

**PRIMERA APROXIMACIÓN A ALGUNAS CUESTIONES DE COMPETENCIA
ENTRE LA NACIÓN Y LAS PROVINCIAS EN MATERIA DE NEGOCIACIÓN
COLECTIVA DEL SECTOR PRIVADO Y PÚBLICO PROVINCIAL**

En homenaje al Prof. Dr. Ignacio Garzón Ferreyra

Por Gabriel Tosto

Extracto: Nuestro ensayo procura informar una serie de conclusiones en torno a una primera aproximación a ciertas cuestiones de competencia entre la Nación y las Provincias en materia de negociación colectiva del sector privado y público provincial. Para ello, será menester determinar los significados de los términos: competencia, negociación colectiva, convenio colectivo y homologación. Intentaremos, entonces, dilucidar qué órgano está habilitado para emitir determinadas prescripciones, su forma y contenido, en el contexto de una estructura federal. Presentaremos un marco que muestre cuáles condiciones deben darse respecto de actos o normas jurídicas de los que pueda predicarse su validez y mostraremos el caso de normas creadas por órganos incompetentes que, sin embargo, son usadas por algunos integrantes del grupo social comprendido, pero que frente a la invocación ante autoridades jurisdiccionales de aplicación del Derecho éstas no las usan para la resolución del conflicto. También pondremos a consideración el supuesto inverso. Introduciremos para ello la distinción entre “norma válida” y “norma vigente” que usaremos como conceptos descriptivos independientes. Mostraremos información acerca de qué provincias tienen negociación colectiva en el sector público provincial. Estipularemos qué se puede entender por “cuestión de competencia” y pondremos en evidencia un núcleo de tensión entre los diversos poderes legisferantes de nuestro país y algunas de sus posibles consecuencias.

* * *

Sumario: **I. INTRODUCCIÓN** (i) Objetivo. Concepto de competencia. Familiarizados con el uso, clarifiquemos significados. Condiciones. Evitemos ambigüedades. (ii) Utilidad e importancia de la cuestión: Las bases del derecho colectivo. Origen del derecho laboral. Suma: Identificar textos. Mostrar casos. **II. DESARROLLO** (i) Un tema de la agenda del XVII Congreso Mundial del Derecho del Trabajo: Preguntas, respuestas. Justificación. Distinguiendo (estructura federal-competencia; competencia-autoridad-facultad; pluralidad de poder legiferante). (ii) La estructura federal: La Nación – Las Provincias. Delineación de atribuciones. (iii) Los usos del término “competencia”: Lenguaje cotidiano. Discurso jurídico: Teoría del derecho procesal. Contextos especializados. (iv) Aproximación a los conceptos de “autoridad” y “competencia”: Atribución. Autorización para crear normas: Poderes privados y públicos. (v) Negociación colectiva y convenio colectivo: Conceptos. Sector privado. Sector público provincial. El mapa nacional. (vi) Posibles objeciones a nuestros significados: Reductivos, estáticos y distantes de la realidad. Respuestas: Las condiciones necesarias deben estar presentes en forma conjunta para ser suficientes. Los mandatos del Poder Constituyente originario. La dinámica del derecho colectivo: La homologación. (vii) El negocio colectivo en otros contextos: Procedimientos preventivos de crisis. Conflictos colectivos. Presentaciones espontáneas. Contextos de producción de normas y contexto de justificación de normas. Pagar el costo: No debemos olvidar lo que estamos discutiendo. **III. PRIMERAS CONCLUSIONES** (i) Suma (ii) Sector privado (iii) Sector público provincial. **IV. Normas válidas, no vigentes. Normas vigentes, no válidas.** (i) Norma válida. (ii) Existencia de norma. (iii) Nuestra justificación metodológica: Distinción entre norma válida y norma vigente. Conceptos descriptivos independientes. (iv) Mundos o sistemas posibles. Cuadro. (v) ¿Qué muestra nuestro cuadro? (vi) El caso “Saravia”: La pretensión. La resistencia. La relación jurídico procesal. La prueba. El análisis de las resoluciones. Los argumentos que sostienen la decisión. **IV. CONCLUSIONES FINALES** (i) Competencia. (ii) Sistemas de

producción normativa. (iii) Cuestión de competencia: Significados no exhaustivos. (iv) Núcleo de tensión de los poderes legiferantes. Posibles consecuencias.

I. INTRODUCCIÓN

(i) El concepto de competencia implica un conjunto de reglas que determinan quién está habilitado para emitir determinadas prescripciones, su forma y contenido. Puede referir a la aptitud privada, como a los poderes públicos. Situados ante diversas competencias puede generarse disputa respecto a cuáles órganos se encuentran autorizados para realizar actos o producir normas jurídicas de las que se pueda predicar su validez¹.

Quienes cultivan la doctrina laboralista se encuentran familiarizados con el uso de términos como: negociación colectiva, convenio colectivo y homologación. Ahora bien, no se verifica, como práctica extendida, el clarificar el significado con el que se utilizan estas palabras. Nosotros, a partir de un marco predeterminado de significado respecto de los términos indicados, procuraremos dilucidar quién (privado o público) está habilitado para emitir determinadas prescripciones en el contexto de una estructura federal, para el sector privado y público provincial.

Presentaremos argumentos que justifiquen en qué condiciones se deben realizar actos o producir normas jurídicas de las que pueda predicarse que son válidas; mostraremos, también, el caso de normas creadas por órganos incompetentes que, sin embargo, son usadas por algunos integrantes del grupo social comprendido, pero que frente a la invocación ante órganos jurisdiccionales de aplicación del Derecho, éstos no las usan para la resolución del conflicto.

¹ Nosotros distinguimos condiciones de producción de normas que da como resultado una "norma válida", de la vigencia de las normas o "norma vigente". Ambos conceptos son descriptivos. El concepto de validez hace al linaje de la norma producida de conformidad a las reglas para su creación en el marco de un orden jurídico. Una norma es válida si es perteneciente o tiene aquiescencia a un orden jurídico, pues ha sido creada y no derogada por una autoridad competente. El concepto de vigencia expresa que cuando las normas están vigentes, esto quiere decir que están en vigor, que son de hecho usadas, obedecidas, aplicadas o reconocidas, sino por todos, al menos por una parte extendida de los integrantes de un grupo social dado. Nosotros aceptamos, como señalan los autores que parafraseamos, que ambos conceptos son independientes, entonces, una norma puede ser válida (pertenecer al orden jurídico) y no ser vigente (utilizada) y, viceversa, una norma puede ser de hecho usada sin formar parte de un orden jurídico (Cfr. Carlos Alchurrón; Eugenio Bulygin, "Norma Jurídica" en *El derecho y la justicia*, Ed. Trotta, Madrid, 1996, p. 136). La distinción que efectuamos nos será de utilidad para aclarar qué sucede con las normas creadas por órganos incompetentes que, sin embargo, son usadas por algunos integrantes del grupo social comprendido.

Nuestra temática es de las que pueden provocar vacilaciones. Es por esta razón y a fin de evitar, en la medida que nos sea posible, ambigüedades, que conviene determinar, teniendo en cuenta las aproximaciones efectuadas al concepto de “competencia”, el sentido en que usaremos el conjunto de términos “negociación colectiva” y de su producto el “convenio colectivo”.

(ii) Utilidad e importancia de la cuestión

Si se acepta, como es sabido por todos, que las bases del derecho colectivo son las asociaciones profesionales de trabajadores, la negociación colectiva y la huelga, debe aceptarse, entonces, que la inexistencia o funcionamiento anómalo o no-propio de alguno o de todos aquellos elementos puede traer como consecuencia inestabilidad en el funcionamiento del derecho colectivo del trabajo, y, consecuentemente, el cumplimiento insuficiente o el incumplimiento de la función de autotutela², la desestabilización y fragmentación de las relaciones obreros - patronales³ y la menor protección a las libertades públicas⁴. Ello es así, pues, desde una perspectiva teórica, el derecho colectivo canaliza el conflicto⁵ y posibilita el diálogo social entre organizaciones intermedias que detentan intereses colectivos o grupales contrapuestos⁶. Desde una concepción política liberal, las mentadas organizaciones, operan entre el Estado y el individuo y se las consideran garantía de las libertades públicas y base de la democracia.^{7 8}

² Cfr. Oscar Ermida Uriarte, *Apuntes sobre huelga*, Editorial Cultural Universitaria, Montevideo, 1983, p. 7.

³ Baltasar Cavazos Flores, “El contrato colectivo de trabajo en la evolución del derecho laboral”, en *Convenios Colectivos de Trabajo - La universidad en el problema del trabajo - Anales del II Congreso Nacional del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Córdoba, U.N.C., 1965, tomo II, p. 571.

⁴ Cfr. Gabriel Tosto; Verónica Marcellino, “La libertad sindical como derecho social y el ‘impacto social’ de la pérdida del dirigente sindical. Perspectivas”, *ZEUS Córdoba*, Revista n° 60, Tomo 3 - 2003, p. 1.

⁵ Sobre el tema del “conflicto” consultar: Equipo Federal del Trabajo (coordinador), *Trabajo y conflicto*, La Plata, Librería Editora Platense S.R.L., 1999.

⁶ “La experiencia histórica demuestra que no es posible la vida social sin conflictos de las más diversas clases y magnitudes y que los conflictos se generan por los intereses o puntos de vistas diferentes de sus protagonistas: los grupos sociales y los individuos. En el plano económico, esta conflictualidad tiene como sujetos oponentes a los grupos sociales intervinientes en las actividades económicas, cuyos integrantes constituyen grupos organizados que pueden adoptar la forma de personas jurídicas o no, para deliberar y adoptar decisiones en representación de todo el grupo económico.” (Jorge Rendón Vásquez, “Economía y conflicto social” en *Trabajo y conflicto*, La Plata, Librería Editora Platense S.R.L., 1999, p. 87.

⁷ Cfr. DI TELLA, Torcuato S., “Asociaciones intermedias”, en DI TELLA - CHUBITA - GAMBA - GAJARDO, *Diccionario de Ciencias Sociales y Políticas*, Buenos Aires, Emecé Editores, 2001, p. 36.

Se ha impugnado tal concepción, pues se sostiene que las organizaciones intermedias obstaculizan un desarrollo dinámico de la economía. Ahora bien, se podría aceptar que la acción entre organismos que representan diferentes intereses “[...] se bloquean mutuamente [...]”⁹ y, desde tal enfoque, son base y justificativo de la democracia moderna al impedir la presencia hegemónica de un sólo grupo y, por ello, posibilitar el pluralismo.

También la cuestión a dilucidar es importante, pues si el derecho laboral es, ante todo, creación de los sectores sociales representados sindicalmente a través de las entidades agremiadas y de los sujetos directos de la relación laboral y aquellos están legitimados activamente para concertar condiciones laborales a nivel colectivo¹⁰, resulta aconsejable esclarecer ante qué órgano competente llevar adelante el negocio jurídico colectivo para que disfrute de condiciones de validez, y, así, cumplidos los requisitos necesarios y conjuntamente suficientes, el producto del negocio colectivo se inserte válidamente en el ordenamiento jurídico general y en su caso pueda adquirir vigencia extendida, pues no se podrán esgrimir objeciones para su uso.

En suma: Nuestro ensayo procura identificar, en una primera etapa, los textos legislativos que expresan normas jurídicas¹¹, que determinan autoridades competentes

⁸ Cfr. Rodolfo Capón Filas, *El nuevo derecho sindical argentino*, La Plata, Librería Editora Platense S.R.L., 1989, p. 296.

⁹ DI TELLA, *op. cit.* p. 36

¹⁰ Cfr. Rodolfo Ernesto Capón Filas, *Derecho laboral 2*, La Plata, Librería Editora Platense S.R.L., 1980, pp. 1-2.

¹¹ “Una manera de concebir las normas es caracterizarlas como significados de expresiones lingüísticas usadas para prescribir, es decir, para calificar como prohibidas, obligatorias o permitidas ciertas conductas o estados de cosas resultantes de ellas [...]”. (Carlos Alchurrón; Eugenio Bulygin, “Norma Jurídica” en *El derecho y la justicia*, Ed. Trotta, Madrid, 1996, p. 134). Entonces, siguiendo a los autores citados vamos a diferenciar “texto legislativo”, como formulación lingüística y “norma” como el significado de esa expresión, producto de la actividad interpretativa. Los términos textos legislativos y norma son usados en sentido amplio.

Según Carlos S. Nino “[...] la ley no es un mero texto, sino que está dada por las proposiciones normativas que surgen de la interpretación corriente de un texto; cuando un mismo texto es objeto de dos interpretaciones contrapuestas, es como si se aplicaran a los individuos concernidos leyes distintas, no obstante estar en similaridad de circunstancias relevantes, lo que puede vulnerar la garantía de igualdad si el diferente trato se da en forma relativamente sincrónica por parte del mismo aparato estatal; [...]”.

Sin embargo, la garantía de la igualdad no resulta afectada cuando el diferente tratamiento parte de aparatos estatales autónomos; así como esa garantía no resulta afectada, por ejemplo, cuando las Constituciones o leyes de dos provincias tienen normas contrapuestas, tampoco resulta afectada cuando sus tribunales interpretan en forma distinta las mismas normas nacionales de derecho común, ya que, en

para crear textos legales (en sentido amplio) que expresen normas en materia colectiva del sector privado y público provincial, en el contexto de nuestra estructura federal. En el ámbito especializado, entonces, reconocer las autoridades competentes para gestionar, concertar y sancionar un convenio colectivo (privado o público provincial), producto de la negociación colectiva. En un segundo momento, mostraremos el caso de normas creadas por autoridades incompetentes que, no obstante ello, son usadas por una parte del grupo social, pero que, ante su cuestionamiento, la autoridad de aplicación del Derecho no la usa para dirimir el conflicto. También pondremos a consideración un supuesto inverso.

II. DESARROLLO

(i) Un tema de la agenda del XVII Congreso Mundial del Derecho del Trabajo

Entre las preguntas que integraban el cuestionario destinado a la obtención de respuestas para la elaboración de los informes nacionales al XVII Congreso Mundial, se encontraban las direccionadas a establecer si el país que informaba tenía una estructura federal, si los estados o provincias que lo componían contaban con competencia para establecer cada uno su propia legislación para regular la negociación colectiva, y, supuesto que así fuera y hubieran hecho uso de tal prerrogativa, en qué medida o aspectos las legislaciones provinciales diferían de la legislación nacional.

Las respuestas daban cuenta de que, si bien Argentina posee una organización federal de gobierno, la regulación de la negociación colectiva es de alcance nacional, desde que el MTEySS es la autoridad de aplicación en la materia, no obstante que la legislación actualmente válida cuenta con una autorización para delegar total o parcialmente este carácter en las autoridades provinciales mediante la suscripción de convenios específicos. Sin embargo, indicaba el informe, la homologación de los

este caso, el art. 67, inc. 11, de la Constitución establece un sistema de coproducción normativa entre la Nación que emite el texto y las provincias que los interpretan." (Carlos Santiago Nino, *Fundamentos de derecho constitucional*. Ciudad de Buenos Aires, Astrea, 2000, p. 442).

convenios colectivos, esto es, el control de legalidad, legitimidad y oportunidad es una facultad exclusiva del MTEySS de la Nación¹².

Lo señalado sirve para justificar, además, que el tema que intentamos dilucidar es un tópico que se encuentra en la agenda actual de las problemáticas en materia de Derecho del Trabajo y específicamente del Derecho Colectivo, pero también nos introduce, rápidamente, ante una serie de aspectos que deben distinguirse para aproximarnos a nuestro problema. Enunciados rápidamente, tales son: Que existe una cierta relación entre la estructura federal de un país y la existencia de diversas competencias. Que cuando se habla de competencia, necesariamente, se vincula la cuestión a un sujeto que posee autoridad y al que se le puede acordar una facultad para crear normas. Y, dado el caso de pluralidad de sujetos con poder legiferante y del uso de la aptitud, puede ser que en una misma materia se den regulaciones diferentes.

(ii) La estructura federal

Es conocido que la Nación Argentina adoptó para su gobierno la forma representativa, republicana y federal, según lo establecido por la Constitución nacional (Art. 1, CN). Cada Provincia, a su turno, dictó su propia Constitución, organizó su administración, de justicia y central, determinó sus órganos legislativos, diseñó su régimen municipal y de educación, conservando todo el poder no delegado por la Constitución al Gobierno federal (Arts. 5, 121 a 123, CN) y, además, todo aquello expresamente reservado por pactos especiales (Cfr. Arts. 1, 5, 7, 31, 44, 75, 99, 116, 121 y 126, entre otros, CN).

Se puede advertir, entonces, que una primera delineación de las atribuciones que corresponden a la Nación, y a las Provincias, respecto de los departamentos ejecutivos, legislativos y judiciales la tenemos en la Constitución nacional y en cada Constitución provincial¹³. La existencia de diversas autoridades y competencias en el orden

¹² Cfr. Informes Nacionales. Argentina. Respuesta para el cuestionario para la preparación de informes nacionales. Tema I "Los actores de la negociación colectiva" en CD del XVII Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2 al 5 de septiembre de 2003, Montevideo, Uruguay.

¹³ Cfr. Miguel Angel Ortiz Pellegrini; Esther Susana Borgarello; Susana Liliana Aguirre, *Las constituciones provinciales*. Córdoba: Marcos Lerner, 1994.

administrativo, judicial y legislativo deriva de la estructura federal, y desde el origen de la organización nacional la vinculación entre la Nación y las Provincias ha estado atravesada por relaciones de subordinación, participación, coordinación y fricción. En suma, la delimitación, distribución y asignación de la competencia entre el Gobierno nacional y las provincias es acordado por la Constitución nacional.^{14 15}

El tópico particular que nos convoca ha recibido varias anotaciones a lo largo de la historia de la doctrina laboralista de nuestro país¹⁶ y dado lugar, también, a pronunciamientos judiciales¹⁷. Ello dificulta la posibilidad de ser originales en nuestra presentación, por lo que nos limitaremos, modestamente, a exponer el problema desde otra perspectiva.

(iii) Los usos del término “competencia”

En el lenguaje cotidiano el término “competencia” suele connotar disputa o contienda entre dos o más sujetos sobre alguna cosa. También, suele referir a incumbencia, aptitud o idoneidad. Se dice que es competente un sujeto que posee

¹⁴ Cfr. Néstor Pedro Sagues, *Elementos de derecho constitucional*. Buenos Aires: Astrea, 1999, tomo 2, pp. 37-42.

¹⁵ “[...] nuestro Estado federal se resuelve en una distribución de competencias que comprende: **a**) poderes delegados al Gobierno federal (arts. 75, 99, 116, entre otros); **b**) poderes no delegados al Gobierno federal (arts. 3, 5, 6, 13, parte 2º, 32, 34, etc.); **c**) poderes reservados (art. 121, parte final); **d**) poderes prohibidos a las provincias (art. 126) y **e**) poderes concurrentes de los gobiernos federal y provinciales (arts. 4, cláusula 4º, 75, inc, 18, y 125).” (Helio Juan Zarini, *Constitución Argentina*. Buenos Aires: Astrea, 1996, p. 455).

¹⁶ Prácticamente, la totalidad de la doctrina laboralista que ha abordado la problemática de la negociación colectiva le ha dedicado un párrafo al tema motivo de este ensayo. Sin pretensión de ser exhaustivos, hemos consultado los siguientes textos de doctrina: Cfr. Mariano Tissebaum, “La coordinación administrativa entre la Nación y las provincias en materia de derecho del trabajo”, *DT*, 1966, p. 331; Cfr. Armando David Machera, “Órganos de aplicación y vigilancia del convenio colectivo” en *Derecho colectivo laboral*. Buenos Aires: Depalma, 1973, pp. 157-185; Ricardo Luis Lorenzetti, *Convenciones colectivas de trabajo*. Santa Fe: Rubinzal y Culzoni S.C.C., 1988, pp. 143-144; Luis Ramirez Bosco, *Convenciones colectivas de trabajo*. Buenos Aires: Hammurabi, 1985, p. 100; Valentín Rubio, *Convenciones colectivas de trabajo*. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores, 2001, p. 30; Carlos Alberto Etala, *Derecho colectivo del trabajo*. Buenos Aires: Astrea, 2002, p. 300; Carlos G. Aronna; Oscar R. Gérez; Alfredo Jovtis, *Guía de las Reformas Laborales*. Buenos Aires: LexisNexis – Depalma, 2002, pp. 230;233-234; Rodolfo Ernesto Capón Filas, *Derecho laboral 2*. La Plata: Librería Editora Platense S.R.L., 1980, pp. 18-20.; Ricardo E. Medina Mailho, *La administración del trabajo y las relaciones laborales*. Córdoba: Marcos Lerner, 1996, pp. 208-215).

¹⁷ Cfr. CS, “Cía Dock de B. Aires Ltda.”, *DT*, 1946, p. 59; CS, “Vega, Pedro Antonio c/ Cantarelli, Luis (S.R.L.)”, *DT*, 1966, p. 452, con nota de Mario Deveali; CJ Catamarca, 09/06/1961, “Reynoso c/ Clínica del Valle”, *DT*, 1961, p. 611; TSJ, Sala Laboral, Córdoba, 27/10/1969, “Zenón, Raúl E. c/ Sindicato Unión Empleados Municipales de Córdoba”, *DT*, 1970, p. 106, con nota de Isidro Somaré.

determinadas cualidades como son el conocimiento y la posibilidad de disponer¹⁸. La literatura jurídica ha incorporado estos usos del vocablo al discurso jurídico, pero con algunos matices derivados de su utilización en el contexto particular de cada especialización del Derecho.

En el contexto de la teoría del derecho procesal, en donde probablemente haya tenido mayor desarrollo, se sostiene que “La competencia es la potestad de jurisdicción para una parte del sector jurídico: aquél específicamente asignado al conocimiento de determinado órgano jurisdiccional.”¹⁹ En igual sentido se remarca que “[...] la competencia es el poder jurisdiccional que la Constitución o la ley, o los reglamentos o acordadas, atribuyen a cada fuero y a cada tribunal o juez.”²⁰

A su turno, ya de manera especializada, la delimitación del ámbito de conocimiento y decisión del Poder Judicial de la Nación ha recibido por parte de la doctrina procesal, trabajos de investigación destinados a dilucidar si una determinada cuestión litigiosa debe someterse y ser dirimida por la competencia federal o por la competencia provincial, esto es, ante tribunales federales o provinciales.²¹ En igual sentido, pero en el contexto del derecho administrativo y constitucional, los juristas se han preocupado por establecer los límites de las autoridades nacionales o provinciales.²²

(iv) Aproximación a los conceptos de “autoridad” y “competencia”

En una de sus varias acepciones competencia refiere a la atribución acordada a un sujeto u órgano para el conocimiento y/o resolución de un asunto. En nuestro contexto cabría afirmarse, desde una perspectiva general, que lo que permite calificar a un sujeto, individual o colectivo, como una *autoridad jurídica* es la existencia de un texto legislativo

¹⁸ Cfr. la voz “competencia” y “competente” en *Diccionario de la lengua española*. Madrid: Real Academia Española, 1992, tomo 1, p. 523.

¹⁹ Eduardo Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1966, p. 29.

²⁰ J. Ramiro Podetti, *Tratado de la competencia*, Ediar, Buenos Aires, 1954, p. 289.

²¹ Cfr. Ricardo Haro, *La competencia federal*, Depalma, Buenos Aires, 1989. Silvia B. Palacio de Caeiro, *La Competencia federal. Civil-Penal*, La Ley, Buenos Aires, 1999. Claudio Daniel Gómez, *Competencia federal. Jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación*, Editorial Mediterránea, Córdoba, 2003.

²² Cfr. Helio Juan Zarini, *Constitución Argentina*, Buenos Aires, Astrea, 1996, pp. 27; 274; 451-474; Rafael Bielsa, *Derecho Administrativo* Buenos Aires: La Ley, tomo I, 1989, pp. 58-63; Germán Bidart Campos, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*. Buenos Aires: Ediar, 1989, tomo I, pp. 152-157.

que exprese una norma jurídica de competencia, que le *autoriza* a crear textos legislativos que expresen normas jurídicas.²³

El Congreso nacional (Art. 75, CN), el Presidente de la Nación (Art. 99, inc. 2 y 3, CN) y cada provincia (Art. 5, 121, 122 y 123, CN) son autoridades jurídicas, porque existen textos constitucionales que expresan normas constitucionales que les autorizan a crear textos legislativos. En igual sentido, la Constitución nacional garantiza a los gremios concertar convenios colectivos de trabajo (Art. 14, bis, CN).

En una consideración amplia, normas de competencia son tanto los textos legislativos que expresan normas que conceden poderes privados y autorizan a realizar actos privados (contratos, testamentos, entre otros), como aquéllas que conceden poderes públicos y autorizan a crear normas jurídicas.

En el ámbito de la teoría general del derecho la conceptualización como la identificación de las normas de competencia es materia disputada²⁴. Dejaremos de lado la discusión por exceder el ámbito de este ensayo, no obstante hacer explícita la concepción teórica a la que adherimos para nuestra justificación metodológica.

(vi) Negociación colectiva y convenio colectivo: Conceptos

Vamos a soslayar la contienda doctrinaria en torno a la “naturaleza jurídica”²⁵ del convenio colectivo; diremos, mínima y superficialmente, que es el producto de la autonomía privada colectiva²⁶ que acuerda un ámbito particular de regulación de conductas, en abstracto, a partir de un procedimiento que establece cómo se lleva a cabo la negociación colectiva.

²³ También existen textos constitucionales que expresan normas constitucionales que implican una inmunidad frente al dictado de ciertas leyes y hay textos de competencia que expresan normas de competencia que dan permiso para dictar ciertas leyes (Cfr. Carlos Santiago Nino, *Fundamentos de derecho constitucional*. Buenos Aires: Astrea, 2000, p. 95).

²⁴ Cfr. Ricardo Guastini, “Acerca de las normas sobre la producción jurídica”, en *Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho*, Barcelona, Gedisa, 1999, pp. 307-318; Daniel Mendoca, “Competencia y normas de competencia.”, en *Las claves del derecho*. Barcelona: Gedisa, 2000, pp. 125-138; Rafael Hernández Marín, “Autoridad – Competencia.” en *El derecho y la justicia*. Madrid: Trotta, S.A., 1996, pp. 117-131.

²⁵ Consultar al respecto: Ignacio Garzón Ferreyra, *La convención colectiva del trabajo*. Buenos Aires: Ediciones Arayú, Librería Editorial Depalma, S.A.C.I., 1954.

²⁶ Rodolfo Capón Filas la denomina “autonomía normativa sindical” (Cfr. Rodolfo Capón Filas, *El nuevo derecho sindical argentino*. La Plata: Librería Editora Platense S.R.L., 1989, p. 293).

En nuestra indagación, un acuerdo colectivo cualquiera no es un “convenio colectivo” y un negocio colectivo cualquiera no es una “negociación colectiva”. En sentido inverso, un convenio colectivo es un acuerdo colectivo y una negociación colectiva es un negocio colectivo. En el marco de este ensayo sólo serán “convenio colectivo” y “negociación colectiva”²⁷, el producto y el procedimiento, respectivamente, conformados a las normas que expresan los textos legislativos números 14.250 y 23.546 y disposiciones legales y reglamentarias complementarias (modificado por la ley 25.250 y decretos reglamentarios aplicables), por una parte, y, en el ámbito de las provincias de Santa Fe y de Córdoba, las leyes en materia de negociación colectiva del sector público números 10.052 (1987) y 8329 (B.O. 04/11/1993), respectivamente.

El mapa nacional

La ciudad autónoma de Buenos Aires cuenta con la ley 471, Relaciones de Empleo Público (sancionada el 05/08/2000, promulgada por dec. 1567/2000 del 08/09/2000 y publicada el 13/09/2000) a la fecha sin reglamentar en el tópico respectivo²⁸. La Provincia de Jujuy adhirió a la ley nacional 24.185, a través de la ley 4679 del 22 de abril de 1993, pero aún se encuentra sin publicar en el Boletín Oficial de la provincia.²⁹

Hemos podido conocer³⁰ que las Provincias de Buenos Aires³¹, Formosa³², Chubut³³, Tucuman³⁴, La Rioja³⁵, Corrientes³⁶, Chaco³⁷, Catamarca³⁸, San Luis³⁹,

²⁷ “La negociación colectiva se presenta como un *proceso* desarrollado entre dos partes -la parte empresaria y la parte obrera- que invocan y defienden intereses distintos, en el curso del cual ambas se comunican e interactúan influenciándose recíprocamente y como resultado de ese desarrollo normalmente se logra elaborar un *producto* mutuamente aceptado, el convenio colectivo de trabajo, destinado a reglar -con eficacia normativa- las condiciones de trabajo de la actividad, profesión, oficio o categoría de que se trate y eventualmente acordar materias que atañen a las relaciones entre las asociaciones pactantes.” (Carlos Alberto Etala, *Derecho colectivo del trabajo*. Buenos Aires: Astrea, 2002, p. 271.

²⁸ Información confirmada por el Dr. Lucas Malm Green.

²⁹ Información proporcionada por el Dr. Luis Celestino González.

³⁰ Agradecemos a Jorge Tobar, a la “red” del Equipo Federal del Trabajo y a la gentileza y buena voluntad de algunos amigos.

³¹ En el ámbito de la Provincia de Buenos Aires existió un proyecto de ley que pretendía regular el funcionamiento de las convenciones colectivas que se celebren entre la Provincia de Buenos Aires y los Trabajadores Provinciales que fue vetado por el Decreto 33-2001 del Poder Ejecutivo. Información confirmada por el Dr. Gonzalo Cuartango.

³² Según información proporcionada por José Luis Huel, Director de Biblioteca Informática Jurisprudencial, Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Formosa.

Mendoza⁴⁰ y Santiago del Estero⁴¹ no cuentan con legislación local en materia de negociación colectiva del sector público.

(vi) Posibles objeciones a nuestros significados

Es posible que a los significados precedentes se los objete de reductivos, estáticos y distantes de la realidad; intentaremos dar respuestas.

Se sostiene que la conceptualización de la negociación colectiva y de su resultado posee una extensión que sólo reconoce como propiedad relevante la presencia de una actuación representativa sindical y una voluntad reguladora con contenido abstracto⁴². A partir de allí y excluyendo referencias situacionales, subjetivas y de alcance normativo (obligatoriedad), se puede derivar que existe negociación colectiva, entre otros, en los marcos de los procedimientos preventivos de crisis, de los conflictos colectivos y en las presentaciones espontáneas ante las autoridades administrativas del trabajo, nacional o provincial y que, además, los productos de tales negocios colectivos resultan, a veces, convenios colectivos o pueden tener similares efectos o, como mínimo, acuerdos colectivos con análogas repercusiones en las relaciones laborales.

Se podría aceptar, en cierta manera, la primera objeción, en tanto se tolere que tales negocios colectivos dan como resultados regulaciones colectivas (acuerdos

³³ Según información proporcionada por el Dr. Sergio Mammarelli. Existe una ley provincial de pacificación social. Los conflictos en el contexto del procedimiento preventivo de crisis se desarrollan en el ámbito del Ministerio de Trabajo de la Nación. En igual ámbito se discuten, acuerdan y homologan los CCT.

³⁴ Según información proporcionada por el Dr. Pedro Eugenio Guaraz.

³⁵ Según información proporcionada por el Dr. Aldo Morales. Al respecto se ha sostenido, estimamos erróneamente, que en La Rioja está vigente la ley 4981 que regularía la negociación colectiva entre la Provincia y sus agentes (Ricardo E. Medina Mailho, *La administración del trabajo y las relaciones laborales*, Córdoba, Marcos Lerner, 1996, p. 214). El número de legislación citado por el autor hace referencia a la expropiación de inmuebles destinados al funcionamiento del Parque Industrial de la localidad de Olta, departamento General Belgrano, La Rioja. Cfr: www.legislrj.com.ar.

³⁶ Según información proporcionada por el Dr. Héctor Hugo Boleso.

³⁷ Según información proporcionada por el Dr. Eduardo Siri.

³⁸ Información proporcionada por el Dr. Eduardo Alfonso Depetris

³⁹ Información proporcionada por el Dr. Cesar Alejandro Landaburu

⁴⁰ Información proporcionada por el Dr. Carlos Livellara.

⁴¹ Según información proporcionada por la Dra. Claudia Salvatierra.

⁴² Cfr. Jorge Rodríguez Mancini, "Revista a las posibilidades de la negociación colectiva en el derecho argentino actual", *DT*, 1998 - A - p. 441.

colectivos, actas-acuerdos, laudos arbitrales o convenios colectivos, entre otras denominación) pues participan en tales procedimientos sectores sociales (empresarios y trabajadores) representados gremialmente; tales regulaciones tienen la virtualidad de abarcar a una pluralidad de individuos con la nota del interés colectivo.

Las condiciones necesarias deben estar presentes en forma conjunta para ser suficientes.

Desde nuestra perspectiva, que en tales negocios y acuerdos intervengan actores colectivos resulta condición necesaria para la existencia de “negociación colectiva” y para su producto, el “convenio colectivo”; mas ello no es condición suficiente. Es que para que existan una negociación colectiva y un convenio colectivo, en sentido estricto⁴³, resulta menester, además, que tal procedimiento y producto se lleven a cabo, en condiciones de validez, en el marco de los textos legislativos referenciados (14.250, 23.643, ref. 25.250, y legislaciones locales citadas) lo que conlleva una condición necesaria más. Por tanto, las condiciones: actores sociales gremialmente representados, negocio colectivo, convenio colectivo, textos legislativos referidos, deben darse de manera conjuntamente necesaria para ser suficientes.

Los mandatos del poder Constituyente originario.

Nuestras definiciones, es menester reconocer, muestran cierta rigidez, pero ello tiene su justificación en el contexto de nuestro tema, pues, como lo sostenemos, la delimitación, distribución y asignación de la competencia entre el Gobierno nacional y las provincias es acordado por la Constitución nacional, pues nuestro Estado federal se resuelve en una distribución de competencias que comprende: **a)** poderes delegados al Gobierno federal (Arts. 75, 99, 116, entre otros, CN); **b)** poderes no delegados al Gobierno federal (Arts. 3, 5, 6, 13, parte 2º, 32, 34, etc., CN); **c)** poderes reservados (Art. 121, parte

⁴³ “[...] la reforma sobre el concepto y el ámbito general de los convenios colectivos regidos por la ley 14.250. [...] no se altera [...] los convenios colectivos tratados en la ley (25.250) constituyen una especie dentro de la categoría genérica de convención colectiva que puede manifestarse fuera del ámbito de la ley 14.250, con efectos naturalmente diferentes, no comprendidos en este cuerpo normativo.” Jorge Rodríguez Mancini; Juan Á. Confalonieri (h), *Reformas laborales*. Buenos Aires: Astrea, 2000, p. 156.

final, CN); **d)** poderes prohibidos a las provincias (Art. 126, CN) y **e)** poderes concurrentes de los gobiernos federal y provinciales (Arts. 4, cláusula 4º, 75, inc, 18, y 125) y este cartabón impone mandatos de parte del Poder Constituyente originario con valor normativo vinculante para los poderes constituidos, como materia no disponible. Son normas de procedimiento constitucionales que determinan quiénes y en qué condiciones se pueden dictar textos legales, reglas que discriminan quién y en qué condiciones se ejerce el poder legiferante válido; tales mandatos originarios no son disponibles por voluntad de los poderes constituidos, sean del orden nacional o provincial, o por los actores sociales.

La dinámica del derecho colectivo: La homologación.

Nuestro estudio procura mostrar la dinámica del derecho colectivo en el punto en análisis. Efectivamente, cuando se “homologa” un convenio colectivo producido de conformidad al procedimiento establecido por la ley 14.250, si el acto es cumplido por una autoridad competente y con el procedimiento debido de acuerdo con lo que disponen las normas del ordenamiento jurídico (CN y Const. Prov.), se produce el reemplazo de un sistema por otro nuevo en la secuencia que conforma un mismo orden jurídico, pues el convenio colectivo, en tales condiciones de validez, es el resultado de un estado de cosas irreversible y de la evolución consiguiente del pensamiento jurídico, con indiferencia de la aquiescencia individual⁴⁴. Si el acuerdo no es homologado tiene validez, en principio, para los sectores representados en el negocio colectivo como manifestación de su competencia, como la aptitud o capacidad o poderes privados de los actores sociales colectivos que están autorizados a realizar actos privados (contratos colectivos, contratos pluri/individuales, entre otros).⁴⁵

⁴⁴ Cfr. CS, Fallos 251:58. “Unión de Trabajadores de la Industria del Calzado c/ Alberto Grimoldi Fabricación de Calzado S.A.” (11/10/1961). Se evidencia asentimiento en la doctrina laboralista en torno a que la homologación es un acto realizado en función de una delegación del poder normativo estatal, residente en el Poder Legislativo, a un órgano administrativo. Una discusión distinta es dilucidar si la homologación es constitutiva o declarativa, debate al que no ingresaremos (Cfr. Ricardo Luis Lorenzetti, *Convenciones Colectivas de Trabajo*. Santa Fe: Rubinzal y Culzoni SCC, 1988, pp. 138-140).

⁴⁵ Cfr. Rodolfo Ernesto Capón Filas, *Derecho laboral*, p. 18.

No desconocemos las diversas posibilidades de la negociación colectiva en el derecho argentino actual; más aún, las asumimos ahora, como nuestro ensayo procura dilucidar y reconocer las autoridades competentes para gestionar, concertar y sancionar un convenio colectivo (privado o público provincial), producto de la negociación colectiva en condiciones de validez, asumimos que, si bien la sola presencia de una actuación representativa sindical y una voluntad reguladora con contenido abstracto basta como condición necesaria para que exista negocio colectivo, ello no es razón suficiente. Optamos por fijar el significado, tal como lo hemos presentado, para diferenciarlo de otras situaciones negociales que caben realizarse ante otras autoridades⁴⁶.

(vii) El negocio colectivo en otros contextos

Procedimientos preventivos de crisis. Conflictos colectivos. Presentaciones espontáneas.

⁴⁶ En los conflictos colectivos de trabajo que se susciten en los territorios provinciales deben conocer y decidir las Autoridades Administrativas provinciales. En la Provincia de Córdoba se puede aplicar la ley 7.565 (B.O. 23/07/1987) de composición de conflicto colectivos de trabajo en el sector privado y la ley 8575 (B.O. 30/12/1996) para los agentes del Estado provincial. En los procedimientos preventivos de crisis "El decreto 328/1988 atribuye la competencia al Ministerio de Trabajo de la Nación, sin prever delegación alguna a las autoridades de provincia, mientras que el decreto 265/2002 sienta el principio inverso al establecer que los procedimientos de crisis serán sustanciados ante las administraciones provinciales si el MTEFRH hubiera celebrado acuerdos con los Estados provinciales, delegando las facultades del art. 99 de la ley 24.013." (Carlos G. Aronna; Oscar R. Gérez; Alfredo Jovtis, *Guía de las Reformas Laborales*. Buenos Aires: LexisNexis - Depalma, 2002, p. 378). En la Provincia de Córdoba se puede aplicar un protocolo adicional respecto del procedimiento preventivo de crisis. El Art. 1 señala: "A la Provincia le corresponderá la gestión administrativa completa del procedimiento preventivo de crisis de empresas previsto en los artículos 98 al 105 de la ley 24.013, en cuya jurisdicción se encuentre el establecimiento en el cual se desempeñen los trabajadores afectados por las medidas previstas en el referido cuerpo normativo." Las presentaciones espontáneas de los actores sociales o las intervenciones activas de la autoridad, que impliquen la aplicación y gestión de las convenciones colectivas de trabajo deben realizarse ante las Administraciones del Trabajo provinciales o en el marco de las mismas. En la Provincia de Córdoba puede aplicarse la ley 8015, modificada por la 8236, reglamentada por los decretos 2443/91 y 2934/93. Nosotros opinamos que, dado el caso de que por el procedimiento preventivo de crisis o el conflicto colectivo o la presentación espontánea se disponga sobre materia propia de la negociación colectiva, para la validez de tales acuerdos debe darse intervención al Ministerio de Trabajo de la Nación para su homologación, con las acotaciones referenciadas, sin perjuicio de que puedan ser gestionados por las provincias y visados legalmente. La homologación dada en tal contexto de autoridad se presenta como la única razón perentoria o de jaque mate para el uso de tales acuerdos por parte de las autoridades normativas (jurisdiccionales judiciales o administrativas).

Los contextos de “procedimientos preventivos de crisis”,⁴⁷ “conflictos colectivos”⁴⁸ y “presentaciones espontáneas” refieren a otros ámbitos de textos legislativos que identifican otros ámbitos de competencia⁴⁹, otros marcos situacionales, subjetivos y temporales⁵⁰ y dan como resultado otros productos normativos que se generan e incorporan con diversas intensidades y extensión en el ordenamiento jurídico general. Por tanto, el “contenido” de tales acuerdos, así como las implicancias de la “homologación” que, eventualmente, pueden recibir, serán diversas y, en principio, no

⁴⁷ “Un conjunto de disposiciones de distintos cuerpos legales, sancionadas a partir de 1991, regulan las situaciones de crisis de las empresas y los sectores productivos. [...] Se trata de: **a)** los procedimientos preventivos de crisis de empresas (art. 98 a 105, ley de empleo -LE- 24.013); **b)** la reestructuración productiva (arts. 95 a 97, LE); **c)** el procedimiento de exclusión del convenio de las empresas en crisis (“descuelgue”) (art. 27, ley 14.250, agregado por el art. 10, ley 25.250); **d)** el mantenimiento y regulación del empleo en el régimen laboral de la pequeña empresa (art. 97, ley 24.467), y **e)** efectos del concurso y la quiebra sobre los convenios colectivos de trabajo (arts. 20 y 198, 24.522 de concursos y quiebras).” (Carlos Alberto Etala, *op. cit.*, p. 326). Sobre procedimientos preventivos de crisis de empresas y reestructuración productiva consultar, también: Rodolfo E. Capón Filas, *Ley de empleo*. La Plata: Librería Editora Platense, S.R.L., 1992, pp. 133-141; Enrique Rolón; Jorge Tobar, “La validez, eficacia y aceptabilidad de la suspensión de los despidos y de los procedimientos de crisis”, *CATORCE BIS*, AADTySS, Filial Córdoba, Año VI, nro. 22, 2002, p. 3.

⁴⁸ Estipulamos como conflicto colectivo cualquier desacuerdo relevante para las relaciones laborales que impacte en los intereses colectivos de los actores sociales, ya sea de derecho o económico. (Cfr. Equipo Federal del Trabajo (coordinador), *op. cit.*, pp. 55-85; Carlos Alberto Etala, *op. cit.*, pp. 339-344). “Las fuentes [...] del derecho de los conflictos colectivos del trabajo están constituidas básicamente por: **a)** las normas de la Constitución nacional que garantizan a los gremios “recorrer a la conciliación y al arbitraje” y el “derecho de huelga” (art. 14 bis); **b)** las normas del convenio 87 de la OIT que reconocen el derecho a las organizaciones de trabajadores y de empleadores de organizar sus actividades y formular su programa de acción con el objeto de fomentar y defender los intereses de sus miembros (art. 3, 8 y 10) y la interpretación que de ellas han hecho tanto los informes de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones como las decisiones sindicales del Comité de Libertad Sindical de ese organismo internacional; **c)** algunas disposiciones de la ley de asociaciones sindicales 23.551; **d)** la ley 14.786 de conciliación obligatoria y arbitraje voluntario en los conflictos colectivos de trabajo; **e)** algunas normas de la ley 23.546, modificada por la ley 25.250, en lo atinente a los conflictos colectivos que se susciten en el curso de la negociación colectiva, y **f)** el art. 33 de la ley 25.250 en lo relativo a los conflictos que afecten a actividades que puedan considerarse servicios esenciales.” (Carlos Alberto Etala, *op. cit.*, pp. 343-344). Cabría agregar, en la Provincia de Córdoba, la ley 7.565 (B.O. 23/07/1987) de composición de conflictos colectivos de trabajo en el sector privado y la ley 8575 (B.O. 30/12/1996) para los agentes del Estado provincial.

⁴⁹ Cfr. nota 46. Un cuadro sinóptico completo de división de competencias administrativas en material laboral (individual y colectivo) entre la Nación y la Provincia de Córdoba que comprende: política salarial, convenciones colectivas de trabajo, asociaciones sindicales, conflictos colectivos, ley de riesgos del trabajo, poder de policía laboral, inspección del trabajo, calificación de insalubridad, conflictos individuales, procedimientos preventivos de crisis, negociación colectiva e higiene y seguridad puede consultarse en: Cesar Arese, *Digesto laboral nacional y de Córdoba. Ordenamiento sistemático y actualizado de normas legales del trabajo nacionales y de la Provincia de Córdoba*. Córdoba: Francisco Ferreyra, Editor, 1997, pp. 672-673.

⁵⁰ Lo que se denomina “[...] condicionamientos y el ambiente en que se desenvuelve la negociación, [...]” (Julio Cesar Simón, “Negociación colectiva”, en *Derecho Colectivo del Trabajo*. AA.VV, Buenos Aires: La Ley, 1998, p. 422).

serán abordados en profundidad por no ser objeto de este ensayo, pero sí motivo de indagación posterior.

Contextos de producción de normas y contexto de justificación de normas.

A mayor abundamiento, cabe decir, además, que los contextos de producción de normas que implican la negociación colectiva, los procedimientos preventivos de crisis, los conflictos colectivos y las presentaciones espontáneas imponen condicionamientos que son diferentes, pues son disímiles los procedimientos y la génesis (externa/interna) de la negociación; por tanto, también será diferente la óptica de la autoridad normativa administrativa que se encuentre avocada para la homologación; consecuentemente, también, será distinto el contexto de justificación de la decisión administrativa que debe explicitar el cumplimiento de las condiciones de legalidad, legitimidad y oportunidad para la justificación del acto homologatorio.⁵¹ Nuestra opinión provisoria es que existe

⁵¹ La distinción entre “contexto de descubrimiento” y “contexto de justificación” la tomamos del ámbito de una lógica de la investigación científica (Karl Popper) que estipula: el trabajo del científico consiste en proponer teorías y en constatarlas. Este paradigma científico acepta que el acto de concebir o inventar una teoría no exige un análisis lógico ni resulta necesario que sea susceptible de él; el proceso psicológico por el que al científico se le ocurre una nueva idea carece de importancia. De esta manera se procede a la eliminación del psicologismo como objeto de interés para la epistemología optando, únicamente, por las cuestiones de justificación o validez de sus enunciados. Se distingue, entonces, entre el proceso de concebir una idea nueva (contexto de descubrimiento) y los métodos y resultados de su examen lógico (contexto de justificación) (POPPER, Karl, *La lógica de la investigación científica*. Madrid: Editorial Tecnos, 1999, pp. 30-33). Nosotros hemos trasladado la distinción al ámbito del tema que abordamos, en el marco de la decisión administrativa de homologación, que debería ser objeto de un estudio empírico particularizado del derecho colectivo. Así, diferenciamos entre lo que podrían ser los móviles psicológicos, económicos, sociales, culturales, políticos y normativos que pueden llevar a los actores sociales a la negociación, o iguales motivaciones de la administración del trabajo por promover la negociación, por un lado, y, por otro, las razones que el órgano administrador alega para tratar de mostrar que su decisión homologatoria es válida. En el ámbito de la epistemología, la distinción entre contexto de descubrimiento y contexto de justificación ha sido pasible de algunas observaciones y lo mismo ha acontecido con la utilización de dicha distinción en el marco de la argumentación jurídica en el contexto de la decisión judicial (ATIENZA, Manuel, *Derecho y Argumentación*, Colombia, Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, 1998, pp. 50-58). Ello se debe a los distintos sentidos que se le adjudican a los conjuntos lingüísticos.

En este punto, también es menester destacar que: “[...] todos los actos de los funcionarios deben poder discutirse y exigen ser justificados públicamente, ya que su acción como la de cualquier otra instancia estatal, está respaldada por el uso de la fuerza coactiva del Estado y, por lo tanto, requiere legitimidad. No es casual entonces que se espere de su comportamiento apego a las reglas constitucionales básicas y una obediencia reflexiva a las leyes, que dé cumplida observancia a los principios de imparcialidad, objetividad y honestidad” (Jorge F. Malem Seña, *La corrupción. Aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos*. Barcelona: Gedisa, 2002, p. 87.).

una cierta relación de comunicación de doble vía entre el contexto de justificación del acto homologatorio (motivación del acto explicitado en la resolución) y el contexto de descubrimiento que impone el procedimiento y la génesis (externa/interna) de la negociación.

Pagar el costo: No debemos olvidar lo que estamos discutiendo

En cualquier caso, y aún reconociendo que exista en los ámbitos precedentemente referenciados negocio colectivo, nuestras definiciones asumen un alcance de costo que debemos pagar para que nuestra argumentación sea coherente y las conclusiones a las que arribemos sean consistentes con las premisas, en el campo de estudio que nos hemos impuesto. No debemos olvidar que si procuramos la identificación de textos que expresan normas de competencia y como enseña J. Ramiro Podetti “[...] la competencia es el poder [...] que la Constitución o la ley, o los reglamentos [...], atribuyen [...]”, por tanto, es menester colocarse ante cada texto legislativo para derivar la norma de competencia que expresa. Una discusión distinta puede abrirse en torno a la vigencia (uso) que en el ordenamiento jurídico general puedan tener los productos elaborados a partir de los procedimientos referenciados⁵² y, también, en algunos casos, cuál puede ser el alcance (obligatoriedad) de los resultados asimilados al de los “convenios colectivos” celebrados en el marco de condiciones de la ley 14.250.

III. PRIMERAS CONCLUSIONES

(i) Suma

La delimitación, distribución y asignación de la competencia entre el Gobierno nacional y las provincias es acordada por la Constitución nacional.

El Congreso nacional (Art. 75, CN), el Presidente de la Nación (Art. 99, inc. 2 y 3, CN) y cada provincia, con sus instituciones, (Art. 5, 121, 122 y 123, CN) son autoridades jurídicas, pues existen textos constitucionales que expresan normas constitucionales que

⁵² Un listado de tipologías convencionales al uso puede leerse en: Jorge Rodríguez Mancini, “Revista a las posibilidades de la negociación colectiva en el derecho argentino actual”, *DT*, 1998 - A - p. 441-446. Cfr., también, art. 21, ley 14.250.

les autorizan a crear textos legislativos. En igual sentido, la Constitución nacional garantiza a los gremios concertar convenios colectivos de trabajo (Art. 14, bis, CN). No obstante ser históricamente anterior, la garantía constitucional identificada se despliega en su regulación a través de la ley 14.250 (1953), texto modificado por la ley 25.250 (2000).

El convenio colectivo es el producto de la autonomía privada colectiva que acuerda un ámbito particular de regulación de conductas, en abstracto, a partir de un procedimiento que establece cómo se lleva a cabo la negociación colectiva. Como refiere Adrián Goldin, el ejercicio de la autonomía colectiva encuentra su justificación positiva última en la normativa constitucional.^{53 54} Convenio colectivo y negociación colectiva resultan, pues, el producto y el procedimiento, conformados a las normas que expresan los textos legislativos números 14.250 y 23.546 y disposiciones legales y reglamentarias complementarias (modificado por la ley 25.250 y decretos reglamentarios aplicables), por una parte, y, en el ámbito de las provincias de Santa Fe y de Córdoba, las leyes en materia de negociación colectiva del sector público números 10.052 (1987) y 8329 (B.O. 04/11/1993), respectivamente.

Cuando el convenio colectivo producto del procedimiento de la ley 14.250 o de las leyes provinciales para el sector público números 10.052 y 8329 son homologados por las autoridades competentes identificadas por tales textos legislativos⁵⁵, ello significa un

⁵³ Cfr. *El trabajo y los mercados. Sobre las relaciones laborales en la Argentina*. Buenos Aires: EUDEBA, 1997, p.78.

⁵⁴ Con provecho puede consultarse un comentario al Art. 14 bis, CN en: María Angélica Gelli, *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada*, Buenos Aires, La Ley, 2003, pp. 116-133.

⁵⁵ **Legislación nacional:** "Las convenciones colectivas de trabajo que se celebren entre una asociación de empleadores, un empleador o un grupo de empleadores y una asociación sindical con personería gremial están regidas por las disposiciones de la presente ley. Sólo están excluidos de esta ley los trabajadores del sector público nacional, provincial y municipal y los docentes alcanzados por el régimen de la ley 23.929. Sin perjuicio de ello, están incluidos dentro del ámbito de vigencia de esta ley los sectores de la Administración Pública Nacional que a la fecha de su sanción se encontraran aún incorporados al régimen de las negociaciones colectivas establecido por esta ley, salvo que sus partes acordaren acogerse en lo sucesivo al sistema establecido en la ley 24.185" (Art. 1, 14.250 (t.o. decreto 108/88), según ley 25.250, B.O. 2/06/2000). "El Ministerio de Trabajo, Empleo y Formación de Recursos Humanos de la Nación será la autoridad de aplicación de la presente ley. Puede, sin embargo, celebrar convenios con las provincias y con el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a efectos de delegar total o parcialmente esa función en relación con las unidades de negociación cuyo ámbito territorial no exceda de los límites de la respectiva jurisdicción. En tal caso, la autoridad local de aplicación ejerce esas atribuciones de conformidad con lo dispuesto en esta ley, su reglamentación y las condiciones y reservas establecidas en el convenio respectivo. No obstante, la resolución constitutiva de la comisión negociadora así como la homologación y

acto realizado en función de una delegación del poder normativo estatal residente en el Poder Legislativo, por parte de un órgano administrativo, como lo disponen las normas del sistema (CN y Const. Prov.)⁵⁶. Se produce el reemplazo de ese sistema por uno nuevo en la secuencia que conforma un mismo orden jurídico, pues el convenio colectivo, en tales condiciones de validez, es el resultado de un estado de cosas irreversible y de la evolución consiguiente del pensamiento jurídico con indiferencia de la aquiescencia individual e ingresa como derecho sustancial laboral⁵⁷ (Art. 75, inc. 12, CN)⁵⁸.

registración de esos convenios colectivos está a cargo del Ministerio de Trabajo, Empleo y Formación de Recursos Humanos. En los convenios que se celebren con las provincias se deberá prever la transferencia de los recursos técnicos y económicos que aseguren el cumplimiento de la norma en forma efectiva y eficiente". (Art. 13, 14.250 (t.o. decreto 108/88), según ley 25.250, B.O. 2/06/2000).

Provincia de Córdoba: "Las negociaciones colectivas que se celebren entre los sindicatos representativos de los trabajadores de los tres Poderes del Estado provincial, sus organismos autárquicos o descentralizados, empresas del Estado provincial, sociedades anónimas con participación estatal provincial mayoritaria o entidades financieras estatales provinciales o mixtas y quienes sean designados representantes de los poderes, organismos o empresas, entidades o reparticiones que en cada caso corresponda serán regidas por las disposiciones de esta ley." (Art. 1, ley 8329). "El Ministerio de Trabajo de la Provincia de Córdoba será la autoridad de aplicación de esta ley." (Art. 7, ley 8329).

Provincia de Santa Fe: "A partir de la vigencia de la presente ley, las condiciones de trabajo y régimen salarial del personal de la administración Pública Provincial actualmente comprendida en la Ley 8525, serán establecidos mediante el sistema de convenciones colectivas de trabajo." (Art. 1, ley 10.052). "El convenio colectivo de trabajo para el personal que refiere el artículo 1ro. de la presente, se celebrará entre la representación que designe el Poder Ejecutivo y la designada por la entidad sindical con personería gremial más representativa de la actividad, que acredite el mayor número de afiliados en el territorio provincial, según constancia que deberá expedir la autoridad laboral competente." (Art. 2, ley 10.052). "La homologación de la convención colectiva se realizará mediante decreto del Poder Ejecutivo. En el supuesto de que alguna cláusula de la convención implicara la modificación de normas presupuestarias vigentes, las mismas serán sometidas a la consideración del Poder Legislativo, sin perjuicio de su aprobación de las restantes." (Art. 6, ley 10.052). "El otorgamiento de la homologación o la denegación de la misma, en su caso, se efectuará mediante decisión del Poder Ejecutivo debidamente fundada. Antes de dictarse la denegación de la homologación se deberá hacer saber a las partes firmantes cuál es la causa u observación que determinaría la negativa, otorgándoseles el plazo que fije la reglamentación para que aquellas salven el impedimento respectivo." (Art. 7, ley 10.052) "Las convenciones colectivas homologadas regirán a partir del día siguiente al de su publicación. El texto de las convenciones colectivas que se celebren entre el Estado Provincial y su personal será publicada por el Poder Ejecutivo dentro de los diez (10) días de homologadas. Vencido este término, la publicación efectuada por cualquiera de las partes en la forma que fije la reglamentación surtirá los mismos efectos que la publicación oficial. La secretaría de Estado de Trabajo de la Provincia llevará el registro de las convenciones colectivas que se celebren dentro del presente régimen, a cuyo efecto el instrumento de las mismas quedará depositado en la mencionada Secretaría." (Art. 8, ley 10.052). Un breve comentario sobre la ley 10.052 puede verse en: Ricardo Luis Lorenzetti, *Convenciones colectivas de trabajo*. Santa Fe: Rubinzal y Culzoni S.C.C., 1988, pp. 128-129.

⁵⁶ Cfr. Const. nacional; Const. Provincia de Córdoba y Constitución de la Provincia de Santa Fe. Cfr. Rodolfo Capón Filas *Digeto de Derecho Colectivo*. Buenos Aires, La Ley.

⁵⁷ "Las facultades provinciales en materia de procedimientos no alcanza a lo que es propio del régimen de contrato de trabajo, en lo atinente a sus elementos esenciales, como es la remuneración. La homologación de las convenciones colectivas de trabajo no constituye un aspecto de su proceso de formación reservado a

(ii) Sector privado

Dejaremos conscientemente de lado cuestiones vinculadas a la identificación de los sujetos de la negociación, los problemas de la subsistencia del régimen de pequeñas empresas, ultraactividad, articulación, decuelgue, y admitiremos que, en general, el nuevo régimen no ha alterado esencialmente, aunque sí ha clarificado y simplificado, el concepto de negociación colectiva y su ámbito general.

En lo que a nuestro tópico interesa, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Formación de Recursos Humanos, conforme lo previsto en el Art. 13, de la ley 14.250 (modif. Art. 9, Ley 25.250), puede delegar en las Provincias las facultades administrativas que le otorgan las normas citadas con relación a la negociación de convenios colectivos de trabajo cuyo ámbitos de aplicación territorial no exceda la jurisdicción de la misma. Los Estados provinciales pueden gestionar⁵⁹, entonces, la negociación colectiva en el sector privado, para lo que deberá realizar el correspondiente control de legalidad por medio de su

las autoridades de aplicación de los Estados Provinciales en que aquellas deben regir. Por consiguiente no corresponde a dichas autoridades verificar, mediante el acto de la homologación, si las condiciones fijadas por la ley 14.250, se encuentran cumplidas" (CS, "Vega, Pedro Antonio c/ Cantarelli, Luis (S.R.L.)", DT, 1966, p. 452, con nota de Mario Deveali).

⁵⁸ "La disposición delimita un doble orden de competencias. En primer lugar, discierne en la legislación que corresponde dictar al Congreso, la normativa común u ordinaria, de las leyes federales o especiales. En segundo término, distingue la atribución legislativa -a cargo del Poder Legislativo federal- de la atribución jurisdiccional, a cargo, en principio, de los estados locales. [...] La atribución de dictar códigos sustantivos constituye una competencia delegada y exclusiva del Poder Legislativo federal. Ello no impide que conforme interpretación constante de la Corte Suprema las provincias ejerzan sobre esa materia, el poder de policía de seguridad, moralidad y salubridad. [...] Sin embargo, la diferencia entre la atribución del Estado Federal y la de los estados locales es, en ocasiones, una cuestión de grado ardua de determinar la que, finalmente, es precisada por la interpretación judicial en los casos concretos. [...] la pauta de análisis de la Corte Suprema para delimitar qué corresponde a la ley común y qué al poder de policía local, es el examen de lo que constituye el núcleo de la relación jurídica de que se trate, en este caso, de la relación laboral." (María Angélica Gelli, *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada*. Buenos Aires: La Ley, 2003, pp. 560; 561; 562). La autora hace referencia al caso: CS, "Fábrica Argentina de Calderas S.R.L. c/ Provincia de Santa Fe" del año 1986, cuyo núcleo argumental es análogo al del caso CS, "Vega, Pedro Antonio c/ Cantarelli, Luis (S.R.L.)" del año 1966.

⁵⁹ El 17/12/1990 por Dec. PEN 2636/90 se convalidó diversos acuerdos suscriptos entre el MTySS y los gobernadores de Buenos Aires, Córdoba, Chaco, Chubut, Entre Ríos, Formosa, Río Negro, San Juan, Santa Fe, Santiago del Estero y Tucumán. En la Provincia de Córdoba el convenio nación - provincia fue aprobado por la legislatura provincial por ley 8072 del 06/08/1991. El Art. 2, inc. E, señala que corresponde al Gobierno de la Provincia "Aplicar y gestionar las convenciones Colectivas de Trabajo". El Art. 3, inc. B, indica que compete al Gobierno Nacional "[...] la homologación y registro de los instrumentos convencionales [...]".

intervención. Ahora, la Administración nacional tiene competencia exclusiva respecto de la constitución de la unidad de negociación, homologación y registro de los convenios colectivos de trabajo.

Sector público provincial

Conforme las normas de la Constitución nacional que regulan las competencias provinciales, éstas conservan su autoridad exclusiva para la regulación de las normas sobre negociación colectiva en el sector público provincial, en donde el Estado provincial intervenga como empleador de sus agentes.

IV. Normas válidas, no vigentes. Normas vigentes, no válidas.

(i) Norma válida: Significados

En el discurso jurídico, el conjunto de términos “norma válida” no refiere a idénticos significados. Efectivamente, norma válida puede significar que pertenece a un sistema jurídico (pertenencia) o que debe ser obedecida (obligatoriedad) o que ha sido legalmente creada (legalidad) o que está en vigor (vigencia) o que la norma válida existe de un modo específico (existencia). Estos significados de validez son diferentes, algunos son descriptivos (pertenencia, vigencia, por ejemplo) y otros normativos (obligatoriedad).⁶⁰

(ii) Existencia de norma: Significados

El enunciado “existencia de norma”, también, refiere a diferentes significados. Por ejemplo, existencia fáctica dice de la norma que está en vigor en determinado grupo social; existencia como pertenencia dice de una norma que es miembro de un determinado sistema jurídico; existencia como obligatoriedad afirma que una norma posee fuerza obligatoria, esto es, que la norma debe ser obedecida y, por último,

⁶⁰ Cfr. Pablo E. Navarro, “Validez y eficacia de las normas jurídicas”, en *El derecho y la justicia*. Madrid: Ed. Trotta, 1996, p. 213. Cfr. Carlos Santiago Nino, *La validez del derecho*. Ciudad de Buenos Aires: Astrea, 2000.

existencia formal distingue que la norma ha sido promulgada o es consecuencia lógica de otras normas promulgadas.⁶¹

(iii) Nuestra justificación metodológica: Distinción entre norma válida y norma vigente. Conceptos descriptivos independientes

Como lo adelantáramos, nosotros distinguimos condiciones de producción de normas que da como resultado una “norma válida” (o “convenio colectivo” válido) de la vigencia de las normas o “norma vigente”. Ambos conceptos son descriptivos. El concepto de validez hace al linaje de la norma producida de conformidad a las reglas para su creación en el marco de un ordenamiento jurídico. Una norma es válida si es perteneciente o tiene aquiescencia a un orden jurídico, pues ha sido creada y no derogada por una autoridad competente. El concepto de vigencia expresa que cuando las normas están vigentes, esto quiere decir que están en vigor, que son de hecho usadas, obedecidas, aplicadas o reconocidas, sino por todos, al menos por una parte extendida de los integrantes de un grupo social dado.

Hemos optado por los significados descriptos, pues ellos evidencian un poder explicativo aceptable para disolver algunos problemas en el tema que abordamos.

Al ser conceptos homogéneos, esto es, ambos son descriptivos por referirse a un estado de hecho, pueden ser comparados; y al ser conceptos independientes, puede ser el caso que se de un estado de hecho y no otro, o ambos a la vez.

(iv) Mundos o sistemas posibles

Nos explicamos; es lógicamente posible que nuestros conceptos describan consistentemente cuatro mundos o sistemas posibles. En el primer sistema, que sea el caso que contemos con una norma jurídica válida y, a un mismo tiempo, sea vigente. El segundo caso estaría dado por una norma válida pero no vigente. Un tercero, por una norma que no sea válida pero que esté vigente y, por último, la situación en donde no exista norma válida y no exista norma vigente. Este último supuesto, como el primero,

⁶¹ Cfr. Pablo E. Navarro, *op. cit.*, p. 214.

carece de mayor interés, pues en un caso estamos ante una norma que no existe, en ninguna de sus variantes, en el sistema jurídico, y, en el otro, estamos ante un estado de cosas, si se prefiere, ideal, en donde las autoridades competentes han dado origen a una norma válida y los sujetos concernidos en la regulación la utilizan, lo que no debería ocasionar vacilaciones.

CUADRO		
	NORMA VÁLIDA	NORMA VIGENTE
MUNDO UNO	+	+
MUNDO DOS	+	-
MUNDO TRES	-	+
MUNDO CUATRO	-	-

Aclaración: (+) significa que la propiedad relevante se encuentra presente, en la columna NORMA VÁLIDA que la norma es VÁLIDA, en la columna VIGENTE que la norma es VIGENTE. (-) significa que la propiedad relevante no se encuentra presente, en la columna NORMA VÁLIDA que la norma es NO/VÁLIDA, en la columna VIGENTE que la norma es NO/VIGENTE.

(v) ¿Qué muestra nuestro cuadro?

Si lo precedente se acepta, ello sirve para mostrar que no cabe perplejidad respecto a que las leyes que regulan la negociación colectiva en el sector público provincial de Córdoba y Santa Fe son normas válidas en el sentido propuesto, pero no son normas vigentes en el sentido estipulado, pues no han sido usadas, ni son usadas por el grupos sociales en cuestión (MUNDO DOS).

Hasta donde hemos podido conocer, los agentes de la administración central de Santa Fe y Córdoba no cuentan con “convenios colectivos” en el sentido designado, esto es, como producto del procedimiento de la negociación colectiva regulada por las leyes provinciales números 10.052 y 8329, respectivamente. Una buena línea de investigación

sería indagar el por qué de su no uso, lo que nos llevaría a la pregunta por la eficacia de las normas, entendiendo por norma eficaz aquella que es usada/obedecida. Pero esto debe ser objeto de otra investigación.

Nosotros aceptamos, por lo dicho, y como señalan los autores que seguimos, que ambos conceptos son independientes. Entonces, puede ser el caso, como demostramos, que una norma sea válida por haber sido creada y no derogada por autoridad competente en el ordenamiento jurídico dado y no ser vigente (utilizada) y, viceversa, una norma puede ser de hecho usada no obstante haber sido producida sin aquiescencia con las reglas del ordenamiento jurídico⁶², como seguidamente demostraremos.

En efecto, esto último, que coincide con el TERCER MUNDO descrito es el caso de los trabajadores de la Empresa Provincial de Energía de Córdoba. Se trata de agentes públicos regulados por un estatuto-convenio colectivo⁶³, encuadrados, por tanto, en la ley de contrato de trabajo⁶⁴ y cuyo CCT sólo podría ser modificado, en condiciones de validez, a través del procedimiento de la ley nº 14.250 y en el contexto del Ministerio de Trabajo nacional. Sin embargo, a través de diversas “actas-acuerdos” celebradas en el marco de la Secretaría de Trabajo provincial, los sujetos colectivos representativos, han ajustado el CCT por un mecanismo claramente inválido, pues no se ha realizado ni por el procedimiento de la ley nº 14.250, ni han recibido la homologación de la autoridad competente, no obstante lo cual, las decisiones arribadas en tales actas-acuerdos tienen vigencia, pues son acatadas por los miembros del grupo social comprendido.

Es difícil predecir cuál será la utilización que los órganos de aplicación del Derecho hagan de las “actas-acuerdos” referenciadas, ante el cuestionamiento individual de algunos de los sujetos representados colectivamente y que se encuentre agraviado. Podría afirmarse que al ser normas inválidas en el sentido propuesto no deberían ser usadas. Pero aquí ingresamos en un discurso prescriptivo que nos podría llevar a dilucidar si tales productos resultan obligatorios, ésto nos impondría otras condiciones

⁶² Cfr. Carlos Alchurrón; Eugenio Bulygin, “Norma Jurídica” en *El derecho y la justicia*, Ed. Trotta, Madrid, 1996, p. 136.

⁶³ Tienen doble *pedigree*, una homologación por parte del MTySS de la Nación, pues fue discutido y homologado en el marco de la ley 14.250 y a la vez una sanción legislativa provincial.

⁶⁴ Cfr. Carlos Toselli, *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Córdoba, Alveroni, Tomo 1, 2002, p. 19.

de construcción. Basta por ahora indicar que la distinción que efectuamos nos es de utilidad para aclarar y mostrar qué sucede con las normas, usado el término en sentido amplio y comprensivo en su significado a los convenios colectivos, creadas por órganos incompetentes que, sin embargo, son usadas por algunos integrantes del grupo social comprendido.

Describiremos un caso judicial, ciñéndonos aún más a nuestro tema, en donde entró en cuestión el uso de un CCT homologado por la Dirección Provincial del Trabajo (hoy Secretaría de Trabajo provincial), autoridad no identificada por la ley 14.250. Con ello mostramos cómo, a veces, no son usadas (no-vigentes) por parte de la autoridad de aplicación del Derecho normas que carecen de condiciones de validez; pero esas mismas normas circulan en el tráfico social y constriñen a una pluralidad de sujetos comprendidos que se regulan por normas inválidas, no obstante que puedan ser eventualmente cuestionadas, de mediar agravio.

(vi) El caso "Saravia"⁶⁵:

La pretensión

El actor inició demanda en contra de la firma Teleson S.R.L, por cobro de pesos derivados de diferencias de haberes y diferencias indemnizatorias por los conceptos de indemnización por sustitución de preaviso, indemnización por antigüedad y S.A.C. proporcional. Manifiestó que se había desempeñado en relación jurídica laboral de dependencia para con la demandada, dedicada a la prestación de servicios de limpieza para terceros usuarios, a partir del día 27 de enero de 1993, siendo calificado como Maestranza y Servicios "B" según las pautas del C.C.T. 130/75, en jornada legal de trabajo. Indicó que entre la Federación Argentina de Empleados de Comercio y Servicios y la Cámara Argentina de Comercio, Cámara de Actividades Mercantiles Empresarias y

⁶⁵ Cámara del Trabajo de la ciudad de Córdoba, Sala Cuarta, Sent. N° 60, 18-04-1997. Autos: "**SARAVIA JORGE C/ TELESÓN S.R.L. Y OTRO - DIFERENCIAS**". Tribunal Unipersonal: Doctor Orlando Dagoberto Yanzon. En igual sentido se resolvió en: Cámara del Trabajo de la ciudad de Córdoba, Sala Cuarta, Sent. N° 104, 7-08-2002, Autos caratulados: "**CASTRO MARIELA LOURDES C/ ZULMA PAOLA RODRIGUEZ- DEMANDA**". Tribunal Unipersonal: Doctor Orlando Dagoberto Yanzon. Cámara del Trabajo de la ciudad de Córdoba, Sala Décima, Sent. del 12-08-2002, Autos "**ZAPATA LEAL DIEGO H. C/LIMPIOLUX NORTE SA-DDA**". Tribunal Unipersonal: Dra. María del Carmen Piña.

Unión de Entidades Comerciales Argentinas, arribaron con fecha 09 de diciembre de 1993 a un acuerdo salarial, que posteriormente fue homologado por la Cartera Laboral de la Nación.

Que en el mencionado acuerdo en su cláusula segunda establecía un importe fijo de pesos cuarenta y cinco con vigencia a partir del mes de diciembre de 1993, al mes de abril de 1994 y posteriormente de pesos cinco a partir del primero de mayo de 1994 hasta el 30 de setiembre del mismo año.

Denunció que la parte empresaria hizo caso omiso de la disposición Ministerial, no abonando dichos importes remuneratorios. Que a partir del mes de junio de 1994, la empleadora, de *motu proprio*, y sin causa legal alguna, insertó en los recibos de haberes ciertos adicionales cuyo articulado no resulta de la ley profesional 130/75 (CCT mercantil). Que con fecha 30 de julio de 1994 se le notificó la ruptura del contrato de trabajo, invocándose falta de trabajo.

La resistencia:

La accionada reconoció la fecha de ingreso, la categoría laboral de Maestranza "B" que prescribía el CCT n° 130/75, manifestando que esta norma convencional nunca comprendió en forma clara la actividad de las empresas prestadoras de servicios y de limpieza para terceros usuarios. Rechazó la diferencia de haberes con fundamento en la Resolución N° 1243/93 de la DNRT por cuanto la misma, en su art. 6, otorga a las entidades empresarias provinciales o locales y/o empresas la opción de discutir por su cuenta la adecuación salarial y esa "opción" fue ejercitada en tiempo y forma por la Cámara Cordobesa de Empresas de Servicios Generales, quien arribó a un acuerdo con el Sindicato Obreros y Empleados de Limpieza, Servicios y Afines de Córdoba, homologado con fecha 27 de mayo de 1994 mediante Resolución N° 2016 del Director del Departamento Provincial del Trabajo lo que significó que existiera una escala salarial y un "Convenio Colectivo de Trabajo entre las dos entidades representativas en la Provincia de Córdoba en el sector Limpieza y Servicios", con lo cual aquella resolución

ministerial N° 1243/93 resultaba inaplicable quedando encuadrada la relación laboral del actor en el referido "CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO".

La relación jurídico procesal

El Tribunal consideró que estaba a cargo de la demandada acreditar la legitimidad de su actitud al sostener que las escalas salariales homologadas por la Dirección Nacional de Relaciones del Trabajo de la Nación para el gremio mercantil mediante Resolución N° 1243/93 no le eran aplicables, en razón de que de conformidad con lo previsto por el art. 6 del mencionado acuerdo salarial, la Cámara Cordobesa de Empresas de Servicios Generales, que la representa, ejercitó la opción que a través del mismo se otorga, celebrando un acuerdo con el Sindicato de Obreros y Empleados de Empresas de Limpieza, Servicios y Afines de Córdoba (SOELSAC), homologado con fecha 27 de mayo de 1994 por el Director del Departamento Provincial del Trabajo de Córdoba.

La prueba

Se incorporó al proceso el acuerdo de recomposición salarial para empleados de comercio con vigencia desde el 1 de diciembre de 1993 hasta el 30 de setiembre de 1994, homologado por la citada Resolución N° 1243 de la DNRT La Cámara Cordobesa de Empresas de Servicios Generales informó que poseía Personería Gremial N° 591 y que la firma demandada Teleson S.R.L. era afiliada. Que en tiempo y forma había ejercido la opción prescripta por el art. 6 del acuerdo homologado por la Resolución N° 1243/93; que había formalizado un "Convenio Colectivo de Trabajo" específico para la actividad de sus representadas con el Sindicato de Obreros y Empleados de Empresas de Limpieza, Servicios y Afines de Córdoba. Se acompañó Resolución N° 202 dictada el 27 de abril de 1994 por el señor Ministro de Trabajo de la Provincia de Córdoba convocando al Sindicato SOELSAC y a la Cámara Cordobesa de Empresas de Servicios Generales a fin de que constituyeran una comisión negociadora para fijar condiciones de trabajo del personal afectado a dicha actividad y Resolución N° 2016 de fecha 27 de mayo de 1994

dictada por el señor Director del Departamento Provincial del Trabajo que homologó el "acuerdo" al que arribaron las dos entidades señaladas.

El análisis de las resoluciones:

Al analizar las resoluciones el Tribunal dijo: “[...] que en los considerandos de la primera Resolución (Resolución N° 202, dictada el 27 de abril de 1994 por el señor Ministro de Trabajo de la Provincia de Córdoba) se menciona expresamente como fundamento legal de la misma al acuerdo celebrado entre el Gobierno de la Provincia de Córdoba y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, mientras que en la segunda Resolución (Resolución N° 2016 de fecha 27 de mayo de 1994 dictada por el señor Director del Departamento Provincial del Trabajo que homologa el "acuerdo") se invoca como fuente legislativa aplicable a las leyes nacionales Nro. 14.250 y 23.646 y sus respectivos decretos reglamentarios.”

También observó que “[...] corre agregada copia de carta documento del 10 de enero de 1994 remitida por la Cámara Cordobesa de Empresas de Servicios Generales al señor Ministro de Trabajo y Seguridad Social de la Nación peticionando una audiencia en la que se expresa que: "...deseamos expresarle la necesidad de que se convoque a una comisión colectiva de trabajo con alcance provincial o regional..."; se añade que "el problema tiene, en estos momentos, su exteriorización más aguda dado que por parte del gremio que agrupa a los empleados de comercio se pretende la aplicación de su convenio y con ello la vigencia de escalas salariales concertadas recientemente..." con fecha 28 de diciembre de 1993, dicha cámara empresaria mediante presentación efectuada ante el Delegado Regional del Ministerio de Trabajo de la Nación -cuya copia se glosa a fs. 107 y 151- impugna la pretensión del Gremio de Comercio de que a sus afiliados se les aplique las escalas salariales homologadas por Resolución N° 1243/93, poniendo de manifiesto que "A dicho efecto, debe abrirse un espacio de negociación para hacer aplicables en la ciudad de Córdoba, las cláusulas que sean compatibles con las posibilidades del sector".- Hace notar además que "...en el acuerdo homologado mencionado precedentemente se deja abierta a las partes la posibilidad de concertar otras escalas salariales, con lo que se reconoce la necesidad de que la autonomía colectiva se ejerza a nivel local o de empresas".- Como consecuencia de esta presentación, la autoridad de aplicación convoca a audiencia a esa Cámara y a la Asociación Gremial de Empleados de Comercio la que se materializa el día 04 de febrero de 1994 en cuya

oportunidad la representación patronal manifiesta que con respecto al acuerdo salarial que se invoca "...deja sentada su vocación de diálogo y su disposición para encontrar formas que permitan el desenvolvimiento de la actividad ...". Por último cabe poner de resalto que la demandada al contestar la demanda reconoce y confiesa que "Es cierto y así lo reconoce expresamente que el actor ingresó a trabajar en relación de dependencia con su poderdante el día 27 de enero de 1993, con la categoría de Maestranza "B" que prescribía el C.C.T. N° 130/75 [...]".

Los argumentos que sostienen la decisión:

Indicó el Tribunal que "[...] la actitud asumida por la demandada respecto al actor como asimismo las defensas esgrimidas para repeler la acción carecen de legitimidad. En efecto, con lo confesado por la empleadora en su responde y con los recibos de haberes por ella acompañados queda acreditada que las condiciones laborales del contrato de trabajo del actor desde su ingreso hasta el mes de mayo de 1994, inclusive, se rigieron por el Convenio Colectivo de Trabajo para Empleados de Comercio y que a partir de junio de ese año decidió unilateralmente aplicar un "ACUERDO" celebrado entre la Cámara Cordobesa de empresas de Servicios Generales y un "Sindicato de Obreros y Empleados de Empresas de Limpieza, Servicios y Afines de Córdoba y homologado por el Departamento Provincial del Trabajo". Pero es del caso señalar que tal "Acuerdo" carece de los requisitos esenciales previstos por la legislación de fondo aplicable para adquirir el carácter de Convención Colectiva de Trabajo y como lo asevera la citada Cámara a fs.114/115 y surge de la tapa del ejemplar incorporado a fs.69/88 que habilite la obligatoriedad para todos los trabajadores de la actividad. Ello es así habida cuenta que en el supuesto de considerar a dicho "acuerdo" como un convenio colectivo de conformidad con lo dispuesto por los arts. 3 y 8 de la ley 14.250, las convenciones colectivas de trabajo, cualquiera sea la actividad y el ámbito territorial que abarque, "deberán" ser homologadas por el Ministerio de Trabajo de la Nación, única autoridad competente para tales fines habida cuenta que no existe delegada en las autoridades provinciales tal facultad. Así surge no sólo de la mencionada ley sino que expresamente también lo han convenido el Gobierno de la Provincia de Córdoba con el Gobierno Nacional en acuerdo celebrado el diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa aprobado por Decreto Provincial Nro. 702 del veintidós de marzo de mil novecientos noventa y uno y por la ley

Provincial 8.072/91, mediante el cual se establece el área de competencia, los derechos y obligaciones de las partes, prescribiéndose en su art. 3 que "El Gobierno de la Nación, por intermedio del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, será competente en todo lo concerniente a: A)...; B) Régimen de Convenciones Colectivas de Trabajo ... que comprende la implementación, y atención de las negociaciones, la homologación y registro de los instrumentos convencionales y la aplicación e interpretación de sus cláusulas ..." [...] Y así lo había entendido la propia Cámara de Empresas de Servicios Generales en sus presentaciones ante el Ministro de Trabajo de la Nación ante el Delegado Regional en Córdoba de ese Ministerio y audiencia de fs.157. Pero aún cuando así no se entendiera, cabe resaltar que las aludidas presentaciones no revisten el carácter de "opción" prevista por el art.6 del acuerdo remuneratorio homologado por la Resolución 1.243/93 de la D.N.R.T. para "discutir por su cuenta la adecuación salarial" sino que se tratan de peticiones para que se convoque a una comisión negociadora de una convención colectiva de trabajo; todo lo que permite aseverar que en autos no se encuentra suficientemente acreditado que la citada Cámara empresaria haya "ejercitado" dicha opción toda vez que no existe en tal sentido actuación idónea alguna ante la Autoridad de Aplicación competente (Ministerio de Trabajo de la Nación) que acredite la "discusión" de la adecuación salarial homologada -y no otra- que preve, el citado art.6. Por lo tanto, las escalas salariales insertas en el "Convenio Colectivo de Trabajo" incorporado a fs.69/88 carecen de legitimidad para reemplazar a las fijadas por el acuerdo de recomposición salarial homologado por la Resolución N° 1.243/93 de la D.N.R.T. las que resultan aplicables a la empresa demandada.-Pero además y a mayor abundamiento, el llamado "Convenio Colectivo de Trabajo" debe considerarse inexistente como tal habida cuenta que el mismo fue celebrado con una entidad sindical que a la época de su concertación no acredita tener personería gremial otorgada por la Autoridad de Aplicación pertinente para poder representar a los trabajadores de la actividad de que se trate de conformidad con lo dispuesto por el Dto. N 108/88 en su Anexo I, arts.1 y 3, por la ley 23.551, art.31, inc.c; Ley 23.546, art.6° y Dto. N 200/88, art.10; todo lo que me permite concluir que en la emergencia denunciada por la Cámara Empresaria, la demandada debió "optar" por discutir la "adecuación salarial" con la Asociación Gremial de Empleados de Comercio por ser esta entidad gremial a cuyo convenio colectivo se había sometido voluntariamente y porque así se lo autorizaba el art. 6° del acuerdo y porque además no existía ninguna otra entidad gremial propia específica y legalmente autorizada y habilitada que

representara a sus empleados -En definitiva y por todo lo expuesto concluyo que la demandada sin razón legítima alguna modificó unilateralmente las condiciones remunerativas que venía aplicándole al actor causándole de tal manera un perjuicio material al alterar un elemento de carácter esencial en el contrato de trabajo, extremo este expresamente prohibido por el art. 66 de la L.C.T., resultando en consecuencia responsable de las diferencias de haberes y de los demás conceptos que se establezcan."

IV.CONCLUSIONES FINALES

Sin pretender ser infalibles, podemos arriegar las siguientes conclusiones finales:

(i) Competencia

El término refiere a la aptitud o capacidad o poderes privados de los actores sociales colectivos que están autorizados a realizar actos privados (contratos colectivos, contratos pluri/individuales, entre otros), como a los poderes públicos que se encuentran autorizados a crear normas jurídicas, que cumplidos los requisitos necesarios y conjuntamente suficientes, dan como resultado que el producto del negocio colectivo se inserte válidamente en el ordenamiento jurídico general y en su caso pueda adquirir vigencia extendida, pues no se podrán esgrimir objeciones para su uso.

(ii) Sistemas de producción normativa

La Constitución nacional es la que establece diversos sistemas de co-producción normativa, en sentido amplio, entre la Nación y las provincias y sus diversos órganos. Uno, entre la Nación que emite el texto legislativo de fondo, a través del Poder Legislativo o del Poder Ejecutivo, por delegación, y las provincias que los interpretan a través de sus órganos administrativos o judiciales. Otro, a través de la propia generación de textos legislativos de las provincias para organizar su administración, el régimen municipal, darse sus instituciones y organizar el Poder Judicial. La Nación, a su turno, a través de la función judicial efectúa el control de constitucionalidad y, por medio del acto administrativo homologatorio en cabeza del Poder Ejecutivo, efectúa el control del proceso de gestión en materia de negociación colectiva privada delegada.

Lo precedente describe, en forma sumaria y sin pretensión de exhaustividad, el sistema de producción de normas en nuestra materia que puede presentar cierta tensión entre los poderes legiferantes de las autoridades nacional y provinciales y los poderes de los actores sociales.

(iii) Cuestión de competencia: Significados no exhaustivos

Por lo dicho, una cuestión de competencia, puede ser entendida como una discrepancia entre dos sujetos colectivos en torno al órgano identificado por la ley para la creación de normas en condiciones de validez; ello puede presentarse como una objeción de algunas de las partes colectivas para someterse a un procedimiento de negociación. Puede referirse a una disputa entre dos autoridades normativas que se atribuyen idéntico poder de conocimiento sobre una materia. También puede entenderse como una oposición, esgrimida por un sujeto individual integrante de cualquiera de los sujetos colectivos, sustentada en que el producto de tal negociación efectuada ante un órgano no identificado por la ley para crear normas no le resulta obligatorio. Cabe invocar tal circunstancia como una tacha esgrimida por parte de la autoridad normativa para el uso del producto obtenido de un órgano incompetente (objeción fuerte) o como una tacha, que admite prueba en contrario, también sostenida por parte de la autoridad normativa para el uso del producto obtenido de un órgano incompetente (objeción débil), esto es probado que el sujeto individual concurrió con su voluntad al acuerdo, darle el valor de un contrato, pues los sujetos son competentes para darse normas privadas.

(iv) Núcleo de tensión de los poderes legisferantes. Posibles consecuencias.

Si un procedimiento de creación de textos legales se tensa en exceso hacia la centralidad, la regulación de las relaciones laborales puede detenerse ante la incapacidad de cambio y transformación. Por el contrario, si el procedimiento de creación de textos legales se tensa excesivamente hacia la pluralidad, la regulación de relaciones laborales puede atomizarse en una multitud de estándares que pueden resultar inconexos, que lo fragmenten hasta el infinito, minando su capacidad de regulación y tutela.

En el primer caso, la tendencia puede ser al anquilosamiento de la regulación de las relaciones. En el segundo, puede derivar hacia el atomismo. En suma: descentralización, sin atomismo; centralización sin inmovilidad. La regulación unitaria se puede diluir por la incapacidad de transformarse ante los cambios del entorno. La regulación plural se debilita en la medida de la fragmentación. A esta articulación y a su vinculación con los diseños constitucionales nacionales y provinciales, hay que encontrarle un cauce que sea producto del diálogo entre las autoridades con capacidad de crear leyes (nacionales – provinciales) y los actores sociales, que también tienen poder legisferante en el procedimiento de negociación colectiva, de modo tal que la dinámica sindical-empresarial pueda ser un componente sustancial de las transformaciones sociales, culturales y económicas que requiera el interés nacional, y no que la vinculación derive hacia la fragmentación y debilidad de los actores.