

ANÍBAL LUIS BARBAGELATA

LA PROTECCIÓN
DE LOS DERECHOS LABORALES
POR LA CONSTITUCIÓN

Montevideo
2012

La **Fundación Electra** tiene por objeto fomentar y promover, por cualquier medio apropiado, el estudio científico del Derecho del trabajo y de la Seguridad Social. A tales efectos, podrá otorgar premios, becas y toda forma de apoyo económico para la participación en cursos, seminarios, congresos, maestrías, doctorados y especializaciones en la disciplina. También podrá organizar o participar en la organización de cualesquiera de tales actividades. Podrá, asimismo, publicar o apoyar la publicación de monografías, tesis, libros, revistas y otros medios de divulgación de estudios de Derecho del trabajo y de la Seguridad social. También podrá crear o apoyar la creación de archivos y bases de datos, así como asumir toda otra forma de apoyo a la enseñanza y divulgación de la regulación del trabajo y de la seguridad social. De igual modo, la Fundación podrá apoyar, fomentar y promover cualquier otro tipo de actividad científica, artística y cultural que no tenga fines de lucro.

□



En portada: Juan Manuel Blanes, boceto para la Jura de la Constitución de 1830.

NOTA DE LA EDITORA

La FUNDACIÓN ELECTRA ha entendido oportuno incluir en esta colección, algunos textos que contienen importantes contribuciones de la materia laboral, que han sido publicadas hace muchos años y no han perdido nada de su interés, pero que al presente resultan de difícil acceso por el tiempo transcurrido desde que fueron editadas en diversas revistas especializadas.

Los textos que se incluyen en este Cuadernillo fueron producidos por el entonces catedrático de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, Aníbal Luis Barbagelata, y poseen además del atractivo de su contenido concreto, el de mostrar la importancia que desde hace largo tiempo se le dio en el Uruguay a la interpretación de la problemática laboral desde la perspectiva constitucional.

ÍNDICE

La independencia de la conciencia moral y cívica del trabajador . .	5
Consideraciones sobre algunos aspectos del derecho de huelga en la Constitución uruguaya	21

LA INDEPENDENCIA DE LA CONCIENCIA MORAL Y CÍVICA DEL TRABAJADOR *

1. El artículo 53 de la Constitución promulgada el 48 de mayo de 1934 estableció que “La ley ha de reconocer a quien se hallare en una relación de trabajo o servicio, como obrero o empleado, la independencia de su conciencia moral y cívica”.

La disposición tuvo su origen en una prepuesta formulada por el doctor Secco Illa en el seno de la Comisión de Constitución de la III^a Convención Constituyente, que, en lo que al caso atañe, se aceptó sin modificaciones¹.

No tiene antecedentes directos en el Derecho Constitucional Comparado ni en el Desecho Constitucional del país, y pasó sin alteraciones al texto de la Carta en vigor (artículo 53)².

2. En el orden filosófico y político social el precepto importa una manifestación de la tendencia que siguió al surgimiento de la reforma social y que se tradujo jurídicamente en un intento de asegurar la libertad efectiva del hombre, en todos sus aspectos, protegiéndolo contra la acción de los factores que, por la presión de su mayor fuerza económica, procuraban quitársela.

Como lo señala De Ferrari “toda esa legislación tuitiva, de sentido asistencial que aparece en el mundo” “proviene de la demorada preocupación que el derecho empieza a sentir por el hombre, al dulcificar las condiciones de trabajo, al ocuparse de sus ocios, y al organizar su seguridad, acaso para vencer en él “esa ansiedad innata, ese sentido vital de apoyo y de consuelo de que habla Kohler”³.

* Publicado originalmente en la revista **Derecho Laboral**, tomo V, N° 25, p. 1 y ss. (Montevideo, abril de 1950).

¹ Actas de la Comisión de Constitución de la III^a Convención N. Constituyente, págs. 78 a 79, 87 a 88, 92 a 93, 106, Montevideo, 1935. Actas de la III^a Convención Nacional Constituyente, págs. 367 a 370, 427, 447.

² El único intento de reforma de ese artículo pertenece al Partido Comunista; fue presentado a la Comisión de Reforma de 1940, y no se refiere al punto en estudio. (La Reforma Constitucional de 1942, pág. 86, Montevideo, 1946).

³ “El neo-humanismo en el Derecho del Trabajo”, *Derecho Laboral*, T. I, N° 1, pág. 3.

Esa intención fue, también, la del Constituyente uruguayo. “Toda la organización estatista tiene un fin de garantía, la protección a la libertad” se dijo al tratar del artículo en la Comisión de Constitución⁴.

3. Su inclusión en el cuerpo de la Constitución responde al proceso universal de constitucionalización de las normas fundamentales relativas al trabajo y a la defensa del trabajador, que se desarrolló luego de la primera gran guerra mundial y al que no quedó ajeno el Derecho Público de los Estados americanos⁵.

En tal sentido, y cualesquiera sean sus causas, configura, en derecho, una expresión del intenso movimiento de “racionalización del poder” y de tecnicismo jurídico-democrático que imperó en aquella esperanzada post-guerra⁶.

“Lo que han querido los pueblos que han hecho las Constituciones de la post-guerra, es –dijo el Dr. Salgado en la Convención– darle permanencia, seguridad, a todos estos derechos sociales, incorporándolos a las nuevas Constituciones de los Estados”. “Esa es la ventaja que tiene la enumeración de los derechos sociales y siguiendo esta corriente tan justiciera –añadió– la Comisión de Constitución incorporó todos estos principios”.

“Racionalizar el derecho es lo que se quiere, y nosotros no hacemos más que aplicar la norma jurídica moderna al establecerlo”⁷.

4. La disposición en cuestión tiene por objeto impedir que la dependencia económica y aún la subordinación jurídica o técnica o social que el vínculo laboral crea, pueda llegar a contrariar la libre determinación que es esencial a la forma de gobierno “democrático-republicana” que se adopta por el artículo 72 de la Carta.

Tan alta finalidad atribuye a la norma un carácter y valor relevantes entre el cúmulo de las que se han dictado “en consideración de la particular situación en la que se halla el trabajador subordinado” y para su condigna protección⁸.

⁴ Actas de la Comisión de Constitución de la III^a Convención Nacional Constituyente, pág. 55.

⁵ Héctor-Hugo Barbagelata, “Le Droit du Travail dans les Constitutions de l’Amérique latine”, Paris, 1947, y “Tendencias del derecho del trabajo americano”, en DERECHO LABORAL, T. I, pág. 87.

⁶ Mirkine Guetzevitch, B., “Les nouvelles tendances du Droit Constitutionnel”.

⁷ Actas de la III^a Convención Nacional Constituyente, T. I, pág. 371.

⁸ Riva Sanseverino, L., “Diritto del Lavoro”, N° 21, pág. 21, Padua, 1049.

5. Esa significación se acrecienta notablemente en nuestra historia constitucional porque su recibo importa “un innegable progreso al par que un cambio radical de orientación con respecto a la Constitución de 1830”⁹.

En efecto, mientras esta Carta incluía entre las causales de suspensión de la ciudadanía “la condición de sirviente a sueldo, y peón jornalero” (artículo 11, inc. 2º), fundándose, por sobre toda otra razón, en la situación de estricta y completa dependencia que, en los hechos, resultaba de aquella condición, por el texto glosado se procede a la inversa, tratando de eliminar los motivos que pueden destruir o, simplemente, comprometer la libertad de pensar y decidir de los trabajadores¹⁰.

6. El bien jurídicamente protegido es la “independencia de la conciencia moral y cívica”.

En un Estado democrático, cada individuo, en cuanto es un fin en sí mismo y en cuanto es sujeto de una voluntad autonómica, debe gozar de la posibilidad no solo de exteriorizar libremente sus convicciones y opiniones (libertad de emisión del pensamiento) sino también de formarse, con igual libertad, esas convicciones y opiniones.

De otro modo, la libertad de expresión no sería más que una falacia, destinada a dar la apariencia de un poder de libre decisión que, en realidad, está desconocido y viciado “in limine”.

La posibilidad de formar con libertad sus ideas y creencias es, precisamente, la independencia de la conciencia moral y cívica.

7. La independencia de la conciencia moral y cívica de todos y cada uno de los individuos que integran la “sociedad política” es de la esencia del régimen democrático, y, de modo general, una serie de artículos de la propia Constitución, tratan de garantizarla¹¹.

Pero, en la actual organización social, la dependencia económica y subordinación en que se encuentran muchos hombres por la necesidad de obtener, mediante la prestación de su trabajo a otros, los medios de su subsistencia, hace que, existiendo para ellos un mayor riesgo de pérdida de esa independencia, deba existir, también, una especial tutela.

⁹ Couture y Barbagelata, Aníbal Luis, “Las Disposiciones económico-sociales en la Constitución uruguaya”, en “Las disposiciones económico-sociales en las Constituciones de América”, publicación de la Academia de Ciencias Económicas de Buenos Aires, pág. 409, T. I, Buenos Aires, 1947.

¹⁰ Actas de la Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa de 1830.

¹¹ Vide artículo 5º, art. 28, art. 63, art. 68 inc. 2º, art. 72 y art. 282.

Por eso, el artículo 53 de la Constitución ha establecido expresamente que la ley ha de reconocer la independencia moral y cívica a “quien se hallare en una relación de trabajo o servicio, como obrero o empleado”, lo que tiene que interpretarse, en buena hermenéutica jurídica, no como la consagración de un privilegio exclusivo, o la atribución de un beneficio impar, sino como la manifestación del fundado convencimiento de que es preciso acentuar, respecto de quienes se hallan en esa condición, las garantías normales, si se quiere asegurarles la efectividad de esa independencia.

La terminología empleada por el Constituyente configura un verdadero acierto.

“La locución «relación de trabajo» equivale a la conexión indispensable que existe entre quien presta un servicio y el servicio prestado”. “Es el nexo de unión entre uno y otro, que moviliza a los sujetos y los pone en acción”¹².

Encierra un concepto amplísimo que alude además, específicamente, a la realidad de la existencia del vínculo del que nace o puede nacer el peligro que se pretende eliminar¹³. En ese sentido sirve bien a la finalidad propuesta.

El aditamento “o de servicio” –pleonástico por la inteligencia que al vocablo “trabajo” se ha dado en el moderno derecho¹⁴ –reafirma la latitud de aplicación del precepto.

La expresión “como obrero o empleado”, aunque parece guardar correspondencia con la indicación anterior de “trabajo o servicio”, soslaya, en realidad, la solución de una importante cuestión doctrinaria, que no incumbía al texto constitucional entrar a definir.

Empero, la doble mención ratifica el carácter comprensivo de la norma, que se dirige a lograr el amparo de toda persona que se encuentre en una relación de trabajo o servicio, cualquiera sea la índole de la prestación que realice, la fungibilidad de ésta, la forma de su retribución, la estabilidad o permanencia de su condición, y la naturaleza y grado de colaboración para con el empleador.

¹² Cabanellas, Guillermo, “Sobre el concepto relación de trabajo”, en DERECHO LABORAL, T. I, págs. 211 y 212.

¹³ Deveali, Mario: Lineamiento del Derecho del Trabajo, Tomo II, pág. 161, Buenos Aires, 1948, y Contrato de Trabajo y Relación de trabajo, en “Derecho del Trabajo”, T. II, pág. 9.

¹⁴ De Ferrari, Francisco, “Algunos problemas terminológicos del Derecho del Trabajo” en DERECHO LABORAL, T. I, pág. 355.

8. Hay en el artículo un mandato dirigido al legislador.

El significado del tiempo y la forma compuesta de verbo utilizado en su redacción y el uso del infinitivo reconocer, así lo demuestran¹⁵.

Por lo mismo, cuando se establece que la “ley ha de reconocer” algo, se impone al legislador la obligación de ceñir su actividad a determinados presupuestos, de existencia inmediata, pero a los que la ley concretará o volverá explícitos.

Así se infiere, también, de la historia fidedigna del precepto.

El proyecto de la Sub-Comisión, recogiendo la fórmula empleada en el artículo 47 de la Constitución española de 1931, decía simplemente: “la legislación del trabajo se ajustará, a las siguientes normas”¹⁶. Después, se la sustituyó por “la legislación procurará que el trabajo se rija por las siguientes normas”, que, sin duda, tenía aún menor fuerza¹⁷.

Pero, finalmente, se le reemplazó por la vigente.

Al cambio, en tales condiciones, es menester atribuirle un sentido, y ese sentido no puede ser otro que el de conferir mayor imperatividad a la norma, impidiendo que el legislador eluda su cumplimiento.

El debate de la Constituyente confirma, inequívocamente, esta conjetura.

“El sistema de la Comisión en estas materias –dijo el miembro informante Dr. Secco Illa– ha sido establecer normas fundamentales de las cuales no podrá prescindir la ley, dejando al arbitrio de la misma, no solamente los preceptos detallistas, sino la adopción de los sistemas que considere más convenientes para realizar el concepto establecido en la propia Constitución”¹⁸.

“La intención de todo el artículo –expresó el también informante Dr. Bado– se dirige a reconocer, en líneas generales, la necesidad” de lo que allí se postula “y deben dejarse al legislador, los medios que considere más apropiados para que esa norma se realice”¹⁹.

9. Mas, el alcance del mandato constitucional está perfectamente determinado y se traduce en el señalamiento de una conducta, positiva y de una conducta negativa.

¹⁵ Bello, Andrés y Cuervo, Rufino, “Gramática de la Lengua Castellana”, pág. 188, Buenos Aires, 1949, ed. Anaconda, “Haber de” significa “necesidad, deber”.

¹⁶ Actas de la Comisión de Constitución de la IIIª Convención Nacional Constituyente, pág. 78.

¹⁷ Idem.

¹⁸ Actas de la IIIª Convención Nacional Constituyente, pág. 369.

¹⁹ Idem, pág. 47.

Si la independencia de la conciencia moral y cívica es la posibilidad de formar con libertad sus ideas y creencias, resulta evidente que cualquier hecho –acción u omisión– que perturbe o ataque ese clima de libertad, lesionará aquella independencia.

Por tanto, en el orden de las relaciones de trabajo, la ley deberá impedir la realización de todo lo que, directa o indirectamente, comporte la reducción o extinción de esa libertad o signifique la utilización del vínculo de trabajo como instrumento de coacción de la conciencia del trabajador.

Así, notablemente, deberá considerarse ilícita la actividad proselitista que, en materia filosófica, política, social o religiosa, se pretendiera realizar por el patrono, o por su orden, en los lugares u horas de trabajo²⁰.

Del mismo modo, habrá de entenderse que configura atentado contra la debida independencia del empleado u obrero y, por ende, que merece la atención del legislador, la inserción en los reglamentos de taller o en los contratos de trabajo de cláusulas por las que, directa o indirectamente, se le imponga la obligación de tener, o declarar que tiene, determinadas ideas filosóficas, políticas, sociales, o determinadas creencias religiosas, así como la de sustentarlas o aún de exteriorizarlas de alguna manera, y también el pertenecer o no pertenecer a sindicatos, o asociaciones políticas, filosóficas o religiosas, legalmente admitidas.

Igualmente, la ley debe prevenir cualquier hecho del patrono que, aunque sea intrínsecamente lícito e incluso aparezca como el ejercicio de un derecho, v. gr., el despido, se funde, realmente, en una divergencia ideológica o de credo²¹.

Este es el aspecto positivo del mandato. Pero, además, desde un punto de vista negativo, queda vedado al legislador el dictar normas que conculquen el derecho reconocido.

La violación de esta prohibición viciaría a la ley con una inconstitucionalidad “por razón de contenido”, contra la cual se podría utilizar la defensa que organiza el capítulo IX de la Sección XV de la Constitución.

²⁰ El artículo 57 de la Constitución consagra, paralelamente, la ilicitud de “la actividad proselitista” en “los lugares y horas de trabajo” de los funcionarios públicos, imponiendo su represión por la Ley.

²¹ “El artículo 53 impide que se considere justa causa de despido, respecto de los obreros o de los empleados particulares, su afiliación a determinado partido o secta religiosa” (Jiménez de Aréchaga, Justino: “La Constitución Nacional”. T. II, pág. 36).

10. No se ha dictado, todavía, ninguna ley que prevea específicamente estas situaciones.

Solo puede mencionarse en el ámbito del Derecho Penal el texto del artículo 303 del Código de 1934 (ley N° 9155) que tipifica el delito de “atentados políticos no previstos por la ley” castigando con “destierro de dos a seis años” al “que, con violencias o amenazas, impidiere o coartare el ejercicio de cualquier derecho político, cuando el hecho no se hallare previsto por disposiciones especiales” y los artículos 288 y 290 del mismo Código que se refieren al delito de “violencia privada” y “amenazas”, sancionando con pena de tres meses de prisión a tres años de penitenciaría y multa de cien a dos mil pesos, respectivamente, a quien “usare violencia o amenazas para obligar a alguno a hacer, tolerar o dejar de hacer alguna cosa” o al que, fuera de esos casos, “amenazare a otro con un daño injusto”.

Pero, la norma penal no cubre todas las eventualidades de peligro para la independencia de la conciencia del trabajador.

Corresponde, entonces, observar, en primer lugar, si esa omisión legislativa priva al obrero o empleado del derecho a la independencia de su conciencia moral y cívica y, luego, si esa falta impide la condigna protección de aquella frente a los agravios que puedan inferírsele.

11. El primer punto queda resuelto con solo recordar que la independencia de la conciencia moral y cívica es un principio esencial a la forma democrática de convivencia, que atañe a todos los individuos, y no únicamente a los de determinada clase o condición; y, por tanto, que no hacía falta el texto del artículo 53 para que los trabajadores tuvieran derecho a gozar de esa situación.

Por otra parte, el artículo de la referencia no tiene un contenido meramente programático, ni la efectividad del derecho que tutela está supeditada, como en otras disposiciones del mismo capítulo, a la ley reglamentaria²².

El derecho existe –haya o no reglamentación legal–; la ley se encargará de reforzar su garantía, pero su ausencia no le condena a la indefensión²³.

De allí que en respuesta al segundo punto se deba establecer que la falta de ley no coloca a los trabajadores en condición de completo des-

²² Jiménez de Aréchaga, Justino, “La Constitución Nacional”, T. II, pág. 144.

²³ Como se demostró precedentemente, cuando el artículo 53 dice que la ley habrá de reconocer la independencia de la conciencia moral y cívica del trabajador, admite la existencia anterior del derecho.

amparo frente a los ataques que se dirijan contra la independencia de su conciencia.

El artículo 282 que se incorporó a la Constitución de la República con la reforma de 1942, corrobora plenamente esta afirmación.

En efecto, de acuerdo con dicho artículo, que tuvo su origen en una propuesta que el Doctor Juan Andrés Ramírez hiciera en la Junta Consultiva de los Partidos en 1941, “los preceptos de la presente Constitución que reconocen derechos a los individuos, así como los que atribuyen facultades e imponen deberes a las autoridades públicas, no dejarán de aplicarse por falta de la reglamentación respectiva, sino que ésta será suplida, recurriendo a los fundamentos de leyes análogas, a los principios generales del derecho y a las doctrinas generalmente admitidas”²⁴.

“El artículo tiene un objeto preciso: establecer que la ausencia de ley reglamentaria no impedirá la real vigencia de las disposiciones constitucionales que consagran derechos a favor de las personas, que atribuyen competencias o imponen deberes a los órganos públicos”.

“Si el legislador, por manifestación positiva de su voluntad no puede alterar el sistema constitucional es indudable que el legislador, por omisión no puede derogar disposiciones constitucionales”²⁵.

En el artículo 53 se reconoce un derecho: el derecho a la independencia de la conciencia moral y cívica del trabajador; luego, determinado como ha sido su alcance, no puede dejar de aplicarse a pretexto de la inexistencia de su reglamentación por texto legislativo.

12. El artículo 282 de la Constitución ofrece, asimismo, los medios para colmar el vacío que deja la omisión legislativa.

Por él no se establece un criterio para interpretar un texto constitucional oscuro sino que se formulan las reglas de integración del derecho para el caso de ausencia de la norma reglamentaria. “Esta será suplida –dice– recurriendo a los fundamentos de leyes análogas, a los principios generales del derecho y a las doctrinas más recibidas”.

En función de esos elementos es posible salvar las insuficiencias actuales de la legislación laboral uruguaya y dar solución concreta a las situaciones que se planteen y en las que aparezca comprometida o lesionada la independencia de la conciencia moral y cívica del trabajador.

²⁴ Acta N° 9 de la Junta Consultiva de los Partidos (2ª junta) en “La Reforma Constitucional de 1942”, pág. 258, Montevideo, 1946.

²⁵ J. Jiménez de Aréchaga, en “La Constitución Nacional”, T. X, pág. 258. Couture, E. J. y Barbagelata, A. L.: “Las cláusulas económico-sociales en las Constituciones de América”, T. I, pág. 408.

13. Si el agravio a la independencia resulta de disposiciones del contrato de trabajo o del reglamento de taller, habrá que considerarlas nulas.

La nulidad es absoluta y les priva de toda eficacia jurídica.

El obligado por ellas no incurre en falta si deja de cumplirlas y puede, también, reclamar su anulación.

“Quien acata y cumple las órdenes que la ley (o la Constitución) le imponen, no puede ser tildado de observar mala conducta”²⁶.

Por su parte, el beneficiario de esas cláusulas no puede ampararse, legítimamente, en ellas.

“El hecho de la existencia de un reglamento (y con más razón de un contrato de trabajo) no debe entenderse en todos los casos como un salvoconducto patronal. Sus cláusulas en contradicción de la ley (y “a fortiori de la Constitución), carecerían de todo valor”, anota Unsain²⁷.

14. Los hechos –acciones u omisiones– que, directa o indirectamente, lleven ataque a esa independencia, son ilícitos.

La ilicitud puede comprometer la responsabilidad criminal del autor del hecho para el caso que importe la transgresión de una norma penal.

En tal hipótesis, el infractor recibirá, según las reglas para la individualización de las penas que se establecen en el artículo 86 del Código Penal, la sanción prevista en la misma norma conforme al principio que consagra el artículo 85 del citado Código.

Pero, aun cuando el hecho no tenga relevancia criminosa, –v. gr.: si se impusiera al trabajador el realizar determinada propaganda política, social o religiosa, el asistir en el local de trabajo a un acto de esa índole o si se le pretendiera obligar a escuchar durante el horario de labor prédicas proselitistas de cualquier orden, etc.–, no por eso habría de quitársele toda entidad y descuidar la protección que la independencia de la conciencia moral y cívica de quien se halla en una relación de trabajo, como obrero o empleado, merece en los Estados democráticos y para el texto constitucional.

No se dispone, como sería deseable, de ninguna norma que permita en tales eventos la aplicación de multas o sanciones pecuniarias que cas-

²⁶ Sent. Juzgado de Paz de la 7^o sección de Montevideo (confirmada Juzgado L. de 1^a Instancia en lo Civil de 2^o turno) en DERECHO LABORAL, T. IV, N° 20, pág. 104.

²⁷ Unsain: Empleados de Comercio, pág. 180.

tiguen el patrimonio del patrono que, por esa vía, pretende presionar, en un sentido cualquiera, a quien es su subordinado²⁸.

Eso no obstante, habida cuenta de la ilicitud de esos hechos, debe convenirse que la resistencia a tolerarlos o el incumplimiento de lo que por ellos se orden, no constituye, de suyo, una falta, ni puede considerarse como demostración de mala conducta, por lo que el trabajador que así se comportase no sería legalmente pasible de ninguna reprobación disciplinaria, y, a la inversa, el patrono que recurriese a ese expediente agravaría su responsabilidad por la realización de un nuevo acto de compulsión dirigido a obtener una finalidad reprobada por el orden jurídico constitucional y por principios elementales de convivencia democrática²⁹.

Si los hechos ilícitos fueran ejecutados por una asociación o sociedad con personería jurídica, esa actitud podría traer aparejado el retiro de su personería jurídica.

“Si no se concibe –ha dicho la Fiscalía de Corte– el otorgamiento de la personería a una agrupación o asociación que no esté constituida conforme a la Constitución y a las leyes (C. Civil, artículo 21), tampoco es concebible que la personería jurídica otorgada subsista para aquella que, luego de erigida legalmente en tal persona, actúe o se conduzca (jurídicamente viva) persiguiendo fines contrarios a las leyes o a la Constitución, o consumando actos que importen el quebrantamiento o la violación sistemática de las mismas”³⁰.

²⁸ La carencia de previsión legal, en este aspecto, no puede salvarse por el procedimiento de integración que recibe el artículo 282 de la Constitución, ya que su alcance no llega hasta permitir organizar un régimen punitivo que prescinda totalmente de la intermediación de un texto legislativo, cuando, como ocurre con el artículo 53, se ha consagrado un derecho, pero no se dan las bases para sancionar a los que lo violen.

²⁹ La cuestión del despido se examina infra.

³⁰ Dictamen de 20 de setiembre de 1948 en expediente promovido por “Comisión de Encuesta sobre despido de obreros del F.C.C. del U.” (DERECHO LABORAL, T. III, N° 14, pág. 102).

En el dictamen citado se ha llegado a sostener, también, que tratándose de una “persona de derecho público, carácter que sin duda adquieren las personas privadas (físicas o jurídicas) cuando en virtud de determinados contratos o autorizaciones –como los que, por ejemplo, ligan al Estado a los concesionarios o prestatarios de servicios públicos y a otras personas de actividad semejante–, dichas personas quedan colocadas en la situación singular en que esos distintos regímenes jurídicos sitúan, frente a la administración (y aun virtualmente dentro de ello) a quienes en tales condiciones cumplen dichos servicios o prestaciones. Porque la base de la situación administrativa singular y el requisito esencial para que una persona pueda mantener con la administración las relaciones que a esa situación caracterizan, es siempre la conformidad de la conducta jurídica de la misma con la Constitución y las leyes. De donde, la violación consciente y deliberada de la Constitución en que pudiera incurrir, tiene que funcionar como una condición resolutoria o dirimente de la situación administrativa en que se hallare”.

15. Puede ocurrir que determinados hechos —acciones u omisiones— que no son, en sí mismos, ilícitos y que incluso suponen, en la apariencia, el puro ejercicio de un derecho, se realicen con el fin de atentar contra la independencia moral y cívica del trabajador, o de conseguir un resultado que represente, directa o indirectamente, un verdadero ataque a esa independencia.

El problema presenta, particular interés en lo que se refiere al despido.

Sucede, en efecto, con bastante frecuencia, que el despido encubre una verdadera represalia patronal y se utiliza, a modo de castigo, contra quienes sustentan determinadas ideas o creencias filosóficas, morales, sociales, religiosas o políticas o se hallan afiliados a asociaciones de esa índole; o contra aquellos que no sustentan determinadas ideas o creencias o se resisten a formar parte de las asociaciones que las defienden, o a practicar sus reglas. Es decir, la extinción unilateral de la relación de trabajo se usa, en esas oportunidades, como un arma para violentar las opiniones o creencias o para impedir su exteriorización o defensa y, naturalmente, por manera indirecta, por la fuerza de la angustia económica que esa situación suele originar, y a la que no siempre pone remedio la indemnización legal, quita la libertad necesaria para que exista, auténticamente, la independencia de la conciencia moral y cívica del que trabaja. En otras palabras, el despido tiene allí un fin ilícito o importa un acto dirigido a obtener un resultado que agravia derechos fundamentales como son los de asociación, de libre expresión del pensamiento, de libertad de cultos y, desde luego, el derecho a la independencia de la conciencia moral y cívica.

Mas, como el despido es un “derecho unilateral”³¹ y en la legislación nacional, en todos los casos en que su ejercicio no está justificado por la “notoria mala conducta” del trabajador, coloca al patrono en la obligación de satisfacer una “indemnización” de tipo “forfaitaire”³² se plantea la cuestión de determinar si un despido que responda al propósito ilícito de lesionar la independencia de la conciencia moral y cívica del que está sujeto a una “relación de trabajo o de servicio” no tiene otra consecuencia que la de poner de cargo del patrono el pago de la “indemnización” común, legalmente tarifada.

³¹ Muchos lo consideran y califican como “verdadero derecho potestativo”. Vide: Krotoschin, Instituciones, T. I, pág. 411; Fernández Gianotti, en Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración, T. XLIII, pág. 411; García Martínez, “El contrato de trabajo”, pág. 477; Riva Sanseverino, “Diritto del lavoro”; Grecco, “Il contratto di lavoro”, pág. 388; De Ferrari, “Naturaleza jurídica del despido”, en “La Ley”, 12 de julio, 1945.

³² Sobre su naturaleza, véase De Ferrari, “El despido en el derecho uruguayo”, DE-RECHO LABORAL, T. III, págs. 349 y siguientes.

El asunto tiene innegable trascendencia si se observa que, por lo dicho antes, esta indemnización, en razón del modo como se fija su monto, no repara siempre el daño patrimonial efectivamente sufrido con la cesantía, lo que, sin duda, basta, en ciertas circunstancias, para asignar a los requerimientos ilícitos del empleador un grado de coercibilidad que disminuye, psicológicamente, el arbitrio del trabajador y, por lo mismo, conspira contra la libre formación de sus ideas y creencias.

En tal virtud, es preciso examinar si el orden jurídico positivo ofrece, en esas emergencias, una solución capaz de asegurar completamente la independencia de la conciencia moral y cívica contra los riesgos que derivan para ella de esa forma de usar el despido.

16. Algunos autores creen encontrarla negando toda eficacia de derecho a los despidos que se pudiera probar que responden a ese propósito, ya que entienden que siendo ilícita su causa, no podría concedérseles, jurídicamente, ningún valor.

“Los despidos, hechos en fraude de la ley o por causa ilícita –dice Valente Simi– son nulos; por tanto, improductivos de efectos jurídicos”.

“Se sigue de esto –añade– que el contrato de trabajo, cuando ha existido un licenciamiento fraudulento o por causa ilícita, se debe considerar a todos sus efectos, como no interrumpido y las sumas que, eventualmente, se hubieran pagado a título de indemnización, como meros adelantos a tener en cuenta en la liquidación final”.

“La doctrina y la jurisprudencia extraen, por tanto, de la inexistencia o de la invalidez sus lógicas consecuencias, no acordando al acto de despido, que resulte simulado o fraudulento, la eficacia de rescindir el contrato de trabajo que, en tal virtud y contra la voluntad del despedido, se considera con vida, a todos los efectos”.

“También aquí –concluye–, con el reconocimiento de la doctrina y la jurisprudencia, la relación de trabajo produce sus efectos aun contra la voluntad de la parte y el contraste entre ella y la finalidad de tutela de la ley se resuelve por la prevalencia del deber de respeto a la ley y por la ineficacia de la voluntad desarreglada”³³.

Riva Sanseverino adhiere a esa opinión. “Aunque en el ordenamiento especial de las relaciones de trabajo no exista –dice– ninguna disposición acerca de la forma de manifestar la voluntad de “recesso”, del orde-

³³ “L'estinzione del rapporto di lavoro”, Milán, 1949.

namiento general se puede deducir, sin embargo, que la declaración de voluntad debe tener una causa lícita”³⁴ ³⁵.

Otros autores pretenden hallar la solución del punto atribuyendo validez a los despidos, pero acordando al trabajador una indemnización especial “siempre que la intención sea manifiesta y el destinatario sufra por ello un daño distinto del que normalmente va conexo al simple cese de la relación de trabajo”³⁶.

17. Atento al reconocimiento que del derecho a la independencia moral y cívica del trabajador se ha hecho en la norma jurídica suprema, parece que la solución de recibo en el ordenamiento jurídico nacional deba ser la de la nulidad de la denuncia y, consiguientemente, de su efecto principal: la rescisión del contrato.

El obrero o empleado despedido en las condiciones que se estudian, probando el ejercicio “contra legem” que de la facultad de rescindir unilateralmente el contrato ha hecho el patrono, privará a esta manifestación de voluntad de los efectos jurídicos que normalmente produce.

Todo ocurrirá como si aquélla no hubiese sido realizada: el trabajador tendrá que ser reintegrado a su plaza, le cabrá el derecho a reclamar los salarios que no pudo percibir por causa del despido, y a computar el tiempo no trabajado por ese motivo a los efectos jubilatorios, de la licencia, etc.

Ello se entenderá, desde luego, sin perjuicio de la indemnización de los daños que la denuncia anulada pueda haber causado al trabajador, lo que se apreciará y determinará según las reglas del derecho común.

El principio de que “todo hecho ilícito del hombre que causa a otro un daño, impone a aquél por cuyo dolo, culpa o negligencia ha sucedido, la obligación de repararlo” tiene, en la especie, perfecta aplicación.

³⁴ “Diritto del Lavoro”, pág. 226.

³⁵ Podría sostenerse que esa es también la opinión de Barassi que, aunque es más exigente para la configuración de la ilicitud susceptible de invalidar el despido, al punto de entender que si “el licenciamiento ha sido sugerido por espíritu de venganza” no hay la inmoralidad del mismo despido que justificaría la nulidad, termina por aceptar –y éste podría ser el caso presente– que hay “inmoralidad verdadera, que afecta la denuncia, no las consecuencias, cuando un intento inmoral está conexas con el despido en el sentido que éste aparezca como el medio para conseguir un fin inmoral”, ya que entonces “la conexión entre una y otra cosa proyecta la inmoralidad sobre el mismo despido” (“Il diritto del lavoro”, T. III, pág. 242).

³⁶ Así Molitor, según Barassi, aunque, en puridad, se refiera a los actos “subjetivamente inmorales” (“Il diritto del lavoro”, pág. 242).

Mas, como la obligación de reintegro es una obligación de hacer y, por otra parte, “la relación de trabajo se basa de modo prevalente, tanto en su constitución como en su desarrollo, sobre el elemento de la recíproca confianza y de la comprensión entre los dos sujetos”³⁷, lo que volvería imposible, sin ley formal expresa dictada por razones de interés general, imponer coactivamente al patrono el cumplimiento de aquella obligación, ya que se afectarían otros derechos igualmente reconocidos y garantizados por la Constitución³⁸, hay que admitir, en nuestro derecho, que la negativa del patrono a reintegrar al prestatario de trabajo cuando se ha declarado la nulidad del despido se resolverá, como el incumplimiento de todas las obligaciones de hacer, en una indemnización de daños y perjuicios. Solo que esa indemnización de daños y perjuicios no será la que se calcula con arreglo al procedimiento indiciario que fija la ley para los despidos comunes no exceptuados, sino una indemnización más alta que se obtendrá con la base mínima de ésta, pero teniendo en cuenta también los daños y perjuicios realmente sufridos y siguiendo, en lo que fuere posible, y con las modificaciones pertinentes, los principios generales de derecho y el criterio que acogió el legislador en el artículo 4º, inciso 3º, de la ley N° 10.449 de 12 de noviembre de 1943.

La fórmula adoptada se conjuga armónicamente con la legislación nacional³⁹ y se atiene al procedimiento de integración que para proteger y tornar eficaces los derechos reconocidos a los individuos por la Constitución de la República estableció el artículo 282 de ésta⁴⁰.

18. La denuncia del contrato de trabajo que el patrono haga en agravio de la independencia de la conciencia moral y cívica del empleado u

³⁷ Levi Lionello R., “Instituzioni di legislazione sociale” pág. 117, Milán, 1919.

³⁸ “Los habitantes de la República –dice el art 7º de la Constitución – tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos sino conforme a las Leyes que se establecieron por razones de interés general”. “Por consiguiente –anota J. Jiménez de Aréchaga– la regulación de la libertad no puede hacerse por vía de actos-regla emanados del Poder administrador ni de ningún otro centro de autoridad, sino por vía de actos-regla emanados del órgano parlamentario”, “conforme a los procedimientos establecidos en la Sección VII de la Constitución” (“La Constitución Nacional”, T, II, págs. 21 y 22).

³⁹ Las leyes comunes sobre indemnizaciones por despido no excluyen la posibilidad de reclamar, en ciertos casos, indemnizaciones suplementarias de la “forfaitaire”.

⁴⁰ Concuerta, también, en cierta medida, con la orientación actual de la legislación de los Estados del Sur de Alemania que “faculta al tribunal a condenar solo a revocación en los casos más graves de arbitrariedad o, a la inversa, solo al pago de una indemnización si una colaboración ulterior entre las partes no parece exigible sin imponer algo gravoso a una de ellas”. “La protección contra el despido. Su evolución en el derecho alemán del trabajo”, Alfred Hueck, en “La Ley”, 29 de marzo de 1949.

obrero es, sin duda, en función de lo ya expuesto, un acto ilícito realizado contra éste.

Cabe, por eso, la eventualidad de que el prestatario de servicios considere que esa ilícita lesión que se ha inferido a su derecho y la misma naturaleza del vínculo que entre las partes crea la relación de trabajo, obstan a que, contra su voluntad, persista dicha relación.

En tal supuesto, el trabajador, injusta e ilícitamente afectado por el hecho del empleador, podrá reclamar directamente que se declare rescindido el contrato por culpa de éste y que se le indemnice con arreglo a lo que se ha establecido “ut supra” para el caso que, pronunciada la nulidad, el dador de trabajo se negara a reintegrar al cargo al despedido.

La alternativa que se postula en favor del obrero o empleado se apoya en la necesidad de velar por el respeto de los mismos derechos que impedían se pudiera compeler al patrono, por la fuerza, a reintegrar el trabajador despedido y se funda, por ende, en los mismos preceptos constitucionales⁴¹.

La indemnización especial tiene idéntica justificación.

“Si el licenciamiento representa, para el trabajador, un acto que directa y sensiblemente ofende su dignidad u honor —ensena Riva Sanseverino— en este caso, el despido puede, excepcionalmente, dar lugar a la reparación de los daños según el derecho común”⁴².

19. Cuanto se ha expuesto no quebranta el principio de la “insindicalidad” de la denuncia del despido.

El que despide no está coligado “a indicar el motivo de la rescisión, ni cuando lo ha indicado, su fundamento o inconsistencia puede dar derecho alguno a la contraparte, porque con la indicación del motivo (que es discrecional del dador de trabajo hacer o no hacer) no pierde el despido su naturaleza y no deviene, a diferencia de lo que sucede, por ejemplo, en el campo del empleo público, controlable, aunque más no fuere bajo el aspecto de la subsistencia y legitimidad del motivo”⁴³.

En otras palabras: el despedido puede y debe probar el agravio a la independencia de la conciencia moral y cívica que invoque, y el denunciante no está obligado ni siquiera a exponer el motivo del despido.

⁴¹ “Siempre en correlación con las dos obligaciones principales del dador del trabajo y del trabajador, este último tiene derecho a resolver unilateralmente un contrato por tiempo indeterminado cuando el primero... pretenda prestaciones ilegítimas o inmorales”, Borsi y Pergolesi, Trattato di D. del lavoro, T. I., pág. 408, Padua, 1938.

⁴² “Diritto del Lavoro”, pág. 235.

⁴³ “L'estinzione del rapporto di lavoro”, pág. 31.

20. La tesis que se sustenta con respecto a la posibilidad jurídica actual de salvar la omisión del legislador y de lograr el debido respeto de la independencia de la conciencia moral y cívica de quien se hallare en una relación de trabajo o de servicio como obrero o empleado, no impide que se entienda conveniente, y más aún, necesario, un pronunciamiento legal explícito que dé plena satisfacción al mandato constitucional contenido en el artículo 53 de la Carta máxima.

En ese sentido, no puede dejar de mencionarse el Proyecto De Ferrari de Código de Trabajo, en cuyo texto se han previsto una serie de normas destinadas a dar adecuada e interesante solución a las principales cuestiones que plantea la reglamentación del aludido precepto de la Constitución y la defensa del bien al que se quiere proteger⁴⁴.

Si, como señala Laboulaye, no se ha inventado la Carta que dispense a los hombres de ser prudentes y justos, es evidente que una acertada regulación jurídica puede evitar que, en muchos casos, dejen de serlo.

Por ello, el reconocimiento por la ley ordinaria de la independencia de la conciencia moral y cívica del trabajador contribuirá, sin duda, a la real vigencia del derecho que ha proclamado el tantas veces citado artículo 53 de la Constitución de la República.

⁴⁴ A ese propósito deben recordarse los siguientes artículos del Proyecto:

“Artículo 55. Queda prohibido a los patronos: c) hacer propaganda política, religiosa o sindical en los locales o lugares de trabajo; d) obligar a sus obreros o empleados a que abandonen sus sindicatos o las agrupaciones políticas o religiosas a que pertenecieren”.

“Art. 57. Queda prohibido a los obreros y empleados: c) hacer propaganda política, religiosa o de cualquier otra clase en el interior del taller”.

“Art. 62. Si a juicio del Juez existe despido abusivo, el trabajador cesante tendrá derecho a una indemnización equivalente a un mes de sueldo por cada año o fracción de permanencia en el establecimiento no pudiendo, en ningún caso, ser superior al importe de seis meses de sueldo o remuneración mensual.

Podrán los jueces apartarse de esta regla para calcular la indemnización y fijar una mayor cuando el empleador hubiese abusado en forma grosera y arbitraria del derecho de rescindir el contrato”.

“Art. 32. Se reputarán, nulas y no obligarán a ninguna de las partes, aunque hubieran sido expresamente pactadas, las cláusulas siguientes: g) las que importan una violación de las normas de este Código cuando su cumplimiento sea obligatorio para los patronos; h) las que prohíban a los trabajadores formar parte de sindicatos y agrupaciones gremiales o profesar determinadas ideas filosóficas, políticas o religiosas”.

“Art. 123. No podrán ser aprobados por la autoridad pública ni podrán ser puestos en vigencia por los establecimientos: c) los (reglamentos internos) que impongan un régimen de trabajo contrario... al respeto que se debe a la persona del trabajador; f) los que contrariaran lo dispuesto en las leyes obreras o en los convenios colectivos de trabajo”.

CONSIDERACIONES SOBRE ALGUNOS ASPECTOS DEL DERECHO DE HUELGA EN LA CONSTITUCIÓN URUGUAYA *

1. La introducción en el texto de las Constituciones de una parte “dogmática”¹ destinada a la formulación de los “derechos fundamentales”² fue una práctica muy difundida en el gran movimiento de elaboración constitucional que siguió inmediatamente a la terminación de la primera guerra mundial³.

Pero, las nuevas Cartas “redactadas en una época en que ningún partido político podía ignorar la cuestión social”⁴ no habrían de limitarse a reproducir las viejas declaraciones de derechos individuales y, por eso, junto a éstos, limitados y transformados en muchos aspectos, se dio cabida a lo que desde entonces se acostumbra a llamar “derechos sociales”.

Entre estos derechos, la doctrina, reaccionando contra una larga tradición prohibitiva, comenzaba a admitir la existencia de un verdadero derecho de huelga.

Eso no obstante, su reconocimiento expreso en el articulado de las declaraciones fue poco frecuente.

Las Constituciones de Estonia de 15 de junio de 1920, de Polonia de 1° de marzo de 1921 y de Checoslovaquia de 29 de febrero de 1920, en las que aparece proclamado como tal, son notas excepcionales⁵.

Se prefería —por la dificultad del problema o quizá por influencia de un pasado de ilicitud todavía muy cercano— prescindir de su concreta consagración, considerándolo implícito en los anchos términos en que se

* Publicado originalmente en la revista **Derecho Laboral**, tomo VIII, N° 44, p. 65 y ss. (Montevideo, noviembre de 1951).

¹ La expresión no es muy técnica, pero se ha vuelto clásica desde que la empleó Giner de los Ríos en su obra “Derecho Natural” tomándola, según Posada, de las lecciones de Figuerola (T. de Derecho Político, T. II, pág. 14, Madrid, 1894).

² Considero que esta designación es científicamente más exacta que las que suelen utilizarse en su reemplazo.

³ La excepción la configura, como es notorio, la C. de Letonia de 7 de noviembre de 1922.

⁴ Mirkine-Guetzévich, “Las nuevas Constituciones del Mundo”, pág. 37, Madrid, 1931.

⁵ También lo es la C. Mexicana de 1917, que había anticipado en algunos años la misma tendencia.

perfilaban otros derechos y dejando entonces al legislador ordinario la mayor latitud para disciplinarlo⁶.

El silencio que al respecto guarda la Constitución de Weimar, por tantos conceptos señera, es verdaderamente significativo⁷. Por lo demás, en los mismos Códigos constitucionales en que se estableció de modo inequívoco la existencia del derecho de huelga, las normas atinentes a él son extremadamente parcas y, fuera de ese reconocimiento, apenas si contienen, en algunos casos, el esbozo de ciertos principios relativos al modo de reglamentarlo, a sus límites, o al modo de asegurarlo efectivamente⁸.

⁶ En efecto, ni la Constitución del Estado libre de Baviera de 14 de agosto de 1919, ni la Constitución del Estado libre de Prusia de 30 de noviembre de 1920, ni la Constitución de la República Austríaca de 1º de octubre de 1920, ni la Constitución de Dantzig de 13 de mayo de 1922, ni la Constitución del Estado libre de Irlanda de 6 de diciembre de 1922, ni la Constitución de Rumania de 29 de marzo de 1923, ni la Constitución de Turquía de 20 de abril de 1924, ni la Constitución de Yugoslavia de 28 de junio de 1921, por citar solo algunas de las Cartas dictadas en ese momento de gran proliferación de Códigos constitucionales, declaran expresamente la existencia del derecho de huelga. Pero, la amplitud de la formulación de otros derechos, y muy especialmente del derecho de asociarse y organizarse sindicalmente, amparaba la interpretación favorable a la legitimidad constitucional del llamado derecho de huelga.

⁷ La Constitución alemana de 11 de agosto de 1919, a pesar de la amplitud con que acoge los “derechos sociales”, no proclama concretamente el derecho de huelga. Se sostuvo, sin embargo, que el derecho a la sindicación que consagraba el artículo 159 llevaba implícito su reconocimiento (Bückler, “La C. alemana del 11 de agosto de 1919”, Barcelona, 1931, pág. 47).

⁸ El art. 114 de la C. de Checoslovaquia se redujo a señalar que “el derecho de los obreros y empleados a sindicarse para defender y mejorar su situación, así como el derecho de reunirse para la defensa de sus intereses económicos, serán garantidos”, y que “todos los actos individuales o colectivos que tiendan al ejercicio de este derecho serán defendidos”. El art. 18 de la C. de Estonia afirmó simplemente que “en Estonia está garantizada la libertad de huelga” y que ese derecho “no puede ser limitado más que por la ley y solamente en interés de la seguridad pública”. Por su parte, el art. 102 de la C. de Polonia previó tan solo el modo de facilitar su ejercicio al disponer que “todo ciudadano tiene derecho a la protección de su trabajo por el Estado y en caso de huelga, enfermedad, accidente o invalidez, a los seguros sociales, que serán instituidos por una ley especial”. La C. de Méjico de 1917 –ideológicamente vinculada al momento en estudio– aunque sin gran rigor técnico jurídico, fue, sin duda, mucho más explícita sobre el particular. El art. 123 –apartado XVII y XVIII– dijo: “Las leyes reconocerán como un derecho de los obreros y de los patronos las huelgas y los paros”. “Las huelgas serán lícitas cuando tengan por objeto conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, armonizando los derechos del Trabajo con los del Capital. En los servicios públicos será obligatorio para los trabajadores dar aviso con diez días de anticipación, a la Junta de Conciliación y Arbitraje de la fecha señalada para la suspensión del trabajo. Las huelgas serán consideradas como ilícitas únicamente cuando la mayoría de los huelguistas ejerciere actos violentos contra las personas o las propiedades o, en caso de guerra, cuando aquéllos pertenezcan al Gobierno. Los obreros de los establecimientos fabriles militares del Gobierno de la República no estarán comprendidos en las disposiciones de esta fracción, por ser asimilados al Ejército Nacional”. Este artículo fue objeto de reforma en 1938, suprimiéndose el párrafo final

2. La técnica de las declaraciones de derechos se generalizó en las constituciones establecidas en el período comprendido entre las dos guerras, y “ha tomado en las Constituciones recientes un desarrollo considerable”⁹.

El tiempo transcurrido y la experiencia recogida en materia de huelga pudo hacer pensar, con toda lógica, que las nuevas declaraciones, especialmente las dictadas después de la segunda conflagración mundial, no ofrecerían, en lo que a ella atañe, las vaguedades e imperfecciones que se acusaron en aquel primer momento de ensayo.

Empero, esa presunción natural no ha sido confirmada en todas las oportunidades.

Algunas Constituciones, es cierto, han negado categóricamente la existencia del llamado derecho de huelga, y, por esa vía, han visto eliminadas las dificultades de su exacta definición. Así ha ocurrido en la Constitución de Portugal de 1933¹⁰ en la de Brasil de 1937¹¹ y en la “Carta del pueblo español” de 16 de julio de 1945, transformada en ley fundamental por el referéndum del 6 de julio de 1947.

Pero un gran número, en cambio, han optado por evitar toda referencia concreta sobre el particular.

La omisión tiene, en algunos casos, evidente sentido denegatorio, lo que ahorra dificultades y polémicas. Eso es lo que sucede con la Constitución de la U. R. S. S. de 1936¹² y con las que de manera clara la han tomado por modelo (Constituciones de Checoslovaquia¹³, Yugoslavia¹⁴, Serbia¹⁵, Croacia¹⁶, Eslovenia¹⁷, Bosnia-Herzegovina¹⁸, Macedonia¹⁹, Montenegro²⁰, Bulgaria²¹, Rumania²², Albania²³ y Hungría de 1949²⁴).

(véase: J. Jesús Castorena, “Las disposiciones de carácter económico-social de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos”, en “Las cláusulas económico-sociales de las C. de América, T. II, Buenos Aires, 1948; Alberto Trueba Urbina, “Proceso histórico de la huelga en México”, en “La Huelga” publicación del Instituto de Derecho del Trabajo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Santa Fe, t. III, Santa Fe, 1951).

⁹ Burdeau, G., *Traité de Science Politique*, T. III, N° 52, pág. 123, París, 1950.

¹⁰ C. del 19 de marzo de 1933, artículo 39: “En las relaciones económicas del capital y del trabajo está prohibido a una u otra de las partes suspender su actividad con el fin de hacer prevalecer sus intereses” (Véase: Ventura, R., “La huelga en el Derecho positivo portugués”, en “La Huelga”, op. cit., T. III).

¹¹ C. del 10 de noviembre de 1937, artículo 139, inc. 2: “La huelga y el “lock-out” son declarados recursos antisociales, nocivos para el trabajo y para el capital e incompatibles con los superiores intereses de la producción nacional”.

¹² C. del 5 de diciembre de 1936.

¹³ C. del 9 de mayo de 1948.

¹⁴ C. del 31 de enero de 1946.

¹⁵ C. del 17 de enero de 1947.

¹⁶ C. del 18 de enero de 1947.

La filosofía política que subyace a los textos, pretendiendo que la organización que se formula es la manifestación jurídica de la etapa que en el proceso dialéctico de la historia lleva de la dictadura del proletariado a una sociedad sin clases, vuelve inútil el reconocimiento de un instrumento que, como la huelga, solo tenía significado en la lucha contra el sistema capitalista que se considera ya destruido²⁵.

Mas, en otros casos, el sentido de esa omisión es difícil de desentrañar y al prestarse a interpretaciones que pueden llevar desde el desconocimiento radical del derecho de huelga hasta su admisión más plena, es fuente inagotable de conflictos teóricos y prácticos (C. de España de 1931²⁶, C. de la Argentina²⁷, C. de Corea²⁸, C. del Estado Libre de Baviera²⁹, C. de la República China³⁰, C. de la Unión Birmana³¹, C. de Siam³², C. del

¹⁷ C. del 16 de enero de 1947.

¹⁸ C. del 31 de diciembre de 1946.

¹⁹ C. del 31 de diciembre de 1946.

²⁰ C. del 31 de diciembre de 1946.

²¹ C. del 4 de diciembre de 1947.

²² C. del 13 de abril de 1948.

²³ C. del 15 de marzo de 1946.

²⁴ C. del 20 de agosto de 1949.

²⁵ “Contrariamente a las Constituciones burguesas, el proyecto de nueva Constitución de la U.R.S.S expresó Stalin en el informe que lo acompañaba— parte de la idea de que no hay ya clases antagónicas en el seno de la sociedad; que la sociedad se compone de dos clases bien dispuestas una para con la otra, obreros y campesinos; que el poder está en manos, precisamente, de las clases laboriosas; que la dirección política de la sociedad (la dictadura) pertenece a la clase obrera como clase más avanzada de la sociedad; y que es necesario una Constitución para consolidar un orden social que sea conforme a los deseos y a los intereses de los trabajadores”.

²⁶ C. del 9 de diciembre de 1931. “En la Constitución española de 1931 se silencia” (Pérez Botija, E., “La huelga ante el Derecho español”, en “La Huelga”, op. cit., pág. 321, nota 2).

²⁷ C. del 11 de marzo de 1949, Sobre los problemas que plantea la falta de un procedimiento expreso sobre el punto, cabe remitirse a los trabajos insertos en el Tomo I de la obra citada: “La huelga”.

²⁸ C. del 12 de julio de 1948. Art. 18. La libertad de asociación, el derecho de concluir convenciones colectivas y el derecho de coalición de los trabajadores está garantizado en los límites fijados por la ley. Los trabajadores ocupados en las empresas promovidas con fin lucrativo tienen derecho a una participación en los beneficios de las dichas empresas, conforme a las disposiciones de la ley.

²⁹ C. del 1º de diciembre de 1946. Art. 172. “Los derechos y deberes de los asalariados y de los empleadores son definidos por una ley especial”.

³⁰ C. del 1º de enero de 1947. Art. 154: “Inspirándose en principios de armonía y cooperación, el capital y el trabajo aseguran el desarrollo de las empresas de producción. La ley establece un procedimiento de conciliación y de arbitraje para las diferencias entre el capital y el trabajo”.

³¹ C. del 24 de setiembre de 1947.

³² C. provisoria del 9 de noviembre de 1947.

Reino Hachemita de Transjordania³³, C. de la República de los Estados Unidos de Indonesia³⁴, C. de Tailandia³⁵, C. de Haití³⁶).

Ni siquiera en las Cartas constitucionales más modernas —en las que se incorporan disposiciones que importan la expresa aceptación del derecho de huelga— se ha conseguido que en las soluciones adoptadas se advierta el grado de perfeccionamiento esperado, ya que las fórmulas utilizadas no representan, siempre un gran progreso con relación a las que eran de uso en la anterior etapa histórica.

A veces, porque se reducen a postular genéricamente el reconocimiento de libertades sindicales entre las que debe reputarse presumiblemente incluido el derecho de huelga (C. de Cuba³⁷; C. de Japón³⁸; C. del Gran Ducado de Luxemburgo de 1948³⁹).

Otras veces, porque se conforman con afirmar la existencia del derecho, y, a lo sumo, remitir a la ley ordinaria la regulación de su ejercicio, trasladando así para la instancia de reglamentación legislativa cuestiones que, por su entidad, debieron ser objeto de firme y unívoca previsión constitucional y no quedar supeditadas, con tan lato margen de discrecionalidad, al legislador común. (C. de Francia de 1946⁴⁰; C. de Italia⁴¹; C.

³³ C. del 7 de diciembre de 1946.

³⁴ C. del 29 de octubre de 1949.

³⁵ C. del 23 de marzo de 1949.

³⁶ C. del 22 de noviembre de 1946.

³⁷ C. del 5 de julio de 1940, art. 71 (Raggi, C. M., “El derecho de huelga en Cuba”, en “La Huelga”, op. cit., T. II).

³⁸ C. del 3 de noviembre de 1946. Art. 28: “El derecho de organizar grupos, de negociar, y obrar colectivamente es garantizado a los trabajadores”.

³⁹ C. del 17 de octubre de 1948. Art. 11, inc. 6: “La ley garantiza... ..las libertades sindicales”.

⁴⁰ C. del 27 de octubre de 1946. Preámbulo: “El derecho de huelga se ejerce en el cuadro de las leyes que lo reglamentan”. Sobre el alcance jurídico de esta cláusula del Preámbulo de la Constitución francesa puede verse: Burdeau, “T. de S. Politique”, op. cit., T. III, pág. 130 y sgts.; Duverger, M., “M. de Droit Constitutionnel et de S. Politique”, pág. 370 y sgts., París, 1948; Lafferrière, J., “M. de Droit Constitutionnel”, pág. 958 y sgts., París, 1947; Rivero y Vedel, “Les principes économiques et sociaux de la Constitution, Le préambule” (colección del “Droit Social”, XXXI, 17 de mayo de 1947, pág. 13); Pierandrei, “La Costituzione della Quarta Repubblica Francese”, en “Riv. trim. di D. pubblico”, Año I, N° 3, pág. 701 y sgts., Milán, 1951; Pelloux, “Le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946” en “Revue du Droit public”, 1947, p. 349-353; Giannini, A., “La costituzione francese de 1946”, en “Rivista dir. pubbl.”, 1948 (I), 220; Amorth, “Diritto Costituzionale comparato”; Durand, Paul, en “La Huelga”, op. cit., T. II; Rivero, Jean, “La evolución de la huelga y su régimen jurídico en Francia”, op. cit., T. II.

⁴¹ C. del 27 de octubre de 1947. Art. 40: “El derecho de huelga se ejerce en el cuadro de las leyes que lo reglamentan”. Pergolesi, F., “La huelga en el derecho italiano”, en “La Huelga”, op. cit., T. III; Sanseverino, L. R., “La huelga en el ordenamiento jurídico italiano”, en “La Huelga”, op. cit., T. III; Amorth, “D. Costituzionale comparato”; Zanzucchi, M. T., “Instituzione di D. pubblico secondo la nuova Costituzione”, N° 146, Milán, 1948; Ruini,

de Brasil de 1946⁴²; C. de la ciudad hanseática de Bremen (zona americana)⁴³; C. de la marca de Macklemburgo (zona soviética)⁴⁴; C. de la marca de Brandemburgo (zona soviética)⁴⁵.

Solo las Constituciones que, acogiendo el derecho de huelga se deciden a establecer algunas precisiones más o menos pormenorizadas acerca de la titularidad del mismo, de sus límites o de otros rasgos substantivos, se apartan de las peligrosas consecuencias de los reconocimientos anfíbológicos o extremadamente indefinidos y marcan un pronunciado adelanto en la técnica constituyente al encauzar dentro de ciertos cánones fijados por la norma suprema —y cualquiera sea el juicio estimativo que intrínsecamente puedan merecer éstos— aspectos esenciales de aquel derecho que, porque tienen ese carácter, no pueden, so riesgo de desnaturalización, cometerse sin más al legislador ordinario.

Las Cartas de Ecuador⁴⁶, Guatemala⁴⁷, Hesse⁴⁸, Wurtemberg-Bade⁴⁹, Panamá⁵⁰, Bade (zona francesa)⁵¹, Renania-Palatinado⁵², Wurtemberg-

M., "Relazione al progetto di Costituzione", en "La nuova Costituzione Italiana", pág. 49; Lavagna, "Sinossi di D. Costituzionale", Roma, 1947.

⁴² C. del 18 de setiembre de 1946. Art. 158: "El derecho de huelga queda reconocido; la ley regla su ejercicio". (Cesarino Júnior, A. F., "El derecho de huelga en Brasil", en "La Huelga", op. cit., T. II; Gómez, Orlando, "Consideraciones sobre el derecho de huelga en Brasil", en "La Huelga", op. cit., T. II; Sussekind, A., "La huelga en el derecho brasileño", en "La Huelga", op. cit., T. II).

⁴³ C. del 21 de octubre de 1947, Art. 51: "Los procedimientos de conciliación serán reglamentados por la ley. Los organismos de conciliación competentes del Estado tienen por misión favorecer el entendimiento entre las partes interesadas y pronunciar sentencias arbitrales, a pedido de una de las partes, de las dos partes o del Senado. En el interés público estas sentencias arbitrales pueden ser declaradas obligatorias y esta obligación puede ser generalizada. El derecho de huelga de los grupos económicos queda reconocido".

⁴⁴ C. del 15 de enero de 1947. Art. 14: "El derecho de huelga es reconocido. Todas las convenciones y todas las medidas que tengan por fin restringir o impedir el goce de estos derechos, son ilegales y prohibidas. Los sindicatos reconocidos se benefician con la protección de la Dieta".

En las Constituciones de las zonas de Alemania ocupadas por la U.R.S.S. se explica dentro de la concepción marxista la supervivencia de la huelga por el hecho de no haberse producido en ellas todavía la desaparición de las clases antagónicas.

⁴⁵ C. del 6 de febrero de 1947. Art. 6: "El poder del Estado se ejerce conforme a la legislación y está limitado por los derechos fundamentales. Estos derechos son los siguientes:... Derecho de huelga".

⁴⁶ C. del 31 de diciembre de 1946. Art. 183, inc. i): "Es reconocido el derecho de huelga de los trabajadores y el derecho de lock-out de los patronos; pero, su ejercicio será reglamentado. Los trabajadores de las empresas y de las instituciones de servicio público no podrán ponerse en huelga si no se conforman a disposiciones especiales". (Véase: estudio de García, Aurelio, en "Las cláusulas económico-sociales", etc., op. cit., T. I).

⁴⁷ C. del 13 de marzo de 1945. Art. 58, inc. 9: "Las leyes respetarán los principios siguientes, que son los principios fundamentales de la organización del trabajo: La reglamentación de los derechos de huelga y de lock-out. Art. 70: La ley determinará en qué casos y en qué condiciones se reconoce a los empleados públicos el derecho de huelga".

Hohenzotler⁵³, Sajonia (zona soviética)⁵⁴, Bolivia⁵⁵, Sarre⁵⁶, Venezuela⁵⁷, Alemania del Oeste⁵⁸, Costa Rica⁵⁹, en medida diferente y, por lo mismo,

(Véase: Bauer Paez, A. y Rodríguez Navarro, R., “La huelga en el régimen jurídico guatemalteco”, en “La Huelga”, op. cit., T. III; Barahona, Oscar, en “Disposiciones económico-sociales, etc.”, op. cit. T. I.

⁴⁸ C. del 1º de diciembre de 1946. Art. 29: “Una legislación uniforme del trabajo debe ser creada, que se aplique a todos los empleados, trabajadores y funcionarios. En el cuadro de la legislación del trabajo los contratos colectivos no podrán ser concluidos más que entre los sindicatos y las empresas o los representantes de estas últimas. Estos contratos colectivos constituirán un derecho obligatorio del que no se podrá apartar más que en favor de los asalariados. El procedimiento de arbitraje será fijado por la ley. El derecho de huelga queda reconocido, cuando la huelga se decida por los sindicatos. El “lock-out” es ilegal”.

⁴⁹ C. del 24 de noviembre de 1946. Art. 23: “Todos los individuos que ejercen una profesión pueden agruparse para defender y hacer triunfar sus intereses económicos y sociales. Los obreros y empleados son llamados en colaboración y sobre un pie de igualdad con los empleadores, a fijar las condiciones de remuneración y de trabajo así como para participar en la valorización de todos los factores de producción. La constitución reconoce a las asociaciones formadas por una parte y por la otra, así como el derecho de ellas a celebrar “ententes”. El derecho de huelga queda reconocido, en el cuadro de la ley, a los sindicatos obreros. Todas las convenciones y todas las medidas que tiendan a restringir o a trabar el uso de este derecho, son nulas e inexistentes, Las obligaciones particulares que incumben a los funcionarios quedan intactas”.

⁵⁰ C. del 1º de marzo de 1946. Art. 68: “El derecho de huelga y el derecho de lock-out son reconocidos. La ley reglamentará su ejercicio y podrá someterlo a restricciones especiales en lo que concierne a los servicios públicos que determinará” (estudio de Antonio Moles Caubet en “Disposiciones económico-sociales, etc.”, op. cit., T. II).

⁵¹ C. del 18 de mayo de 1947. Art. 38: “La libertad de asociación para la defensa y mejora de las condiciones de trabajo y de la vida económica es garantizada en cada una y en todas las profesiones, tanto a los empleados como a los empleadores. Todas las convenciones y disposiciones que tiendan a limitar o trabar esta libertad, son ilícitas. El derecho de huelga de los sindicatos es reconocido en el cuadro de las leyes. Son nulas todas las convenciones y disposiciones que tiendan a restringir o a trabar el uso de este derecho. Las obligaciones particulares que incumben a los funcionarios públicos por el hecho de su posición se mantienen íntegramente.

⁵² C. del 18 de mayo de 1947. Art. 66: “La libertad de asociación para la defensa y mejora de las condiciones de trabajo y de la vida económica, es garantizada a cada una y a todas las profesiones. Son lícitas todas las convenciones o medidas que tiendan, sin fundamento legal, a limitar o trabar esta libertad. El derecho de huelga de los sindicatos es reconocido en el cuadro de las leyes. Art. 127: Los miembros de los servicios públicos son los servidores del conjunto del pueblo y no de un partido. La libertad de la actividad política y el derecho de asociación les son garantidos”.

⁵³ C. del 18 de mayo de 1947. Art. 97: “El Estado reconoce el derecho de huelga en tanto que derecho de los asalariados de paralizar el trabajo, en común y de modo organizado, para conservar los recursos necesarios o su vida y para obtener mejores condiciones de trabajo y notablemente de remuneración. La dirección de los sindicatos decide de la entrada en huelga de los asalariados y de la extensión de la huelga. Ella tiene la obligación de tener en cuenta las consecuencias de la huelga para el bien general y de no decidir la huelga más que cuando las tentativas de acuerdo han fracasado. El Estado vigila el desarrollo de los procedimientos de conciliación, institución de Estado que sirve para solucionar pacíficamente los conflictos de intereses económicos entre empleados y empleadores”.

⁵⁴ C. del 28 de febrero de 1947. Art. 15: “Todos los ciudadanos tienen el derecho de

con dispar acierto, ofrecen ejemplos interesantes de estas plausibles tentativas de explícita y necesaria determinación del derecho de huelga que se consagra.

3. La Constitución uruguaya desde 1934 proclamó formalmente la existencia del derecho de huelga, que, por otra parte, desde largo tiempo atrás, se había entendido legitimado de manera implícita por el ordenamiento constitucional, merced a la armónica inteligencia de sus disposiciones⁶⁰.

formar asociaciones o sociedades para fines que no sean contrarios a las leyes penales y que no sirvan a la difusión de concepciones fascistas, nazis, o militaristas. El derecho de los trabajadores y de los empleados de constituir asociaciones para mejorar las condiciones de salario y de trabajo y el derecho general de huelga están garantidos. Toda medida que por su naturaleza, ataque estos derechos democráticos, queda prohibida”.

⁵⁵ C. del 23 de noviembre de 1945 (reformada en 1947). Art. 128: “El derecho de constituirse libremente en asociaciones de carácter profesional o sindical queda garantizado y el código sindical y el derecho de huelga son reconocidos como medios de defensa acordados, conforme a las leyes, a los trabajadores; estos últimos no pudiendo ser despedidos, perseguidos o apresados en razón de sus actividades sindicales. Art. 129: El Estado resolverá por tribunales u organismos especiales los conflictos entre patronos y trabajadores o empleados”. (Pérez Patón, R., “El derecho de huelga. Aspectos relacionados con la legislación boliviana”, en “La Huelga”, op. cit., T. II; Frerking Sales, Oscar, en “Disposiciones económico-sociales, etc.”, op. cit., T. I).

⁵⁶ C. del 15 de diciembre de 1947. Art. 56: “La libertad de las convenciones destinadas a garantizar y a mejorar las condiciones de trabajo y de explotación es una libertad reconocida a todos los particulares y en todas las profesiones. El derecho de huelga de los trabajadores es reconocido en el cuadro de las leyes. La huelga no deberá ser desencadenada más que después del fracaso de todas las tentativas de acuerdos o negociaciones. Art. 47: Una legislación del trabajo, uniforme para todos los trabajadores y sancionada por una jurisdicción especial, deberá regular el procedimiento de apaciamiento de los conflictos así como el establecimiento de convenciones colectivas entre organizaciones patronales y sindicales”.

⁵⁷ C. del 5 de julio de 1947. Art. 63: “La legislación del trabajo consagrará los derechos y los principios siguientes, que son aplicables tanto al trabajo manual como al trabajo intelectual o técnico, lo mismo que aquellos que contribuyan a mejorar la condición de los trabajadores: 9) Órgano de conciliación para resolver los conflictos entre patronos y obreros; 10) Derecho de huelga, salvo en los servicios públicos especificados por ley”. (Caldera, R. y Rodríguez Navarro, R., “La huelga en la legislación y en la vida laboral venezolana”, en “La Huelga”, op. cit., T. III; José M^a Domínguez Escovar, en “Disposiciones económico-sociales, etc.”, op. cit. T. I).

⁵⁸ C. del 27 de octubre de 1949. Art. 14: “El derecho a formar parte de asociaciones para obtener el mejoramiento de las condiciones de trabajo y remuneración, se garantiza a todos. Toda convención o disposición que tienda a restringir o trabar el uso de este derecho es ilegal y prohibida. El derecho de los sindicatos a la huelga queda garantido”. (Sobre las Constituciones alemanas de post-guerra, en este aspecto, véase Nipperdey, H.C., “El derecho de huelga en Alemania”, en “La Huelga”, op. cit., T. II).

⁵⁹ C. del 7 de noviembre de 1949. Art. 61: “Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de estos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia”.

⁶⁰ “Son legítimas las reuniones que tienen por objeto las huelgas, pues todo hombre es dueño de no trabajar si así le place o de hacerlo de esta o de aquella manera, y ejerce un

El tenor del artículo que contenía esa formal proclamación del derecho de huelga fue una creación original, sin antecedentes en el derecho comparado⁶¹.

Pero, originalidad no es sinónimo de acierto.

La fórmula empleada: “Declárase que la huelga es un derecho gremial. Sobre esta base se reglamentará su ejercicio y efectividad”, resultó, en el momento de su elaboración, políticamente útil porque su ambigüedad –que validaba por anticipado muy diversas interpretaciones– hizo posible que en ella coincidieran –coincidencia literal y no de fondo– la mayoría de las tendencias –a menudo contradictorias– que sobre el punto se habían delineado en la Sub-Comisión respectiva primero, en la Comisión de Constitución después, y, finalmente, en el seno de la IIIª Convención Constituyente⁶².

Mas, lo que entonces fue utilidad se convirtió en serio inconveniente no bien se quiso aplicarlo y para ello esclarecer su real alcance.

La indeterminación del texto –agravada por la falta de acuerdo original de los que lo votaron– hizo posible que, alrededor de su verdadero sentido, se sostuvieran, con algún fundamento, tesis diferentes, cuando no opuestas⁶³.

4. La reforma de 1942 no alteró el texto del artículo 53 de la Constitución de 1934.

Consiguientemente, durante la vigencia de la Constitución de ese año se reprodujeron en su torno las mismas discusiones interpretativas que se habían suscitado bajo la anterior Carta⁶⁴.

derecho legítimo al buscar adherentes para que, haciéndolos todos en las mismas condiciones, encuentren un alivio a las fatigas diarias que el trabajo impone, al par que un mejoramiento en sus condiciones pecuniaria y social” (clase del Dr. Feliciano Viera en el curso de Conferencias de Derecho Constitucional del Dr. Carlos M^a Ramírez, Montevideo, 1897).

⁶¹ Véase a este propósito: Couture-Plá Rodríguez, “La huelga en el Derecho positivo uruguayo”, DERECHO LABORAL, T. V, N° 27, pág. 142 y s.

⁶² “Actas de la Comisión de Constitución de la III Convención N. Constituyente”, pág. 77 y sgts. “Diario de Sesiones de la III Convención N. Constituyente” t. I, pág. 370 y sgts.

⁶³ El problema no es objeto de este trabajo. Sobre él puede consultarse: Justino Jiménez de Aréchaga, “La Constitución Nacional”, Tomo II, pág. 142; De Ferrari, “La huelga en el Derecho uruguayo” en Revista del Trabajo, Buenos Aires, 1944; Couture-Plá Rodríguez, (op. cit.); Salvagno Campos, en Revista del Instituto de Jubilaciones, año V, octubre de 1939); Aparicio Méndez, “Estudios de Derecho Administrativo”, Montevideo, 1944; Couture-Barbagelata, Aníbal L, “Cláusulas económico-sociales de la Constitución Uruguaya”, en “Las Cláusulas económico-sociales en las Constituciones de América”, T. I, Bs. As, 1948.

⁶⁴ Couture-Plá Rodríguez, op. cit., DERECHO LABORAL, T. V, N° 29, y en “La huelga”, publicación de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Litoral, Santa Fe, 1951, T. III.

Solo que, habiendo tomado en los hechos un gran desarrollo el fenómeno de la huelga de los funcionarios públicos y de los empleados y obreros de los servicios públicos, cuya constitucionalidad era precisamente y desde el mismo momento de elaboración de la precitada regla, uno de los asuntos cuestionados, esas discrepancias adquirieron una gravedad y trascendencia, mucho mayores, porque dando argumentos de cierta apariencia jurídica a las dos partes en conflicto, dificultaban la normalización de la situación creada y con ella la de los servicios públicos cuyo funcionamiento estaba comprometido.

No en vano de la fácil e inequívoca comprensión de las normas depende, en gran parte, la eficacia de un sistema jurídico y, por ende, el éxito de su función social ordenadora.

Proyectada una reforma constitucional, esa premiosa realidad y las enseñanzas del derecho comparado que revelaban —como hemos destacado en el “excursus” precedente— la innegable ventaja de establecer con la máxima precisión el alcance del derecho de huelga, volvían obligatorio el encarar una modificación de texto que despejara definitivamente las dudas que la inteligencia de la cabal extensión del derecho de huelga había promovido en la doctrina y, sobre todo, en la práctica, decidiendo, por lo menos si amparaba o no a los funcionarios públicos.

5. El proyecto de ley constitucional que se sometió a consideración del Parlamento no contenía ninguna disposición de ese género.

Su artículo 56 reproducía a la letra la redacción del artículo 56 de la Constitución entonces en vigor⁶⁵.

La Comisión deliberadamente eludió el hacer el necesario pronunciamiento de fondo, en especial en lo referente a la cuestión de la legitimidad o ilegitimidad de la huelga de los funcionarios públicos,

“Fue propósito deliberado de la Comisión que redactó este texto constitucional el de no entrar, de ninguna manera —se dijo— a dar solución a ese problema que ha sido objeto de tan distintas interpretaciones y hasta de decisiones que se han inclinado a unas u otras soluciones”⁶⁶.

Factores de exclusiva conveniencia política se adujeron por toda explicación de esa actitud.

⁶⁵ Diario Oficial N° 13.525, C. R. 544, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto de 1951.

⁶⁶ Diario Oficial N° 13.525, C. R. 588, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto de 1951 (intervención del Dr. A. Vargas Guillemette).

“Lo hicimos precisamente –se expresó tratando de justificarla– porque aunque comprendemos que es un problema de gran magnitud y que en algún momento el Estado tendrá que considerarlo para darle la solución que corresponda, la más adecuada, en un sentido u en otro, creíamos que no era conveniente mezclarlo a un propósito definido de reforma constitucional” que buscaba “un fin concreto, claro, que no tenía porqué provocar en contra de su popularidad, manifestaciones que seguramente iban a ser explotadas con esos propósitos”⁶⁷.

Esa posición, que equivocó “ex profeso” la resolución categórica del punto, se mantuvo inmovible aun a pesar de que algún legislador estimando imprescindible “buscar una solución clara del problema”, reclamó que no debía “dejarse en la forma actual sin tomar una determinación”⁶⁸.

El interés de no comprometer el éxito del referéndum de ratificación a que habría de someterse la ley constitucional propuesta, fue también la razón principal argüida para dejar el asunto en el mismo confuso estado en que se hallaba.

“No creo conveniente” –se manifestó por uno de los miembros de la Comisión Especial de Reforma Constitucional– “que se llegue a establecer un texto constitucional preciso al respecto”⁶⁹.

“No debemos procurar conflictos que no tienen razón de ser”, agregó otro⁷⁰.

Y la Comisión, en definitiva, desechó la iniciativa de elucidar uno de los motivos de más enconado debate acerca de la extensión constitucional del derecho de huelga.

El mismo criterio y la misma intención primaron cuando al alegarse por uno de los legisladores que era “evidente que por la separación en capítulos” que dentro de la Sección II se realizaba, innovando con respecto a la Constitución vigente “quedaba excluida la posibilidad de huelga

⁶⁷ Diario Oficial N° 13.525, C. R. 588, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto de 1951 (intervención del Dr. A. Vargas Guillemette).

⁶⁸ Diario Oficial N° 13.525, C. R. 587, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto de 1951 (moción del Dr. A. Vasconcellos).

⁶⁹ Diario Oficial N° 13.525, C. R. 587, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto de 1951 (intervención del Dr. A. Ciasullo).

⁷⁰ Diario Oficial N° 13.525, C. R. 587, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto do 1951 (intervención del Sr. C. Batlle Pacheco).

para los funcionarios públicos porque se habían reunido las disposiciones referentes a los funcionarios públicos en el Capítulo V, lo que quería decir que las disposiciones anteriores” “no podían considerarse como correspondientes a los funcionarios públicos, que es el caso de la huelga”⁷¹, se contestó que tal interpretación no trasuntaba la intención de los que habían proyectado la nueva ordenación, que cuando dividieron esta Sección –como cuando se hicieron más capítulos en otras secciones– procedieron por razón de materia y no (para) por efecto de la capitulación, determinar soluciones de otra naturaleza”⁷². Y el mismo criterio y la misma intención están bien patentes al decidirse, como final de esa incidencia, suprimir la división en capítulos con la pintoresca y “expresa constancia de que esto no significaba ni quitar ni poner rey”⁷³.

6. De lo expuesto se extrae la certeza de que el designio del legislador en función constituyente fue consagrar con respecto al derecho de huelga un “statu quo” general y, muy particularmente, un “statu quo” en lo que atañe a la huelga de los funcionarios públicos y de los empleados y obreros de los servicios públicos.

La supervivencia “ad pedem litterae” de la redacción que tenía el artículo 56 en que tal derecho se perfila, no basta para juzgar si ese propósito se ha logrado o, por el contrario, se ha visto frustrado.

El citado artículo 56, como todo precepto que integra un Código normativo, no puede ser interpretado aisladamente sino en debida correspondencia y armonía con las demás partes de él.

La aplicación al caso de ese principio de hermenéutica jurídica no permite una franca confirmación de la denunciada intención constituyente, y, a la inversa, lleva “de jure condito” a la opuesta conclusión si se vincula el mencionar art. 56 con el último apartado del art. 65, creado en ocasión de la reciente reforma constitucional, que estatuye que “en los servicios públicos administrados directamente o por concesionarios, la ley podrá disponer la formación de órganos competentes para entender en las desinteligencias entre las autoridades de los servicios y sus empleados y obreros; así como los medios y procedimientos que pueda em-

⁷¹ Diario Oficial N° 13.525, C. R. 563, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto de 1951 (intervención del Dr. A. Ciasullo).

⁷² Diario Oficial N° 13.525, C. R. 588, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto de 1951 (intervención del Dr. S. Ferrer Serra).

⁷³ Diario Oficial N° 13.525, C. R. 589, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 31 de agosto de 1951 (intervención del Dr. S. Ferrer Serra).

plear la autoridad pública para mantener la continuidad de los servicios”.

En efecto, si de acuerdo con el sentido que a la disposición se adjudica en el informe de la mayoría de la Comisión especial designada para estudiar el proyecto de reforma de la Constitución de la República, con ella “se trata de hallar los medios que logren la discusión y solución pacífica de los problemas que atañen a empleados y obreros, así como los sistemas que aseguren la continuidad de los servicios públicos”⁷⁴ parece evidente que los creadores de la norma han reconocido implícitamente el derecho a la huelga de los “empleados y obreros” “de los servicios públicos administrados directamente o por concesionarios” limitándose tan solo a arbitrar procedimientos y sistemas que, atento a la gravedad que toda huelga en los servicios públicos tiene, permitan prevenir y, en lo posible, evitar su planteamiento y, una vez producida, encontrarle rápida solución, procurando, en modo especial, impedir la interrupción en la prestación del servicio público afectado^{75 76 77}.

⁷⁴ Diario Oficial N° 13.528, C. R. 720, Acta de Sesiones de la Comisión de Reforma constitucional de la Cámara de Representantes del 20 de setiembre de 1951.

⁷⁵ El artículo 64 se aprobó en la sesión de la Comisión especial de Reforma Constitucional del 31 de agosto de 1951 casi sin discusión. Las únicas referencias que sobre el punto quedan, son muy poco ilustrativas y pertenecen a una versión no taquigráfica. Las constancias existentes dicen simplemente: “Manifiesta el Dr. Vargas que la finalidad perseguida por el artículo sesenta y cuatro, es la de facilitar la colaboración entre los Directores de Entes Autónomos y sus funcionarios, pero el constituyente, en ese sentido, se limite a señalar la vía por la cual la ley podrá determinar y regular las referidas relaciones. El Dr. Baroffio a este respecto, estima que en la Constitución no debe haber disposiciones que tan solo señalen un camino, ya que el Constituyente debe ser parco y no atender a problemas que ni siquiera son o han sido discutidos. Por esos motivos cree que la disposición está demás en el texto proyectado, ya que la ley, sin ella, podrá cumplir la finalidad buscada. Hace notar entonces el Dr. Ciasullo que como los Entes Autónomos se rigen por leyes orgánicas, se necesitaría una mayoría especial para la sanción legislativa de este tipo de normas. A su vez, el Dr. Beltrán (Enrique) expresa que la exigencia de una mayoría especial en el artículo sesenta y tres, tiende a sustraer la intervención que en estos problemas debe necesariamente tener el Poder Legislativo”. “Declara el Dr. Cardozo que varias disposiciones del proyecto lo hacen totalmente inaceptable, agregando que si ellas desaparecieran daría gusto su voto al artículo sesenta y cuatro. Se adhiere a este punto de vista el Sr. Flores”. “Puesto a votación el artículo sesenta y cuatro, con una modificación de forma, es aprobado por catorce votos en dieciocho” (Diario Oficial N° 13.525, C.R. 590 y 591).

Cabe advertir, sin embargo, que el artículo originario se refería a “los medios y procedimientos que pueda emplear la autoridad pública a la cual se le atribuya mantener la continuidad de los servicios” en vez de “a los medios y procedimientos que pueda emplear la autoridad pública para mantener la continuidad de los servicios” como dice ahora. La primera fórmula era literalmente más clara como afirmación de la interpretación que se sustenta. Pero, atento a que el cambio se tomó como simple “modificación de forma” hay que pensar que ya que nada se opone a ello, conservó su sentido inicial.

⁷⁶ La discusión particular en la Cámara de Representantes nada aporta al esclarecimiento del sentido del precepto, dado que por el apremio con que se actuó en las delibera-

Esa tesis, que se desprende del informe de la mayoría de la Comisión especial de Reforma Constitucional de la Cámara de Representantes, halla amplia confirmación en argumentos de texto, que son los realmente válidos para la técnica interpretativa constitucional.

La utilización del vocablo “desinteligencia”, gramaticalmente bastardo⁷⁸, pero al que en lenguaje vulgar hay que darle el significado de desacuerdo o desavenencia, refiriéndose, como lo hace el artículo, a las que surjan entre “las autoridades de los servicios” atendidos por concesionarios y lo que es más notable “administrados directamente”, por una parte, y los “empleados y obreros” genéricamente determinados, por otra parte, demuestra que la Constitución ha contemplado, en la especie, el posible planteamiento de verdaderos conflictos colectivos entre esas partes⁷⁹.

La prevista eventualidad de que tales “desinteligencias” puedan comprometer la “continuidad de los servicios” certifican que la Constitución actual en su artículo 65 ha encarado la posibilidad de producción de una huelga de funcionarios públicos⁸⁰. Pero, como al hacerlo se limita a tratar

ciones acerca de la reforma, no se hizo de él ninguna glosa especial. Las actas consignan únicamente esto: “Señor Presidente: En consideración los artículos con modificaciones: 31, 58, 59, 60 nuevo, 61, 62, 63, 64 y 65. Señor Ciasullo. Pido la palabra. Señor Presidente: tiene la palabra el Señor Diputado. Señor Ciasullo: En realidad, Señor Presidente, las únicas modificaciones sustanciones de este capítulo se refieren al desdoblamiento que se ha hecho del actual artículo 57 de la Constitución, en cuanto a separar varios incisos en disposiciones articuladas, tal como se ha repartido en el informe que acompaña, el que nos parece suficientemente claro, por los que se amplían los derechos de los funcionarios públicos. En consecuencia, Señor Presidente, solicitamos que se vote” (Diario Oficial N° 13.547, C. R. 73). Quizá de esa breve referencia hecha en Cámara, tenga interés subrayar el valor que por parte de uno de los representantes se ha dado al informe de la mayoría como expresión clara del alcance de los nuevos textos.

⁷⁷ La sección II en la que está incluida el artículo 65, fue votada en conjunto, de acuerdo con el régimen adoptado, en la sesión de la Cámara de Representantes del 10 de octubre de 1951 por sesenta y cinco votos en ochenta y seis. En el momento de la votación el Señor. Pravia aclaró que “votó integralmente y por la afirmativa la Sección II del proyecto de reforma constitucional, porque dentro de ella están encarados distintos problemas que ha presentado a la Cámara en los primeros días de las sesiones de ese cuerpo. Específicamente en lo que se refiere al artículo 65 por el cual se forman comisiones representativas de los personales respectivos de empleados públicos, con el fin del ordenamiento presupuestal” (Diario Oficial N° 13.553, C. R. 196).

⁷⁸ No figura en el Diccionario de la Academia Española el vocablo “desinteligencia”.

⁷⁹ La redacción y terminología adoptadas en el artículo 65 revela que en ésta se ha planteado, sin duda alguna, la hipótesis de un conflicto colectivo y no la de simples diferencias de funcionarios considerados “ut singuli”.

⁸⁰ La interrupción de la prestación del servicio público que allí se considera en cuanto obedecería a una cesación colectiva del trabajo motivada por existencia de una “desinteligencia” o conflicto con las autoridades de esos mismos servicios reuniría todos los elementos que la doctrina reclama en la definición de la huelga.

de impedir su consecuencia más perjudicial —la interrupción de los servicios públicos— capacitando al legislador para señalar los medios y procedimientos de que pueda servirse la autoridad pública, con ese objeto, cuando la huelga ya se ha producido, y a recomendar la creación de órganos que por su actuación sean aptos para resolver las cuestiones que pueden llegar a provocarla o para hacer desaparecer los motivos o las diferencias que fueron su causa, es indiscutible que ha presupuesto la legitimidad del recurso a la huelga por parte de los funcionarios públicos⁸¹; o, en otros términos, que también éstos han quedado amparados por el derecho de huelga consagrado en el artículo 56⁸².

⁸¹ La alusión que el precepto constitucional hace al establecimiento de “medios y procedimientos” que pueda emplear la autoridad pública para mantener la continuidad de los servicios en relación a conflictos colectivos entre las autoridades “de servicios públicos administrados directamente o por concesionarios” y “sus empleados y obreros” en cuanto implica admitir la contingencia de que esos conflictos puedan afectar la continuidad de aquellos servicios y comporta el reconocimiento constitucional de la posibilidad de la huelga de estos empleados y obreros. En efecto, el artículo no prohíbe el que los empleados y obreros de los servicios públicos administrados directamente o por concesionarios cesen en la actividad debida sino que únicamente se reduce a consignar que “la ley podrá disponer” los medios y procedimientos que pueda emplear la autoridad pública para mantener la continuidad de los servicios. Si así no fuera y la huelga de los funcionarios públicos constituyera un hecho ilícito no se concebiría lógicamente la referida previsión constitucional. Y mucho menos que ese cometido pueda darse a otra autoridad que la encargada del servicio.

⁸² Las conclusiones expuestas son expresión de los resultados de la interpretación de los textos y no comportan una valoración de su mérito o conveniencia.

