y privilegiando a las organizaciones sindicales de actividad existentes a pesar que los sindicatos de empresa, oficio o categoría sean más representativos, según lo dispuesto en el artículo 28; c) respecto de los arts. 38, 48 y 52 de la LAS, la Comisión lo hace en términos de que esta “discriminación en perjuicio de organizaciones simplemente inscritas no se justifica” (primera de las normas), y “excede de los privilegios que pueden otorgarse a las organizaciones más representativas” (las otras dos).

Resulta de interés detenerse en los argumentos expuestos por el gobierno en su memoria, los que deben haber estado presentes en la misión del año 2005, y que sin embargo han sido desechados, en su totalidad, por la CEACR. Buena parte de los mismos aluden a la cantidad de organizaciones sindicales existentes en la Argentina – para justificar los arts. 29 y 30 y el sistema en su conjunto -, o a la tasa de afiliación – según el gobierno del 40% y del 65% si se cuenta también a las entidades de segundo grado (sic) -. En otros casos se alude a que no obstante la inexistencia de obligación de retención en nómina de la cuota sindical de las simplemente inscriptas, “nada impide” que ello se “acuerde” con los empleadores, o se ensaya una extensión del marco de protección de los representantes sindicales aduciéndose a que “todos los representantes de los trabajadores gozan de la protección general establecida en el artículo 47” y que según lo previsto en el artículo 50, “ésta alcanza también a los trabajadores postulados para cargos de representación sindical, cualquiera sea dicha representación”.

Mas allá de la inconsistencia de dichos argumentos para la vigencia de una plena tutela en el derecho interno, la propia CEACR rápida y firmemente los rechaza y concluye con una sentencia que no se había formulado con anterioridad. En efecto, la Comisión observa: “que formula los mismos comentarios desde hace numerosos años sin que - como señaló la misión de seguimiento efectuada en agosto de 2005 - la situación haya sido objeto de avances concretos tendientes a que las organizaciones simplemente inscritas no sean discriminadas en todo aquello que no tiene relación con la negociación colectiva, la consulta por las autoridades y la designación de los delegados ante los organismos internacionales”. Y remata de esta forma: ***“En estas condiciones, la Comisión urge al Gobierno a que tome medidas para modificar el conjunto de las disposiciones mencionadas a efectos de ponerlas en plena conformidad con el Convenio.”***¹⁶

¹⁶ Negrita también en el original.



Dos párrafos más abajo, en relación al trámite de personería de la Central de Trabajadores Argentinos, la Comisión vuelve a exigir al Gobierno **“que informe sobre el resultado final del trámite de solicitud de personería gremial por la CTA”**.¹⁷

De ambos párrafos resaltados cabe hacer notar dos de los términos utilizados: uno, “urge”, referido a la exigencia de modificar las normas observadas; el otro, “final”, referido al trámite de personería de la CTA. Veamos porqué.

Como es conocido, el lenguaje, en general diplomático, de la OIT, omite el empleo de determinados términos que, dirigido a uno de sus estados miembros, pueda resultar excesivo, descalificante o agravante. Por ello las menciones, aún para sancionar el incumplimiento, con expresiones tales como “lamenta”, “espera”, “solicita”, “recuerda”, “invita”, “confía”, o más fuertes como “insta”, “lamenta especialmente” o “espera firmemente”, son las más utilizadas por la CEACR. La expresión verbal “urge”, en cambio, es utilizada en el Informe de 2006, respecto de los Convenios 87 y 98, sólo en nueve ocasiones¹⁸, de las cuales sólo en cinco de ellas está referida a exigencias de modificación normativa para compatibilizar la misma con dichos convenios¹⁹.

Por lo tanto, si bien no está acompañada dicha expresión con una “nota a pie de página”, como si lo es respecto de algunos de los otros casos, el carácter conminatorio con que es empleada, sumado a la consideración temporal y a la reiteración de las observaciones, constituyen una severa advertencia para el gobierno argentino que no podría continuar dilatando el cumplimiento de las disposiciones del convenio 87.

En relación al trámite de personería de la CTA, la importancia del señalamiento de la CEACR lo está en la referencia no sólo al trámite sino al “resultado final” del mismo, con lo que la Comisión está anticipándose a que no va a aceptar una mera información sobre continuidad de un trámite que ya tiene más de un año de duración sino que espera una resolución del mismo para actuar, en su caso, en consecuencia.

En función de lo expuesto y el carácter de la Observación contenida en el Informe correspondiente al presente año es esperable el tratamiento de la cuestión en la Comisión de Normas de la Conferencia en la próxima reunión número 95^a.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Incluida Argentina, respecto de Belarús, Burundi, Camerún, Myanmar, Djibouti, Georgia, Guatemala y Pakistán.

¹⁹ Incluida Argentina, respecto de Belarús, Camerún, Myanmar, Guatemala y Pakistán.