

# El Derecho de Huelga en Uruguay

Alejandro Castello Illione\*

*El derecho a la huelga ha implicado, desde hace varios años, un medio a través del cual los trabajadores buscan hacer valer sus derechos e intereses dentro del ámbito laboral. Si bien muchas veces es entendido como el uso de la fuerza para lograrlos, ello se encuentra completamente alejado de la realidad, pues dicho mecanismo cuenta con una legislación que reglamenta el accionar tanto de empleadores como subordinados.*

*En el presente artículo, el autor se enfoca en cómo dicho derecho se encuentra regulado en el ordenamiento jurídico uruguayo. Para ello, parte de su reconocimiento como derecho fundamental preexistente a su manifestación en la norma constitucional, para luego enfocarse en cómo debe entenderse a la huelga, revisando jurisprudencia y la doctrina de Uruguay. Termina explicando los efectos de la misma en el contrato laboral. En resumen, este es un artículo que nos permite analizar la situación del derecho a la huelga en un país cuya legislación es muy similar a la nuestra.*

## 1. Introducción

Actualmente nadie duda que la huelga es un derecho-libertad, que se traduce en la potestad de no hacer, no trabajar<sup>1</sup>, constituyendo un medio de promoción y protección de los intereses y derechos de los trabajadores, ampliamente reconocido no solamente en los ordenamientos internos sino también al máximo nivel internacional (Pactos, Declaraciones, Tratados, Convenciones, etc.)<sup>2</sup>, lo que proyecta importantes consecuencias jurídicas en torno a la forma en que se debe regular y los alcances que puede tener, así como también respecto a cuáles son los criterios interpretativos de las normas que lo regulan.

En tal sentido, la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT) ha dicho que: “el derecho de huelga es uno de los medios esenciales a disposición de los trabajadores y sus organizaciones para promover y defender sus intereses económicos y sociales, es decir, no sólo los relativos al logro de mejores condiciones de trabajo y satisfacción de las reivindicaciones colectivas

de origen profesional, sino también los relacionados con la búsqueda de soluciones para los problemas de política económica y social o de índole laboral que atañen directamente a los trabajadores”<sup>3</sup>.

Enseña Oscar Ermida Uriarte que la huelga tiene un carácter trivalente, ya que constituye un medio de acción o sindical, o gremial, o de autotutela; una forma o modalidad de exteriorización del conflicto colectivo pero también un modo de solucionar este último. En cuanto medio de autotutela, dice Ermida que “es una forma de acción de los trabajadores tendiente a la protección de sus derechos e intereses, sea para garantizar el cumplimiento de las normas vigentes, sea para obtener un progreso en el nivel de protección actual”<sup>4</sup>. Como modalidad de conflicto colectivo, si bien la experiencia ofrece muchos procedimientos de protesta, reivindicación o presión en el ámbito de las relaciones de trabajo<sup>5</sup>, indudablemente la huelga es la forma más importante de exteriorización de las disputas de dimensión colectiva<sup>6</sup>. Como medio de solución del conflicto colectivo, se dice que la huelga

\* Abogado. Profesor Adjunto de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Universidad de la República, Montevideo). Magister en Derecho del trabajo y la Seguridad Social. Miembro del Grupo de los Miércoles. Secretario del Departamento de Derecho Laboral, Facultad de Derecho, Montevideo.

1 Así, se ha señalado que el contenido esencial del derecho de huelga consiste en una cesación del trabajo, en cualquiera de sus manifestaciones o modalidades que puede revestir: *Derecho de huelga y conflictos colectivos. Estudio crítico de la doctrina jurídica*. José Luis MONEREO PEREZ (Coordinador), Ed. Comares, Granada, 2002, pág. 28.

2 Señalan Bernard GERNIGON, Alberto ODERO y Horacio GUIDO que “aunque tal vez parezca sorprendente, los convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo no tratan de manera expresa del derecho de huelga (...) La ausencia de normas expresas no debe llevar a inferir, sin embargo, que la OIT desconozca el derecho de huelga o se exima de garantizar un ámbito de protección al ejercicio del mismo” agregando que “aunque no menciona expresamente el derecho de huelga, el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87), consagra el derecho de las organizaciones de trabajadores y de empleadores “de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción” (artículo 3), y establece como objeto de dichas organizaciones “fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores” (artículo 10) (OIT, 1985, págs. 708 y 709). A partir de estas disposiciones, dos órganos instituidos para el control de la aplicación de las normas de la OIT, el Comité de Libertad Sindical (desde 1952) y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (desde 1959), han reconocido en numerosas ocasiones el derecho de huelga como derecho fundamental de los trabajadores y de sus organizaciones y han delimitado el ámbito en que debe enmarcarse su ejercicio”: véase: GERNIGON, ODERO y GUIDO: “Principios de la OIT sobre el derecho de huelga” publicado en Revista Internacional del Trabajo, vol. 117 (1998), núm. 4, pág. 473-475.

3 OIT, *La libertad sindical*, OIT, Ginebra, 1988, p. 68.

4 ERMIDA URIARTE, Oscar, *Apuntes sobre la huelga*; 2ª edición, Ed. FCU, Montevideo, 1996, pág. 7 a 16. Expresa el autor que la huelga consiste en un instituto típico del Derecho colectivo que procura efectivizar la autotutela laboral y la libertad sindical.

5 Así, muchas veces los trabajadores utilizan medidas de presión, que suelen acompañar a la huelga, tales como movilizaciones, manifestaciones, campañas informativas ante la opinión pública, concentraciones u ocupación de lugares de tránsito, cortes de tráfico, etc. Señalan MARTÍN VALVERDE, RODRÍGUEZ-SAÑUDO Y GARCÍA MURCIA, que “en muchos casos estas medidas, que no son específicamente laborales, tratan de ampararse en las libertades públicas de carácter general, como los derechos de reunión, manifestación o expresión”: *Derecho del trabajo*; 14ª edición, Ed. Tecnos, Madrid, pág. 374.

6 Sobre el punto José Luis Monereo señala que la huelga es la manifestación principal del conflicto declarado pero no se confunde con él, dado que la huelga no agota las distintas y variadas formas de expresión del conflicto, lo que se evidencia en la circunstancia de que la ausencia de huelga no significa necesariamente la ausencia de conflicto: *Derecho de huelga y conflictos colectivos. Estudio crítico de la doctrina jurídica*, ob. cit., pág. XVI y XVII.

sólo exterioriza el enfrentamiento que ya existe, y a través de la misma se busca solucionarlo en la medida en que habitualmente desencadena una negociación.

Por las características antes dichas es que la doctrina afirma que la huelga “es el instituto más atípico, de la parte más atípica, de la rama más atípica del Derecho, en el entendido de que lo es el Derecho del trabajo respecto de otras ramas jurídicas, y que esa característica se acentúa en el Derecho sindical, si se le compara con el Derecho individual del trabajo, y que ella se concentra particularmente en la noción de autotutela y de huelga”<sup>7</sup>.

**“(...) la huelga integra el elenco de derechos fundamentales (...) cumple una función de reequilibrio del poder de las partes y que tiene por finalidad la liberación, promoción y dignificación del trabajo.”**

En Uruguay, como es sabido, el Derecho colectivo del trabajo se ha caracterizado por ser tradicionalmente abstencionista y a-regulado, con una baja intervención legislativa. Como se señala en el conocido Informe RELASUR de la OIT publicado en el año 1995 sobre *Las relaciones laborales en Uruguay*, “la existencia de un marco normativo exiguo de las relaciones colectivas de trabajo, constituido por algunas pocas normas constitucionales y algunos Convenios de la OIT ratificados, permanece como característica del sistema y funciona razonablemente”<sup>8</sup>. De igual modo, Jorge Rosenbaum ha señalado que “El modelo uruguayo se desarrolló históricamente en base a la acción autónoma de las organizaciones sindicales y de los empleadores y una impronta tipificante ha sido la ausencia de reglamentación jurídico formal de las relaciones colectivas de trabajo en su ordenamiento positivo”<sup>9</sup>.

En el caso del tercer pilar de las relaciones colectivas de trabajo, esto es, el derecho de huelga, el ordenamiento laboral uruguayo mantiene aún hoy su tradicional característica de abstencionismo legislativo heredada del período fundador del Derecho laboral<sup>10</sup> ya tampoco desde el 2005 en

adelante (año de asunción de un gobierno de izquierda) se ha legislado sobre esta temática<sup>11</sup>, lo que en modo alguno se ha traducido en obstáculo, impedimento o freno para el desenvolvimiento de medidas de distorsión del trabajo por parte de las organizaciones de trabajadores.

A continuación analizaremos las principales características del régimen uruguayo del derecho de huelga, incluyendo su ámbito de aplicación subjetiva, su contenido, efectos, fines, modalidades y límites.

## 2. Reconocimiento Amplio del Derecho de Huelga

Como explica Alfredo Villavicencio, “de la mano con la evolución jurídica de la libertad sindical, que se suele dividir en las etapas de prohibición, tolerancia, reconocimiento jurídico y promoción-tutela, la huelga ha transitado también por las fases de huelga-delito, huelga-libertad o tolerancia y huelga-derecho; es decir, por su consideración como un hecho socialmente dañoso, socialmente indiferente o socialmente útil”<sup>12</sup>.

Al respecto, como señala Ernesto Krostoschin “en la mayoría de los países, la huelga fue admitida sólo paulatinamente como un hecho lícito. Desde que se derogaron las prohibiciones relativas a las coaliciones y, sobre todo, se abolió la punibilidad de la huelga (segunda mitad del siglo XIX), se puede hablar de la libertad de huelga. El paso de la libertad de huelga al derecho de huelga fue dado en este siglo, principalmente a partir de la segunda guerra mundial. Efectivamente, el reconocimiento de la facultad de huelga aparece, por lo general, vinculando al reconocimiento del derecho de coalición y de asociación. Como la coalición es condición previa de la huelga, ésta no era legítimamente posible en los tiempos y lugares en que cualquier coligación de los trabajadores se consideraba un delito”<sup>13</sup>.

En la actualidad, en la mayoría de los países la huelga integra el elenco de derechos fundamentales y es ampliamente tutelada, siendo concebida no solamente como una libertad respecto al Estado sino también como un derecho frente a la entidad patronal, el cual cumple una función de reequilibrio del poder de las partes y que tiene por finalidad la liberación, promoción y dignificación del trabajo<sup>14</sup>.

En el caso de Uruguay, salvo durante la etapa de la dictadura militar (1973-1984) *la huelga nunca fue*

7 ERMIDA URIARTE, Oscar, *La flexibilización de la huelga*; Ed. FCU, Montevideo, 1999, pág. 11.

8 OIT, *Las relaciones laborales en Uruguay*, Informe RELASUR, Madrid, 1995, pág.27.

9 ROSENBAUM, Jorge, *El sistema uruguayo de negociación colectiva*, en revista Derecho Laboral, tomo LII, N° 234, abril-junio 2009, pág. 311 y 312.

10 Según Héctor-Hugo BARBAGELATA, el período fundador de la legislación laboral en Uruguay, que se ubica entre los años 1915 y 1933, se caracterizó, entre otras cosas, por la confianza en la legislación como instrumento de reforma de las condiciones sociales, lo que se tradujo en una filosofía intervencionista en materia de relaciones individuales de trabajo, pero, concomitantemente, el movimiento sindical mantuvo aversión a colaborar con el Estado en materia de legislación laboral, lo que en cierto modo explica el carácter abstencionista de esta parte del ordenamiento laboral: *Derecho del trabajo*, tomo I vol. 1, Ed. FCU, Montevideo, 13 a 26.

11 Las únicas normas que se sancionaron desde 2005 en adelante que tiene vinculación con la huelga, son el art. 21 de la Ley N° 18.566 que consagró una cláusula de paz automática, y el Decreto N° 165/006 que regula los medios de prevención y solución de conflictos colectivos de trabajo, con clara preferencia hacia los mecanismos autónomos y negociados, así como también regula las *ocupaciones de lugares de trabajo*, partiendo de la premisa que tal clase de medida es una forma legítima de ejercicio de la huelga, extremo sobre el que no existe coincidencia en doctrina y jurisprudencia.

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

13 KROTOSCHIN, Ernesto; *Tratado práctico de Derecho del trabajo*; vol. II, 4ª edición, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1987, pág. 196-197. El autor puntualiza que esa evolución no fue uniforme ni constante ya que la libertad de huelga, aún después de haber sido reconocida, en algunos países volvió a ser suspendida como en el período fascista y en otros regímenes autoritarios.

14 DA GAMA LOBO XAVIER, Bernardo; *Direito da greve*, Ed. Verbo, Lisboa, 53-54. El autor señala que la huelga es un instrumento necesario para imprimir fuerza y eficacia a la actividad sindical, en la medida en que ésta se destina a conseguir un estatuto justo para los trabajadores, defenderlo de eventuales violaciones patronales y promover la mejora de la situación de los trabajadores, por lo que la huelga es un poder de organizarse para el diseño (ob. cit., pág. 51-52).

*considerada un delito* (salvo su ejercicio en el sector público donde el art. 165 del Código Penal establecía el delito de abandono colectivo de funciones por los funcionarios públicos), por lo que su evolución transcurrió por las últimas tres etapas antes mencionadas. En efecto, a partir de la Constitución de 1934 la huelga es considerada como un derecho fundamental que integra una amplia gama de derechos sociales. El art. 57 de la Constitución actualmente vigente (1996), que reitera la misma redacción de la Constitución de 1934 -que luego fue recogida sin modificación por las reformas de 1942, 1952 y 1967-, consigna lo siguiente: “Declarase que la huelga es un derecho gremial. Sobre esa base se reconocerá su ejercicio y efectividad”.

Como señala Américo Plá Rodríguez, con la redacción utilizada por el constituyente se entendió que “esta disposición no creaba el derecho sino que consagraba formalmente en el texto constitucional, como garantía contra cualquier posible mutilación o reducción en la legislación ordinaria, de un derecho existente ya en la realidad social, como fruto de un penoso proceso en la lucha del trabajo contra el capital”. Asimismo, Américo Plá Rodríguez agrega que el giro final de la redacción del art. 57 (“sobre esta base se reglamentará su ejercicio y efectividad”) implica que “la reglamentación no puede condicionar la vigencia de ese derecho ya que cualquier reglamentación debe basarse en el reconocimiento de ese derecho”<sup>15</sup>.

De manera coincidente, Oscar Ermida expresa que la palabra “declarase” que empleó el constituyente es de suma importancia porque implica reconocer que se trata de un “derecho preexistente”, el cual existiría aún sin el reconocimiento constitucional “y aún en contra de una legislación posterior que fuera de alguna manera inconstitucional o restrictiva del derecho consagrado en la Constitución”<sup>16</sup>.

Para Osvaldo Mantero, la redacción del art. 57 de nuestra Constitución viene a ubicar a Uruguay entre aquellos países que poseen un modelo constitucional de derecho de huelga, que no solamente se limita a su reconocimiento, sino que también protege su ejercicio de manera sumamente amplia, debido a que por mandato constitucional cualquier clase de reglamentación (legal o autónoma) debe estar orientada hacia la protección y “efectividad” del derecho<sup>17</sup>.

Si la huelga es un derecho fundamental, entonces el mismo debería ser interpretado en un sentido progresivo, irreductible y a *favor libertatis*, lo que en modo alguno implica que este derecho sea superior a los otros que tienen igual rango, por lo que en caso de contradicción entre los mismos se deberá buscar su compatibilización<sup>18</sup>.

### 3. Titularidad del Derecho de Huelga—Ámbito de Aplicación Subjetivo

Como se dijo, el art. 57 de la Constitución establece que el derecho de huelga “es un derecho gremial”, redacción que luego de algunas vacilaciones iniciales, fue interpretada mayoritariamente en el sentido de que *si bien la titularidad del derecho de huelga recae sobre el trabajador individualmente considerado, se trata de un derecho de ejercicio necesariamente colectivo*.

En tal sentido, Américo Plá Rodríguez señala que inicialmente algunos autores sostuvieron que la expresión “derecho gremial” quería significar que el derecho de huelga correspondía al sindicato, lo que podría implicar que sólo éste podría ejercerlo y hasta renunciarlo, desplazando así no solamente al trabajador sino a cualquier grupo inorgánico de trabajadores que quisiese declarar la huelga. Sin embargo, explica dicho autor que “en la práctica se ha aplicado una interpretación amplia que tanto comprende un sindicato como a una coalición, una asamblea o un grupo de trabajadores que llega a una concertación o un acuerdo entre sí. Pero la decisión de incorporarse a la huelga, es decir, la de dejar de trabajar para sumarse a la manifestación colectiva pertenece indudablemente a cada trabajador, lo que puede llevar a decisiones individuales”<sup>19</sup>.

En cuanto al ámbito de aplicación personal del derecho de huelga, es pacíficamente aceptado por la doctrina y jurisprudencia contemporáneas de nuestro país que debido a la amplitud del texto constitucional, *se trata de un derecho que recae sobre el universo más amplio posible de trabajadores dependientes*.

En tal sentido, en primer lugar, se trata de un derecho atribuido a toda clase de trabajador, sin importar cuál es su edad, nacionalidad, raza, sexo, opinión política, filosófica, religiosa, vínculo con el empleador (temporal o permanente), jerarquía, tarea (obrero o empleado), sector de actividad en la que trabaja, etc.

En segundo lugar, se encuentra superado el debate acerca de si los funcionarios públicos se encuentran o no asistidos de este derecho. Actualmente nadie duda de que la regla general es que los funcionarios públicos son titulares del derecho de huelga<sup>20</sup>, salvo las excepciones que se establecen a continuación.

En tal sentido, en tercer lugar, si bien no existe norma constitucional o legal que regule el punto, se acepta en doctrina y jurisprudencia que las únicas exclusiones lícitas serían aquellas admitidas por el Comité de Libertad Sindical<sup>21</sup>. En función de ello, se ha señalado

15 PLA RODRIGUEZ, Américo; *Cursos de Derecho laboral*, tomo IV vol. 2, Ed. Idea, Montevideo, 2001, pág. 49-50.

16 ERMIDA URIARTE, Oscar; *Apuntes sobre la huelga*; ob. cit., pág. 25.

17 MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo; *Derecho sindical*, Ed. FCU, Montevideo, 1997, pág. 195-196. Según este autor, en la fase actual existen al menos tres modelos de regulación de la huelga en las Constituciones: a) los que reconocen el derecho pero lo regulan con importantes limitaciones en su ejercicio; b) los que reconocen el derecho y guardan silencio sobre la forma de ejercicio; c) los que reconocen el derecho pero además lo protegen en su ejercicio y efectividad.

18 Si el derecho de huelga entrara en conflicto con otros derechos fundamentales, primero se debería intentar la compatibilización entre las libertades en juego, de modo que ninguna suprima a la otra. Si ello no fuera posible, el segundo paso sería analizar la cuestión a la luz del test de proporcionalidad, en cuyo mérito el intérprete deberá examinar si el ejercicio de cada derecho cumple con *tres requisitos o condiciones básicas de legitimidad*: a) idoneidad, b) necesidad y c) ponderación o equilibrio.

19 PLA RODRIGUEZ, Américo; *Cursos de Derecho laboral*, tomo IV vol. 2, ob. cit., pág. 55 a 57.

20 Sobre el punto se puede consultar: RACCIATTI, Octavio Carlos; *El derecho de huelga de los funcionarios públicos*, publicado en Veinte Estudios laborales en memoria de Ricardo Mantero Alvarez, Grupo de los Miércoles, Ed. FCU, Montevideo, 2004, pág. 347 y ss.

21 Véase más ampliamente: MANTERO ALVAREZ, Ricardo; *Límites al derecho de huelga*; Ed. Amalio Fernández, Montevideo, 1992, pág. 155-177.

que el derecho de huelga podría no abarcar a tres clases de funcionarios públicos: a) aquellos que actúan como órganos del poder público, esto es, aquellos que expresan la voluntad del Estado (legisladores, ministros, jueces, etc.)<sup>22</sup>; b) los militares; y, c) los policías<sup>23</sup>.

#### 4. Reglamentación Legal del Derecho de Huelga

El sistema uruguayo de relaciones colectivas de trabajo se ha caracterizado por ser altamente autónomo y a-regulado, ya que prácticamente no existen normas estatales que reglamenten el derecho de huelga.

Además de los arts. 57 y 65 de la Constitución, los que reconocen el derecho de huelga de manera amplia, así como de los instrumentos internacionales que refieren al mismo (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador, Declaración Socio Laboral del MERCOSUR, etc.), a nivel infra-constitucional apenas pueden mencionarse unas pocas normas que solamente abordan los siguientes puntos:

- a) Ley N° 13.720 sobre obligatoriedad del preaviso de las medidas de huelga y el régimen de los servicios esenciales;
- b) Ley N° 12.590 sobre efectos de la huelga sobre las vacaciones anuales (art. 8);
- c) Decreto Ley N° 15.180 sobre efectos de la huelga sobre el seguro de desempleo (art. 4);
- d) Ley N° 18.566 sobre negociación colectiva, que incluye una cláusula de paz automática (art. 21), y,
- e) Decreto N° 165/006 sobre medios de prevención y solución de conflictos colectivos de trabajo y regulación de las medidas de ocupación de centros de trabajo.

Estas normas jurídicas no solamente no representan un disciplinamiento sistemático, orgánico y completo del derecho de huelga, sino que, además, tampoco poseen un contenido limitativo o restrictivo del mismo. Por lo demás, es importante señalar que tanto la doctrina como la jurisprudencia han adoptado interpretaciones sumamente garantistas y liberales sobre estas normas jurídicas, morigerando así cualquier posibilidad de intento de aplicación negativo o prohibitivo de las mismas.

Así, a vía de ejemplo, la Ley N° 13.720, que fue la primera norma legal que pretendió reglamentar el derecho de huelga con cierto alcance general, estableció en su artículo 3° que ninguna medida de huelga como de *lock-out* puede ser considerada lícita si no se comunicó con 7 días de antelación (preaviso de huelga) al Ministerio de

Trabajo y Seguridad Social. En la práctica, esta exigencia es habitualmente incumplida por los sindicatos, lo que no acarrea consecuencia jurídica negativa alguna para los huelguistas, ya que la tendencia jurisprudencial mayoritaria se ha expedido en el sentido de restarle trascendencia a dicha omisión<sup>24</sup>.

Por otra parte, interesa dejar asentado que en Uruguay la justicia del trabajo no tiene competencia para intervenir en conflictos colectivos de trabajo de ninguna especie (de interés o jurídicos), ya que la ley solamente le atribuye competencia para entender en asuntos originados en conflictos individuales de trabajo (actualmente: Ley N° 18.572; anteriormente: art. 106 Ley N° 12.803).

#### 5. Concepto o Noción de Huelga

Uno de los aspectos en los que se revela el enfoque amplio y liberal sobre el derecho de huelga que rige en nuestro país es indudablemente en lo que concierne al concepto, noción o definición de huelga. Como no existe una definición sobre la misma en ninguna norma jurídica, su delimitación ha quedado en manos de la doctrina y la jurisprudencia, las cuales han adoptado una noción bien extensa, de manera de permitir la adaptación de las medidas de autotutela de los trabajadores a la evolución de las formas de organización del trabajo.

Una expresión de ese enfoque amplio es representada por Ricardo Mantero, quien sostiene que al no existir una definición de huelga en Uruguay, la misma debe ser entendida en su sentido natural y obvio, teniéndose en cuenta el significado que le atribuyen quienes utilizan el término. Por esa vía, para el autor debe entenderse por huelga las diversas formas de lucha y acción gremial que utilizan los sindicatos, por lo que no necesariamente debe existir una cesación de las tareas<sup>25</sup>.

Acompañando esa visión, Oscar Ermida Uriarte señala que la flexibilización de la forma de organización de la empresa debe ser acompañada por la flexibilización de la noción de huelga y que adoptar una definición sobre la misma supone limitar o excluir<sup>26</sup>. Según dicho autor, una vía de limitación del derecho de huelga ha sido a través de definir la misma, por lo que prefiere que la determinación de qué es huelga quede en manos del sindicato de modo de reflejar los cambios que se dan en la realidad social.

También Américo Plá Rodríguez se ha afiliado a una postura amplia sobre la noción de huelga. Según el autor, "inicialmente la huelga tenía una forma muy clara: la abstención de trabajadores concertada entre varios o todos los trabajadores de un establecimiento. Los trabajadores

22 Así, el Comité de Libertad Sindical ha dicho que "el derecho de huelga puede limitarse o prohibirse en la función pública sólo en el caso de los funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado" (párrafo 574), que "el derecho de huelga puede limitarse o prohibirse: 1) en la función pública sólo en el caso de funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado o 2) en los servicios esenciales en el sentido estricto del término (es decir, aquellos servicios cuya interrupción pone en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población" (párrafo 576): OIT, *La libertad sindical*, 5ª edición, OIT, Ginebra, 2006, p. 124 y 125.

23 Tratándose de policías, al amparo de lo dispuesto en el art. 9 del CIT N° 87, el que establece que "la legislación nacional deberá determinar hasta qué punto se aplicará a las fuerzas armadas y a la policía las garantías previstas por el presente convenio", se ha entendido que aquellos pueden organizar sindicatos y gozar de la protección y prerrogativas y facilidades sindicales previstas en la Ley N° 17.940 de 2006, lo que no se extendería al derecho de huelga. En la práctica existe varios sindicatos de policías que funcionan actualmente en Uruguay.

24 Al respecto, Santiago PEREIRA CAMPOS señala que a nivel jurisprudencial pueden encontrarse no menos de cinco interpretaciones diferentes sobre el tema, yendo desde la más drástica que sostiene que la omisión provoca la ilicitud de la huelga lo que habilitaría al empleador a rescindir el contrato de trabajo sin responsabilidad alguna, hasta la más benévola (mayoritaria) que señala que atento a que la norma legal no establece cuál es la sanción por incumplimiento, la inobservancia del preaviso no tiene efecto jurídico negativo alguno para el huelguista: *Consecuencias de la omisión del preaviso en la huelga: estudios de las tendencias jurisprudenciales*, publicado en revista Derecho Laboral tomo XXXV, N° 165, pág. 126 y ss.

25 MANTERO ALVAREZ, Ricardo, *Límites al derecho de huelga*; ob. cit. pág. 63 a 66.

26 ERMIDA URIARTE, Oscar; *La flexibilización de la huelga*; Cuadernos de Fundación N° 2, Ed. FCU, Montevideo, 1999, pág. 18.

no concurrían a trabajar y, por tanto, no cobraban el salario (...). La imaginación de los trabajadores en el esfuerzo por lograr eficacia de las medidas intentadas fue inventando diversas medidas similares o parecidas, las que recibieron la denominación genérica de formas atípicas de huelga<sup>27</sup>.

Puede afirmarse que, tanto a nivel doctrinario como jurisprudencial, la posición predominante es considerar como huelga no solamente las medidas que impliquen una cesación o suspensión del trabajo, sino también aquellas que supongan alteración o reducción de las tareas, lo que permite incluir en el estatuto protector del derecho de huelga a diversas formas anómalas de cumplir el trabajo y variedad de modalidades de presión colectiva sobre el empleador<sup>28</sup>.

En tal sentido, la Suprema Corte de Justicia ha aceptado que encuadran en la noción de huelga no solo las medidas de detención de las tareas sino también otras modalidades diferentes o atípicas, como es el caso de las ocupaciones de los lugares del trabajo, siempre que sean de carácter pacífico<sup>29</sup>.

## 6. Admisión de las Modalidades Atípicas de la Huelga

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

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

En la mayor parte de los ordenamientos jurídicos muchas de las modalidades atípicas de la huelga son consideradas ilegales y/o abusivas. En tal sentido, a vía de ejemplo, en España la legislación considera como ilegales y abusivas varias de las modalidades atípicas de

la huelga, entre ellas a las huelgas de celo y las rotatorias (art. 7 del DRLT), calificación que ha sido criticada por la doctrina de ese país<sup>30</sup>. Según Antonio Ojeda Avilés, el ejercicio de huelga se transforma en abusivo en España cuando se utilizan determinadas modalidades que se apartan de la mera interrupción del trabajo, ya que se exige que exista una proporcionalidad y unos sacrificios mutuos y un deber de lealtad y honradez, los cuales no se cumplirían en los casos de formas de presión como huelgas neurálgicas, rotatorias o de celo<sup>31</sup>.

En el caso de Brasil, el art. 2 de la Ley N° 7.783 de 1989 declara que “para los fines de esta ley, se considera legítimo ejercicio del derecho de huelga la suspensión colectiva, temporaria y pacífica, total o parcial, de la prestación personal de servicios al empleador”, de lo que se infiere que quedan fuera de ese derecho las huelgas de celo o reglamento y el trabajo a desgano. Sobre el punto, Amauri Mascaro Nascimento expresa que se la huelga es legalmente la cesación del trabajo, no es tal la prestación negligente del servicio con fines de conflicto, por lo que la misma debe considerarse ilegal o abusiva<sup>32</sup>.

En sentido inverso, en el caso de Uruguay la adopción de un enfoque sumamente amplio sobre el contenido y alcance de la huelga ha traído aparejado que la fuerte restricción de las denominadas modalidades atípicas de la huelga que se verifica en otros países no haya encontrado eco en nuestro país.

En tal sentido, a falta de ley que las prohíba o restrinja, tanto doctrina como jurisprudencia han admitido numerosas modalidades de medidas de presión que adoptan los sindicatos, llegándose a incluir en ese concepto a la realización de asambleas informativas, sentadas, serpientes o trencitos, *boicott*, *label* sindical, trabajo a reglamento, huelga de brazos caídos, trabajo a desgano, huelga activa o al revés, ocupación de centros de trabajo, huelga relámpago, huelga intermitente, huelga turnante, rotativa o articulada, huelga neurálgica o trombosis, huelga parcial y huelga por tiempo indefinido<sup>33</sup>.

En esa dirección, Américo Plá Rodríguez señala que “en el plano doctrinario hubo una evolución histórica. Inicialmente se sostuvo un criterio restrictivo pero a partir de Durand, empezó a ganar terreno la idea de que todas estas modalidades aparecen como técnicas diferentes de la huelga”, agregando que contemporáneamente existe una progresiva admisibilidad de los medios atípicos de la huelga, lo que también se advierte a nivel jurisprudencial<sup>34</sup>.

En cierto modo, el enfoque amplio sobre las modalidades del derecho de huelga que existe en

27 PLA RODRIGUEZ, Américo; *Cursos de Derecho laboral*, tomo IV vol. 2, ob. cit., pág. 75.

28 Así, ERMIDA URIARTE señala que siguiendo la opinión de Américo Plá Rodríguez podría entenderse como huelga la “omisión, reducción o alteración colectiva y transitoria del trabajo, con una finalidad de reclamo o protesta”: *Apuntes sobre la huelga*; ob. cit., pág. 42.

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

30 LOPEZ LOPEZ, Julia, *Redefiniendo las huelgas calificadas como abusivas por la norma desde la libertad sindical*, en Estudios sobre la huelga; Ed. Bomarzo, Madrid, 2005, pág. 69 y ss. Dicha autora señala que “mediante la ilegalización se intenta reducir el juego del principio de solidaridad de las huelgas y a través de la abusividad se intenta aplicar esquemas de derecho patrimonial a la huelga y en definitiva contractualizar la huelga, llevarla al mundo del contrato individual”, lo que a su juicio es incompatible con el art. 28 de la Constitución española que reconoce la libertad sindical y el derecho de huelga.

31 OJEDA AVILES, Antonio; *Derecho sindical*, 6ª edición, Ed. Tecnos, Madrid, 1992, pág. 500 a 506.

32 MASCARO NASCIMENTO, Amauri, *Compendio de Direito sindical*, 6ª edición, Ed. LTR, San Pablo, 2009, pág. 611 y 612.

33 ERMIDA URIARTE, Oscar; *La flexibilización de la huelga*; ob. cit., pág. 19 a 23.

34 PLA RODRIGUEZ, Américo, *Cursos de Derecho Laboral*, tomo IV volumen 2, ob. cit., pág. 74 a 77.

Uruguay se apoya en los dictámenes del Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, los que han recepcionado una amplísima gama de las denominadas formas atípicas de huelga, incluyendo los paros intermitentes, el trabajo a desgano, la huelga de celo, los piquetes e inclusive las ocupaciones de centros de trabajo<sup>35</sup>. Para dicho órgano, las modalidades de la huelga sólo pueden ser limitadas si pierden el carácter pacífico, perturban el orden público, sin perjuicio de que, además, deben “respetar la libertad de trabajo de los no huelguistas cuando la legislación así lo dispone, así como el derecho de la dirección de la empresa de penetrar en las instalaciones de la misma”<sup>36</sup>.

En virtud de todo lo anterior, puede concluirse que en nuestro medio se recoge una noción amplia de huelga, que incluye no solamente la omisión o abstención de trabajar, sino también las modalidades de reducción o alteración del trabajo<sup>37</sup>, siempre que las mismas no pierdan su carácter pacífico y respeten la libertad de trabajo de los no adherentes.

## 7. Objetivos y Fines de la Huelga

En cuanto a los fines que se persiguen con el derecho de huelga, la ausencia de regulación legal ha tenido como consecuencia que la posición ampliamente predominante haya sido aquella que sostiene que los sindicatos tienen libertad para determinar los intereses que se buscan con las medidas de conflicto.

En ese sentido, se admiten las huelgas con fines *laborales*, de *protesta contra la política económica del gobierno* (huelgas de imposición económica-política), las huelgas *políticas* (salvo las que tengan contenido exclusivamente de apoyo a un partido político)<sup>38</sup>, las de *solidaridad* e inclusive las que son por *motivos jurídicos* (conflictos sobre la aplicación o interpretación de una norma)<sup>39</sup>.

En cambio, resulta más dudosa la licitud de las *huelgas novatorias*, es decir, aquellas que se realizan durante la vigencia de un convenio colectivo con la finalidad de modificar el mismo. En efecto, en el año 2009 se sancionó la Ley N° 18.566 sobre promoción de la negociación colectiva, cuyo artículo 21 consagra una *cláusula de paz automática*, estableciendo que durante la vigencia los convenios colectivos “las partes se obligan a no promover acciones que contradigan lo pactado ni aplicar medidas de fuerza de ningún tipo por este motivo. Esta cláusula es de aplicación a todos los

temas que integraron la negociación y que hayan sido acordados en el convenio suscrito. Queda excluida de su alcance la adhesión a medidas sindicales de carácter nacional convocadas por las organizaciones sindicales”.

En virtud de la norma legal antes referida, si un sindicato declara una huelga durante la vigencia de un convenio colectivo, pretendiendo la modificación de condiciones que fueron acordadas en el mismo, tal acción resultaría claramente contraria al deber de paz consagrado en el texto legal. Por otra parte, interesa señalar que, en nuestra opinión, la cláusula de paz establecida en el art. 21 de la Ley N° 18.566 no plantea problemas de constitucionalidad, ya que tiene alcance relativo (solo abarca a las materias acordadas) y es de carácter temporal (limitada al período de vigencia del convenio)<sup>40</sup>.

## 8. Requisitos y Procedimiento

También en este punto el régimen uruguayo de huelga evidencia su carácter liberal. Al respecto, es bien conocido que la mayor parte de las legislaciones regulan con detalle y minuciosidad las condiciones y formalidades que deben cumplirse para que la huelga sea considerada lícita, incluyendo, a vía de ejemplo, la exigencia de preavisar, la aprobación por cierto número de trabajadores, la votación secreta e inclusive el recurso previo a la conciliación, mediación o el arbitraje.

Por el contrario, en Uruguay el ordenamiento solamente exige el preaviso al MTSS de las medidas de huelga y *lock-out* con plazo de 7 días, extremo que en la práctica se suele no cumplir, pero que por regla no tiene consecuencia negativa alguna para los adherentes a la huelga, ya que la jurisprudencia mayoritaria ha entendido que se trata de una norma legal que no tiene prevista ninguna sanción<sup>41</sup>.

En virtud de lo anterior, en nuestro país la determinación de la forma, oportunidad y procedimiento de adopción, conducción y finalización de las medidas de huelga queda reservada a la esfera exclusiva de los trabajadores.

## 9. Límites del Derecho de Huelga

### 9.1. Límites Internos

Los “límites internos” de la huelga son aquellos consustanciales a su concepto o definición. Buena parte de las legislaciones recogen este tipo de límite, descartando la validez y licitud de muchas de las modalidades atípicas de la huelga. La teoría de los

35 OIT, La Libertad Sindical, *Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*; 5° edición, Ginebra, 2006, párrafo 545.

36 Idem, párrafos 649 y 652.

37 La única medida que ha generado encendida polémica en doctrina y jurisprudencia han sido las ocupaciones de lugares de trabajo. La posición a favor de su licitud puede verse ampliamente, entre otros, en: ERMIDA URIARTE, Oscar; *Ocupaciones y solución de conflictos colectivos*, publicado en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Minas, 12 y 13 de agosto de 2006, Ed. FCU, pág. 255 y ss; la opinión contraria puede consultarse en: LARRANAGA ZENI, Nelson; *Ilicitud de la ocupación del lugar de trabajo*, en misma obra antes citada, págs. 359 y ss.

38 A favor de su licitud: SERE, Jorge, SLINGER, Leonardo y CHARRUTTI, María; *La huelga política*, en Veintitrés Estudios Laborales en Memoria de Ricardo Mantero Alvarez, Grupo de los Miércoles, Ed. FCU, Montevideo, 2004, pág. 373 y ss.

39 Véase: MANTERO ALVAREZ, Ricardo; *Límites al derecho de huelga*; ob. cit. págs. 69 a 112.

40 Sobre la constitucionalidad del deber de paz y su compatibilización con el derecho de huelga puede verse: CASTELLO, Alejandro; “Los efectos obligacionales de los convenios colectivos” en Veinte Estudios Laborales en Memoria de Ricardo Mantero Alvarez, Grupo de los Miércoles, Ed. FCU, Montevideo, 2004, pág. 297 y ss.

41 En contra de esta posición Héctor-Hugo BARBAGELATA ha sostenido que “a la vista de todas las opiniones, parece razonable ratificar la posición de que el incumplimiento de la formalidad tiene como consecuencia privar al acto de la huelga de su condición de derecho. O sea, que quienes se levantan en huelga sin preavisar al MTSS, no pueden esperar la protección que al ejercicio de un derecho corresponde, y sus faltas de asistencia, en tales casos, deben ser examinadas en su respectivo contexto, por los jueces llamados a definir la situación”: *Derecho del trabajo*, tomo I vol. 2, Ed. FCU, Montevideo, pág. 199.

límites internos tiene como denominador común limitar las modalidades de presión de los sindicatos para reducir los daños que se le ocasionan al empleador, analizando para ello la proporcionalidad o equivalencia de daños que sufre cada parte, la desorganización que provoca la huelga en el aparato productivo o la “buena fe” o “lealtad” con que actúan las organizaciones sindicales en relación al empleador, no ha tenido mayor receptividad en nuestro país<sup>42</sup>.

Al respecto, Américo Plá Rodríguez señala que “es de esencia de la huelga causar un daño al empleador o al grupo de empleadores afectados porque con ello se busca hacerle cambiar de conducta a la contraparte. Como dice el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1º turno, las huelgas y paros tienen por finalidad presionar y no persuadir (...) de modo que nadie se puede asombrar que las huelgas causen perjuicios”, concluyendo luego de analizar la doctrina y jurisprudencia alemana, francesa e italiana sobre los límites internos de la huelga, que “la jurisprudencia uruguaya no ha recogido estos conceptos, que aparecen tan solo como puntos de referencia en los alegatos o las argumentaciones de las partes. No existiendo ninguna norma legal al respecto, pensamos que queda como único límite posible el que resulta del abuso del derecho. Se trata de un concepto amplio y elástico que ha sido utilizado -con criterio estricto- en diversas materias. No puede descartarse que fuera invocado en algún caso muy irritante”<sup>43</sup>.

En dirección similar, Osvaldo Mantero plantea que “la aplicación del concepto de abuso de derecho al derecho de huelga encuentra dificultades especiales. No debe olvidarse en primer término, que el ejercicio del derecho de la huelga está orientado precisamente a causar un daño al empleador para doblegar su resistencia. En consecuencia, el derecho de huelga no se ejerce abusivamente cuando con él se procura realizar un daño, porque esa es casualmente la esencia del ejercicio de este derecho. La huelga, que sin incurrir en hechos ilícitos, causa un daño mayor al empleador, no es una huelga abusiva sino una huelga eficiente”<sup>44</sup>.

Compartiendo todo lo anterior, Oscar Ermida Uriarte señala que los únicos límites verdaderos de la huelga son el mantenimiento de los servicios esenciales y el carácter pacífico de las medidas de conflicto, afirmando que el efecto de la huelga no es el de suspender el contrato, sino el de suspender o alterar todas o algunas obligaciones o prestaciones del contrato, aquellas que el huelguista decide suspender o alterar<sup>45</sup>.

En cualquier caso, lo cierto es que en la práctica la jurisprudencia uruguaya ha admitido de forma ampliamente mayoritaria una extensa variedad de modalidades atípicas de la huelga, descartando así la aplicación de las teorías

que sustentan los límites internos de la huelga, señalando que los únicos límites claros son el carácter pacífico de la protesta, la seguridad de los bienes e instalaciones del empleador y el respeto de los servicios esenciales.

“(...) la determinación de la forma, oportunidad y procedimiento de adopción, conducción y finalización de las medidas de huelga queda reservada a la esfera exclusiva de los trabajadores.”

## 9.2. Límites Externos: Servicios Esenciales

Como se dijo, una de las pocas normas legales que regulan el derecho de huelga en Uruguay es precisamente en materia de servicios esenciales. Al respecto, los arts. 4 y 5 de la Ley N° 13.720 prevén limitaciones a la huelga en los servicios esenciales, sean tanto prestados por el Estado como por particulares, pero sin brindar una definición de los mismos y atribuyendo al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social la facultad de determinarlos en cada caso concreto.

En la práctica, basándose en dicha facultad legal el Poder Ejecutivo ha declarado esenciales a servicios portuarios, aduaneros, frigoríficos, combustibles, correo, gas, transporte, pagos de pensiones de seguridad social, servicios de inspección ganadera y la salud (pública y privada). Como novedad, durante el primero gobierno de izquierda (2005-2010) también se decretó la esencialidad del transporte de combustibles ante un *lock-out* patronal en protesta por el aumento del *gas oil*.

En todos estos casos la declaración de esencialidad ha sido cuestionada, básicamente por tres puntos: a) en muchos casos los servicios no coinciden con aquellos declarados como esenciales por el Comité de Libertad Sindical, ya que su interrupción no ponía en peligro la vida, salud o seguridad de toda o parte de la población; b) antes de la declaración no se consultó a las organizaciones sociales involucradas, apartándose así de las recomendaciones de dicho Comité, lo que en la práctica ha llevado a cuestionamientos de este último; c) cuando se trata de servicios estatales, la declaración debería ser realizada por un órgano independiente y no por el MTSS, lo que también ha sido objeto de críticas por el Comité de Libertad Sindical<sup>46</sup>.

Los artículos 4 y 5 de la Ley N° 13.720, parten de la premisa de que en Uruguay la huelga en los servicios esenciales

42 La posición contraria ha sido sostenida por Santiago PEREZ DEL CASTILLO, quien señala, por un lado, que no puede confundirse huelga con medida gremial de conflicto. Para el autor, huelga implica cesación colectiva de trabajo mientras que las acciones gremiales pueden tener un contenido más amplio, que desborda la simple omisión de trabajar, por lo que defiende la necesidad de que defina qué es huelga. Además, entiende que “no toda alteración o anormalización puede ser jurídicamente válida (...) todo aquello que implique desorganización de la empresa es descalificado por la jurisprudencia en Francia (...) la conservación de la empresa y su capacidad de funcionamiento posterior al conflicto debe ser un parámetro indiscutible de validez”: véase: *El derecho de la huelga*, 329 a 341.

43 PLA RODRIGUEZ, Américo, *Cursos de Derecho Laboral*, tomo IV volumen 2, ob. cit. pág. 65.

44 MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo, *Derecho sindical*, ob. cit., pág. 218-219.

45 ERMIDA URIARTE, Oscar, *La flexibilización de la huelga*, ob. cit., pág. 53-54.

46 Así, a vía de ejemplo, en el caso N° 1403 el Comité de Libertad Sindical consideró que el artículo 4 de la Ley N° 13.720 se puede aplicar a cualquier servicio público, que de este modo podría ser objeto de un servicio mínimo en caso de huelga, en abierta contradicción con los principios del Comité relativos a la naturaleza de los servicios en que tal limitación es admisible, solicitando al gobierno uruguayo que tomara medidas tendientes a “la modificación del art. 4 de la ley 13.720 con objeto de ponerlo en conformidad con los principios señalados en materia de servicios mínimos”.

no está prohibida, sino que está limitada o restringida ya que una vez declarada como tal por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el cual tiene la facultad de determinar cuáles son aquellos servicios esenciales cuyo funcionamiento deberá ser asegurado en *régimen de turnos de emergencia*, los trabajadores deberán respetar estos últimos. En este punto nuestra legislación también ha recibido críticas del Comité de Libertad Sindical, ya que en algunos casos la determinación de los turnos de emergencia no ha sido realizada en consulta previa con las organizaciones sindicales y los empleadores<sup>47</sup>.

La normativa legal bajo examen también atribuye al Poder Ejecutivo amplias potestades para restablecer los servicios esenciales en caso de que los huelguistas no cumplan con los turnos de emergencia. Así, la Ley faculta a la autoridad pública para disponer las medidas necesarias para asegurar su continuidad, incluyendo "la utilización de bienes y la contratación de prestaciones personales indispensables".

Además, el texto legal establece que en caso de inobservancia de los servicios esenciales, se aplicarán "las sanciones legales pertinentes", lo que podría inclusive llegar hasta el cese de la relación de trabajo. Adicionalmente, la Ley le confiere al Poder Ejecutivo la potestad de disponer, bajo el régimen de votación secreta, una consulta a los trabajadores afectados por la medida con el objeto de verificar si ratifican o rechazan el empleo de las mismas, ó, eventualmente, someter a los mismos las fórmulas de conciliación propuestas. En los hechos esta facultad se utilizó una sola vez ante una huelga que afectó a una institución privada de salud.

## 10. Efectos de la Huelga sobre el Contrato de Trabajo

El último punto a analizar refiere a los efectos de la huelga sobre la relación individual de trabajo. En nuestro país, como en la mayor parte del mundo, hasta la primera mitad del siglo XX la justicia abrigaba la tesis de la ruptura automática del vínculo laboral a causa del ejercicio de la huelga, ya que se consideraba que la misma era un hecho social y no un derecho. Sin embargo, la doctrina reaccionó rápidamente contra esa tesis, sosteniéndose la teoría de la suspensión y no ruptura del contrato de trabajo, basándose para ello en que la misma es un derecho y no un mero epifenómeno social.

Al respecto, Héctor-Hugo Barbagelata escribía en el año 1957 que "La cuestión de la vigencia de los contratos individuales de trabajo durante la huelga, carece de relevancia en aquellos países que tienen reconocido constitucionalmente no sólo la licitud sino el derecho de huelga. En efecto, quien cumple un derecho no puede, en modo alguno, considerarse incurso en una interrupción culpable o en una ruptura del contrato de trabajo. Éste, se paralizará todo el tiempo que la huelga persista y a su conclusión, el personal debe ser readmitido al trabajo, o se le tendrá por despedido, quedando obligado el empleador al servicio de las indemnizaciones comunes o especiales que el derecho prevea"<sup>48</sup>.

Hoy día se acepta pacíficamente que durante los períodos de huelga la relación laboral no se extingue sino que se suspende, lo que acarrea que también se interrumpa momentáneamente el poder de dirección del empleador, por lo que el huelguista deja de estar bajo la autoridad y jerarquía del mismo. De allí que las ausencias al trabajo fundadas en la adopción de medidas de huelga, no puedan tener consecuencia disciplinaria alguna.

Asimismo, la posición más aceptada en nuestro país es considerar que durante los períodos de huelga, se suspende el curso del devengamiento del salario, por lo que el empleador no está obligado a pagar la retribución por un trabajo que no se ha prestado. Así, la Suprema Corte de Justicia ha señalado que "el principio general aplicable en la relación laboral es que el empleador no tiene la obligación de pagar el salario a los trabajadores mientras éstos se encuentran huelga"<sup>49</sup>. La excepción a lo anterior es cuando existe una norma que imponga de manera expresa el pago de salarios, ello sea acordado como parte de la fórmula de levantamiento de la huelga o cuando la huelga sea imputable exclusivamente al empleador (debido a incumplimientos graves, provocaciones o maniobras dolosas, extremos que deben ser probados fehacientemente por los reclamantes).

Como regla general, el descuento deberá realizarse siguiendo la misma metodología que se hubiese utilizado para calcular su devengamiento y percepción. El mismo criterio rige, en principio, para los casos de retribuciones secundarias, accesorias o marginales (incentivos, compensaciones, bonificaciones, etc.).

Por otra parte, corresponde significar que existe acuerdo en que ciertos deberes secundarios permanecen en vigencia durante la huelga. Tal es el caso de los deberes éticos que emanan para las partes en virtud de la relación de trabajo, como son los deberes de fidelidad, buena fe, lealtad y no competencia.

El ordenamiento laboral uruguayo también regula los efectos de la huelga sobre las vacaciones anuales, estableciendo que los períodos de huelga son hábiles para generar licencia (art. 8 de la Ley N° 12.590), así como también en relación al acceso al seguro de desempleo, disponiendo que el huelguista no puede ampararse al mismo (art. 4 del decreto ley N° 15.180).

## 11. Conclusiones

A modo de reflexiones finales corresponde significar que:

1. En Uruguay la huelga es un derecho fundamental, consagrado al más alto nivel normativo, cuyo ejercicio no supone en modo alguno la ruptura del contrato de trabajo sino tan solo la suspensión de la obligación de trabajar, por lo que la participación

47 Caso N° 1856 del Comité de Libertad Sindical en el que se señala que "en la determinación de los servicios mínimos y el número de trabajadores que los garanticen deberían poder participar no sólo las autoridades públicas, sino también las organizaciones de trabajadores y empleadores interesadas".

48 BARBAGELATA, Héctor-Hugo, *Efectos jurídicos de la huelga*, en revista Derecho Laboral, Tomo XII-N° 69, Enero-Marzo 1957, pág. 103-104.

49 Suprema Corte de Justicia, sentencia N° 71/001 de 28 de mayo de 2001.

en la misma no puede acarrear ningún perjuicio disciplinario para el trabajador.

2. El régimen de huelga que rige en Uruguay es altamente *autónomo y a-regulado*. Si bien en los últimos años se ha reglamentado el ejercicio de la huelga durante la vigencia de los convenios colectivos (art. 21 de la Ley N° 18.566 de setiembre de 2009), imponiendo a los sindicatos la obligación de no adoptar medidas de huelga por los temas acordados en los mismos, lo que para una corriente de opinión constituye una limitación ilegítima (y hasta inconstitucional) del derecho de huelga, lo cierto es que todavía *existe un amplísimo espacio de no intervención estatal en materia de huelga, que es ocupado por la auto-regulación sindical y la negociación colectiva*.
3. La ausencia de una definición constitucional o legal sobre qué es huelga y la inexistencia de una

reglamentación heterónoma sobre la mayor parte de los aspectos de este instituto del Derecho colectivo del trabajo, ha forjado en Uruguay un *modelo liberal, amplio y garantista o protector sobre el derecho de huelga* (posiblemente uno de los más liberales que existen en Derecho comparado).

Así, la falta de reglamentación estatal (legal) de la huelga ha generado que en nuestro país rija un enfoque extenso, abierto y tolerante sobre la mayor parte de los aspectos que refieren al derecho de huelga: formas y modalidades (atípicas); objeto y fines; requisitos y procedimientos de adopción; límites; efectos; etc., lo que ha traído por consecuencia que los sindicatos puedan ejercer la autotutela de manera intensa e irrestricta en protección de sus derechos e intereses, con la sola limitación de que las medidas sean pacíficas y no constituyan un abuso de derecho 