

Voces: DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO - NEGOCIACIÓN COLECTIVA - PRINCIPIO DE BUENA FE

Título: Algunas reflexiones sobre buena fe y deberes de las partes en la negociación colectiva de trabajo

Autor: Landi, Osvaldo A.

Cita: MJ-DOC-3876-AR | MJD3876

Producto: LJ

Introducción

A propósito del fallo de la Cámara Nacional de Trabajo, Sala X, del 11 de noviembre de 1997, en autos: "Sindicato de Mecánicos y Afines del Transporte Automotor de la República Argentina S.M.A.T.A. c. Asociación Concesionarios de Automotores de la República Argentina s. Práctica Desleal", en el cual se consideró tipificada en el art. 53 inc. f) de la ley 23.551, la conducta asumida por la demandada, creo oportuno realizar ciertas consideraciones que tienen que ver con los deberes de las partes en la negociación y la buena fe, centrándose el mismo en el tema de la negociación en conflictos colectivos de trabajo (haciendo mención a ciertos antecedentes en EE.UU.), con breves anotaciones respecto a la negociación en el caso de conflictos individuales de trabajo.

I. a) Nociones sobre negociación en general(1)

La negociación es el padre y la madre de los métodos de resolución alternativa de controversias.

Es un proceder que, excluyendo la utilización de medios compulsivos, se encamina a lograr un acuerdo, con el objeto de obtener un determinado comportamiento o cosa. La negociación es la forma más pura y elemental de resolver los problemas.

Tal como surge de la etimología de la palabra, negociación implica quehacer, trabajo, ocupación; todo lo contrario al desgano o dejadez.

Reconociendo que todos negociamos, debemos estimar que desde los albores de la humanidad, a este esencial instrumento le debemos la subsistencia como especie.

Si fuéramos autosuficientes y omnipotentes, satisfaciendo por nosotros mismos todas nuestras necesidades, tal vez no recurriríamos a la negociación, salvo que lo hiciéramos por cuestiones éticas, morales o religiosas; pero como desgraciadamente no contamos con aquellas divinas características, debemos negociar porque, en general, el comportamiento humano se manifiesta sensato.

Así como para referirnos a la "guerra" o al "juicio" utilizamos términos como imposición, derrota,

exterminio, destrucción, ganar, perder, costos, etc.; en la "negociación" utilizamos palabras tales como convencer, consenso, acuerdo, intereses, necesidades, realidad, etc.

I. b) Negociación: deberes de las partes, y buena fe: consideraciones generales

HUBERT TOUZARD(2), al hacer referencia a la obligación de negociar de buena fe, explica que ello implica evitar mantener sistemáticamente unas posiciones que se sabe que son inaceptables para el adversario, evitar el comportarse de manera tal que cualquier acuerdo, incluso parcial, resulte imposible. El mismo autor se pregunta con tino ¿es lícito afirmar que una parte que se niegue a hacer cualquier concesión durante cierto lapso lo haga de mala fe? Reconoce, en definitiva, que el concepto de negociación de buena fe es ambiguo.

Refiere el autor mencionado que esta norma tan ambigua, y cuya inobservancia es tan difícil de determinar es, sin embargo, tan fundamental, que el acusar al adversario de no negociar de buena fe es un cargo grave que ningún negociador aceptará. Menciona como comportamientos contrarios a la buena fe: la sistemática negativa a suministrar las informaciones pedidas, a firmar por escrito acuerdos verbales, a reconocer al sindicato como interlocutor, negarse a cambiar en cualquier punto el contrato anterior o incluso a formular contrapropuestas precisas, y negarse a fijar una fecha para el encuentro.

Siguiendo con el tratamiento del tema, TOUZARD menciona como reglas de juego más operativas y específicas en la negociación, las siguientes: 1) Hacer honor a los acuerdos parciales: la misma significa que cuando la negociación se refiere a artículos o cláusulas sucesivas e independientes entre sí, un acuerdo sobre uno de los puntos no podrá volver a ser cuestionado por la discusión del punto siguiente; 2) Dar muestras de flexibilidad: La noción de flexibilidad se torna esencial para cualquier proceso de innovación y creatividad en la negociación. El colorario es evitar cualquier ultimátum en el curso de la negociación. Como ejemplos de formas de flexibilidad se menciona: formular algunas modificaciones a la posición inicial, expresar la intención de tomar en consideración las proposiciones del adversario, o incluso modificar la propia posición en respuesta a las exigencias del adversario. 3) La reciprocidad de las concesiones: No conceder nada en pago de concesiones recibidas resulta una inobservancia de las reglas de juego. 4) Evitar la hostilidad y la agresión personal: Las relaciones interpersonales pueden ser muy importantes para la negociación, y un comportamiento dirigido ad hominem contra un adversario puede producir efectos desastrosos.

II. a) Negociación: deberes de las partes, y buena fe en los conflictos individuales del trabajo

1. Provincia de Buenos Aires

Es oportuno reseñar los supuestos en que, en el caso de la producción de un conflicto individual del trabajo, la normativa dispone pautas para el desarrollo de la negociación, haciendo alguna referencia al concepto de buena fe.

Así vemos que en la Provincia de Buenos Aires, en el decreto 6409/84, reglamentario de la ley 10.149, se dispone que realizada una denuncia, se fijará una audiencia de conciliación para negociar la cuestión, a la cual se citará a las partes bajo apercibimiento de ser conducidos por la fuerza pública en caso de incomparecencia a la primera audiencia. En el art. 20 del decreto citado se establecen las consecuencias en caso de incomparecencia a la primer audiencia, que son: a) para el denunciante: se le notificará la designación de una nueva audiencia y se le hará saber que su no comparecencia a la misma se interpretará como desistimiento de la acción y se procederá sin más trámite al archivo de las actuaciones; b) para la asociación profesional con personería gremial de la respectiva actividad que haya efectuado la denuncia o que fuera parte necesaria en juicio: será citada a una nueva audiencia bajo apercibimiento de tenerla por desistida y cesada la representación invocada cuando esto último correspondiere; c) para la contraparte: se impondrá una multa cuyo monto mínimo será de un salario

mínimo vital y móvil mensual y hasta un salario mínimo vital y móvil mensual multiplicado por el número de personal en relación de dependencia. Será conducido por intermedio de la fuerza pública a la nueva audiencia que se designará a tal fin.

2.Trabajo agrario

La ley 22.248 (referente al trabajo agrario), en el art. 138 segundo párrafo, indica que la instancia administrativa no será requisito indispensable para ocurrir a la vía judicial, pero si cualquiera de las partes intentare la conciliación la otra tendrá la obligación de asistir a las audiencias por sí o por apoderado.

II. b) Negociación: deberes de las partes, y buena fe en los conflictos colectivos del trabajo

1. Organización Internacional del Trabajo

La ley 23.544 ratificó el Convenio 154 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el fomento de la negociación colectiva, excluyendo de su aplicación a los integrantes de las fuerzas armadas y de seguridad.

El Convenio mencionado, dispone que se deberán adoptar las medidas adecuadas a las condiciones nacionales para fomentar la negociación colectiva, que deberán tener por objeto que: a) la negociación colectiva sea posibilitada a todos los empleadores y a todas las categorías de trabajadores de las ramas de actividad a que se aplique el presente Convenio; b) que la negociación colectiva sea progresivamente extendida con el objeto de fijar las condiciones de trabajo y empleo; regular las relaciones entre empleadores y trabajadores; regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones o varias organizaciones de trabajadores; c) que sea fomentado el establecimiento de reglas de procedimiento convenidas entre las organizaciones de los empleadores y las organizaciones de los trabajadores; d) que la negociación colectiva no resulte obstaculizada por la inexistencia de reglas que rijan su desarrollo o la insuficiencia o el carácter impropio de tales reglas; e) que los órganos y procedimientos de solución de los conflictos laborales estén concebidos de tal manera que contribuyan a fomentar la negociación colectiva. Es importante destacar que el convenio expresa que las medidas previstas con el objeto de fomentar la negociación colectiva no deberán ser concebidas o aplicadas de modo que obstaculicen la libertad de negociación colectiva.

El art.4º del Convenio N° 98 de la Organización Internacional del Trabajo, establece que deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre las partes el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo. De esta definición notamos dos elementos esenciales, que son el fomento de la negociación colectiva, y el carácter voluntario del recurso de la negociación. En este último sentido las partes deberán quedar libres de negociar, no obstante que en algunos países se imponen diversos grados de restricción a la libertad de negociar, como son: la fijación unilateral del nivel de las negociaciones; la exclusión de determinadas materias del ámbito de la negociación; la obligación de someter los acuerdos a la aprobación previa de las autoridades administrativas o presupuestarias; el respeto de criterios preestablecidos por ley, en particular en materia de salarios, y la imposición unilateral de las condiciones de empleo(3).

2. Asociaciones sindicales de trabajadores

La ley de asociaciones sindicales de trabajadores 23.551, dispone en su art. 53, inc. f), que serán consideradas práctica desleal y contrarias a la ética de las relaciones del trabajo por parte de los empleadores, o en su caso de las asociaciones profesionales que los representen, entre otras, el rehusarse a negociar colectivamente con la asociación sindical capacitada para hacerlo o provocar

dilaciones que tiendan a obstruir el proceso de negociación.

3. Convención es colectivas de trabajo

La ley de convenciones colectivas de trabajo 14.250, y el decreto 199/88, establecen normas respecto de la representación, ámbito de aplicación, obligatoriedad, forma del acuerdo colectivo, contenido del convenio, homologación, publicación, vigencia, comisiones paritarias, etc.

Debe hacerse referencia al art.4º según la ley 23.455, última parte, que establece que será presupuesto esencial para acceder a la homologación que la convención no contenga cláusulas violatorias de normas de orden público o dictadas en protección del interés general, como así tampoco la vigencia de la misma afecte significativamente la situación económica general o de determinados sectores de la actividad o bien produzca un deterioro grave en las condiciones de vida de los trabajadores.

El decreto 200/88, dispone en su art. 1º, que las convenciones colectivas de trabajo tendrán el ámbito que las partes, en ejercicio de su autonomía colectiva, acuerden.

El art. 2º de la ley 23.546 dice que la representación de los empleadores o de los trabajadores que promueva la negociación lo notificará por escrito a la otra parte, con copia a la autoridad administrativa del trabajo, indicando: a) representación que inviste; b) alcance personal y territorial de la convención pretendida; c) materia a negociar.

El art. 3º expresa que quienes reciban la comunicación del artículo mencionado anteriormente estarán obligados a responderla y a designar sus representantes en la comisión que se integre al efecto. Ambas partes están obligadas a negociar de buena fe.

En el art. 4º del decreto 200/88 se establece que, una vez constituida, las partes presentarán el texto del proyecto de acuerdo al que se espera arribar e indicarán con precisión el ámbito personal y territorial que esperan pactar. En este acto, las partes podrán resolver desarrollar sus negociaciones en forma directa entre ellas o bajo la coordinación del funcionario que la autoridad de aplicación designe.

El art. 5º del decreto 200/88 expresa que de lo ocurrido en el transcurso de las negociaciones se labrará acta resumen.

Según el art.7º del decreto 200/88 la autoridad de aplicación estará facultada para citar a las partes, conjunta o separadamente, durante el trámite de las negociaciones a fin de requerirles información acerca del estado y evolución de ellas y sobre toda otra cuestión de interés en función de las previsiones del art. 4º de la ley 14.250. De igual modo ambas representaciones podrán recabar la intervención de los funcionarios destacados por el órgano de aplicación, a los fines de facilitar la superación de las cuestiones que se susciten durante la negociación, así como requerir asistencia técnica al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. La autoridad de aplicación, a su vez, podrá recabar la documentación e información necesarias para fundamentar o esclarecer cualquier cuestión atinente al proyecto presentado o al desarrollo de las negociaciones. Del mismo modo podrán hacerlo las partes entre sí.

4. Administración pública nacional

La ley 24.185, que establece normas para la negociación colectiva entre la administración pública nacional y sus empleados, establece en el art. 9º que las partes involucradas en la misma estarán obligadas a negociar de buena fe. Este principio comportará los siguientes derechos y obligaciones: a) La concurrencia a las negociaciones y a las audiencias citadas en debida forma; b) La realización de las reuniones que sean necesarias, en los lugares y con la frecuencia y periodicidad que sean adecuadas; c) La designación de negociadores con idoneidad y representatividad suficientes para la discusión del

tema de que se trata; d) El intercambio de la información necesaria a los fines del examen de las cuestiones en debate; e) La realización de los esfuerzos conducentes a lograr acuerdos que tengan en cuenta las diversas circunstancias del caso.

Ante el incumplimiento de estas obligaciones por alguna de las partes, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social podrá dar a conocimiento público la situación planteada a través de los medios de difusión adecuados a tal fin.

El art.8° del decreto 447/93, reglamentario de la ley 24.185, dispone que a fin de garantizar el cumplimiento de la obligación de negociar de buena fe, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social requerirá a las partes informes sobre los avances de la negociación, así como la documentación que avale las pretensiones de cada una de ellas, que deberán proporcionarla obligatoriamente.

II. c) Negociación: Apreciaciones sobre el deber de negociar de buena fe en EE.UU.(4)

Respecto al deber de negociar de buena fe, la National Labor Relations Act(5) (N.L.R.A.), sección 8 b) requiere de los empleadores y sindicatos que negocien de buena fe.

Forma estandar de calificar a la buena fe: Las partes deben realizar un esfuerzo sincero para llegar a un acuerdo, debiendo participar en las negociaciones hasta el final [N.L.R.B. v. Truitt Manufacturing Co., 351 U.S. 149 (1956)].

La buena fe va más allá de los puntos en conflicto, y el hecho que se hubiera alcanzado un "impase" no es demostrativo necesariamente de mala fe. La sección 8 b) mencionada ut supra no obliga a ninguna de las partes a aceptar una propuesta o a hacer alguna concesión (N.L.R.B. v. Truitt Manufacturing Co.).

Se debe considerar el comportamiento de las partes durante todo el curso de la negociación, en lugar de meros actos aislados. Sin embargo, una violación a la sección 8 b) puede resultar de la suma de actos, que vistos por separado, podrían no indicar mala fe en la negociación (N.L.R.B. v. Cummer - Graham Co., 279 F 2 d 757 5th. Cir. 1960).

La mala fe se infiere de estas circunstancias; en este caso, el móvil de las partes resulta irrelevante:

1) Contenido de las propuestas: el N.L.R.B. puede observar la razonabilidad de la proposición, cuando la misma fue emitida con el propósito de frustrar la negociación y evitar el acuerdo (N.L.R.B. v. Hernan Sausage Co., 275 F 2 b 229 5th. Cir.1960), v.g.: la propuesta de la empleadora de conservar exclusiva autoridad para fijar salarios, pretendiendo privar de tal arma de negociación al sindicato (Alba - Waldensian, Inc., 167 N.L.R.B. 695 1967).

2) Conductas o tácticas en la negociación: Las tácticas en la negociación pueden ser consideradas de mala fe:

a) Tácticas dilatorias: La empleadora podría ser acusada de actuar de mala fe, cuando cambia de posición simplemente con el objeto de frustrar un acuerdo, estando el mismo próximo de concretarse (Ghopher Aviation, Inc., 160 N.L.R.B. 1698, 1966).

Sin embargo, se ha considerado que el retiro por la parte empleadora de una propuesta inicial, no indica por sí mala fe, cuando ninguna de las primeras propuestas ha sido aceptada incondicionalmente por el sindicato (Perfect Service Gas Co., 146 N.L.R.B. 1868 1964).

b) Pedido al sindicato para que retire cargos: Se ha considerado que la parte empleadora ha obrado de mala fe, cuando además de no realizar esfuerzo alguno durante el transcurso de la negociación,

amenazó con posponer las negociaciones hasta que el sindicato retire cargos o denuncias pendientes (N.L.R.B. v. Southwestern Porcelain Steel Corp., 317 F. 2 d 527 10th. Cir. 1963).

c) Propuesta de tómallo o déjalo: La parte empleadora que mantiene una actitud de tómallo o déjalo puede ser acusada de actuar de mala fe en la negociación (N.L.R.B. v. General Electric Co., 418 F 2 b 736 2d. Cir. 1969). Este caso marca una dificultad interpretativa, ya que la N.L.R.A. no obliga a ninguna de las partes a hacer concesiones en un proceso de negociación.

d) Negativa de negociar temas de discriminación racial: El empleador viola la disposición 8, a)(5) de la N.L.R.A. cuando se niega a discutir e incluir cláusulas no discriminatorias en un convenio (United Packinhouse, Food y Allied Workers v. N.L.R.B., 416 F 2 d 1126 D.C. Cir. 1969).

e) Negativa a brindar información o postergarla: Puede ser considerado comportamiento de mala fe en la negociación, la negativa de una parte a brindar información, o demorar facilitarla; v.g.: el sindicato tiene el derecho a obtener suficiente información del empleador cuando este último argumenta imposibilidad de pago de salario o beneficios (N.L.R.B. v. Truit Manufacturin Co.); v.g.: un empleador actúa de mala fe cuando se limita a contestar "sí" o "no" ante una petición de información, en el caso de que de su documentación se refleja el estado económico de la compañía (Metlax Manufacturing Col. v. N.L.R.B., 378 F. 2 d 728 9th. Cir. 1967).

Se ha resuelto que un empleador no viola la ley cuando se niega a brindar información financiera, en virtud que su argumento en la negociación no se basa en una imposibilidad de pago, y el reclamo del sindicato excede los beneficios prevalecientes en la industria (Teamsters Local 745 v. N.L.R.B., 355 F. 2 d 842 D.C. Cir. 1966).

III. Conclusión

Resulta difícil y complejo determinar si la actitud de la empleadora durante una negociación colectiva implica una actitud contraria al concepto de buena fe. Múltiples factores llevan a desaconsejar el establecimiento de principios absolutos y generales, debiendo primar, según entiendo, una apreciación casuística, teniendo en cuenta las particularidades de la cuestión involucrada.

La negociación colectiva no puede considerarse como algo estático, dado que su desarrollo depende de múltiples factores. Las partes no negocian exclusivamente en la mesa de negociación, sino aún fuera del ámbito formal, donde mucho tiene que ver la relación entre las mismas, debiendo reconocerse que generalmente el conocimiento de los negociadores y sus antecedentes, resultan de gran trascendencia para la resolución de la cuestión.

En tal sentido, vemos que muchas veces los obstáculos en la negociación no derivan necesariamente de los puntos en discusión, ni de los intereses de las partes, sino de actitudes de las mismas que pueden alterar las negociaciones. Así se ha resuelto, que no configura práctica desleal la afirmación hecha por el sector empresario, durante la discusión de un convenio colectivo, de que en el supuesto de no aceptarse su punto de vista, los empleadores procederían a otorgar mejoras sociales y salariales entendiéndose directamente con el personal, con prescindencia del sindicato respectivo(6).

Por otra parte, muchas veces las propuestas de las partes no se expresan con claridad, sin perjuicio que existe obligación de indicar las materias objeto de negociación. Por otro lado, ante una propuesta, la otra parte generalmente no notifica su propuesta a la representación que inicia el procedimiento de negociación (notificación que debería remitirse con copia al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social). Esta circunstancia inhibe en cierta forma el juzgamiento de las conductas, al carecerse de elementos esenciales que hacen a la materia a negociar.

Si bien las partes deben realizar un acta resumen de lo ocurrido en el transcurso de las negociaciones, esta obligación en la generalidad de los casos no se formaliza, y en los supuestos que se cumpla con dicha exigencia, las actas no reflejan los temas considerados, el tenor de las discusiones producidas, las propuestas realizadas, los retiros de propuestas, los pedidos de documental, etc., con lo cual dicho requisito queda desnaturalizado.

Es interesante analizar hasta qué punto las consideraciones del acta-resumen pueden transcribir los acuerdos parciales, y su eventual obligatoriedad en el supuesto que fracase la negociación. Nuestra práctica negocial es reticente a realizar convenios limitados a algunos puntos, dejando pendientes los restantes. Generalmente, una negociación colectiva de trabajo no se puede deshilar entre temas independientes, ya que en la mayoría de los casos los mismos no pueden ser considerados aisladamente, sino que dependen de la totalidad de las negociaciones, donde mucho tienen que ver las necesidades y posibilidades de las partes involucradas.

Otro punto de análisis puede resultar de la posibilidad de que las partes, ante la negociación colectiva, puedan acordar la confidencialidad de las deliberaciones —salvo respecto de sus mandantes—, con el objeto de tratar sin compromisos apresurados —con nada que los ate— de llegar a un acuerdo en forma libre. Entiendo que lo anterior podría ser útil para encarar una negociación creativa, con la deliberada intención de enfrentarse al problema en forma resuelta y sincera, sin condicionamientos que puedan llevar a los negociadores a actuar con temor o excesiva cautela.

Debe tenerse en cuenta que no todas las partes poseen la misma experiencia negocial. Eventualmente conductas que podrían ser consideradas contrarias al principio de buena fe en un nivel de negociación, podrían ser admitidas como prácticas prudentes en un nivel diferente. En el caso de negociaciones por empresa, y especialmente si hablamos de pequeñas empresas, es factible que las mismas carezcan del grado de preparación y experiencia en negociación, que sí tiene en general el sector trabajador.

No podemos dejar de mencionar que en una negociación colectiva, la situación de la economía nacional e internacional, y la coyuntura de la actividad, oficio, profesión o empresa involucrada, condiciona sin duda la actitud de las partes en el transcurso del proceso de negociación.

En última instancia, debe considerarse —como una limitación a su poder de decisión— que la entidad representativa de los empleadores, en la generalidad de los casos, actúa en representación de variados exponentes de la actividad, donde el abanico va desde pequeños empresarios en los que la fuerza del trabajo recae principalmente en la familia, a empresas multinacionales de una envergadura superior, a veces, a algunos estados nacionales; de empresas en nacimiento, a otras que poseen una dilatada trayectoria; de entidades prósperas, a otras que se encuentran en grave situación de crisis.

Sin perjuicio de lo expresado, y más allá de la posibilidad de punición, la necesidad de negociar de buena fe resulta de particular importancia en la negociación colectiva, "ya que si está ausente ninguna previsión será suficiente para la debida armonización de los derechos y obligaciones de los contratantes".(7)

NOTAS

(1) Del autor: Antecedentes de la mediación y la conciliación a propósito de la ley 24.635. Trabajo y Seguridad Social, Editorial El Derecho, Julio de 1997.

(2) Biblioteca de Psicociología - HUBERT TOUZARD - La mediación y la solución de los conflictos, Editorial Herder, 1981.

(3) Libertad Sindical y Negociación Colectiva - Conferencia Internacional del Trabajo 81ª reunión -

1994 - Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra.

(4) Los comentarios y casos fueron tomados de Gilbert Law Summaries Labor Law - Harcourt Brace Legal and Professional Publications, Inc. - ROBERT J. GELHAUS Y JAMES C. OLDHAM.

(5) La National Labor Relations Act, aprobada en 1935, y conocida como la Wagner Act, regula los conflictos laborales que afecten el comercio entre estados. Es administrada por el National Labor Relations Board (N.L.R.B.), quien tiene como competencia determinar la representación de los empleados, y resolver en casos de prácticas o actuaciones desleales. Sus decisiones pueden ser apeladas a una Corte Federal de Apelación.

(6) CNTrab., sala V, junio 18-969, DT, 969-696.

(7) SCBA, abril 5-977, Foti, José A. c. Caja de Créditos Arribeños Coop. Ltda.), AS, 977-I-657.