



MONOGRAFIA FINAL DE GRADO



LA HUELGA EN LA LEY DE URGENTE CONSIDERACION.

- La ocupación como extensión del derecho de huelga -

Ximena Fernández Pérez

**Licenciatura en Relaciones Laborales
Universidad de la República**

Tutora: Dra. Betiana Quintana Alfaro

**Montevideo, Uruguay.
Diciembre, 2020**



LA HUELGA EN LA LEY DE URGENTE CONSIDERACIÓN: La ocupación como
extensión del derecho de huelga.

Ximena Fernández Pérez.

Monografía final de grado presentada para la obtención del título de Licenciada en
Relaciones Laborales en el marco de la Carrera de Grado de Relaciones Laborales de
la Facultad de Derecho de la Universidad de la República.

Tutor: Prof. Dra. Betiana Quintana, Titular: Negociación Colectiva.

Montevideo, Diciembre de 2020

ABREVIACIONES

LUC – Ley de Urgente Consideración

MTSS – Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

CIU – Cámara de Industrias del Uruguay

OIT – Organización Internacional del trabajo

DEC - Decreto

ART – Artículo

CIT – Convenio Internacional de Trabajo

PIDESC - Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

RESUMEN

El presente trabajo procura abordar un análisis reflexivo y crítico sobre la regulación establecida en la LUC en referencia al derecho de huelga y ocupación.

Dicha ley fue el resultado de acuerdos y lineamientos políticos propuestos por el sector de la coalición discutida previamente a la asunción al gobierno, siendo sancionada por los actores mencionados una vez consagrados.

No obstante, lo expuesto más delante, es un análisis del art. 392 referido a las relaciones laborales, analizando la posible vulneración del derecho a la ocupación como modalidad del derecho de huelga y su influencia en el sindicalismo nacional.

Desde varias organizaciones sociales, actores políticos hasta pasando por distinguidos catedráticos de nuestro centro de estudios, se plantearon y discutieron varios arts. de dicha ley, su posible constitucionalidad o inconstitucionalidad, los matices de la misma o inclusive, la vulneración de varios derechos fundamentales.

Asimismo, el pasado 15 de octubre, se han derogado los dec. 165/006 y 354/010 y se ha promulgado el dec. 281/2020 del Poder Ejecutivo que habilita al MTSS a intimar la desocupación “inmediata” de dependencias públicas y empresas o instituciones privadas ocupadas por trabajadores y a solicitar en cualquier momento el desalojo inmediato por la policía.

El análisis, sintetizado y realizado bajo una investigación y un estudio de documentos, textos y jurisprudencia acorde a la temática a tratar, es apoyado por entrevistas a diferentes actores sociales pertenecientes a diversos territorios de las relaciones laborales.

Tal como se encuentra consagrado en nuestra Carta Magna, en su art. 57, se declara que la huelga es un derecho gremial, y que sobre esa base se reglamentará su ejercicio y efectividad. Pues bien; si consideramos a la ocupación como una extensión del derecho de huelga, la suspensión y o limitación del ejercicio del mismo, estaría vulnerando el derecho constitucional consagrado.

Considerar o no como concluyente dicha afirmación, es una discusión que se ha remontado a lo largo de estos últimos años por varios actores del mundo del Derecho del Trabajo, encontrándonos con las más amplias posiciones. Sin embargo, es irrefutable por la mayoría de la doctrina, la necesidad de llegar a un acuerdo social que permita el libre ejercicio del derecho de huelga, como también el libre goce de las libertades sindicales en todo su conjunto.

Incursionar en el diálogo social por parte de los actores sociales partícipes de todo el espectro sindical, es pieza fundamental para el correcto funcionamiento del

sistema de relaciones laborales. Lograr desarrollar una integralidad de las formas posibles de expresión y manifestación en concordancia con los actores sociales en su totalidad, es necesario y fundamental para el correcto crecimiento y avance de la vida sindical, la cual influye en todo nuestro sistema político, económico y social.

En nuestro ordenamiento la huelga es reconocida como derecho y en muchos casos se la protege o se la promueve como derecho, donde notoriamente, se conforma a la misma como un instrumento de autotutela, de autoprotección colectiva.

Varios sectores de la doctrina califican a la huelga como una función equilibradora. Consideran que tiene la finalidad de construir un determinado poder, a reequilibrar las fuerzas de las partes sociales, a producir un equilibrio que había sido alterado por el poder económico del empresario.

Una de las hipótesis surgidas a raíz de la promulgación de la LUC es que, teniendo presente el nuevo “trato” que desde el Estado se le darán a las ocupaciones como modalidades del derecho de huelga, la limitación del propio ejercicio de huelga será concluyente y condicionante en el espectro sindical, donde se deberán considerar nuevas medidas de lucha y protesta por parte de los sindicatos como así, la nueva búsqueda de mecanismos de solución de conflictos.

Palabras Claves: LUC, Huelga, Sindicato, Ocupación.

ABSTRACT

This work attempts to address a reflective and critical analysis of the regulation established in the LUC in reference to the right to strike and occupation.

This law was the result of political agreements and guidelines proposed by the coalition sector discussed prior to the assumption of the government, being promoted and decreed by the aforementioned actors once they were established.

However, the foregoing is an analysis of article 392 regarding labor relations, analyzing the possible violation of the right to occupy as an extension of the right to strike and its influence on national syndicalism.

From various social organizations, political actors including distinguished professors from our study center, a number of articles were raised and discussed: their possible constitutionality or unconstitutionality, their nuances and even the violation of several fundamental rights.

Likewise, on October 15, decrees 165/006 and 354/010 have been repealed and the Executive Power has promulgated a degree that enables the MTSS to request the "immediate" evacuation of public dependencies and companies or private institutions occupied by workers and to request immediate eviction by the police at any time.

The analysis, synthesized and carried out under an investigation and the study of documents, texts and jurisprudence according to the subject to be dealt with, is supported by interviews carried out with different social actors from different areas of labor relations.

As is enshrined in our Carta Magna, in its article 57, it is declared that the strike is a union right, and that its exercise and effectiveness will be regulated on that basis. Therefore; If we consider occupation as an extension of the right to strike, the suspension or limitation of exercising it, would be violating the established constitutional right.

Whether or not this statement is conclusive, it is a discussion that has been traced over the last few years by various actors in the world of Labor Law, encountering the broadest positions. However, it is irrefutable by most of the doctrine, the need to reach a social agreement that allows the free exercise of the right to strike, as well as the free enjoyment of trade union freedoms as a whole.

Entering into social dialogue by the social actors participating from the entire union spectrum is a fundamental piece for the proper functioning of the labor relations system.

Achieving an integrality of the possible forms of expression and manifestation in accordance with the social actors in their entirety is necessary and fundamental for the correct growth and advancement of union life, which influences our entire political, economic and social system.

The strike is recognized as a right and in many cases it is protected or promoted as a right that is a notorious instrument of self-supervision, of collective self-protection.

Several sectors of the doctrine qualify the strike as a balancing function. They consider that it has the purpose of building a certain power, to rebalance the forces of the social parts, to produce a balance that had been altered by the economic power of the businessmen.

One of the hypotheses that arose as a result of the enactment of the LUC is that, bearing in mind the new “treatment” that the State will give to occupations as modalities of the right to strike, the limitation of the exercise of strike will be conclusive and conditioning in the labor unión spectrum, where new measures of fight and protest on the part of the unions will have to be considered as well as the search for new mechanisms to solve conflicts.

Keywords: LUC, Strike, Labor Union, Occupation.

TABLA DE CONTENIDOS

Portada

Portadilla

Lista de Abreviaciones

Resumen en español

Resumen en Inglés

Palabras claves en español e inglés

Tabla de contenidos:

I. Introducción

II. Fundamentos teóricos

1. Aspectos generales y evolución del sindicalismo.

2. La huelga: una aproximación conceptual.

3. El derecho de huelga no es un derecho absoluto.

4. Breve referencia a los decretos 165/006 y 354/010.

5. Servicios esenciales.

III. Ley 19.889: Ley de Urgente Consideración (LUC). Análisis del art. 392.

IV. Conclusiones.

Anexos

Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN.

En la primera mitad del siglo XX, se entendió por huelga únicamente la cesación o suspensión de tareas por tiempo indefinido, con carácter colectivo y concertado, con fines de protesta y con retiro del lugar de trabajo. Dicha regla trae por consecuencia que la adopción de medidas de huelga que impliquen la cesación total del trabajo, representen por lo general una importante pérdida económica para los trabajadores adherentes y, por ende, constituyan una herramienta de relativa eficacia para la obtención de los fines que se persiguen con las mismas.

Por ello desde hace tiempo, los sindicatos han cambiado sus estrategias de conflicto y en muchos casos adoptan medidas de presión y protesta, que no necesariamente implican la cesación total y permanente del trabajo (huelga clásica o típica), sino que, suponen la alteración o reducción de la prestación del trabajo u otras formas de distorsión de la actividad normal de la empresa, cuya finalidad es anular o disminuir la pérdida salarial y, en contrapartida, tratar de que el daño económico que sufre el empleador sea igual o mayor que el que recibiría si las medidas de huelga fuesen las clásicas o tradicionales.¹

En Uruguay la adopción de un enfoque sumamente amplio sobre el contenido y alcance de la huelga ha traído aparejado que la fuerte restricción de las denominadas modalidades atípicas de la huelga que se verifica en otros países no haya encontrado eco en nuestro país. En tal sentido, a falta de ley que las prohíba o restrinja, tanto doctrina como jurisprudencia han admitido numerosas modalidades de medidas de presión que adoptan los sindicatos, llegándose a incluir en ese concepto, entre otros, la ocupación de centros de trabajo.²

La jurisprudencia desde hace dos décadas se acoplaba a la concepción amplia del derecho de huelga, incluyendo en su concepto todas las formas atípicas de huelga.³ Para el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 1° Turno “*todas estas son formas de huelga y la Constitución no distingue, no habría por qué hacer una distinción donde el texto superior no lo hace*”.⁴

¹ CASTELLO ILLIONE, Alejandro, “El Derecho de Huelga en Uruguay”, Derecho & Sociedad 37, Asociación civil, Artículo, Revista PCUP, 2011, pág. 27.

² ERMIDA URIARTE, Oscar; “La flexibilización de la huelga”, Cuadernos de Fundación N° 2, Ed. FCU, Montevideo, 1999, pág. 19 a 23.

³ ROJAS RODRÍGUEZ, MATHIAS N., “¿Ocupación y piquetes son extensión del derecho de huelga? Comentario a fallo de Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4° Turno”, Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo, N°30, 2016, p. 216.

⁴ Sentencia N°92, de 28/05/1991, Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 2° Turno en L.J.U, t. CII (RASO DELGUE, J., PRATT PERCOVICH, L., p 81.)

En el mismo sentido se remite el Juzgado Letrado de Trabajo de 6° Turno, quien entiende a la huelga como *“toda omisión de trabajar, continua o interrumpida o toda alteración del trabajo, con una voluntad de reclamo o protesta y de carácter colectivo”*.⁵

Raso señalaba que en nuestro país el amplio reconocimiento constitucional del derecho de huelga alcanza las llamadas formas atípicas de huelga.⁶ Incluso se le otorgaba a la huelga una cierta supremacía sobre otros derechos como el de la propiedad. En 2011, la Suprema Corte de Justicia se pronunció ubicando la ocupación dentro del concepto ampliado de huelga.⁷

No obstante, en los últimos años, los jueces comienzan a dar lugar a la acción de amparo, no por entender que la ocupación no era una extensión del derecho de huelga, sino por entender que la ocupación estaba lesionando otros derechos fundamentales: estaba en un caso de colisión de derechos.

El enfoque amplio sobre las modalidades del derecho de huelga que existe en Uruguay se apoya en los dictámenes del Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, los que han recepcionado una amplísima gama de las denominadas formas atípicas de huelga, incluyendo los paros intermitentes, el trabajo a desgano, la huelga de celo, los piquetes e inclusive las ocupaciones de centros de trabajo.

Mantero plantea que

“la aplicación del concepto de abuso de derecho al derecho de huelga encuentra dificultades especiales. No debe olvidarse en primer término, que el ejercicio del derecho de la huelga está orientado precisamente a causar un daño al empleador para doblegar su resistencia. En consecuencia, el derecho de huelga no se ejerce abusivamente cuando con él se procura realizar un daño, porque esa es casualmente la esencia del ejercicio de este derecho. La huelga, que sin incurrir en hechos ilícitos, causa un daño mayor al empleador, no es una huelga abusiva sino una huelga eficiente”.⁸

⁵ Sentencia N°46 de 22/05/1992 del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 6° Turno (RASO DELGUE, J., PRATT, PERCOVICH, L., p. 81).

⁶ RASO DELGUE, J., PRATT, PERCOVICH, L., “Derecho sindical en la jurisprudencia uruguaya”, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1994, p.81-83.

⁷ Sentencia 71/2001 de la Suprema Corte de Justicia en Base a Jurisprudencia Nacional Pública.

⁸ MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo, “Derecho Sindical”, “Tomo I: La organización sindical. Los conflictos colectivos del trabajo”, Fundación de Cultura Universitaria, Segunda edición actualizada por Rodolfo Becerra y Ariel Nicolliello, Montevideo, Uruguay, abril 2015, p. 218-219.

Ermida enseñaba que la huelga (según el autor es el instituto “*más atípico, de la parte más atípica, de la rama más atípica del Derecho*”), está sufriendo en su ejercicio una creciente “atipicidad”, tanto en Uruguay como en el resto del mundo, ya que los sindicatos emplean una estrategia de flexibilización de las modalidades de presión frente al empleador que les permitan maximizar los daños que provocan a éste, con la minimización del costo que representa para los trabajadores, especialmente por la necesidad de atender los nuevos desafíos que significa la flexibilización de la forma en que las empresas organizan sus actividades productivas.⁹

Asimismo el Comité de Libertad Sindical ha dicho que “*en cuanto a las modalidades del derecho de huelga denegado a los trabajadores el Comité consideró que tales limitaciones sólo se justificarían en los casos en que la huelga dejase de ser pacífica*”. Para dicho órgano, las modalidades de la huelga sólo pueden ser limitadas si pierden el carácter pacífico, perturban el orden público, sin perjuicio de que, además, deben “*respetar la libertad de trabajo de los no huelguistas cuando la legislación así lo dispone, así como el derecho de la dirección de la empresa de penetrar en las instalaciones de la misma*”.¹⁰

La LUC pretende regular la huelga y la ocupación como una de sus modalidades, respetando esas “libertades” que cita el Comité de Libertad Sindical.

Para Barretto, la LUC se inserta en un mundo jurídico habitado por otras normas, con las que deberá convivir, las que tienen una mayor antigüedad y se encuentran asentadas y son secularmente entendidas y aplicadas por los operadores del sistema. Muchas de esas normas preexistentes tienen jerarquía superior al art. 392, y por tanto, la lectura de ese dispositivo deberá moldearse a contornos determinados por el art. 57 de la Constitución, que ordena que cualquier reglamentación de la huelga debe conducir a dotarla de efectividad, lo que supone una gran exigencia para el legislador que quiera incursionar en el tema. Otras normas que integran el núcleo fundamental al cual la LUC deberá adecuarse son el CIT N° 87, el Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el PIDESC de Naciones Unidas, que en su totalidad reconocen la huelga como un derecho fundamental incondicionado. En este terreno, el art. 392 de la LUC, que prescribe que el Estado garantizará el ejercicio pacífico de la huelga y el derecho de los no huelguistas a acceder y trabajar y el derecho del titular del establecimiento a ingresar a éste, no

⁹ ERMIDA URIARTE, Oscar; La flexibilización de la huelga, Ob cit, p. 11 y 54.

¹⁰ OIT, La Libertad Sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT; 5º edición, Ginebra, 2006, párrafo 545, 649, 652.

puede ser leído de cualquier forma. De esto se deriva necesariamente que el intérprete tiene cierta restricción, ya que dicho art. no podrá ser aplicado en el sentido de restar eficacia a la huelga.¹¹

El considerar a la ocupación como una extensión del derecho de huelga, pone énfasis en el supuesto de que la suspensión y o limitación del ejercicio del mismo, estaría vulnerando el derecho constitucional consagrado. La discusión de dicha consideración es realizada a lo largo de estos últimos años por los actores del mundo del Derecho del Trabajo, donde sin lugar a dudas, son los actores sociales sindicalizados los más alarmados ante las nuevas restricciones que intentan suceder a la huelga como instituto de autotutela.

De todas formas, si bien la cámara empresarial es uno de los vértices con ahínco en reglamentar y limitar el derecho de huelga, es indiscutible que se debe llegar a un acuerdo social que permita el libre ejercicio del derecho de huelga, como también el libre goce de las libertades sindicales adquiridas en todo su conjunto.

Incursionar en el diálogo social por parte de los actores sociales partícipes de todo el espectro sindical, es pieza fundamental para el correcto funcionamiento del sistema de relaciones laborales, apartando la idea de que la limitación del ejercicio de huelga es una de las medidas de lucha y protesta por parte de los sindicatos como así, de un mecanismos de solución de conflictos.

¹¹ BARRETO GHIONE, Hugo, "La huelga y las ocupaciones después de la LUC", Nota publicada en La Diaria, 22 de julio de 2020.

II. FUNDAMENTOS TEÓRICOS.

1. Aspectos generales y evolución del sindicalismo.

Tal como expresa Raso¹² la historia del hombre es fundamentalmente la historia del trabajo y de sus modalidades de ejecución. No se encuentra en la historia una única forma de trabajo, existiendo desde hace siglos, diversas formas del mismo que tuvieron sus raíces, organizaciones, desarrollos y decadencias como así los diversos contextos económico, político y cultural. Todos ellos influenciadores de esas formas de trabajo.

En la actualidad, el autor expresa que se asiste a una “*declinación del trabajo subordinado*”, viviendo en una etapa de transición entre el trabajo fabril y las nuevas formas de trabajo. Se utilizan formas como trabajo típico y trabajo atípico, aunque conceptos como empleador, empresario o subordinación, están afectados por los cambios económicos y tecnológicos de la actualidad. No obstante, estos son pilares del derecho del trabajo clásico, los que para el autor, estarían oscilando debido a estos cambios naturalmente impuestos por el hoy más cercano.

El modelo Taylorista fue el motivo por el cual fue creciendo el conflicto social entre las empresas y las organizaciones sindicales, derivando en la expansión y fortalecimiento de los sindicatos. Esto se potenció desde comienzos del siglo XX, donde los trabajadores se unieron frente al poder y a la hostilidad del empresario, para lograr así, un efecto que multiplicara sus fuerzas.

Ermida coincide con Bueno Magano en que

*“el sindicato es un agrupamiento constituido por personas físicas o morales que ejercen una actividad profesional, en vistas a asegurar la defensa de sus intereses, la promoción de su condición y la representación de su profesión, por la acción colectiva de contestación o de participación en la organización de las profesiones así como en la elaboración y puesta en práctica de la política nacional en materia económica y social”.*¹³

Para Zapirain, Salsamendi y Zubillaga¹⁴ el sindicato es la consecuencia histórica de un proceso lento y no lineal, durante el cual la clase trabajadora luchó por organizarse

¹²RASO DELGUE, Juan. BARRETTO GHIONE, Hugo, LOUSTAUNAU, Nelson, “Las nuevas relaciones laborales en el Uruguay”, “Cap. I: Las transformaciones del trabajo”, Segunda edición actualizada y ampliada, Montevideo, Uruguay, Noviembre de 2014, p. 7.

¹³ERMIDA URIARTE, Óscar, “Sindicatos en Libertad Sindical”, “Cap. III: Concepto de Sindicato”, FCU, Quita edición, Montevideo, Uruguay, Mayo 2016, p. 78.

¹⁴ZAPIRAIN, Héctor, ZUBILLAGA, Ignacio, SALSAMENDI, Gabriel, “Historia del Movimiento Sindical”, “Cap. I: Orígenes del sindicalismo”, Ediciones Estudiantiles 2017, Centro de Estudiantes de Derecho – FEUU -, Montevideo, Uruguay, Marzo de 2017. p. 10.

y liberarse de las ataduras políticas y jurídicas que la sumían en la pauperización y degradación moral.

El sindicalismo se organizó anterior a la segunda guerra mundial, pero no fue hasta después de los años 50 donde tiene su gran desarrollo, planteando sus reivindicaciones a través del conflicto. Aquí se produce un círculo vicioso donde la huelga, la lucha por las mejoras de las condiciones de salarios y laborales, y los períodos de paz, son representativas del modelo y poder del sindicalismo.

Errandonea y Costabile¹⁵ han definido las prácticas implementadas durante los años sesenta como un sindicalismo de oposición. Para los autores no existe un enfrentamiento tensional entre la Dirección y Base en estos sindicatos, predominando en ambos elementos, un mismo tipo de meta. Aquí el sindicato se define asumiendo oficialmente una ideología cosmovisiva. El objetivo mediato impone unos métodos y excluye otros, todos los cuales, podrían ser aptos para procurar objetivos inmediatos. El criterio de nuevos miembros se hace con criterio cualitativo: se ve en cada uno de ellos, un militante potencial del cambio social, y la no afiliación al sindicato también es un acto significativo merecedor de la más drástica reprobación sindical. La sindicalización no es el mero incremento de "cotizantes", sino una incorporación a la lucha. Según Pizzorno¹⁶ la clase social es un sistema de solidaridad, donde la igualdad queda entendida en la misma posición laboral, convirtiéndose en una solidaridad concreta y estricta una vez que este organizada.

La igualdad comienza a actuar como condición para la participación; como expresa el autor: "*sólo se participa cuando se está entre iguales*". El mismo hace referencia a tres modelos de participación política, donde el modelo de la conciencia de clase se fundamenta sobre la solidaridad de clase y opera según la regla de que la participación es mayor cuanto más grande (más intensa, clara, precisa) es la conciencia de clase, acrecentando esa conciencia y promoviendo la participación.

Para De la Garza¹⁷, el tipo de trabajo asalariado con grandes concentraciones de obreros, era privilegiado por el marxismo, ya que suponía que ante las condiciones de explotación y alienación moderna, surgiría probablemente el sujeto obrero que encabezaría la revolución anticapitalista. En paralelo, la constitución de identidades y

¹⁵ ERRANDONEA, Alfredo, COSTABILE, Daniel, "Los tipos de sindicalismo", "Sindicato y Sociedad en Uruguay", Montevideo, FCU, 1969

¹⁶ PIZZORNO, Alessandro, "Introducción al estudio de la participación política", En: Pizzorno, Kaplan y Castells, Participación y cambio social en la problemática contemporánea. Buenos Aires: Ed. S.I.A.P. Caps. 3, 4, 5, 6 y 7, 1976.

¹⁷ DE LA GARZA TOLEDO, Enrique, "Sindicatos y nuevos movimientos sociales en América Latina. Del concepto ampliado de trabajo al sujeto laboral ampliado", CLACSO Libros, Buenos Aires, p. 9 -17.

de movimientos sociales no sólo influye en el trabajo. La identidad del trabajador participe del sindicato le da un sentido de pertenencia fuera y dentro del mismo.

Durante los años sesenta se mantuvo en la interna de los sindicatos la preponderancia comunista, donde si bien no era la única corriente, indudablemente fue la dominante. Esto le imprimía a los mismos determinadas concepciones respecto a la táctica y estrategia, el carácter de la lucha, la trascendencia de la unidad y de la elaboración por parte del movimiento obrero de un plan de soluciones profundas para el Uruguay, por el cual se debía combatir, conjuntamente con las reivindicaciones inmediatas de los trabajadores. Puede verse claramente en esto, el llamado “*Dilema del Prisionero*”¹⁸, concluyendo que lo individualmente racional conduce al fracaso colectivo. Por ello, fue y es fundamental que el sindicato posea un gran sentido de unidad.

Zapata¹⁹ establece que el surgimiento de las leyes sociales estuvo estrechamente ligada a la percepción que los grupos dominantes tuvieron de la acción sindical y a la forma que cada país resolvió la crisis del Estado oligárquico. En los países donde no existieron esas disposiciones legales la acción obrera permaneció al margen de esas limitaciones pero sujetas al ámbito y a la represión. Si bien hay un proceso de proletarianización en el cual los trabajadores tienden a sindicalizarse como resultado de su carácter de asalariados, serían los sectores proletarianizados, los más organizados.

La crisis de principios de siglo tuvo un enorme impacto sobre una reestructuración del sindicalismo, particularmente sobre la contracción de los sindicatos del sector privado. Queda expreso que el sindicalismo uruguayo supo no solamente mantener su unidad, sino también sus características propias que lo diferenciaron de otros sindicalismos. Supo administrar las tensiones entre el sindicalismo, con capacidad de movilizar públicamente a sus afiliados en torno a sus objetivos, y por otro lado, en la participación institucional en las diversas instancias que el Estado abrió para que pueda plantear sus puntos de vista.²⁰

Dicha crisis cambió profundamente el perfil del sindicalismo uruguayo. A partir de sus fuertes convicciones culturales, el sindicalismo uruguayo supo aprovechar este espacio pluralista que generó el Estado a partir de los gobiernos de izquierda. Pero previo a ello, supo resistir a las distintas formas de “unitarismo” que fueron dominantes

¹⁸ DRESCHER, Melvin, FLOOD, Merrill, “Dilema del Prisionero”, Diccionario Crítico de Ciencias Sociales. (Teoría de juegos descubierta en 1950).

¹⁹ ZAPATA, Francisco, “El conflicto sindical en América Latina”, Centro de Estudios Sociológicos, El Colegio de México. México. Págs. 25 – 46, 1986.

²⁰ DOMINZAIN, Susana, FERREIRA, Pablo, SOSA, Álvaro, GARCIA, Lorena, “Así se forjó la historia. Acción sindical e identidad de los trabajadores metalúrgicos en Uruguay”, Editorial Primero de Mayo, Montevideo, Uruguay, 2016.

durante la dictadura y la restauración democrática, particularmente con la hegemonía del pensamiento neoliberal durante los años noventa.

Los Consejos de Salarios funcionaron al amparo de la Ley N° 10.449 ininterrumpidamente hasta el golpe de Estado del año 1973 y fueron retomados en el primer gobierno post-dictadura. El proceso de institucionalización de las relaciones laborales iniciado en 1985 fue paulatinamente evolucionando hacia un modelo más ajustado a las pautas de regulación económica dominantes, siendo cuestionado el papel y el tamaño del Estado. La que asumió en 1990 impondrá una política de desregulación y de apertura de la economía. La negociación salarial no sólo se descentralizó a nivel de empresa, sino que también disminuyó la cantidad de convenios indicando un decaimiento global de la negociación en un contexto de deterioro de las relaciones laborales. Esta crisis afectó directamente la fuerza social y política de los sindicatos, particularmente en el sector industrial.

En 1995 se tendió a intensificar la política de descentralización de la negociación donde se mantuvo a nivel bilateral. La suspensión de la convocatoria de los Consejos de Salarios permitió el predominio de los empresarios sobre los trabajadores, lo que se reflejó en modificaciones en las condiciones de trabajo y en el deterioro de la calidad del empleo, contribuyendo a la caída del salario real en el sector privado.

Barretto²¹ entiende que cuando el Estado dejó de convocar los Consejos de Salarios, lejos de obstaculizar o sustituir el sindicalismo, se pudo observar que los Consejos constituían un soporte esencial de la organización sindical y de la negociación colectiva, provocando su convocatoria, una expansión de la afiliación sindical, de la conflictividad y de la negociación colectiva.

A partir de 2005 en Uruguay, con la instalación del gobierno de izquierda, comenzó una reforma laboral que dio como resultado un nuevo Sistema de Relaciones Laborales que alcanzó su consolidación en el segundo gobierno de izquierda, siendo los Consejos de Salarios el principal mecanismo de activación del sistema de relaciones laborales y el que más ha contribuido a explicar las variaciones en los niveles de empleo y salario.

Desde esa fecha, Uruguay dispuso de un escenario institucional de encuentro periódico para negociaciones de trabajadores y empresarios, con presencia del Poder

²¹ BARRETTO GHUIONE, Hugo, "Las nuevas relaciones laborales en el Uruguay", "Cap. II: Notas sobre el surgimiento del Derecho del trabajo en el Uruguay: sus orígenes y permanencias.", "B: Derecho colectivo del trabajo", AAVV, FCU, Montevideo, 2014, p.38.

Ejecutivo, desde donde definir los procedimientos y los contenidos de los acuerdos y desde donde establecer la fijación de salarios mínimos por categoría y por grupos profesionales.

Para el Barretto, la etapa que comenzó con el gobierno de izquierda que asumió en el año 2005 fue de clara “*resistencia a la desregulación neoliberal*”. La promulgación de nuevas leyes sobre la negociación colectiva generaron las condiciones para desarrollar un sistema de relaciones laborales más sólido y permanente, aumentando los niveles de legitimidad. El desarrollo de mayores relaciones de confianza entre las partes, de reglas de juego claras y de una cultura de negociación más elaborada entre los actores laborales, constituyó un desafío que tiene todavía un largo camino por delante.

La negociación salarial permitió una actualización de las categorías laborales, que resultaban obsoletas en el marco de las transformaciones de los procesos de trabajo iniciadas en algunas empresas a partir de los años noventa fomentando la organización de los sindicatos y permitiendo regular mejor su participación en la negociación colectiva salarial, incorporando a los trabajadores rurales y a las empleadas domésticas al proceso. En la actualidad, son 24 grupos de actividad adicionando el sector público.²²

En la negociación desarrollada a partir del año 2005, la aplicación de las pautas fue más estricta que en la experiencia anterior, permitiendo un mejor ordenamiento de la discusión.

Como señala Pizzorno²³, la condición de la participación política en una organización es que esta tenga la capacidad de crear “*áreas de igualdad*”: el sentimiento de pertenencia a un sistema en función de elementos comunes que unen a los que participan. Cuanto menor peso tienen las organizaciones políticas que operan en el movimiento sindical, más difícil resulta crear áreas de igualdad en una clase trabajadora objetivamente más heterogénea. La consecuencia de esta incapacidad para construir áreas de igualdad es la disminución de la participación política y la pérdida de legitimidad de las organizaciones sindicales. La experiencia de negociación colectiva generó condiciones para el fortalecimiento de las organizaciones sindicales y de las organizaciones empresariales, debido a la necesidad de elegir representantes para participar en las rondas salariales.

²² Web del MTSS, Consejo de Salarios y Negociación Colectiva. <https://www.gub.uy/ministerio-trabajo-seguridad-social/tematica/consejos-salarios-negociacion-colectiva>

²³ PIZZORNO, Alessandro, “Introducción al estudio de la participación política”, “Participación y cambio social en la problemática contemporánea”, Buenos Aires: Ed. S.I.A.P. Caps. 3, 4, 5, 6 y 7, 1976.

La promulgación de nuevas leyes sobre negociación colectiva²⁴ generaron las condiciones para desarrollar un sistema de relaciones laborales más sólido y permanente, pero no lo asegura de por sí.

Para Supervielle y Cosse²⁵, hay una distinción entre dos tipos de estrategias para la toma de decisiones en el mundo laboral, diferenciándolas en unitaristas y pluralistas. Las posiciones unitaristas establecen que la organización de la producción y del trabajo debe estar exclusivamente en manos de los empresarios o de jerarquías administrativas. Estas organizaciones de trabajo son organismos unificados en los que todos comparten los mismos objetivos, y estos se fundan en los puntos de vista de los empresarios o de los jefes, siendo ellos los que deben tomar las decisiones centrales de las organizaciones. En Uruguay las presiones para desalentar la afiliación y la actividad sindical en donde existen sindicatos fuertemente afianzados, recurriendo a los despidos por vías indirectas de dirigentes sindicales, o la búsqueda de restringir al mínimo las temáticas a debatir con los sindicatos, es la forma en que se percibe que esta categoría del entendimiento “*unitarista*” sigue siendo muy fuerte en la cultura de nuestros dirigentes empresariales. El diálogo con los trabajadores se considera inconveniente porque enlentece las decisiones.

Sin embargo, la posición pluralista parte de la constatación de que los trabajadores son actores plenos y no meros ejecutantes de órdenes, que siempre tienen una opinión propia acerca de la producción y sobre la organización del trabajo, e incluso sobre el papel social que juegan, donde la opinión se puede expresar normalmente a través de una organización sindical, cuando esta está presente y puede actuar. Esta postura pluralista forma parte de la cultura de los trabajadores uruguayos incluyendo aquellos de las clases medias, y a la población en general. Como señala Caetano²⁶, en estos últimos años en Uruguay ha comenzado una revalorización de la “*cuestión empresarial*” que se incorpora como otro de los ejes ineludibles de la reflexión social más actual. Se señala a nuestro sistema político uruguayo con un carácter estructurado y básicamente estable de la política uruguaya, con fuerte proclividad a la permanencia y a la continuidad.

²⁴ Ley 18.508 de 26-06-2009, Negociación Colectiva en el marco de las Relaciones Laborales en el Sector Público. Ley 18.566 de 11-09-2009, Sistema de Negociación Colectiva.

²⁵ SUPERVIELLE, Marcos, COSSE, Leonardo, “Unitarismo y pluralismo como manifestaciones de la cultura del trabajo en Uruguay”. Disponible en <https://www.colibri.udelar.edu.uy/jspui/handle/20.500.12008/24203>

²⁶ CAETANO, Gerardo, “Partidos, Estado y Cámaras Empresariales en el Uruguay Contemporáneo (1900-1991)”, En “Organizaciones empresariales y políticas públicas”. Montevideo, FESUR, CIESU, ICP, Colección LOGOS.

Históricamente, el Estado tuvo un papel preponderante en la conformación de la sociedad civil uruguaya, de los sectores sociales y económicos. Pero si el estado fue autónomo en sus políticas, con respecto a las titulares del poder económico, no lo fue en modo alguno en relación con los intereses privados y con la sociedad civil en su conjunto.

Con la llegada del golpe de Estado las organizaciones empresariales tuvieron una etapa positiva por la política económica de la dictadura, basada en la baja de los salarios y en la concentración de la riqueza. A partir del 1985 se da el “carácter restaurador”. Las gremiales empresariales adoptaron una estrategia muy cautelosa, que no presentó innovaciones importantes con respecto a sus prácticas tradicionales, pero continuaron actuando como *grupo de presión*. Los mecanismos de flexibilidad y conflictividad, son quizás los dos nodos centrales en donde las concepciones “unitaristas” y “pluralistas” fundamentan sus perspectivas discrepantes, y las manifiestan en la práctica.²⁷

En cuanto a los conflictos laborales, no pueden ser vistos desde la perspectiva única de la disfuncionalidad para la organización productiva, o como un fenómeno exterior a la misma. Para Supervielle y Cosse, la cooperación y el conflicto no son prácticas antagónicas en sí, son ambas manifestaciones de la propia relación de subordinación, y el conflicto potencial se vuelve efectivo cuando una de las partes, la de los trabajadores, no se siente reconocida.

Por otra parte Riella²⁸ acentúa la diferenciación de conceptos: mientras que para la organización sindical un sindicalista es un afiliado, para la cámara empresarial un afiliado es simplemente un socio, pudiendo denotar una clara diferencia entre el sentido de pertenencia y los fines conseguidos por las partes. Contrario a la gremial de los trabajadores, el autor expone que no es importante la representatividad colectiva por parte de la cámara empresarial ya que su verdadero poder se basa en lo económico y en la posición que ocupa a nivel social. Visiblemente se muestra una gran diferencia entre las gremiales empresariales y los sindicatos de trabajadores y la forma de velar por los mismos intereses. Las empresas velan por intereses particulares y personales, propios de las mismas, pero el colectivo de trabajadores va a velar siempre por los mismos intereses partiendo desde la unidad de su organización, como por la mejor calidad de vida para cada trabajador y fundamentalmente por las condiciones laborales

²⁷ CAETANO, Gerardo, “Partidos, Estado y Cámaras Empresariales en el Uruguay Contemporáneo, Ob cit.

²⁸ RIELLA, Alberto, “Análisis de una gremial empresarial: Cámara de Industrias del Uruguay”, CIESU, Documento de Trabajo No. 158, Montevideo, 1989.

de los mismos. A contraposición con los sindicatos, donde se busca el bienestar y el crecimiento de cada trabajador, estas decisiones tomadas en la CIU conlleva a que muchas veces no sean equitativas para los integrantes.

En Uruguay las cámaras empresariales actúan como *grupo de presión*, presionando mediante diferentes canales como a través de inserciones privilegiadas de sus dirigentes en el seno de los partidos o coparticipando a distintos niveles en el interior mismo del aparato estatal.

Las dimensiones del trabajo han experimentado mejoras en el nuevo formato de negociación colectiva implementando a partir del año 2005, que ha tenido la capacidad de superar propuestas anteriores y que se proyecta de manera positiva para el desarrollo de las relaciones laborales en el futuro. La implementación de nueva legislación en materia de negociación colectiva como el retorno de la convocatoria de los consejos de salarios, fueron fundamentales para poder superar el pasado de las relaciones laborales y dotarlas de capacidad de proyección a futuro, dándole nuevas oportunidades de mejora a los trabajadores, demostrado entre otros, en el crecimiento del salario real el cual había tenido una pérdida importante en el pasado.

Para Raso²⁹ uno de los principales propósitos del Gobierno que asumió el poder en marzo de 2005 fue el de promover políticas públicas de promoción de la actividad sindical, donde la actividad de los Consejos de Salarios favoreció la recomposición de los sindicatos en torno a las nuevas estrategias de negociación colectiva. No obstante, se consideró que ello no era suficiente, por lo que se promulgó la Ley 17.940 para tutelar la libertad sindical, fortaleciendo la presencia de los sindicatos en el sistema de relaciones laborales.

En la Declaración del Centenario de la OIT para el futuro del trabajo³⁰, reafirmando que el trabajo no es una mercancía, se adopta la Declaración de la OIT para el Futuro del Trabajo. La misma en su punto II declara:

“promover los derechos de los trabajadores como elemento clave para alcanzar un crecimiento inclusivo y sostenible, prestando especial atención a la libertad de asociación y la libertad sindical y al reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva como derechos habilitantes”.

²⁹ RASO DELGUE, Juan, “Las nuevas relaciones laborales en el Uruguay”, Ob. cit. p.91

³⁰ “Declaración del Centenario de la OIT para el futuro del Trabajo”, Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, 21-06-2019, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_711699.pdf

Asimismo declara también que:

“el diálogo social, incluida la negociación colectiva y la cooperación tripartita, es un fundamento esencial en todas las actividades de la OIT y contribuye al éxito de la elaboración de políticas y la toma de decisiones en sus Estados Miembros” (...)
La cooperación efectiva en el lugar es una herramienta que contribuye a que los lugares de trabajo sean seguros y productivos, de tal manera que se respeten la negociación colectiva y sus resultados sin menoscabar el papel de los sindicatos”.

La conferencia exhorta a todos sus miembros al respeto de sus derechos fundamentales.

Según expresan Supervielle y Cosse³¹, Uruguay parecía ir en el sentido contrario al resto de América Latina, avanzando en la legislación laboral en los últimos 14 años, buscando mejorar y fortalecer los derechos de los trabajadores en múltiples planos. Logrando para ello, un perfeccionamiento de sus instituciones y con ello, una fuerte incidencia en el mundo laboral, pero también, consolidando una política “pluralista” con un aumento de espacios formales de participación, tanto de representaciones de los empresarios como de los trabajadores en las direcciones de diferentes organismos, implantando y profundizando una cultura del diálogo social.

Indudablemente, la historia la forjan los colectivos, y más aún si se trata de organizaciones sindicales.

2. La Huelga: Una aproximación conceptual.

La Organización Internacional del Trabajo expresa que:

“el derecho de huelga es uno de los medios esenciales a disposición de los trabajadores y sus organizaciones para promover y defender sus intereses económicos y sociales, es decir, no sólo los relativos al logro de mejores condiciones de trabajo y satisfacción de las reivindicaciones colectivas de origen profesional, sino también los relacionados con la búsqueda de soluciones para los problemas de

³¹ SUPERVIELLE, Marcos, COSSE, Leonardo, “Unitarismo y pluralismo como manifestaciones de la cultura del trabajo en Uruguay”. Disponible en <https://www.colibri.udelar.edu.uy/jspui/handle/20.500.12008/24203>

*política económica y social o de índole laboral que atañen directamente a los trabajadores*³² .

Como modalidad de conflicto colectivo, si bien la experiencia ofrece muchos procedimientos de protesta, reivindicación o presión en el ámbito de las relaciones de trabajo, indudablemente la huelga es la forma más importante de exteriorización de las disputas de dimensión colectiva.³³

Ermida afirma que la huelga

“es el instituto más atípico, de la parte más atípica, de la rama más atípica del Derecho, en el entendido de que lo es el Derecho del trabajo respecto de otras ramas jurídicas, y que esa característica se acentúa en el Derecho sindical, si se le compara con el Derecho individual del trabajo, y que ella se concentra particularmente en la noción de autotutela y de huelga”.³⁴

La huelga es el instituto más atípico del derecho colectivo del trabajo siendo hoy definida como un hecho colectivo, donde si bien puede ser ejercida por cada trabajador, tiene en su esencia una concepción colectiva.

Es un no trabajar como forma de protesta, de reclamo, donde se encuentra el carácter de instituto de autotutela. Se define a la huelga como la omisión, reducción, alteración colectiva y transitoria de trabajo, con una finalidad de reclamo o protesta³⁵.

La distinción de gran interés jurídico es la huelga típica y la huelga atípica. La huelga típica es aquella que implica una suspensión continua del trabajo por acto colectivo de los trabajadores cuya finalidad es reivindicativa y de protesta. La huelga atípica son aquellos casos de trabajo irregular o de alteración del trabajo normal como la utilización de paros intermitentes o paros parciales, trabajo a reglamento o trabajo a desgano, entre otros. Este último tipo de huelga fue considerado como una medida de huelga ilícita.

Ermida³⁶ expresa también que la huelga consiste en un instituto típico del derecho colectivo que procura efectivizar la autotutela laboral y la libertad sindical. Para el autor el derecho colectivo tiene una estructura triangular, donde sus aspectos esenciales son el sindicato, la negociación colectiva y la huelga. La inexistencia o

³² Organización Internacional del Trabajo, “La libertad sindical”, OIT, Ginebra, 1988, p. 68.

³³ MONEREO, José Luis, “Derecho de huelga y conflictos colectivos. Estudio crítico de la doctrina jurídica”, pág. XVI y XVII, Editorial Comares, Granada, 2002.

³⁴ ERMIDA URIARTE, Óscar, La flexibilización de la huelga, Ob. cit, p. 11

³⁵ PLÁ RODRIGUEZ Américo, citado por ERMIDA URIARTE, Oscar, Apuntes sobre huelga, ob.cit. p. 37.

³⁶ ERMIDA URIARTE, Óscar, “Apuntes sobre huelga”, “Cap. I: La huelga como autotutela”, FCU, Tercera edición, Montevideo, Uruguay, Julio de 2012, p.9.

defectuosa de cualquiera de estos tres pilares determina el mal funcionamiento del derecho colectivo de trabajo y, consecuentemente, el cumplimiento insuficiente o el incumplimiento de la función de autotutela. La huelga es un instituto de autotutela colectiva, y un instrumento de la libertad sindical.

El citado autor³⁷ expresa el concepto de trivalencia de la huelga, considerando a la misma como una acción del sindicato o del gremio inorgánico no sindicalizado, como un conflicto colectivo y como un medio de solución de conflicto, pudiendo ser cualquiera de estas tres o las tres a la vez. Antes, durante y después del conflicto la huelga es una acción del sindicato o gremio, de la colectividad de trabajadores. Es un medio más; un medio de acción sindical o gremial, un instrumento a través del cual puede actuar la colectividad de trabajadores y el sindicato.

No obstante hay dos posturas sobre si la huelga es un conflicto o un mecanismo de solución de conflictos. Parte de la doctrina sostiene que la huelga no es un conflicto sino un medio de solución de conflictos, considerando que al desencadenarse la huelga, la controversia ya existía, surgiendo entonces para solucionar ese conflicto creado. Sin embargo, para otra parte, la huelga es un conflicto que encierra una pretensión de ser también, el medio de solución del propio conflicto. Por lo tanto, la huelga tendría esa trivalencia de ser un medio de acción sindical o gremial, el principal de los conflictos colectivos del trabajo y, al mismo tiempo, uno de los medios de solución de conflicto colectivo.

Martins Catharino³⁸ expresa la idea de porque siempre se debe pensar en la huelga o en el sindicato como algo que está en contra del gobierno o Estado, sean cuales sean. El autor se plantea la interrogante de porque no se puede pensar en un sindicato o en la huelga misma, como forma de defender el propio Estado o al propio gobierno, compartiendo también la idea de pensar a la huelga como mecanismo que sirva para cumplir las normas frente a un determinado incumplimiento, sea de la parte que sea.

Pues bien, se debe partir de la premisa de que los conflictos son naturales y que los mismos pueden ser funcionales en una sociedad pluralista, integrada por distintos grupos sociales, siendo la huelga, un mecanismo de resolución de conflicto que precisamente viene a cumplir la función equilibradora de ese orden alterado.

En el art. 57 de la Constitución de la República se establece a texto expreso que:

³⁷ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre huelga, Ob. cit, p.14-16.

³⁸ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre huelga, Ob. cit, p.13

“La ley promoverá la organización de sindicatos gremiales, acordándoles franquicias y dictando normas para reconocerles personería jurídica.

Promoverá, asimismo, la creación de tribunales de conciliación y arbitraje.

Declárese que la huelga es un derecho gremial. Sobre esta base se reglamentará su ejercicio y efectividad”.

En nuestro ordenamiento, la constitucionalización del derecho de huelga, está plasmada en dicho art. Si hacemos mención a que nuestra Constitución reconoce la huelga como un derecho gremial, observamos la separación de que el titular del derecho de huelga sea el sindicato, dándosele la titularidad del derecho al gremio y no al sindicato. La titularidad del ejercicio del derecho de huelga no está concedida en exclusividad al sindicato, sino a la colectividad laboral, pudiendo ejercer el derecho aun cuando no esté sindicalizada.

Otro aspecto importante que se desprende del art. 57 de nuestra constitución es la declaración de existencia de la huelga. El “declarar” implica el reconocimiento de un derecho existente, no creado por la norma, sino reconocido por la misma.

En nuestro país los trabajadores siempre pretendieron que no se dictara una ley reglamentaria del derecho de huelga, entendiendo que el simple hecho de reglamentar un instituto implicaría directamente limitarlo. Sin embargo, no existe en nuestro Derecho una ley general de Huelga. No obstante, esta falta de reglamentación no impide el ejercicio del derecho. Pero, en el mes de julio del presente año, se ha promulgado la Ley de Urgente Consideración, Ley N° 19.889, donde se incluyen en la Sección VII, “Relaciones Laborales y Seguridad Social”, Cap. I “Libertad de trabajo y derecho de la dirección de la empresa”, el art. 392 sobre “libertad de trabajo y derecho de la dirección de la empresa”. Además en la sección “Otras disposiciones”, Cap. I “De la protección a la libre circulación”, su art. 468 sobre “piquetes que impidan la libre circulación” y art. 469 sobre “preservación del derecho a la libre circulación y el orden público”.

Plá y Cuture³⁹ expresan que el derecho de huelga tiene vigencia con ley reglamentaria - sin ley reglamentaria, y aún en contra de cualquier ley reglamentaria que lo intentara suprimir dado que la oposición de una norma de inferior jerarquía con la Constitución debe resolverse a favor de la Constitución. Para los autores la ausencia

³⁹ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre huelga, Ob cit, p. 25.

de reglamentación de un derecho constitucionalmente consagrado, no impide de ninguna manera su ejercicio.

De Pic y De La Cueva⁴⁰ indicaban que en todo sistema de mediación, conciliación o arbitraje que impidiera el libre ejercicio del derecho de huelga, era violatorio del derecho de huelga y violatorio de la Constitución y de aquellos regímenes que tenían el derecho de huelga consagrado en la Constitución. De la Cueva agrega que la huelga y el arbitraje obligatorio no pueden coexistir. Y aquí habría de alguna forma un arbitraje obligatorio.

Por otra parte, la huelga transcurre por una sede de estadios: el pre-conflicto, donde está inmerso latente la gestación del conflicto colectivo, teniendo aquí una especie de preaviso donde el gremio-sindicato, hace saber a la patronal lo que se pretende y las medidas que tomaran en caso de no haber negociación.⁴¹

Luego, encontramos la huelga propiamente dicha, con un comienzo individual y colectivo de la misma y sus culminaciones posteriores. Para Plá y Cuture la huelga comienza efectivamente cuando se ven los efectos notorios de la misma, cuando la empresa ve afectado su funcionamiento por la ausencia colectiva de los trabajadores.

Finalmente, una tercera etapa transcurre en el desarrollo de la huelga, presentando ciertas características. La huelga sin embargo, termina por un acuerdo colectivo, por un fallo arbitral voluntario, o por algún mecanismo similar, denotando claramente una fecha fija de finalización de la huelga.

En la actualidad, en la mayoría de los países la huelga integra el elenco de derechos fundamentales y es ampliamente tutelada, siendo concebida no solamente como una libertad respecto al Estado sino también como un derecho frente a la entidad patronal, el cual cumple una función de reequilibrio del poder de las partes y que tiene por finalidad la liberación, promoción y dignificación del trabajo.⁴²

Para Mantero⁴³ el reconocimiento del carácter de derecho humano fundamental al derecho de huelga tiene importantes consecuencias. Al manifestarse como derecho individual, podemos tratarlo como un derecho inherente a la persona humana, que como tal, no puede ser desconocido ni renunciado válidamente. El carácter de derecho humano fundamental hace que el mismo integre el “Derecho Universal de los Derechos Humanos”, teniendo éste como fin y objeto la protección a esos derechos, tanto frente

⁴⁰ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre huelga, Ob cit, p. 27.

⁴¹ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre huelga, Ob cit, p. 38

⁴² DA GAMA LOBO XAVIER, Bernardo; Direito da greve, Ed. Verbo, Lisboa, 53-54.

⁴³ MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo, Derecho sindical, Ob. Cit., p.210

a su propio Estado como frente a otros Estados e independientemente de la nacionalidad de las personas.

Asimismo, el titular individual o colectivo del derecho de huelga, a quien se impide ilegítimamente el ejercicio del mismo, cuenta con mecanismos de protección y de garantía, tanto en el orden interno como en el orden internacional.

El Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, desde 1952 y 1959 respectivamente, han reconocido en numerosas ocasiones el derecho de huelga como derecho fundamental de los trabajadores y de sus organizaciones y han delimitado el ámbito en que debe enmarcarse su ejercicio, elaborando un cuerpo de principios sobre el derecho de huelga que precisa el alcance de las disposiciones mencionadas⁴⁴.

En los Principios de la Huelga de la OIT, se expresa que el Comité de Libertad Sindical ha estimado que *“la declaración de ilegalidad de una huelga nacional en protesta por las consecuencias sociales y laborales de la política económica del gobierno y su prohibición constituyen una grave violación de la libertad sindical”*⁴⁵. Actualmente, la mayor parte de la doctrina considera que salvo el sabotaje, que es la medida que supone daño directamente en objetos ajenos, cualquier otra forma de lucha gremial puede ser vista como una manera de huelga.

Ermida expresa que la autoridad pública no puede prohibir una huelga lícita ni obligar al trabajador a trabajar, como tampoco puede obligar al trabajador a hacer huelga. Aun cuando existiera una decisión sindical de que todos los trabajadores efectuaran la huelga, una tal intervención estatal implicaría una actitud de injerencia en los problemas internos del sindicato, la que sería de corte netamente contrario a la libertad sindical, aunque estuviera apoyando al sindicato⁴⁶.

La OIT establece que *“el derecho de huelga es uno de los medios legítimos fundamentales de que disponen los trabajadores y sus organizaciones para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales”*⁴⁷.

⁴⁴ Principios de la Organización Internacional del Trabajo, disponible en: <https://www.sinpro.org.co/noticias-1/228-declaracion-de-la-oit-principios-fundamentales-en-el-trabajo.html#:~:text=La%20libre%20asociaci%C3%B3n%2C%20la%20libertad,materia%20de%20empleo%20y%20ocupaci%C3%B3n>

⁴⁵ “Principios de la Huelga de la OIT”, Organización Internacional del Trabajo, 1996, párrafo 493, disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@normes/documents/publication/wcms_090634.pdf

⁴⁶ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre huelga, Ob cit p.18

⁴⁷ Comité de Libertad Sindical, Organización Internacional del Trabajo, 1996, párrafos 473-475.

Fernández Brignoni⁴⁸ establece que el derecho de huelga se desarrolla en un estado de evolución dinámica permanente, lo que justifica, cada tanto, volver a analizar los aspectos centrales del derecho, la forma en que se presenta, la perspectiva que está vinculada al concepto de huelga y a su alcance objetivo, el marco de promoción y fomento de la acción sindical y con ello, cual es el grado de autonomía que posee, su ejercicio y cuál es el nivel o grado de eficacia del ejercicio del derecho de huelga respecto de otros derechos constitucionalmente protegidos.

Hoy en día de manera casi unánime en Uruguay, la ocupación es una forma de huelga atípica donde la única condición para aceptar su licitud es que sea pacífica, que no implique violencia personal ni material.

3. El derecho de huelga no es un derecho absoluto.

Tal como cita la OIT en *“Los principios de la Huelga de la OIT”* los órganos de control de la misma consideran que el derecho de huelga es un derecho fundamental, pero no un derecho absoluto. Señalan que su ejercicio *“debe armonizarse con los derechos fundamentales de los ciudadanos y los empresarios. De esta forma, los principios sostenidos por el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos, sólo amparan las huelgas legítimas”*.

Las extralimitaciones en el ejercicio del derecho de huelga revisten formas variadas (que van desde la participación de categorías de trabajadores privados legítimamente de este derecho o el incumplimiento de requisitos razonables para declarar la huelga, hasta el deterioro o destrucción de bienes y locales de la empresa o la violencia física contra las personas).

Si bien no existen normas expresas en nuestro país, las legislaciones nacionales que sancionan esas extralimitaciones lo hacen en función de su gravedad. Las consecuencias de las infracciones pueden ir desde el despido, hasta sanciones económicas y penales de distinto tipo, para los trabajadores o sindicatos que infringen las restricciones.

4. Breve referencia a los decretos 165/006 y 354/010.

En 1966 el Poder Ejecutivo dictó un dec. el cual autorizaba al Ministerio del Interior el ingreso de la fuerza pública en los locales comerciales, industriales y similares,

⁴⁸ FERNÁNDEZ BRIGNONI, Hugo, “La Huelga: ¿Un derecho fundamental en crisis?”, Revista de Facultad de Derecho N° 31, Pág. 143-155.

centros de enseñanza, públicos o privados, centros de asistencia médica u organismos públicos ocupados por empleados, obreros, estudiantes o cualquier persona, cuando así lo solicite expresamente el titular de la empresa respectiva o las autoridades competentes de las instituciones en cuestión.

Este dec. se deroga y posteriormente por dec. 165/006 y dec.401/008, el Poder Ejecutivo admite la licitud de las llamadas fuerzas autónomas de la huelga, reglamentando expresamente el derecho de los trabajadores a ocupar los lugares de trabajo. Estas normas deberían considerarse inconstitucionales debido al art. 57 de la Constitución, la cual establece que la reglamentación de la huelga debe de hacerse por ley. De todas formas, según lo que establecía el art. 4 de dicho dec., los ocupantes debían adoptar medidas tales como dejar constancia documentada del estado de los bienes muebles e inmuebles, adoptar medidas para prevenir daños en las instalaciones, maquinarias, equipos y bienes de la empresa o de terceros, entre otros. Se prohibía a los ocupantes asumir el giro o funcionamiento normal de la empresa. Asimismo este decreto otorgaba facultades al MTSS a disponer la ocupación cuando fracasen los mecanismos autónomos y heterónomos de solución de conflictos, y la continuación de la ocupación pusiere en grave riesgo la vida, seguridad o salud de toda o parte de la población, o se afectase seriamente el orden público.

El dec. 354/010 establecía el procedimiento a seguir en caso de la ocupación por parte de los trabajadores de una dependencia pública. La reglamentación establecía normas diferentes que en la actividad privada, que pueden justificarse en caso de ciertas dependencias públicas pero no tan claras en el caso de los entes del dominio industrial y comercial del Estado.

La OIT establece límites para la función pública o lo servicios esenciales, los cuales se pueden restringir o aún prohibir cuando la huelga pudiese causar graves perjuicios a la colectividad nacional y siempre que esas restricciones vayan acompañadas de garantías compensatorias.

El reconocimiento del derecho de huelga a los funcionarios públicos y/o a los trabajadores del Estado en general, es relativamente moderno tanto a nivel nacional como universal. Las transformaciones que vienen aconteciendo en la llamada reforma del Estado, ha dado lugar a que las limitaciones al derecho de huelga no se centre en el concepto de servicio público sino en el de servicio esencial. Según menciona Mantero, la negación del derecho de huelga a los funcionarios públicos se mantuvo en muchos casos con argumentos propios del derecho administrativo y se invocó también el criterio de que el Derecho del Trabajo no se aplica a los funcionarios públicos, los cuales se

rigen por el derecho administrativo que crea entre ellos y el Estado, una vinculación estatutaria y no contractual como la de los trabajadores en la actividad privada.

En la actualidad, el Estatuto del Funcionario Público aprobado por la Ley 19.121, reconoce el derecho de huelga de los funcionarios públicos. Por otra parte, a diferencia de otras legislaciones, la ley uruguaya no impone obligación de preavisar⁴⁹ la huelga al empleador. No obstante, sucede que en casi todos los convenios colectivos por rama de actividad, se incluyen cláusulas sobre como ejercer el derecho de huelga, la obligación de preavisar mutuamente antes de adoptar medidas de huelga o lock-out e incluso, asumen la obligación de conciliar.

Sin embargo, hoy el dec. 281/020 del 15 de octubre de 2020 sobre “Regulación de la ocupación por parte de trabajadores de una dependencia pública, cualquiera sea su naturaleza jurídica de esta, o de una empresa o institución privada”, firmado en acuerdo con el MTSS y el Ministerio del Interior, deroga los dec. 165/006 y dec. 354/010, ambos decretos que regulaban la ocupación de lugares de trabajo, regulando así el procedimiento de desocupación de establecimientos.

En relación con el cambio normativo, Pérez del Castillo⁵⁰, señala que el dec. 165/006 estableció que la ocupación de lugares de trabajo de establecimientos privados era una extensión del derecho de huelga. La norma había sido cuestionada por el sector empleador ante la OIT por lo que en respuesta, el Comité de Libertad Sindical indicó que las ocupaciones sólo deberían estar permitidas si se desarrollaban pacíficamente y garantizaban la libertad de trabajo de los no huelguistas, así como el derecho de la dirección a entrar en los locales de la empresa. Por ello se exhortó al Consejo de Administración que solicitara al Gobierno que se velara por el respeto de estos principios en las normas reglamentarias que se dictaran como en su práctica.

En cuanto al dec. 281/020, en su art. 1 se prevé que en una ocupación por parte de trabajadores de una dependencia pública, cualquiera sea la naturaleza jurídica de ésta, o de una empresa o institución privada, el jerarca o empleador podrá solicitar al MTSS su intervención.

En los art. 2 y 3 se establece que el MTSS podrá convocar a una instancia de conciliación en plazo perentorio, sin perjuicio de intimar en cualquier momento, antes,

⁴⁹ Ley 13.720 art 3 lit f) preaviso: “Actuar como órgano de conciliación respecto de situaciones conflictuales colectivas de carácter laboral que le sean planteadas. 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”

⁵⁰ PÉREZ DEL CASTILLO, Matías, Nota publicada en la web sobre el decreto que limita ocupaciones en los lugares de trabajo, web Pérez del Castillo & Asociados, 18 de octubre 2020.

durante o después de esa instancia, a la desocupación en forma inmediata, bajo apercibimiento del uso de la fuerza pública. De persistir una ocupación, el MTSS solicitará al Ministerio del Interior el desalojo inmediato de los ocupantes. Idéntico procedimiento se aplicará para aquellos casos en que los ocupantes no fueren funcionarios o empleados de lugar ocupado.

En el art. 4 se establece que todas las notificaciones necesarias a efectos del cumplimiento de las instancias previstas en dicho decreto se realizarán “en la persona de la organización representativa de los trabajadores o por cedula genérica fijado en la puerta del establecimiento ocupado.

Pérez del Castillo⁵¹ menciona que la norma presume que ocupar un lugar de trabajo no es una modalidad del ejercicio del derecho de huelga. De ello se nota la generalización de restricción de ocupación tanto para el sector público como para el privado. Dicha restricción resulta del rol que se les atribuye al MTSS y al Ministerio del Interior. Para el autor se fortalece el rol de mediador y conciliador del MTSS en conflictos colectivos, y se lo faculta a optar entre convocar instancias de conciliación, solicitar al Ministerio del Interior la desocupación, o recorrer ambos caminos de forma acumulativa.

Barretto⁵² por otra parte, considera que a partir de la ley solo sería posible determinar un desalojo de trabajadores en caso que la medida sindical dejara de ser pacífica o impidiera la libertad de trabajo y de empresa. El dec. 281/020 irrumpe y desbarata todo intento de equilibrio de los derechos en juego en caso de un conflicto laboral, declinándose en favor de una solución que solo reconoce el interés del empleador, dejando en manos de la policía el trato con los huelguistas. Para el autor, la intervención del Poder Ejecutivo en el conflicto laboral, si pretendía mantener un trato equitativo entre las partes, podría haber decretado, concomitantemente, una paralela inmediatez en la suspensión de la medida del empleador que motivó el conflicto, y de esa manera recomponer la igualdad de condiciones para la negociación de la salida de la controversia.

Asimismo, el autor expresa que la concepción que emana del decreto es que la libertad, solo juega en favor del patrono, que se desembaraza de la efectividad de la huelga y alcanza el preciado objetivo de operar sin cortapisas, aun cuando sus decisiones pudieran haber sido arbitrarias o discriminatorias. En definitiva, el dec. al

⁵¹ PÉREZ DEL CASTILLO, Matías, Nota publicada en la web sobre el decreto que limita ocupaciones en los lugares de trabajo, Ob. Cit.

⁵² BARRETTO GHIONE, Hugo, “El Gobierno y la “inmediata” restricción del Derecho de Huelga”, Nota La Diaria, 20 de octubre de 2020.

disponer la posibilidad de intimar y proceder al desalojo en cualquier caso, violenta claramente lo prescripto en la LUC, norma que solo permite, según quedó dicho, la desocupación en caso que la medida gremial dejara de ser pacífica o impidiera la libertad de trabajo y de empresa. Desde el punto de vista internacional, el Poder Ejecutivo desconoce no solamente la posición tradicional que la OIT ha sostenido sobre la legitimidad de las distintas modalidades del ejercicio de la huelga, sino también los pronunciamientos que ha tenido respecto a nuestro país. Sin embargo, el decreto permite que de “inmediato” pueda intimarse y solicitarse a la policía la desocupación del local de trabajo. Lo dicho en el considerando del decreto – la ocupación debe respetar otros derechos - no se materializa en la parte dispositiva del mismo, que dispone la desocupación inmediata por la policía en cualquier caso y sin garantía judicial alguna.⁵³

5. Servicios Esenciales.

No hay convenio ni recomendación de la OIT que defina los servicios esenciales. En el derecho nacional se relaciona al servicio esencial como servicio público. El Comité de Libertad Sindical lo define como aquel en donde su interrupción, extensión o duración puede provocar una crisis nacional aguda de importancia trascendental. Asimismo establece que la interrupción de este servicio podría poner en peligro la vida, la seguridad y la salud de las personas en todo o en parte de la población. Señalan también, que un servicio puede convertirse en esencial si la huelga que repercute en el mismo dura más de cierto período, o adquiere tal dimensión que pueden correr peligro la salud, seguridad o la vida de la población.

La Comisión de Expertos menciona que “*sería poco conveniente pretender elaborar una lista completa y definitiva de los servicios que pueden considerarse como esenciales*”.

Según mencionan Arizeta y Durán⁵⁴ en referencia al párrafo 584 de la Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, donde se expresa que

“no parece apropiado que todas las empresas del Estado sean tratadas sobre la misma base en cuanto a las restricciones del derecho de huelga, sin distinguir en la legislación pertinente

⁵³ BARRETTO GHIONE, Hugo, “El Gobierno y la “inmediata” restricción del Derecho de Huelga, Ob cit.

⁵⁴ ARIZETA, Marisa, DURÁN, Beatriz, “Ocupación y desalojo de dependencias públicas”. Pág. 27-32. Revista de Facultad de Derecho N° 31, julio – diciembre 2011.

*entre aquellas que son auténticamente esenciales y las que no lo son*⁷.

Las autoras coinciden en que esta apreciación es la que puede realizarse a la norma en examen, la que restringe el derecho de huelga, sin distinguir los servicios a quienes se aplica y los derechos y obligaciones de los funcionarios sobre quienes se aplica. Consideran que no puede aplicarse una norma igual a los desiguales ya que lo único que se lograría con ello es profundizar las desigualdades.

Suele darse a la limitación del derecho de huelga en los servicios esenciales una explicación coherente con la necesidad de proteger y promover el ejercicio del derecho de huelga en general. Mantero⁵⁵ expresa que con la finalidad de proteger otros derechos fundamentales de igual o superior jerarquía se admite la limitación del derecho de huelga en determinadas circunstancias. La huelga no puede imponer sus efectos a los destinatarios de los servicios esenciales, por lo que deberá haber una razonable proporción entre los huelguistas y los usuarios de los servicios esenciales.⁵⁶

La Comisión de Expertos y el Comité de Libertad Sindical realizan una distinción entre la limitación de la huelga a los funcionarios públicos y la limitación de la huelga en razón de los servicios esenciales. Para la OIT la limitación de la huelga en los servicios esenciales se basa en la calificación de los servicios esenciales interrumpidos por la medida y no por la calidad de público o privado de los trabajadores que realicen la huelga.

La Comisión de Expertos concluye que la prohibición de huelga en la función pública debería limitarse a los funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado.

La ley 13.720 de 1968 atribuía a la COPRIN la potestad de determinar los servicios esenciales que deberán ser mantenidos turnos de emergencia. Dicha ley fue derogada por el Dec-Ley 14.791, exceptuando de la misma el art. 3 inc 4 y 5, pero estableciendo que los cometidos atribuidos a la Comisión pasan a la competencia del MTSS, determinando éste, cuales son los servicios esenciales.

El Comité de Libertad Sindical señaló que *“en la determinación de los servicios mínimos y el número de los trabajadores que lo garanticen, deberán poder participar, no sólo las autoridades públicas, sino también las organizaciones de trabajadores y empleadores”*.

⁵⁵ MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo, Derecho sindical, Ob. Cit, p. 260 y ss.

⁵⁶ MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo, Derecho sindical, Ob. Cit, p.253

Esta Ley establece medidas de limitación al ejercicio de la huelga cuando se afecte los servicios esenciales. Primeramente, se deben determinar los servicios esenciales que deberán ser mantenidos por turnos de emergencia en un plazo de cinco días a contar de la recepción de la comunicación previa a la huelga. Los servicios esenciales deben mantener el turno de emergencia de manera estricta. Si los huelguistas no cumplen los turnos de emergencia y se produzca la interrupción de la prestación de los servicios esenciales, se considerará que la huelga es ilícita. En dicho caso, la ley en su art. 4 establece que se recurra a la utilización de bienes y la contratación de personas para prestar los servicios interrumpidos. Lo que no admite la ley es que se pueda coaccionar a los trabajadores en huelga o forzarlos a trabajar contra su voluntad.

Por otra parte, el Comité de Libertad Sindical estableció que, cuando el derecho a huelga ha sido limitado o suprimido en empresas o servicios considerados como esenciales, los trabajadores deberán gozar de una protección adecuada, de suerte que se les compensen las restricciones impuestas a su libertad de acción durante los conflictos que puedan surgir en dichas empresas o servicios.

III. Ley 19.899: Ley de Urgente Consideración (LUC). Análisis del art. 392.

El pasado 9 de julio se promulgó la ley 19.889 bajo el título de Ley de Urgente Consideración conteniendo 476 artículos. Asimismo, en referencia a las Relaciones Laborales, se aprueban los arts. 392, 468 y 469.⁵⁷

La ley establece en la Sección VII, "Relaciones Laborales y Seguridad Social", Cap. I: Libertad de Trabajo y Derecho de la Dirección de la Empresa", art. 392 que establece:

*"(Libertad de trabajo y derecho de la dirección de la empresa):
El Estado garantizará 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."*

⁵⁷ Sección "Otras disposiciones", Cap. I, "De la Protección a la libre circulación".

Art. 468, (Piquetes que impidan la libre circulación): *"Declárense ilegítimos los piquetes que impidan la libre circulación de personas, bienes o servicios, en espacios públicos o privados de uso público."*

Art. 469, (Preservación del derecho a la libre circulación y el orden público): *"El Ministerio del Interior dispondrá las medidas pertinentes a los efectos de preservar los espacios públicos o privados de uso público cuya circulación se pretenda obstaculizar o impedir por personas, vehículos u objetos de cualquier naturaleza, a fin de garantizar el derecho a la libre circulación y el orden público. Para tal fin dicha Secretaría de Estado podrá requerir en forma directa el auxilio de otros organismos públicos, así como coordinar, en tal caso, la actividad tendiente a dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso anterior."*

Para comenzar, en primera instancia, la LUC como así expresa su nombre, remite para quienes la promulgaron, una urgencia de procedimiento. Sobre este punto, se pueden remitir una serie de observaciones en el plano laboral. En concordancia con Barretto, el autor plantea que la huelga es parte de las prácticas sindicales desde el último cuarto del siglo XIX y fue reconocida como derecho constitucional desde 1934, no comprendiendo entonces porque una práctica que lleva más de 100 años en el Uruguay tiene que ser reglamentada en una ley de urgente consideración.

Señala el referido autor que no debería haber tal apuro debido a que se tratan de conductas, derechos y prácticas ejercidas por los trabajadores desde el nacimiento del propio derecho del trabajo. No se dilucidan las razones que lleven a entender que la huelga y los temas laborales contenidos en la LUC debieran ser tratados en plazos tan breves.⁵⁸

Asimismo, otra de las razones expuestas por el catedrático⁵⁹ versa sobre los temas referidos con la libertad sindical, la negociación colectiva y la organización sindical, los cuales requieren, desde el punto de vista de las normas internacionales del trabajo, un grado muy importante de diálogo social y consulta (ellos reconocidos por la OIT). Esta es una de las observaciones que realiza la OIT comúnmente a los países que resuelven de manera inconsulta y rápida sobre derechos fundamentales de los trabajadores, siendo que esas modificaciones deben celebrarse mediante consultas abiertas y francas con las organizaciones de trabajadores y empleadores más representativas. De este modo, para la OIT, se garantiza que las normas adoptadas sean compartidas por todas las partes y por eso sean más duraderas.⁶⁰

Al ser normas que regularán relaciones conflictivas no deberían ser conflictivas en sí mismas, sino que deberían tener un marco jurídico lo más consensuado posible. Por ello, la OIT agrega el requisito del diálogo social para que las normas sean compartidas y dotadas de consenso, donde se garantiza que sean normas duraderas. Esto conlleva a una imposibilidad de adoptar normas con un mínimo consenso en la medida que no sea precedido de mecanismos de diálogo social, de consultas abiertas

⁵⁸ BARRETTO GHIONE, Hugo, "Jornada sobre la LUC: Aspectos del derecho del Trabajo", Centros de Estudiantes de Derecho, Universidad de la República, 26 de mayo de 2020, disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=MzYzOQIPQkw&t=2470s>

⁵⁹ BARRETTO GHIONE, Hugo, Jornada sobre la LUC, Ob. Cit.

⁶⁰ OIT, La Libertad Sindical, recopilación de decisiones del comité de libertad sindical, cap.10 : Derecho de huelga, En caso de huelgas pacíficas, 970: "Las autoridades no deberían recurrir a medidas de detención y encarcelamiento en casos de organización o participación en una huelga pacífica y tales medidas comportan graves riesgos de abuso y serias amenazas a la libertad sindical", 974: "Al tiempo que subraya la importancia de que las actividades sindicales legítimas se desarrollen de manera pacífica, el Comité reitera su declaración de que la penalización de las relaciones laborales no propicia que estas relaciones sean armoniosas y pacíficas", sexta edición, 2018, P. 185.

y francas con las organizaciones más representativas, donde además la LUC no logra alcanzar acuerdos políticos y sociales amplios.

Por otra parte, el art. 57 inciso tercero de nuestra Constitución establece: *“Declárase que la huelga es un derecho gremial. Sobre esa base se reglamentará su ejercicio y efectividad”*. Sobre esto, la doctrina señala que al declararse un derecho se entiende que ese derecho tiene una especie de existencia previa a su propia materialización en la Constitución. Ésta declara, no crea el derecho sino que efectivamente, declara un derecho preexistente: la huelga es un derecho gremial.

Otro punto que se desprende de la Constitución es que el derecho de huelga se reglamentará, no que se reglamentará por ley propiamente dicha. Barretto señala que para los laboristas el término “se reglamentará” abre la panoplia a todo lo que es el pluralismo jurídico o la pluralidad que hay de ordenamiento jurídico dentro del derecho de trabajo.⁶¹ No obstante, la ley puede reglamentar la huelga pero también la misma puede reglamentarse a través de la autonomía negocial: convenios colectivos o resoluciones de los consejos de salarios. Si se realiza un estudio de cualquier laudo o resolución de los consejos de salarios van a ser suficientemente claros en demostrar que la huelga en sus formas de preaviso, cláusulas de paz, prevención de conflictos e incluso hasta de fijación de ciertos servicios que deben mantenerse durante su ejercicio, se encuentra muy reglamentada, no necesitando de una ley de urgente consideración que la reglamente.

Pues entonces, ¿se puede pensar realmente que había una urgencia en el proceso de la promulgación de una ley de urgencia que verse estos planos de discusión? La única respuesta a esto planteada por el gobierno refiere únicamente a una “urgencia” ante las observaciones realizadas por la OIT. Se entiende a lo expuesto entonces, que la urgencia no versaba sobre los actores sociales pertinentes o ante una “falta de reglamentación” de la huelga propiamente dicha, sino ante las observaciones recibidas, lo cual, paradójicamente, va contra los requisitos y observaciones hechas por la OIT, entre otros.⁶²

A la hora de analizar el texto del art. 392 se denota 3 puntos fundamentales:

A. El Estado como garante.

⁶¹ BARRETTO GHIONE, Hugo, Jornada sobre la LUC, Cit. Ob.

⁶² Según el informe 356, caso 2699 del 2010, párrafo 1394, la OIT plantea que *“en cuanto al mencionado decreto número 14 de 2005 por medio del cual según los querellantes se derogan 2 dec. – uno de ellos vigentes desde hace más de 4º años – que permitían al Ministerio del Interior proceder al desalojo de las empresas que fueran ocupadas por los trabajadores, el Comité estima que el ejercicio de huelga y las ocupaciones deben “respetar la libertad de trabajo de los no huelguistas cuando la legislación así lo dispone, así como el derecho de la dirección de empresa de penetrar en las instalaciones de la misma”*. Disponible en https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_124974.pdf

- B. El ejercicio pacífico del derecho de huelga.
- C. 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.

Al momento de tomar al Estado como garante, ¿quién del Estado propiamente dicho garantizará el ejercicio de la huelga? ¿Es el Estado una garantía? ¿Cómo lo garantiza? ¿Hay una justicia especial, un respeto por los poderes que garanticen la huelga? Hay una falta de precisión de la intención del legislador. No se comprende en la redacción dada, porque se debe recalcar al Estado como garantía teniendo presente que el mismo se encuentra explícitamente en el art. 57 de nuestra Constitución, siendo éste una garantía Constitucional de un derecho fundamental. Se denota una vaguedad conceptual ya que la redacción dada no expresa ni detalla que parte del Estado oficiará de garante ni cómo. Sin embargo, desde la doctrina⁶³ se entiende que el Poder Judicial sería el órgano de control natural que controlará el ejercicio de huelga.

Inicialmente también puede cuestionarse si el art. 392 respeta entonces el art. 57 de la Constitución, ya que no parecería ir en línea con el respeto de la promoción y la eficacia y efectividad del derecho de huelga, siendo cuestionable entonces, su constitucionalidad.

En segunda instancia, el art. analizado plantea que el Estado garantizará el ejercicio pacífico del derecho de huelga, siendo contrario al propio concepto de huelga. Para que la huelga sea eficaz debe necesariamente afectar un interés del empleador, de lo contrario sería inefectiva. Por ello la huelga debe causar una perturbación. En su génesis se denota su propósito: una alteración que trastoque el orden normal de la ejecución del trabajo. A juicio de Castello⁶⁴, en nuestro ordenamiento hay una escasa reglamentación del derecho de huelga, siendo un modelo garantista, liberal y polivalente, dejando el ejercicio de la misma a los huelguistas. Se entiende que el art. 57 en nuestro país, da una doble dimensión en relación a la titularidad sobre quien ejerce el mismo: el sujeto individual y colectivo, trabajadores inorgánicos y sindicatos. Al ser un sistema de huelga tan abierto el que se encuentra en nuestro país, Castello señala que se presentan muchas libertades para los trabajadores, dejando de lado, solamente a militares y policías. Para el autor⁶⁵, según la redacción dada, la huelga dejaría de ser

⁶³ Autores tales como Barretto, Arévalo.

⁶⁴ CASTELLLO, ILLIONE, Alejandro, Charla AUDTSS LUC - 1era Charla Regulación del Derecho de Huelga, 10 de julio 2017, <https://www.youtube.com/watch?v=u2KYp4BA0Rw>

⁶⁵ CASTELLLO, ILLIONE, Alejandro, Charla AUDTSS LUC, Ob. Cit.

pacífica cuando no permitiese el ingreso de empleadores y no huelguistas a su lugar de trabajo. El catedrático señala que hasta la aprobación de la LUC, la huelga presentaba sólo 3 límites para el ejercicio de la misma: servicios esenciales, huelgas novatorias y que la misma pierda su carácter de pacífico.

Una huelga es una conducta propia de una relación conflictiva de por sí, pero que se ejerce en el mayor momento de conflictividad en esa relación contractual. La huelga no podría ser interpretada entonces como un concepto pacífico. Asimismo entonces, aquí surge la duda de quién será el sujeto encargado dentro del Estado, el que considere si una medida de huelga es o no pacífica.

En tercer lugar, al mencionar en el art. 392 el ingreso de los no huelguistas y empleadores al establecimiento, se concluye que se está nombrando indirectamente a la prohibición de las ocupaciones de los lugares de trabajo. Castello⁶⁶ expresa que la doctrina, mayoritariamente, siempre ha entendido que las ocupaciones en los lugares de trabajo son una modalidad y o extensión del derecho de huelga. Sin embargo, las mismas han pasado en estos últimos 40 años, por una serie de reglamentaciones varias, las que llevaron en su momento a la presentación de quejas ante la OIT por parte de los empresarios, obedeciendo entonces la redacción de dicho artículo a las recomendaciones realizadas por el presente organismo.

Para Barretto, el Poder Ejecutivo pretende darle una solución a la observación planteada por la OIT, proponiendo el art. 392. Este, leído textualmente, contempla las observaciones establecidas, salvaguardando a los no huelguistas y empleadores, siendo acorde con lo que se planteaba.⁶⁷ Sin embargo, el problema radica en que este artículo no habla de la ocupación propiamente dicha ni que deba ser pacífica, entre otros, sino que de ello se desprende que la única modalidad que entra en contradicción con los no huelguistas o los empresarios, es la ocupación.

El citado autor⁶⁸ señala que las medidas de huelgas deberán respetar la libertad de los no huelguistas de ingreso a la empresa así como la del titular del establecimiento y no afectar el orden público. Para él, lo curioso es que esas condicionantes de las ocupaciones, el admitir la libertad de trabajo de los no huelguistas y permitir el ingreso del titular del establecimiento, se adjudican a la medida de huelga. Continúa expresando que el art. en consideración no habla de la ocupación, habla de la medida de huelga en

⁶⁶ CASTELLO, ILLIONE, Alejandro, Charla AUDTSS LUC, Ob. Cit.

⁶⁷ BARRETTO GHIONE, Hugo, Jornada sobre la LUC, Ob. cit.

⁶⁸ BARRETTO GHIONE, Hugo, Nota sobre la Ley de Urgente Consideración, TNU, 11 de febrero de 2020.

general, estableciendo entonces, una limitación a la huelga que no es reconocida internacionalmente.

Por otra parte, Barretto⁶⁹ expresa que el texto aprobado no prohíbe las ocupaciones; tanto, que ni siquiera las menciona. Para él la prohibición de las mismas ha sido una obsesión de las cámaras empresariales, que presentaron una queja ante la OIT en 2010 para que el organismo declarara la ilegitimidad de la medida. Considera que es un objetivo imposible, ya que el organismo internacional concibe desde siempre a las ocupaciones como una medida legítima de defensa del interés de los trabajadores en cuanto se desarrollen pacíficamente y no impidan el acceso de los no huelguistas y empresarios al establecimiento.

El catedrático expresa que las condiciones que establece la OIT para la realización de las ocupaciones de los locales de trabajo son idénticas a las previstas en el art. 392 de la LUC para la huelga. Al no haber prohibición en dicha ley, las ocupaciones de los lugares de trabajo como modalidad del ejercicio del derecho de huelga, se ubican en un espacio de libertad de los sujetos de las relaciones laborales, concluyendo que lo que no está prohibido expresamente en el plano de los derechos de las personas está permitido.

Asimismo cita que las ocupaciones, al no estar prohibidas, son un comportamiento permitido y únicamente podrán tener algún obstáculo si impiden el acceso a la empresa por parte de trabajadores no huelguistas o por titulares del establecimiento. De existir tal contradicción de derechos - el de huelga con la libertad de trabajo y de empresa-, la LUC proporciona una solución que, en sintonía con lo dispuesto por la OIT, dispone la compatibilización de los derechos en pugna. Esto equivale a decir que en adelante ninguna sentencia judicial podrá determinar la desocupación de un establecimiento, ya que la LUC impone que el decisor deba limitarse a garantizar la huelga en la modalidad de ocupación, y ordenar que se permita el acceso de no huelguistas y empresarios al local de trabajo. Si un juez volviera a la práctica actual de decretar la desocupación de un local de trabajo, rompería el equilibrio de derechos que el artículo 392 de la LUC consagra.

El informe 356, caso 2699 del 2010, párrafo 1394, la OIT plantea una serie de observaciones al Estado uruguayo, reiteradas en 2012, 2015, 2018 y 2019. Sobre esta base, señala Castello, es que se asienta el art. 392 de la LUC. Asimismo, para el autor,

⁶⁹ BARRETTO GHIONE, Hugo, Nota sobre "La huelga y las ocupaciones después de la LUC", La Diaria, 22 de julio de 2020.

el referido art. establece 3 límites al ejercicio del derecho de huelga: Cuando la huelga deje de ser pacífica; cuando coarte, restringe o limite el derecho de los no huelguistas a acceder y trabajar en los respectivos establecimientos; cuando las medidas cercenen, obstaculicen, perturben, entorpezcan la dirección de las empresas a ingresar a las instalaciones libremente. Para el citado autor, de vulnerar estos límites, la huelga pasaría a tener carácter ilícito.

Finalmente, concluye que el art. 392 regula de forma indirecta las ocupaciones de los lugares de trabajo no declarando ilegítimas o prohibiendo las ocupaciones en sí mismas, sino que protege exclusivamente, el derecho y o la libertad de ingreso a la empresa. Si bien las posiciones entre algunos de los catedráticos más inmersos en el plano de las relaciones laborales difieren, puede concluirse igualmente, que el derecho vulnerado, de una u otra forma, es el derecho de huelga.

Ya con anterioridad a la LUC, la jurisprudencia de los últimos diez años, trataban el tema de la ocupación como extensión del derecho de huelga, a partir del análisis de la posible colisión de derechos. La jurisprudencia se ha apartado de la idea de que existe mayor jerarquía de los derechos sociales sobre los derechos individuales. Para el Tribunal de Apelaciones en lo civil de 5° Turno, no existe ninguna norma que establezca preeminencia de los derechos sociales o individuales no patrimoniales sobre los patrimoniales.⁷⁰ Por otra parte Castello⁷¹ sintetiza que

“parecería claro que para la posición mayoritaria de la Justicia Civil, la licitud de las ocupaciones de lugares de trabajo debe resolverse caso a caso, ponderándose la medida a la luz del test de proporcionalidad, examinando si la medida fue indispensable, necesaria y racional, de manera de no vulnerar y vaciar de contenido de otros derechos fundamentales y básicos como la libertad de trabajo, la libertad de industria y comercio y la libertad sindical negativa.”

En varias sentencias analizadas se encuentra siempre citado Risso Ferrand, cuya postura es que la ocupación no es una extensión del derecho de huelga. Para él, el problema de las ocupaciones no es si son prolongaciones o no del derecho de huelga, sino que es hasta donde llega o termina el derecho.⁷²

⁷⁰ Sentencia 20/2008 del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5° Turno, en Base de Jurisprudencia Nacional Pública.

⁷¹ CASTELLO ILLIONE, Alejandro, “Exclusiones, Restricciones y Límites del Derecho de Huelga”, XXVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Fundación de Cultura Universitaria, Colonia del Sacramento, 2016, p. 79

⁷² RISSO FERRAND, M., Derecho Constitucional, t.J, Fundación de Cultura, Montevideo, 2015, p. 749.

Rojas plantea la interrogante: ¿la ocupación o el piquete provocan una hipótesis de colisión de Derechos Humanos o se trata de un acto que lesiona ilegítimamente Derechos Humanos? Para él, si se refiere a la ocupación o piquete como un caso de huelga, reconocido por la Constitución, va afectar otros derechos reconocidos constitucionalmente por lo que sería de un caso de colisión. Aquí se podría plantear la colisión del derecho de huelga con el derecho de empresa del empleador, o con el derecho al trabajo de los trabajadores no huelguistas, entre otros. En ese caso, debe mantenerse el mismo respeto por todos los derechos involucrados y optar por un método para resolver dicha colisión.⁷³ Pero por el contrario, si se refiere a la ocupación o piquete por fuera de la huelga no existiría un derecho humano protegido constitucionalmente.⁷⁴

Menghi Arburúas señala que la huelga si bien existe como derecho, debe ser cotejada con el derecho a la libertad de empresa. En tal sentido expresa que *“el reconocimiento constitucional del derecho a la libertad de empresa constituye un significativo límite para la regulación de las relaciones de trabajo y un imperativo hermenéutico para quienes deban interpretar y aplicar esa rama del derecho”*.⁷⁵

Sin embargo en un término medio, Pérez del Castillo considera que *“una ocupación será expresión razonable del derecho a las medidas de conflicto sólo en casos excepcionales, como por ejemplo, el desmantelamiento de una empresa”*.⁷⁶

Como conclusión, se concuerda con Barretto sobre que las vacilaciones de una redacción muy defectuosa del art. 392 particularmente, puede dar lugar a interpretaciones lesivas de los derechos individuales y colectivos, las que se despejan si descartamos toda acción conculcadora –y por eso inconstitucional– de los derechos en juego.

Si en el año 2006 por dec. 165/006 el Estado reconoce a la ocupación como una modalidad del derecho de huelga, donde lo regula y le da el carácter de medida sindical, la desocupación de un establecimiento de lugar de trabajo, se convierte en el cese de una medida sindical que vulnera la ocupación como una modalidad del derecho de huelga, quebrantando finalmente, el propio derecho de huelga.

⁷³ ROJAS RODRÍGUEZ, MATHIAS N., “¿Ocupación y piquetes son extensión del derecho de huelga? Comentario a fallo de Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4° Turno”, Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo, N°30, 2016, p. 223.

⁷⁴ LARRAÑAGA ZENI, N., “Ocupaciones y Piquetes: no son Huelga y Lesionan Derechos Fundamentales”, Tribuna del Abogado del Uruguay, N° 158, Montevideo, 2008, p-12-15.

⁷⁵ MENGHI ARBURÚAS, J.D., “Libertad de empresa: un derecho olvidado”, La Ley Uruguay, La Justicia Uruguaya, t. 151, Montevideo, 2015, p.2.

⁷⁶ PEREZ DEL CASTILLO, S., “Ocupaciones vs. Cooperación”, XXVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Colonia del Sacramento, 21 y 22 de octubre 2016.

Finalmente, si bien no se encuentra en el objeto de análisis presentado, resulta pertinente realizar una breve referencia al art. 468 por la vinculación indirecta que presenta con el tema abordado.

El art. 468 establece:

“(Piquetes que impidan la libre circulación). - Declárense ilegítimos los piquetes que impidan la libre circulación de personas, bienes o servicios, en espacios públicos o privados de uso público”.

Sobre ello, para Barretto⁷⁷ hay una declaración de principio de prohibición e ilegitimidad de los piquetes siempre y en todo caso cuando afecten la libre circulación. El problema radica que declara a priori ilegítimo cualquier piquete que afecte la libertad de circulación de las personas por más pacífico que sea. Si consideramos que afectar es un término que significa la producción de cierto efecto, nos llevaría a pensar que cualquier piquete sería ilegítimo. Para el autor esto es contrario a los criterios del Comité de Libertad Sindical, que han expresado que los piquetes, en tanto sean pacíficos, son una medida legítima. La simple afectación de la libre circulación, como podría ser la entrega de un volante o pedir a la persona que se detenga para tratar de disuadirla o convencerla, podría convertir en ilegítimo el piquete. En efecto, como todo conflicto de derechos, deberá dirimirse ante el Poder Judicial, donde los demandantes tendrán a disposición la acción de amparo, tal como ha venido sucediendo en los últimos años.

A modo personal, el declarar la ilegitimidad de los piquetes cercena una de las modalidades que presenta la huelga, teniendo presente que los mismos son declarados legítimos siempre que sean pacíficos. Tomando a los mismos como un mecanismo de resolución de conflictos, y yendo contra los mismos criterios establecidos por el Comité de Libertad Sindical, lo que se logró con el presente art. fue la construcción de una desigualdad entre las partes partícipes del sistema de relaciones laborales. Como resulta de la esencia del art. en cuestión, el único resultado que se logrará es seguir poniendo en desigualdad al sector más vulnerable y por consiguiente, limitar a los trabajadores, en sus modalidades de reclamos ante los conflictos colectivos de trabajo.

IV. Conclusiones

Tal como ya se señaló, para Ermida, la huelga es el instituto más atípico, de la parte más atípica, de la rama más atípica del Derecho del Trabajo, la cual está sufriendo

⁷⁷ BARRETTO GHIONE, H., Nota sobre la Ley de Urgente Consideración, TNU, 11 de febrero de 2020.

una creciente atipicidad a nivel nacional como regional, ya que los sindicatos emplean una estrategia de flexibilización de las modalidades de presión frente al empleador, la cual permite maximizar los daños que provocan a éste.

El Dr. Alejandro Castello menciona que *“el derecho de huelga en su manifestación más clásica o típica, supone una cesación de las tareas por parte del trabajador, que no constituye incumplimiento contractual”*⁷⁸. La consideración de la huelga como un derecho fundamental del trabajador, tiene por consecuencia que los efectos de la misma no se explican ni se derivan de institutos clásicos del Derecho Civil. Castello menciona que hoy en día el derecho de huelga es un derecho fundamental y quien ejerce el mismo, no puede acarrear como consecuencia negativa de su uso, la ruptura del vínculo laboral.

Fernández⁷⁹ advierte que a partir de la premisa de que la huelga debe ser garantizada como un derecho fundamental, deja automáticamente al descubierto que a nivel jurídico en Latinoamérica existe un doble discurso que, por un lado muestra el reconocimiento constitucional del derecho y por otro, ese mismo derecho es socavado o eliminado por la autoridad legislativa, la administración o la judicial.

El estado de derecho tiene el deber de promover y dar eficacia a los derechos fundamentales, dotándolos de adecuada protección y materializando, las modificaciones legales que sean necesarias para poner fin a las restricciones que lo limiten, haciendo posible la realidad de su pleno ejercicio.

Para Ermida⁸⁰, los derechos sociales priman sobre los derechos patrimoniales, donde los derechos fundamentales están construidos en base a la igualdad entre las personas que son titulares del derecho y, los derechos patrimoniales pertenecen a cada uno de sus titulares de manera diversa y excluyente, estando en base de desigualdad jurídica.

Mantero citaba que, *“la calidad de derecho humano fundamental del derecho de huelga, deriva de su aceptación como tal por la conciencia jurídica universal, que se manifiesta en su inclusión en instrumentos internacionales y nacionales que le atribuyen ese carácter”*⁸¹.

Como explica Alfredo Villavicencio,

⁷⁸ CASTELLO, Alejandro “Efectos de las huelgas atípicas sobre el salario”, Revista de la Facultad de Derecho N° 31, Págs. 87-102.

⁷⁹ FERNÁNDEZ BRIGNONI, Hugo, “La Huelga: ¿Un derecho fundamental en crisis?”, Revista de Facultad de Derecho N° 31.

⁸⁰ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre huelga, Ob cit p.195

⁸¹ MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo, Derecho sindical, Ob. Cit, p.210

*“de la mano con la evolución jurídica de la libertad sindical, que se suele dividir en las etapas de prohibición, tolerancia, reconocimiento jurídico y promoción-tutela, la huelga ha transitado también por las fases de huelga-delito, huelga-libertad o tolerancia y huelga-derecho; es decir, por su consideración como un hecho socialmente dañoso, socialmente indiferente o socialmente útil”.*⁸²

Puede afirmarse que, tanto a nivel doctrinario como jurisprudencial, la posición predominante es considerar como huelga no solamente las medidas que impliquen una cesación o suspensión del trabajo, sino también aquellas que supongan alteración o reducción de las tareas, lo que permite incluir en el estatuto protector del derecho de huelga a diversas formas anómalas de cumplir el trabajo y variedad de modalidades de presión colectiva sobre el empleador⁸³. En tal sentido, la Suprema Corte de Justicia ha aceptado que encuadran en la noción de huelga no solo las medidas de detención de las tareas sino también otras modalidades diferentes o atípicas, como es el caso de las ocupaciones de los lugares del trabajo, siempre que sean de carácter pacífico.⁸⁴

La Constitución Nacional mandata al legislador a reglamentar la huelga, pero cabe resaltar que en el Uruguay nunca se había reglamentado la huelga. Dicho pensamiento no es ciento por ciento verdadero, debido a que si bien la misma no se encontraba regulada por ley, era a través de la negociación colectiva, de los consejos de salarios o convenios colectivos, que la huelga en nuestro país, había sido reglamentada a lo largo de los años. Esta reglamentación ha sido dispersa, propia del Derecho del Trabajo, de la diversidad del ordenamiento jurídico que comprende el macro ordenamiento jurídico compositor del derecho laboral.

No obstante, según lo establecido por la propia Constitución la reglamentación de la huelga debería asegurar el ejercicio y la efectividad del derecho, por lo que no cualquier reglamentación del derecho de huelga es una reglamentación que pueda considerarse acorde al principio constitucional. Una reglamentación que pudiera llegar a entorpecer, obstaculizar o regular excesivamente el ejercicio del derecho de huelga, se podría decir que es una reglamentación que no cumple con la nota que exige la constitución en relación a asegurar la efectividad del derecho de huelga.

⁸² VILLAVICENCIO RIOS, Alfredo, “Huelga y servicios esenciales: alcances, estándares internacionales y nueva afectación. La educación básica regular” en Trabajo y seguridad social. Estudios en homenaje a Luis Aparicio Valdez, Ed. Grijley, Lima, 2008, pág. 444-445.

⁸³ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre la huelga, Ob cit., p. 42.

⁸⁴ Suprema Corte de Justicia, sentencia N° 71 de 28 de mayo de 2001, publicada en AJL 2001 c. 579.

La huelga es instrumento para ejercer presión, es un instrumento colectivo de una parte de la relación contractual para ejercer presión sobre la otra parte, siendo un instituto por lo tanto absolutamente singular del derecho del trabajo. Bien expresa Barretto⁸⁵ que las nuevas formas de organizar el trabajo hicieron que se concibiera una noción más flexible y más moderna de la huelga que no significara solamente una suspensión y retiro de los trabajadores del local de la empresa (concepción tradicional, típica) sino que se concibiera a la misma como una alteración de la normalidad del trabajo (huelga atípica). Esta alteración da entrada a una gran cantidad de modalidades de alteraciones. Es el mismo Comité de Libertad Sindical de la OIT quien reconoce como modalidades del ejercicio de huelga no solo la concepción tradicional del retiro, sino también la paralización intempestiva, el trabajo a reglamento, huelga de brazos caídos, huelga de celo, la huelga de ritmo lento, la ocupación del lugar de trabajo, el piquete, entre otras, con la sola limitación de que sean ejercidas de manera pacífica.

El autor expone claramente que el punto es que en ausencia de una definición legal en nuestro país se debe acudir a una definición que asegure la efectividad del derecho según el art. 57 de la Constitución, siendo la percepción más moderna la que debemos acercarnos, logrando la mayor presión y efectividad (modalidades atípicas). La OIT reconoce además que esas modalidades tienen el límite en que no se incurra en acciones de carácter delictivo. La huelga como alteración de la normalidad sería el concepto más idóneo.

La LUC en torno a esta conceptualización expresa en su art. 392 de manera indirecta, que reconoce un antecedente, una justificación. Las observaciones que la OIT ha hecho desde el 2010 a nuestro país al día de hoy, acerca de la modalidad de la huelga en lo que hace a la ocupación de los lugares de trabajo, es la justificación que el Poder Ejecutivo presenta para impulsar la aprobación de un dispositivo como este.

En el discurso público en torno a la LUC durante la campaña de difusión por la no aprobación de la misma, se expresó desde innumerables colectivos, organizaciones hasta la propia oposición de gobierno, que la ocupación es una extensión del derecho de huelga. Si bien Ermida⁸⁶ sostenía que la ocupación que no es una extensión del derecho de huelga sino que es una modalidad, la misma no era ajena a la huelga propiamente dicha. Por ello, a partir de las quejas presentadas por los empleadores ante el comité de libertad sindical de la OIT y los órganos de control de la OIT: la

⁸⁵ BARRETTO GHIONE, Hugo, Jornada sobre la LUC, Ob. Cit.

⁸⁶ ERMIDA URIARTE, Óscar, Apuntes sobre la huelga, Ob cit., p. 193

comisión de expertos y el comité de libertad sindical, han observado a que nuestro país debería salvaguardar el derecho del trabajador no huelguista y el derecho de la dirección de la empresa a ingresar al establecimiento. La OIT no sostiene que la ocupación sea ilegítima, sino que la ocupación como modalidad del derecho de huelga debe permitir el acceso a empleadores y no huelguistas al lugar de trabajo. Desde el 2010 a nuestros días ese problema no ha tenido acuerdo entre las administraciones anteriores una solución que contemplara esa observación.⁸⁷

De todas formas, fue en este nuevo gobierno donde se aprobó dicha ley, no haciendo partícipe ni eco de las posturas y exposiciones de gran parte de los actores sociales de nuestro país.

Por su parte, vale tener presente que el CIT N° 154, en su artículo 5 cita que “se deberán adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para fomentar la negociación colectiva”.

Los incisos d y e del presente art. detalla como medidas adecuadas que “la negociación colectiva no resulte obstaculizada por la inexistencia de reglas que rijan su desarrollo o la insuficiencia o el carácter impropio de tales reglas” y que “los órganos y procedimientos de solución de los conflictos laborales estén concebidos de tal manera que contribuyan a fomentar la negociación colectiva”.

La discusión de fondo no es si la ocupación es una extensión del derecho de huelga o una modalidad de la misma sino que, a modo de reflexión personal, el proceso resolutorio de la LUC no cumple con ninguna de las medidas adecuadas establecidas por el presente convenio.

Ermida señalaba que en el marco de las relaciones laborales, el diálogo social incluye todas las formas de relación entre los actores distintos del conflicto abierto.⁸⁸ Sin embargo, la OIT se inclina por un concepto amplio, entendiendo que el diálogo social comprende todo tipo de negociaciones y consultas entre representantes del gobierno, los empleadores y los trabajadores, sobre temas de interés común relativos a las políticas económicas y sociales.

El diálogo social surge como uno de los mecanismos más adecuados para evitar la excesiva conflictividad del pluralismo en las sociedades democráticas; así las

⁸⁷ Quejas presentadas ante la OIT por los empresarios, Informe 356, caso 2699 del 2010, párrafo 1394, Ob. Cit.

⁸⁸ ERMIDA URIARTE, Óscar, “Diálogo Social: Teoría y Práctica”, Revista Derecho Laboral, T. XLIV, N° 201, enero-marzo 2001, p. 69.

organizaciones representativas de los empleadores y trabajadores, a través de los consensos a los cuales llegan, pasan a jugar, junto al Estado, el papel de participantes.⁸⁹

Ahora bien, si el diálogo social es uno de los mecanismos más adecuados, donde deben ser partícipes todos los actores del sistema de relaciones laborales, con la LUC no se desarrolló ni propició al mismo, dejando de lado al sector trabajador en dicho proceso. La LUC muestra la tendencia actual que hay en nuestro ordenamiento a la judicialización del conflicto colectivo de trabajo. La reclamación del sector empleador ante la OIT no es más que las derivaciones y derechos que brindaba el dec. 165/006, el cual finalmente, fue derogado.

La supremacía de derechos fundamentales no patrimoniales sobre patrimoniales y viceversa, no debería condicionar ni supeditar los derechos laborales de los trabajadores. El intentar darle más validez a un derecho sobre otro, no debería ser el telón de fondo a un problema que traerá, sin lugar a dudas, un aumento de la conflictividad en el mundo del trabajo. Con la promoción de la LUC el Estado condiciona y limita la huelga, la ocupación, las acciones sindicales y la negociación colectiva particularmente.

Al momento del presente trabajo, desde diferentes actores sociales, se pretende la recolección de firmas para poder llevar adelante un plebiscito que derogue estos arts, dejando en evidencia, que la mejor forma de establecer acuerdos entre las partes, es dejando que las propias partes, puedan realizar sus negociaciones. Desde diferentes lugares del Estado, se ha puesto en tela de juicio los planteamientos realizados por la Central de Trabajadores PIT-CNT, como así por los catedráticos laboristas, siendo catalogados como de *“la misma pata política de los sindicalistas”*.

No obstante, durante el transcurso de dicho mecanismo, desde las diferentes organizaciones de trabajadores, se deberá trabajar y buscar métodos de lucha y protesta que no vulneren ni infrinjan los artículos expuestos. Se deberá dotar al colectivo de gran creatividad a la hora de la utilización de mecanismos de solución de conflictos.

Concluyendo, concuerdo con Barretto quien expresa que *“el dec. del 15 de octubre del gobierno pone el foco en la facilitación de la represión, cuando era de esperar que el contexto de la situación del empleo y la crisis hubiera generado iniciativas que abrieran mayores espacios para el diálogo social.”*⁹⁰

⁸⁹ ERMIDA URIARTE, Óscar, “Introducción al estudio de la concertación social: La Concertación Social”, “Estudios en Homenaje al Prof. Américo Plá Rodríguez”, Ediciones Jurídicas Amalio Fernández, Montevideo, 1985, p.28

⁹⁰ BARRETO GHIONE; Hugo, “Decreto sobre ocupaciones: extraños en el living”, Nota publicada en La Diaria, 26 de octubre 2020.

Sin lugar a dudas la resistencia a la ley por los organismos sindicales y organizaciones sociales es, no sólo por la forma de promoción con su carácter de urgente, o por la ausencia de consulta sobre los aspectos laborales a los actores involucrados, sino por el contenido que presenta la norma. Intentar avasallar los derechos conquistados, es irrisorio e intolerante para todo el espectro sindical.

Para muchos de estos actores, el art. 392 puede declararse inconstitucional debido a la vulneración al art. 57 de nuestra Carta, ya que el art. promovido en dicha ley, le resta efectividad a la huelga y restringe el efecto de la misma, tornando de inoperante la ocupación como modalidad de huelga.

El sistema de Relaciones Laborales no se debería ver envuelto en imposiciones ni intereses particulares, sino que, debería ser partícipe en su totalidad de formas, normas y prácticas que promuevan y beneficien a todos los actores involucrados, especialmente al sector más vulnerable, aquel que no se encuentra en el mismo pie de igualdad en un vínculo con intereses contrapuestos.

Tal como expresa Barbagelata⁹¹, desde principio de siglo a los juristas le llamaban la atención la ineptitud del derecho tradicional para resolver problemas laborales, poniendo en evidencia que el Derecho Civil no había considerado que el trabajo representase un valor en sí mismo que debía ser objeto de protección jurídica. El Derecho Civil no sólo ignoraba al trabajador individual y su verdadera posición ante el empresario, sino que también desconocía sobre la solidaridad del colectivo. Indudablemente el surgimiento del derecho laboral fue el encargado de corregir esas desigualdades.

El camino que llevan adelante las organizaciones involucradas para intentar lograr un referéndum que logre la derogación de los art. 392, 468 y 469 (entre otros), deberá de ser muy bien articulado, comunicado y desarrollado, e impulsando sobre todo, la participación y el involucramiento popular.

Recordar siempre, que la lucha organizada y el libre ejercicio de sus derechos, promueve una negociación colectiva capaz de mejorar y evolucionar el mundo del trabajo, aunque muchas veces, en un sistema de relaciones laborales complejas, algunas de las partes más vulnerables, deba tener que esforzarse un poco más por lograr ese necesario y justo piso de igualdad.

⁹¹ BARBAGELATA, Héctor-Hugo, "Particularismo del derecho del trabajo", FCU, 2014.

ANEXOS

- Ley 10.449: Negociación Colectiva, Consejos de Salario. Creación.
- Ley 13.720: Creación de la comisión de productividad, precios e ingresos. Declaración Servicios Esenciales
- Ley 17.940: Libertad Sindical. Derechos Sindicales.
- Dec. 165/006 Regulación del Derecho de Huelga. Libertad Sindical. Negociación Colectiva.
- Ley 18.508: Ley de Negociación Colectiva en el marco de las relaciones laborales en el sector público.
- Ley 18.566: Ley de Negociación Colectiva.
- Dec. 354/010 Derecho de huelga. Libertad Sindical. Desocupación de oficinas públicas.
- Ley 19.889: Ley de Urgente Consideración.
 - Art. 392 Libertad de trabajo y derecho de la dirección de empresa
 - Art. 468 Piquetes que impidan la libre circulación
 - Art. 469 Preservación del derecho a la libre circulación y el orden público.
- Dec. 281/020 Regulación de la ocupación por parte de trabajadores de una dependencia pública, cualquiera sea la naturaleza jurídica de esta, o de una empresa o institución privada.

BIBLIOGRAFIA

- ARIZETA, Marisa, DURÁN, Beatriz, “Ocupación y desalojo de dependencias públicas”. Pág. 27-32. Revista de Facultad de Derecho N° 31. Julio – Diciembre 2011.
- BARBAGELATA, Héctor-Hugo, “Particularismo del derecho del trabajo”, FCU, 2014.
- BARRETO GHIONE; Hugo, “Decreto sobre ocupaciones: extraños en el living”, Nota publicada en La Diaria, 26 de octubre 2020.
- BARRETTO GHIONE, Hugo, “Jornada sobre la LUC: Aspectos del derecho del Trabajo”, Centros de Estudiantes de Derecho, Universidad de la República, 26 de mayo de 2020.
- BARRETO GHIONE, Hugo, “Las nuevas relaciones laborales en el Uruguay”, “Cap. II: Notas sobre el surgimiento del Derecho del trabajo en el Uruguay: sus orígenes y permanencias.”, “B: Derecho colectivo del trabajo”.
- BARRETTO GHIONE, Hugo, “El Gobierno y la "inmediata" restricción del Derecho de Huelga, Nota La Diaria, 20 de octubre de 2020.
- BARRETTO GHIONE, Hugo, “La huelga y las ocupaciones después de la LUC”, Nota La Diaria, 22 de julio de 2020.
- BARRETTO GHIONE, H., Nota sobre la Ley de Urgente Consideración, TNU, 11 de febrero de 2020.
- CAETANO, Gerardo (1992), “Partidos, Estado y Cámaras Empresariales en el Uruguay Contemporáneo (1900-1991)”. En “Organizaciones empresariales y políticas públicas”. Montevideo, FESUR, CIESU, ICP, Colección LOGOS.
- CASTELLLO, ILLIONE, Alejandro, Charla AUDTSS LUC - 1era Charla Regulación del Derecho de Huelga, 10 de julio 2017.
- CASTELLO ILLIONE, Alejandro “Efectos de las huelgas atípicas sobre el salario”, Revista de la Facultad de Derecho N° 31, Págs. 87-102.
- CASTELLO ILLIONE, Alejandro, “El Derecho de Huelga en Uruguay”, Derecho & Sociedad 37, Asociación civil, Artículo, Revista PCUP, 2011.
- CASTELLO ILLIONE, Alejandro, “Exclusiones, Restricciones y Límites del Derecho de Huelga”, XXVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Fundación de Cultura Universitaria, Colonia del Sacramento, 2016, p. 79.
- COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, Organización Internacional del Trabajo, 1996, párrafos 473-475.

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA, Poder Legislativo, Comisión Administrativa, Constitución 1967 con las modificaciones plebiscitadas el 26 de noviembre de 1989, 26 de noviembre de 1994, 8 de diciembre de 1996 y 31 de octubre de 2004, Montevideo, Uruguay, Agosto de 2016.
- DA GAMA LOBO XAVIER, Bernardo; Direito da greve, Ed. Verbo, Lisboa.
- DE LA GARZA TOLEDO, Enrique, "Sindicatos y nuevos movimientos sociales en América Latina", CLACSO Libros, Buenos Aires, Introducción: Del Concepto ampliado de trabajo al de sujeto laboral ampliado. Págs. 9 – 17.
- DECLARACIÓN DEL CENTENARIO DE LA OIT PARA EL FUTURO DEL TRABAJO, Conferencia Internacional del Trabajo, Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, Junio 2019.
- DOMINZAIN, Susana, FERREIRA, Pablo, SOSA, Álvaro, GARCIA, Lorena, "Así se forjó la historia. Acción sindical e identidad de los trabajadores metalúrgicos en Uruguay", Editorial Primero de Mayo, Montevideo, Uruguay, 2016.
- DRESCHER, Melvin, FLOOD, Merrill, "Dilema del Prisionero", Diccionario Crítico de Ciencias Sociales. (Teoría de juegos descubierta en 1950).
- ERRANDONEA, Alfredo, COSTÁBILE, Daniel, "Los tipos de sindicalismo". Sindicato y Sociedad en Uruguay. Montevideo, FCU. 1969.
- ERMIDA URIARTE, Óscar, "Apuntes sobre la huelga", Fundación de Cultura Universitaria, Tercera edición, Montevideo, Uruguay, Julio de 2012.
- ERMIDA URIARTE, Óscar, "Diálogo Social: Teoría y Práctica", Revista Derecho Laboral, T. XLIV, N° 201, enero-marzo 2001, p. 69.
- ERMIDA URIARTE, Óscar, "Introducción al estudio de la concertación social: La Concertación Social", "Estudios en Homenaje al Prof. Américo Plá Rodríguez", Ediciones Jurídicas Amalio Fernández, Montevideo, 1985, p.28
- ERMIDA URIARTE, Oscar; La flexibilización de la huelga; Cuadernos de Fundación N° 2, Ed. FCU, Montevideo, 1999.
- ERMIDA URIARTE, Óscar, "Sindicatos en Libertad Sindical", Fundación de Cultura Universitaria, Quinta edición, Montevideo, Uruguay, Mayo 2016.
- FERNÁNDEZ BRIGNONI, Hugo, "La Huelga: ¿Un derecho fundamental en crisis?", Revista de Facultad de Derecho N° 31.
- LARRAÑAGA ZENI, N., "Ocupaciones y Piquetes: no son Huelga y Lesionan Derechos Fundamentales", Tribuna del Abogado del Uruguay, N° 158, Montevideo, 2008, p-12-15.

- Ley 18.508 - Negociación Colectiva en el marco de las Relaciones Laborales en el Sector Público.
- Ley 18.566 - Sistema de Negociación Colectiva.
- MANTERO de SAN VICENTE, Osvaldo, "Derecho Sindical", "Tomo I: La organización sindical. Los conflictos colectivos del trabajo", Fundación de Cultura Universitaria, Segunda edición actualizada por Rodolfo Becerra y Ariel Nicolliello, Montevideo, Uruguay, abril 2015.
- MENGHI ARBURÚAS, J.D., "Libertad de empresa: un derecho olvidado", La Ley Uruguay, La Justicia Uruguaya, t. 151, Montevideo, 2015, p.2.
- MONEREO, José Luis, "Derecho de huelga y conflictos colectivos. Estudio crítico de la doctrina jurídica", pág. XVI y XVII, Editorial Comares, Granada, 2002.
- OIT, La Libertad Sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT; 5° edición, Ginebra, 2006, párrafos 546, 649 y 652.
- OIT, La Libertad Sindical, recopilación de decisiones del comité de libertad sindical, cap.10: Derecho de huelga, En caso de huelgas pacíficas, 6° edición, Ginebra, 2018, párrafos 970 y 974.
- Página web del MTSS, Consejo de Salarios y Negociación Colectiva.
- PÉREZ DEL CASTILLO, Matías, Nota publicada en la web sobre el decreto que limita ocupaciones en los lugares de trabajo, web Pérez del Castillo & Asociados, 18 de octubre 2020. Web: Pdelc.com.uy
- PEREZ DEL CASTILLO, Santiago, "Ocupaciones vs. Cooperación", XXVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Colonia del Sacramento, 21 y 22 de octubre 2016.
- PIZZORNO, Alessandro, "Introducción al estudio de la participación política", En: Pizzorno, Kaplan y Castells, Participación y cambio social en la problemática contemporánea. Buenos Aires: Ed. S.I.A.P. Caps. 3, 4, 5, 6 y 7, 1976.
- Principios de la Organización Internacional del Trabajo.
- "Principios de la Huelga de la OIT", Organización Internacional del Trabajo, 1996, párrafo 493.
- RASO DELGUE, Juan, BARRETTO GHIONE, Hugo, LOUSTAUNAU, Nelson, "Las nuevas relaciones laborales en el Uruguay", Fundación de Cultura Universitaria, Segunda edición actualizada y ampliada, Montevideo, Uruguay, Noviembre de 2014.

- RASO DELGUE, J., PRATT, PERCOVICH, L., "Derecho sindical en la jurisprudencia uruguaya", Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1994, p.81-83.
- RIELLA, Alberto, "Los dirigentes de la Cámara de Industria: una forma de caracterización". CIESU, Documento de Trabajo No. 158, Montevideo, 1989.
- RISSO FERRAND, M., Derecho Constitucional, t.J, Fundación de Cultura, Montevideo, 2015, p. 749.
- ROJAS RODRÍGUEZ, MATHIAS N., "¿Ocupación y piquetes son extensión del derecho de huelga? Comentario a fallo de Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4° Turno", Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo, N°30, 2016, p. 216.
- Sentencia N°92, de 28/05/1991, Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 2° Turno en L.J.U, t. CII (RASO DELGUE, J., PRATT PERCOVICH, L., p 81.)
- Sentencia N°46 de 22/05/1992 del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 6° Turno (RASO DELGUE, J., PRATT, PERCOVICH, L., p. 81).
- Sentencia 71/2001 de la Suprema Corte de Justicia en Base a Jurisprudencia Nacional Pública.
- Sentencia 20/2008 del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5° Turno, en Base de Jurisprudencia Nacional Pública.
- SUPERVIELLE, Marcos, COSSE, Leonardo, "Unitarismo y pluralismo como manifestaciones de la cultura del trabajo en Uruguay".
- Suprema Corte de Justicia, sentencia N° 71 de 28 de mayo de 2001, publicada en AJL 2001 c. 579.
- VILLAVICENCIO RIOS, Alfredo, "Huelga y servicios esenciales: alcances, estándares internacionales y nueva afectación. La educación básica regular" en Trabajo y seguridad social, Estudios en homenaje a Luis Aparicio Valdez, Ed. Grijley, Lima, 2008.
- ZAPATA, Francisco, "El conflicto sindical en América Latina". Centro de Estudios Sociológicos, El Colegio de México. México. Págs. 25 – 46, 1986
- ZAPIRAIN, Héctor, ZUBILLAGA, Ignacio, SALSAMENDI, Gabriel, "Historia del Movimiento Sindical", Ediciones Estudiantiles 2017, Centro de Estudiantes de Derecho – FEUU -, Montevideo, Uruguay, Marzo de 2017.