

4.4. Efectos del convenio colectivo

Consolidando las tendencias doctrinarias y jurisprudenciales mayoritarias, la ley incorpora regulaciones expresas en materia de efectos del convenio colectivo.

En cuanto a su **carácter vinculante u obligatorio y su inderogabilidad** (*in pejus*), el art. 16 sienta el principio de que el convenio colectivo es inmodificable por el contrato individual de trabajo en perjuicio del trabajador.

En términos estrictos, el legislador ha acogido las reglas enunciadas por la RIT núm. 91 que en su art. 3 prevé: (1) el efecto obligatorio; (2) la nulidad de la cláusula peyorativa de un contrato individual y su sustitución de oficio; (3) la admisibilidad únicamente del mejoramiento de las condiciones del convenio colectivo.

El convenio colectivo es coercitivo porque, o bien constituye una fuente formal de derecho o porque es un contrato; ello dependerá de las normas de derecho de cada legislación, así como de la posición que se adopte respecto a la naturaleza jurídica del instituto. No obstante, lo que parece evidente es que este efecto obligatorio comprende a su vez la inderogabilidad, pese a que algún sector de nuestra doctrina ha hablado exclusivamente de la inderogabilidad³¹. Como bien señala Ermida Uriarte, el convenio colectivo es inderogable por el contrato individual de trabajo precisamente porque es obligatorio cumplirlo. La inderogabilidad del convenio colectivo por el contrato individual de trabajo, es un componente de su propio efecto vinculante; si no fuera obligatorio cumplirlo, no tendría razón de ser la regla de la inderogabilidad³². Es por tanto claro que el empleador no puede “desligarse” del acuerdo colectivo, así como tampoco puede hacerlo el trabajador individualmente considerado.

Ha de reiterarse que el art. 15 también refuerza este efecto al extender la imperatividad del convenio colectivo de nivel superior, limitando su derogación *in pejus* a través de la disponibilidad colectiva en ámbitos inferiores.

La ley también refiere en el art. 17 al **efecto automático o de incorporación** y a la **ultra actividad** del convenio colectivo.

Implícitamente la norma sienta el principio de que las cláusulas de los convenios rigen las relaciones individuales de trabajo comprendidas por el alcance de la unidad de negociación correspondiente o de aquel ámbito al que resulta aplicable por extensión de la propia ley. Si bien en torno al tema existe una tradicional dispu-

tiva, Blog, 26 de junio de 2010 y El empleador en el Derecho del Trabajo, XVI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales, M. Rofríguez-Piñero Royo (Coordinador), Madrid, Ed. Tecnos, 1999

³¹ Francisco De Ferrari criticaba la incorporación doctrinaria del denominado “efecto automático”, considerándola que ello responde a un mero espíritu de innovación. En realidad -decía el autor- “los efectos de la convención colectiva no son “automáticos”; derivan, como se ve, de un acto de voluntad del trabajador que decide aceptar las nuevas condiciones” (Derecho del Trabajo, vol. IV, Buenos Aires, Depalma, 1971, pág. 371 y sig.

³² Oscar Ermida Uriarte, Apuntes de Curso de Posgrado de Derecho Colectivo del Trabajo, 1994, Facultad de Derecho, UDELAR (inédito).

ta doctrinaria entre quienes sostienen la incorporación de las cláusulas del convenio colectivo al contenido del contrato individual, y quienes entienden que el mismo resulta de mero cumplimiento obligatorio, pero manteniéndose ajeno o externo al contrato³³, la realidad demuestra que las consecuencias poseen escasa importancia mientras el convenio colectivo se encuentra vigente. La trascendencia aparece cuando el convenio se extingue por cumplimiento del plazo o condición, por rescisión o por denuncia.

Claro está que la nueva ley deja librado al acuerdo de las partes la duración del convenio colectivo en cuanto refiere a su vigencia, validando jurídicamente la pactación de los mecanismos expresos o tácitos de prórroga de su plazo y hasta el procedimiento para su denuncia. Hasta allí no existen diferencias con las soluciones generales del derecho común.

Lo que agrega la disposición legal antes mencionada es que cuando el término del convenio colectivo estuviese vencido, mantendrá la plena vigencia de todas sus cláusulas.

El texto legal plantea una interrogante en cuanto a cuáles son las cláusulas comprendidas por el efecto ultra activo; en otras palabras, si el mismo se limita exclusivamente a aquellas previsiones que poseen un contenido normativo, o abarca también a las disposiciones obligacionales. La doctrina ha señalado en forma mayoritaria que siendo las primeras las que determinan el régimen al que han de ajustarse los contratos individuales de trabajo y el núcleo de los derechos reconocidos a los trabajadores, los efectos del convenio colectivo han de limitar su alcance exclusivamente a ese contenido de las mismas. Por el contrario, las cláusulas obligacionales lo que crean son obligaciones y derechos directos y recíprocos entre los sujetos celebrantes del convenio colectivo; por tal razón, sus efectos rigen en forma determinada y solamente para las partes pactantes del acuerdo³⁴.

El texto de la ley, sin embargo, es categórico al disponer que se mantendrá la plena vigencia "de todos sus cláusulas", sin distinción alguna. Siendo que el legislador conocía el planteo teórico subyacente en torno a la temática y habiendo incorporado incluso una típica cláusula obligacional en la norma legal (la mal denominada por los comentaristas y operadores como "cláusula de paz", regulada por el art. 21), se reafirma la conclusión antes enunciada; la ultra actividad opera respecto del convenio colectivo *in totum*, en tanto las partes no hayan acordado una solución expresa diferente.

³³ Ver Juan Dieste, "La doctrina de la incorporación de los convenios colectivos en los contratos individuales de trabajo: situación actual y examen crítico", en Rev. Derecho Laboral N° 190, abril-junio 1998, pág. 304 y sigs.; Daniel Rivas, "La homologación y la extensión de los convenios colectivos", en Veintitrés Estudios sobre Convenios Colectivos, cit., págs. 323 a 338; Graciela Giuzio, "Ultraactividad de los convenios colectivos de trabajo" y Juan Raso Delgue, "El principio de irrenunciabilidad y la negociación colectiva", en Veintitrés Estudios sobre Convenios Colectivos, cit., págs. 213 y sigs. y 289 y sigs.

³⁴ Helios Sarthou, "El objeto de los convenios colectivos", cit., pág. 263.

Al margen de este debate concreto, hay que señalar que la solución de la ultra actividad no es contradictoria con los principios generales de derecho, ni resulta siquiera novedosa, en tanto el legislador incorpora una facultad legal de extender la vigencia (o mejor dicho aún, los efectos) de un acto jurídico. Varios son los ejemplos en los que se ha recurrido a dicha vía: prórroga legal del plazo de los arrendamientos urbanos, del pago pactado de determinadas deudas, etc.

Corresponde asimismo anotar que tal preceptividad deviene de la ley y no del instituto; entendemos que tampoco altera la naturaleza jurídica que ha de adjudicársele al convenio colectivo³⁵, sea ésta contractual o estatutaria (discusión planteada de ese modo en sus términos más tradicionales)³⁶.

Obviamente que sí produce efectos prácticos, afectando la temporalidad inherente que una de las corrientes más representativas del laboralismo nacional le atribuye al convenio colectivo³⁷ y pone en jaque la importancia del plazo como mecanismo promotor de la negociación colectiva. De todos modos, en la práctica es frecuente que los contenidos centrales de la actividad negocial -la materia salarial- prevea escalas de ajustes de las remuneraciones por periodos predeterminados temporalmente, lo que debilita la probabilidad de una prórroga indefinida de aspectos tan sustanciales.

Al mismo tiempo, hay que señalar que la norma no es absoluta, admitiendo la **atemperación de la ultra actividad legal**.

En primer lugar, autoriza que las partes pacten la regla contraria, es decir, la caída *in totum* de los beneficios y regulaciones del convenio colectivo, o la enunciación concreta de aquellos contenidos o cláusulas que perderán su vigencia al fin del acuerdo. En segundo término, prevé expresamente un límite para la extensión legal de la vigencia del convenio: la negociación de un nuevo acuerdo que lo sustituya.

El tercer aspecto vinculado con los efectos de los convenios colectivos es el relativo a su **alcance erga omnes**. Al haber considerado el mismo al analizar el alcance subjetivo de las decisiones adoptadas por los Consejos de Salarios y de los convenios colectivos negociados en distintos niveles dentro de la estructura plasmada por la ley que comentamos, nos remitimos a las conclusiones ya enunciadas.

³⁵ Francisco De Ferrari, "Naturaleza jurídica de la convención colectiva", en Rev. Derecho Laboral N° 52-53, pág. 161 y sigs.; Ruben Caggiani, "Reflexiones sobre la naturaleza jurídica de la convención colectiva de trabajo", en Rev. Derecho Laboral N° 62, pág. 137 y sigs.

³⁶ Otros autores disienten con aquella distinción y prefieren atribuirle a las convenciones colectivas la naturaleza de una ley "delegada", mientras que la evolución contemporánea del pensamiento juslaboralista ha abierto camino a concepciones que ven en la autonomía negocial colectiva el surgimiento de una fuente formal de derecho de naturaleza singular, signada por los principios inherentes al derecho colectivo del trabajo y diferenciable, por tanto, de la bipartición entre derecho público y derecho privado de las concepciones originarias. Sobre el tema puede consultarse Wagner Giglio, "Los convenios colectivos del trabajo en el Brasil", en Rev. Derecho Laboral N° 123, julio - setiembre 1981, pág. 519 y sigs.

³⁷ Américo Plá Rodríguez, "La definición de los convenios colectivos", en Veintitrés Estudios sobre Convenios Colectivos, cit., pág. 7 y sigs.

5. La seguridad jurídica no lograda

5.1. El país ha conocido un modelo de negociaciones colectivas nacido bajo la impronta de la ausencia de normas legales en su derecho interno, pero imbuido de categóricas disposiciones constitucionales que reconocen en el principio de libertad sindical un derecho humano fundamental. Sistema éste que fuera modulado por la matriz colectiva que impulsó la Ley N° 10.449 sobre Consejos de Salarios en 1943 y promovido por la ratificación de los principales CIT en la materia (núms. 87, 98, 151 y 154). Su encausamiento resultó generador de una auténtica red de prácticas e instrumentos negociales desenvueltos empíricamente por los propios interlocutores y el Estado.

Como fuera señalado en la introducción de este trabajo, durante dos décadas y media escuchamos que el modelo resultaba anacrónico y generaba incertidumbre en las relaciones laborales, desestimulando la inversión, la producción y el empleo. En ese decurso se intentó regular la negociación colectiva, siendo llamativo que varios ensayos sucesivamente resultaran fallidos.

Sin embargo, no parece incongruente concluir que la ley recientemente aprobada no ha colmado el reclamo de transformación de aquel modelo tradicional de negociación colectiva. Pero ello no tiene realmente su causa en la ley misma, sino que lo que sucede es que no se halla aún un punto de encuentro entre las visiones y objetivos de las distintas partes. Debemos ser concientes de ello porque la búsqueda de metas comunes constituye un elemento indispensable en cualquier ingeniería social, y la experiencia enseña que la norma legal no es un instrumento suficiente para imponerlas sin un mínimo de consenso.

5.2. Una clara señal de esta inestabilidad se verificó durante el trámite parlamentario del proyecto de ley. Fue promovida ante la O.I.T., una queja contra el Gobierno de Uruguay por la Cámara de Industrias (CIU), la Cámara Nacional de Comercio y Servicios (CNCS) y la Organización Internacional de Empleadores (OIE). Ha de señalarse que si bien sólo éstas fueron las organizaciones firmantes, las restantes gremiales empresariales adhirieron a la acción adoptada. Quien ejerció una férrea defensa de lo actuado fue el Gobierno, justificando y fundando política y jurídicamente su actuación. Paradójicamente, la central y las organizaciones sindicales se mantuvieron tan distantes que ni siquiera efectuaron una declaración pública sobre la disputa, lo que indirectamente constituye también un signo de desinterés en la regulación legislativa.

En reciente pronunciamiento del Comité de Libertad Sindical³⁸, además de efectuarse consideraciones sobre la denuncia de que no fueron tenidos en cuenta los aportes de las organizaciones de empleadores en la sanción de la ley, se formulan varias observaciones sobre el contenido de la norma.

³⁸ 356.º informe del Comité de Libertad Sindical – Caso N° 2699, marzo de 2010.

En breve síntesis, los principales criterios manejados por el Comité de Libertad Sindical son los siguientes:

1. *Intercambio de informaciones necesarias*: el Comité considera que todas las partes en la negociación, gocen o no de personería jurídica, deben ser responsables ante eventuales violaciones del derecho de reserva de las informaciones que reciban en el marco de la negociación colectiva.

2. *Integración del Consejo Superior Tripartito*: se estima que podría tenerse en cuenta un número igual de miembros por cada uno de los tres sectores y la presencia de un presidente independiente, preferentemente nombrado por las organizaciones de trabajadores y de empleadores conjuntamente, que pudiera desempatar en caso de una votación.

3. *Competencias del Consejo Superior Tripartito* (en particular, la de considerar y pronunciarse sobre cuestiones relacionadas con los niveles de negociación tripartita y bipartita): subraya que la determinación del nivel de negociación (colectiva bipartita) debería depender de la voluntad de las partes, por lo que pide al Gobierno que tome las medidas necesarias para que el nivel de negociación colectiva sea establecido por las partes y no sea objeto de votación en una entidad tripartita.

4. *Sujetos de la negociación colectiva bipartita* (en particular cuando en la negociación colectiva de empresa cuando no exista organización de trabajadores): estima que la negociación con la organización más representativa de nivel superior sólo debería llevarse a cabo en la empresa si cuenta con una representación sindical conforme a la legislación nacional y recuerda que la Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951 (núm. 91), se refiere a los representantes de los trabajadores no organizados solamente en caso de ausencia de tales organizaciones.

5. *Efectos del convenio colectivo* (en particular, que el convenio colectivo por sector de actividad de aplicación obligatoria para todos los empleadores y trabajadores del nivel de negociación respectivo): pide al Gobierno que se asegure que en el trámite de registro y publicación del convenio colectivo sólo se realice el control de cumplimiento de los mínimos legales y de cuestiones de forma.

6. *Vigencia de los convenios colectivos* (en particular, el mantenimiento de la vigencia de todas sus cláusulas del convenio cuyo término estuviese vencido): recuerda que la duración de los convenios colectivos es una materia que en primer término corresponde a las partes concernidas, pero si el Gobierno considera una acción sobre este tema, toda modificación legislativa debería reflejar un acuerdo tripartito.

A todas luces, la respuesta del Comité de Libertad Sindical ha resultado desorientadora y en parte ambigua, especialmente en aquellas referencias que aluden a aspectos opinables en el ámbito de la doctrina y el derecho comparado.

5.3. Enfrentados a esta realidad, y muy próximos a iniciarse una nueva etapa de convocatoria de los Consejos de Salarios y de negociación colectiva de convenios que están venciendo en estos días, no puede más que predecirse un futuro incierto.

Harto difícil resulta modificar una norma legal cuando comienzan a negociarse en masa nuevos acuerdos colectivos sectoriales; no obstante, en el mediano plazo ese parece ser el camino que se pretende recorrer.

En conclusión, la norma legal está vigente, pero tiene que ser aplicada en un marco de inestabilidad en las relaciones entre los actores colectivos y el Estado, razón por la cual la seguridad jurídica a la que se apelaba como justificación de su razón de ser, no ha sido alcanzada aún.