



FACULTAD DE
DERECHO



UNIVERSIDAD
DE LA REPÚBLICA
URUGUAY

***Uso jurisprudencial y experiencia de la
aplicación de la Ley No 17.940 sobre la
protección de la actividad sindical.***

**– INFORME FINAL –
Octubre, 2022**

Equipo de investigación:

Alejandro Castello (grado 4), Danubio Moreira (grado 3), Fernando Delgado Soares Netto (grado 3), Cecilia Ituño (aspirante), Alicia Martínez (aspirante), Viviana López Dourado (aspirante), Mariana Fernández Fasciolo (aspirante).

Proyecto de investigación aprobado por el Consejo de la Facultad de Derecho mediante Resolución punto 20 de fecha 24 de noviembre de 2021 (expediente N° 050013-500683-21)

CONTENIDO

1.- INTRODUCCIÓN.....	3
2.- SOBRE EL TIPO DE PROCESO JUDICIAL UTILIZADO POR LA PARTE RECLAMANTE.....	5
3.- SOBRE EL RESULTADO DE LAS RECLAMACIONES BASADAS EN LOS MECANISMOS PREVISTOS EN LA LEY 17.940.....	10
4.- CRITERIOS INTERPRETATIVOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y LOS TRIBUNALES DE APELACIONES DEL TRABAJO.....	13
4.1.- <i>Sobre la distribución de la carga probatoria.....</i>	13
4.2.- <i>Sobre la legitimación activa en los dos procesos jurisdiccionales.</i>	25
4.3.- <i>Sobre el plazo para reclamar en caso de proceso de tutela especial. ...</i>	35
4.4.- <i>Sobre la aplicación de la Ley N° 17.940 al Estado.</i>	37
4.5.- <i>Sobre el concepto de “causa razonable”.....</i>	44
5.- SOBRE LA VISIÓN DE LOS ACTORES SOCIALES.....	54
6.- CONCLUSIONES FINALES.....	63
6.1.- <i>Sobre los aspectos cuantitativos.....</i>	63
6.2.- <i>Sobre los aspectos cualitativos.....</i>	64
6.3.- <i>Sobre la visión de los operadores del mundo del trabajo.....</i>	67
7.- ANEXOS.....	69
8.- REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	70

1.- INTRODUCCIÓN.

En el proyecto de investigación aprobado por el Consejo de la Facultad de Derecho mediante **Resolución punto 20 de fecha 24 de noviembre de 2021 (expediente N° 050013-500683-21)** se planteó que los *objetivos* que se perseguían eran:

- a) establecer cuántos casos refieren al uso del “*procedimiento común*” de tutela de la libertad sindical (previsto para los trabajadores que no son dirigentes, delegados, representantes, etc.) y cuántos al “*procedimiento de tutela especial*” (establecido para los trabajadores que revisten una calidad especial, en los términos establecidos en numeral 2 del art. 2 de la Ley N° 17.940).
- b) comprobar cuántos fallos hicieron lugar a la demanda anulatoria de una decisión presuntamente antisindical y cuántos la rechazaron.
- c) determinar los criterios de interpretación que le han dado la Suprema Corte de Justicia y los Tribunales de Apelaciones del Trabajo, a las principales dudas y problemas jurídicos sobre mecanismo de fuero sindical previsto en la Ley N° 17.940, en el período 2006 al presente, y,
- d) conocer la visión de los actores sociales acerca de la experiencia de la aplicación de dicho mecanismo de protección.

Para investigar todos esos puntos se proponía utilizar diversas técnicas, a saber:

- i. búsqueda en la base de datos del Poder Judicial (Base de Jurisprudencial Nacional -BJN-) de todos los fallos dictados por la Suprema Corte de Justicia y los Tribunales de Apelaciones del Trabajo desde 2006 hasta el 31 de marzo de 2022, bajo las voces de búsqueda “*tutela especial*”, “*reinstalación*” y “*Ley 17940*”
- ii. análisis cuantitativo y cualitativo de las sentencias recopiladas,
- iii. entrevista a actores calificados.

En cumplimiento de lo planteado, el equipo de trabajo recopiló un total de 285 sentencias de la BJN, de las cuales 18 fueron dictadas por la Suprema Corte de Justicia y 267 por los cuatro Tribunales de Apelaciones del Trabajo.

De ese total de sentencias, solo referían específicamente al uso de los mecanismos previstos en la Ley No 17.940 sobre fuero sindical la cantidad de 157 sentencias. Los restantes pronunciamientos si bien se asociaban con asuntos de libertad sindical como, por ejemplo, reclamos por despido abusivo, no se referían específicamente al objeto de nuestra investigación por lo que no formaron parte de nuestro estudio.

A su vez, de este total de 157 sentencias referidas al uso de los mecanismos de fuero sindical establecido en la Ley No 17.940, 141 pronunciamientos corresponden a los Tribunales de Apelaciones del Trabajo (recordemos que existen cuatro salas) y 16 a la Suprema Corte de Justicia.

Por ello, en concreto, el universo de sentencias de segunda instancia y de casación que relevamos y estudiamos fueron: 157 (141 de TAT y 16 de la SCJ).

Se deja constancia que no se pudo acceder a la información de cuántos juicios se iniciaron en primera instancia en la ciudad de Montevideo, haciéndose uso de los mecanismos anulatorios establecidos en la Ley No 17.940, ya que el Poder Judicial informó que carece de esa información centralizada. Se nos informó que la calificación del tipo o naturaleza de las acciones judiciales no es realizada por la Oficina de Recepción y Distribución de Asuntos del Poder Judicial (ORDA), sino por cada juzgado.

Por ello, es importante advertir al lector que en este informe no se encontrará información acerca de cuántos juicios laborales asociados al fuero sindical se iniciaron en el país y/o en la ciudad de Montevideo.

La información que hemos relevado, analizado y clasificado refiere exclusivamente a los asuntos de esa naturaleza que llegaron a los Tribunales de Apelaciones del Trabajo y la Suprema Corte de Justicia.

Por lo tanto, si un proceso realizado al amparo de alguno de los mecanismos previstos en la Ley No 17.940 finalizó en primera instancia (ya sea de un juzgado letrado del trabajo de la capital o juzgado letrado del interior del país), no formará parte del objeto de nuestra investigación.

En concreto, nuestro relevamiento se centró exclusivamente en sentencias que fueron dictadas en segunda instancia o en casación.

Se realizaron las siguientes entrevistas a actores calificados (jueces, abogados laboristas y docentes de Derecho laboral): Manuel Echeverría, María Carmen Ferreira, Juan Raso Delgue, Rosina Rossi, Gloria Seguesa, Verónica Scavone, Daniel Parrilla, Graciela Giuzio, Juan Mailhos, Gonzalo Irrazabal y Verónica Raffo.

A continuación, presentamos los resultados de nuestra investigación.

2.- SOBRE EL TIPO DE PROCESO JUDICIAL UTILIZADO POR LA PARTE RECLAMANTE.

El primer aspecto que analizó el equipo de investigación es acerca de cuál ha sido el mecanismo jurídico más utilizado para pedir la tutela jurisdiccional de la libertad sindical: a) el procedimiento común o b) el proceso de tutela especial. Reiteramos que, el enfoque se centra únicamente en las acciones que tuvieron una segunda instancia y llegaron a los Tribunales de Apelaciones del Trabajo, así como los que alcanzaron la etapa de casación ante la Suprema Corte de Justicia.

Recordaremos brevemente de qué se trata cada mecanismo.

La Ley N° 17.940 consagró en nuestro país un régimen de protección contra los actos de discriminación sindical, que tienden a menoscabar la libertad sindical de los trabajadores en relación con su empleo o en el acceso al mismo.

Por sus características, puede ser calificado como una forma o modalidad de *fuero sindical*, en tanto se dirige principalmente a la tutela de la libertad sindical individual, que consagra un *mecanismo reparatorio perfecto* en

tanto dispone la nulidad absoluta de los actos antisindicales (art. 1º) y consecuentemente, el reintegro al puesto de trabajo o recomposición de las condiciones laborales anteriores (art. 3) con el pago de los salarios no cobrados por el período que insuma el proceso de reinstalación.

La Ley Nº 17.940 no estableció un régimen de responsabilidad objetiva ni de inamovilidad y estabilidad absoluta del dirigente y militante sindical, sino un mecanismo para garantizar el desarrollo de la libertad sindical, en virtud del cual toda agresión laboral que tenga causa discriminatoria será declarada nula. En mérito a ello, no todo despido, cambio de horario o lugar de trabajo o modificación del salario o la categoría laboral de un representante, dirigente, directivo o simple afiliado o activista sindical se reputarán como actos antisindicales, si no tienen por finalidad u objetivo vulnerar la libertad sindical¹.

Ello se debe a que la Ley Nº 17.940 establece que el despido o cualquier otra forma de perjuicio debe ser “**a causa**” de la afiliación o participación en actividades sindicales (art. 1), reiterando la redacción del CIT Nº 98 (art. 2). De ese modo, resulta evidente que, si el despido es por causa ajena a la libertad sindical, no funciona el fuero.

A lo anterior hay que agregar que el numeral 2º del artículo 2 de la Ley Nº 17.940 dispone, para el caso del proceso de tutela especial que protege a los delegados, representantes y dirigentes sindicales, que “*el trabajador deberá fundamentar por qué sostiene que fue despedido o perjudicado por **razones sindicales***”, en tanto que “*corresponderá al empleador (...) probar la existencia de una **causa razonable**, relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, u otra de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada*”.

La Ley Nº 17.940 establece dos procedimientos diferentes de canalización de las acciones judiciales tendientes a la obtención de la nulidad del acto discriminatorio. **Por un lado**, establece un “*procedimiento común u ordinario*”, cuyo **sujeto activo puede ser cualquier trabajador** que se sienta afectado en su libertad sindical individual.

¹ Véase más ampliamente: Alejandro CASTELLO; “La nulidad del acto antisindical” en *Protección y promoción de la libertad sindical. Curso sobre la ley 17.940*, Ed. FCU, Montevideo, 2006, p. 73 y ss.

A partir de las modificaciones y enmiendas introducidas al Proceso laboral por la Ley N° 18.847 (art. 11), la pretensión de reinstalación debe tramitarse a través del “proceso laboral ordinario” previsto en la Ley N° 18.572.

Por otro lado, la Ley N° 17.940 dispone un proceso de “*tutela especial*”, que seguirá los plazos y el procedimiento previstos por la Ley Nro. 16.011 (arts. 4 a 10) para las Acciones de Amparo, cuyo **sujeto activo son exclusivamente los dirigentes, delegados o representantes de los trabajadores**, en los términos que se analizará más adelante.

Es en el marco de este proceso de “*tutela especial*” que la Ley, con la finalidad de reforzar la tutela del **dirigente, representante o directivo sindical**, que está **más expuesto a eventuales represalias** en comparación con un mero afiliado, activista o miembro de un órgano sindical que no sea de dirección y conducción, se consagra el mencionado régimen de inversión de la carga probatoria, disponiéndose que el trabajador deberá justificar por qué entiende que el empleador ha cometido un acto antisindical, mientras que el empleador deberá probar y acreditar que la medida fue adoptada por una “causa razonable”, vinculada con la capacidad, la conducta, las necesidades de la empresa, establecimiento o servicios o cualquier otra razón de entidad suficiente.

El proceso de “*tutela especial*” previsto en el numeral 2 del art. 2 de la Ley 17.940, contiene algunas medidas especiales de protección del activista sindical, en relación al procedimiento general o común. Ello se debe a que el trabajador que alega haber sufrido un acto de discriminación sindical no es un mero afiliado o activista sindical, sino que reviste una calidad especial: es dirigente, delegado o representante.

Entre esas medidas “especiales” de protección del dirigente, delegado o representante sindical, existen dos que destacan sobre el resto: a) la abreviación del proceso de tramitación de la pretensión anulatoria y b) la inversión de la carga de la prueba.

En concreto, el proceso de tutela especial **solo beneficia a algunos activistas sindicales**, taxativamente enumerados en el inciso 2º del artículo 2º de la Ley N° 17.940, el cual dispone lo siguiente:

“La tutela especial procederá en caso de actos discriminatorios contra:

- A) Los miembros (titulares y suplentes) de los órganos de dirección de una organización sindical de cualquier nivel.*
- B) Los delegados o representantes de los trabajadores en órganos bipartitos o tripartitos.*
- C) Los representantes de los trabajadores en la negociación colectiva.*
- D) Los trabajadores que hubieren realizado actividades conducentes a constituir un sindicato o la sección de un sindicato ya existente, hasta un año después de la constitución de la organización sindical.*
- E) Los trabajadores a los que se conceda tutela especial mediante negociación colectiva”.*

Aunque es obvio, conviene aclarar que los trabajadores que realizan actividades sindicales de cualquier tipo y no revisten alguna de las calidades mencionadas en el numeral 2 del art. 2 de la Ley N° 17.940, también pueden perseguir la nulidad del acto sindical y obtener la reinstalación en su puesto de trabajo (o el mantenimiento de la condición laboral que haya sido ilícitamente alterada por el empleador), pero utilizando para ello el procedimiento común u ordinario y sin el beneficio de la inversión de la carga probatoria.

Al respecto, uno de los redactores de la ley, **Octavio Racciatti**, señala que “el **proceso de tutela especial** se encuentra regulado en el art. 2 num. 2 de la ley y se caracteriza por:

- i) legitimación activa;
- ii) un proceso extraordinario;
- iii) unas reglas especiales sobre carga de la prueba”.

En cuanto a la **legitimación activa** el autor dice que “el proceso se basa en una **especial (y selecta) legitimación activa**, cuya **restricción** se acentúa por una de las “disposiciones comunes” del art. 3: la necesaria actuación del

actor “conjuntamente con su organización”² (la negrita nos pertenece), lo que evidencia que este mecanismo extraordinario no se puede aplicar a cualquier activista sindical sino solamente a aquellos que reúnen alguna de las cualidades exigidas por la ley.

De las sentencias relevadas que comprenden nuestro universo de estudio (141 sentencias de los TAT y 14 de la Suprema Corte de Justicia) se desprende que la enorme mayoría de las acciones de tutela de la libertad sindical basadas en la aplicación de la Ley No 17.940 (que llegaron a segunda instancia), responden al **“proceso de tutela especial”**: en total se relevaron **139** sentencias de este tipo de proceso. Por lo tanto, solo responden al **proceso de tutela común** la cantidad de **16**.

Este hallazgo permite confirmar la creencia generalizada en todos los países, de que los trabajadores más expuestos a eventuales prácticas de discriminación sindical, son los representantes, delegados y dirigentes sindicales. Naturalmente, ello no significa que los trabajadores simplemente afiliados al sindicato, que no tienen una especial visibilidad, exposición o actuación gremial, no puedan ser objeto de medidas perjudiciales en el empleo a causa de su afiliación. Pero, la baja utilización del mecanismo anulatorio establecido en la Ley No 17.940 estaría indicando, al menos de manera indiciaria, que no son tan frecuentes los casos de posibles actos antisindicales.

Si bien, como se dijo, no hemos relevado sentencias de primera instancia, por lo que podría haber acciones jurisdiccionales de tutela ordinaria que no hemos relevado al haber culminado el proceso sin apelación (pudo haber finalizado por transacción, conciliación, admisión de las partes del fallo de primera instancia, desistimiento o abandono del proceso, etc.), de todos modos la diferencia entre la cantidad de uno y otro tipo de proceso (tutela especial y tutela común) es demasiado significativa y estaría indicando que los casos en que reclaman los simples afiliados al sindicato, es excepcional.

Por otra parte, interesa señalar que, en su **gran mayoría las acciones judiciales refieren a casos en los que se solicita la nulidad de un despido**

² Octavio RACCIATTI; “Aspectos procesales de la protección de la libertad sindical en la Ley 17.940” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, FCU, Minas, 2006, p. 82-83.

por ser presuntamente antisindical (115 casos de los 141 casos tramitados en segunda instancia).

Si bien existen casos en que la demanda tiene como objeto la nulidad de cambios de lugar de trabajo, de turno de trabajo, de envíos al seguro de paro u otro tipo de perjuicio en el empleo, la gran mayoría de los juicios en que se utilizan los mecanismos previstos en la Ley No 17.940, refieren a la nulidad del despido y la reinstalación en el puesto de trabajo.

3.- SOBRE EL RESULTADO DE LAS RECLAMACIONES BASADAS EN LOS MECANISMOS PREVISTOS EN LA LEY 17.940.

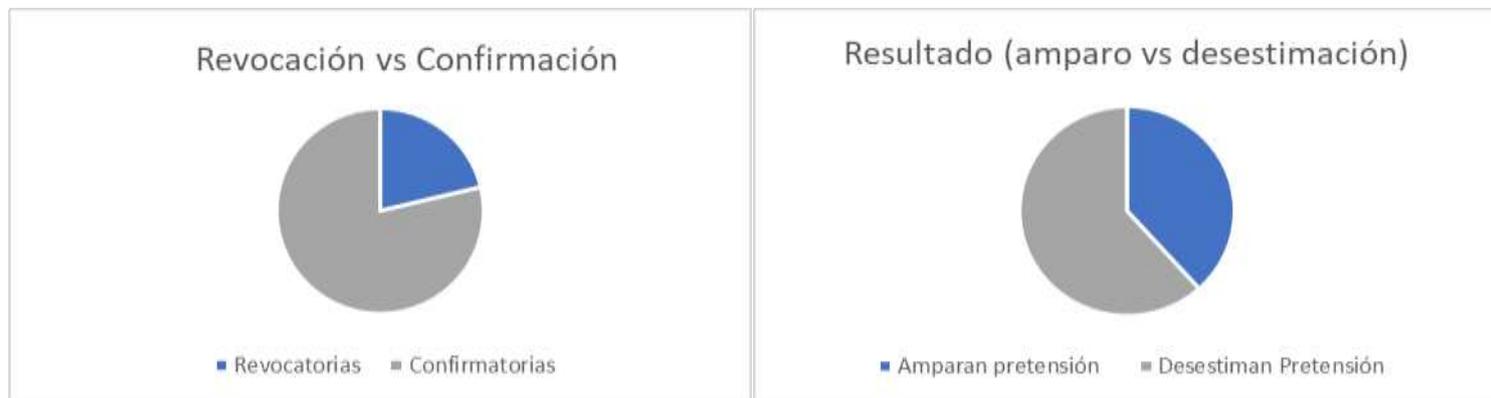
El segundo aspecto que el equipo de investigación analizó, es si los fallos hicieron lugar a la demanda anulatoria de una decisión presuntamente antisindical o fueron rechazados por la Justicia laboral.

Sobre el punto corresponde aclarar, una vez más, que nuestro estudio no comprendió a los fallos de primera instancia, por lo que el amparo o rechazo de la acción sindical se determinó únicamente analizando las sentencias de segunda instancia (141 fallos) y de casación (16 fallos).



En el caso de las **sentencias de segunda instancia**, se comprobó que de un total de 141, ampararon la demanda la cantidad de 54 sentencias y la rechazaron la cantidad de 87.

Eso significa que el **61,7%** de las sentencias rechazaron las demandas basadas en los mecanismos previstos en la Ley No 17.940, y por ende denegaron el amparo, y el **38,3%** las ampararon.



Al respecto, es importante señalar que, del total de 141 fallos dictados en segunda instancia, tan solo 30 de ellos fueron revocatorios, por lo que los Tribunales de Apelaciones del Trabajo mantuvieron la decisión adoptada en primera instancia los restantes 111 pronunciamientos. Este número no es llamativo, ya que la tendencia general en los juicios laborales es que los Tribunales de Apelaciones del Trabajo mantienen la postura que adoptó el tribunal de primera instancia, por lo que el criterio que hemos detectado en el caso específico de los juicios relativos al fuero sindical, se inscribe en ese lineamiento general.

A su vez, las 30 sentencias revocatorias del fallo de primera instancia se dividen en 22 que revocaron y desestimaron la demanda y 8 que revocaron para amparar la demanda anulatoria.

Podría advertirse entonces una *tendencia moderada* de los Tribunales de Apelaciones del Trabajo en el sentido de revisar los fallos condenatorios dictados en primera instancia, para absolver al demandado (73.3% de los casos en que reforma el fallo de primera instancia es para rechazar la demanda).

Quizás esta tendencia moderada a revocar los fallos condenatorios, responda a una mayor rigurosidad de los Tribunales de Apelaciones del Trabajo en la apreciación de la prueba acerca de la existencia de una medida

de discriminación sindical, o de los requisitos necesarios para que prospere la acción anulatoria.

En ese sentido, yendo al examen de los fallos de los Tribunales de Apelaciones del Trabajo y la tendencia antes mencionada a rechazar las demandas anulatorias (87 casos que representan el 61,7% del total), las causas o razones por las que mayormente las acciones judiciales de este tipo fueron rechazadas son múltiples y complejas. Si bien el objeto de nuestra investigación no se encaminó a analizar ese aspecto, lo que hubiese implicado tener que examinar cada expediente judicial concreto, lo cierto es que del análisis de los fallos parecerían desprenderse tres grandes causas por las que naufragan las acciones judiciales basadas en la Ley No 17.940:

- a) por un lado, en varios fallos (14 casos) se advierte que el proceso de tutela especial fue rechazado por la causal de “caducidad”, al haberse interpuesto la acción luego de los 30 días de ocurrido el hecho supuestamente antisindical,
- b) en otros, la causa del rechazo es que la parte actora no fue correctamente configurada acorde a las exigencias legales, al no acreditarse que el trabajador era delegado, representante o dirigente sindical y/o las personas que representaban al sindicato coadyuvante no tenían la legitimación debida (9 casos),
- c) Por otro lado, en la mayoría de los casos la demanda no prosperó porque los Tribunales de Apelaciones del Trabajo consideraron que la empresa demandada había probado que la medida resistida por la parte actora, obedecía a una “causa razonable” (45 casos).



4.- CRITERIOS INTERPRETATIVOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y LOS TRIBUNALES DE APELACIONES DEL TRABAJO.

Otro punto que fue objeto de nuestro estudio fue determinar los criterios de interpretación que le han dado la Suprema Corte de Justicia y los Tribunales de Apelaciones del Trabajo, a los principales aspectos y problemas que se han generado en torno a la Ley No 17.940.

En la mayor parte de los casos hemos detectado que la Suprema Corte de Justicia y los Tribunales siguen los criterios sostenidos por la doctrina laboral uruguaya. Además, parece tratarse de tendencias consolidadas ya que, salvo algún aspecto puntual, existe mayormente acuerdo entre los Tribunales acerca de los principales problemas interpretativos.

Seguidamente resumimos los criterios más relevantes que hemos relevado:

4.1.- Sobre la distribución de la carga probatoria.

La protección de la libertad sindical se alcanza mediante mecanismos y herramientas de muy diversa naturaleza: sustantivos, administrativos, procesales, adjetivos, etc. Si bien la declaración de nulidad del acto antisindical es el instrumento jurídico más importante, porque permite la anulación de la medida discriminatoria y la reposición de las cosas al estado anterior, lo que implica que la libertad sindical se puede seguir desarrollando por parte del trabajador perjudicado a causa de su afiliación o actividad sindical, lo cierto es que ese mecanismo necesita ser acompañado de otras medidas adicionales de diversa naturaleza (sustantiva y adjetiva), que permitan la tutela efectiva del derecho o libertad.

Entre ellos, destaca una medida de carácter procesal, como lo es la distribución de las cargas probatorias en el proceso en el que y, en particular, hacer recaer ella en cabeza del empleador.

Siguiendo ese criterio, muy difundido en el Derecho comparado, el art. 2, num. 2, *in fine* de la Ley No 17.940 establece que en el procedimiento de tutela especial “*corresponderá al empleador, debidamente notificado del contenido de*

la pretensión de amparo, probar la existencia de una causa razonable, relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, u otra de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada”.

Como señala **Juan Raso Delgue**, “esta ha sido una de las normas más polémicas de la ley, porque implica quebrar la regla probatoria del “*affirmanti incumbit probatio*”. No será el trabajador quien deberá probar que fue despedido por su condición de dirigente sindical, sino que será la empresa quien deberá probar que el trabajador “no” fue despedido por su condición sindical. La ley considera que el empleador tiene el deber de cumplir con las reglas relativas a la libertad sindical en el ámbito de su empresa y por lo tanto ante la denuncia de haber incumplido con ese deber, deberá demostrar que actuó diligentemente en el respeto de los derechos consagrados por las normas: por tal motivo se le impone la carga de probar el cumplimiento de esa obligación”³.

Este tipo de medida forma parte de la batería de instrumentos de tutela recomendados por la Organización Internacional del Trabajo. Con el fin de garantizar una protección eficaz de los representantes de los trabajadores, la Recomendación Internacional del Trabajo Núm. 143 establece que, cuando se alega el despido o la modificación de las condiciones de empleo discriminatorias, es el empleador quien debe probar que su acto está justificado. Esto ha sido destacado como un instrumento de protección eficaz por parte del Comité de Libertad Sindical⁴.

En el marco de lo dispuesto por el art. 2, num. 2 *in fine* de la Ley No 17.940, “*El trabajador deberá fundamentar por qué sostiene que fue despedido o perjudicado por razones sindicales*” y el empleador tendrá la carga de acreditar el motivo o causa por el cual adoptó la medida que el trabajador considera antisindical. De ese modo, la distribución de las cargas probatorias dispuesta por el legislador implica que el trabajador debe “fundamentar”, es decir, explicar, relatar, narrar y aportar elementos concretos que expliquen

³ Juan RASO DELGUE y Alejandro CASTELLO; *Derecho del trabajo*. Tomo IV, FCU, Montevideo, 2021, p. 122 y 22.

⁴ OIT; *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical*. 6ª edición, 2018, párrafos 1154 y 1155.

racionalmente el motivo por el cual considera que fue despedido o perjudicado por razones sindicales, y el empleador deberá demostrar, de modo claro e inequívoco, que la decisión empresarial tiene un fundamento objetivo y extra-sindical, afincado en alguna de las causas indicadas en la norma legal⁵.

Así, como ha expresado **Eduardo Ameglio**, en la mecánica legal “El trabajador al fundar su pretensión anulatoria deberá detallar los hechos y razones que lo llevan a concluir que el comportamiento del empleador es violatorio de la libertad sindical”⁶, lo que significa que no tiene la carga de probar que la medida empresarial es discriminatoria, pero que tiene el deber de narrar con precisión los hechos en que basa su pretensión. No alcanza con afirmar que hubo discriminación sindical; debe explicarla.

Los fallos que hemos analizado siguen ese criterio. Así, a vía de ejemplo, la **Suprema Corte de Justicia** expresa que

“esta fórmula empleada por la Ley (que impone al trabajador la exigencia de fundamentar y no la carga de probar), mejora ostensiblemente la situación de la parte actora en el proceso de tutela especial, pues ingresa un correctivo a la regla general que distribuye las cargas probatorias a partir del criterio de que cada parte tiene que probar sus respectivas afirmaciones (art. 139.1 del C.G.P.). Pero no exonera al trabajador de exponer (de manera coherente, sistemática, articulada y acorde al sentido común) las razones (fundamentos) por los cuales afirma que su despido o el perjuicio que ha sufrido, responde a razones sindicales... En el sistema de responsabilidad que la ley consagra para el proceso de tutela especial, se pone a cargo del trabajador, no ya el onus probandi de las razones (motivaciones) sindicales que impulsaron al empleador a perjudicarlos, sino el deber de aportar las explicaciones (razones fundadas) por las cuales sostiene que el perjuicio responde a razones sindicales”⁷.

La Corporación también ha expresado:

“En el marco de protección de un derecho fundamental como es la libertad sindical, el art. 2 inc. final de la Ley No. 17.940 establece que el trabajador debe fundar por qué motivo sostiene que fue despedido o perjudicado por razones

⁵ Martín ERMIDA FERNANDEZ; “Aspectos procesales de la Ley 17.940” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Montevideo, FCU, 2006, p. 247.

⁶ Eduardo J., AMEGLIO; *Reflexiones sobre la libertad sindical en Uruguay*, XXII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, FCU, Montevideo, 2011, p. 37.

⁷ Sentencia N° 1369/019.

sindicales, correspondiendo al empleador probar la existencia de una causa razonable que justifique la decisión adoptada.

Es decir, que el actor no solamente debe alegar su calidad de dirigente sindical, sino que además debe cumplir con el deber de alegación que le impone el art. 4o. del art. 117 del C.G.P., fundamentando circunstanciadamente que el despido fue causado exclusivamente en su condición de dirigente sindical.

Si bien el actor cumple con su carga de afirmación, el demandado, por su parte, lo hace con el 'onus probandi' de su cargo, acreditando que los hechos calificados por el actor como discriminatorios o arbitrarios fueron motivados por causa razonable, relacionada a la capacidad y conducta del imperante.

En efecto, como expresa el Dr. Alejandro Castello, la Ley No. 17.940 '... no estableció un régimen de responsabilidad objetiva ni de inamovilidad o estabilidad absoluta del dirigente y militante sindical, sino un mecanismo para garantizar el desarrollo de la libertad sindical, en virtud del cual toda agresión laboral que tenga causa discriminatoria, será declarada nula. En mérito a ello, no todo despido, cambio de horario o lugar de trabajo o modificación del salario o la categoría laboral de un representante o activista sindical se reputarán como actos antisindicales, si no tienen por finalidad u objetivo vulnerar la libertad sindical' (citado en Sentencia No. 375/2009)⁸.

Este criterio puede verse en el **TAT 3º** que ha dicho que al trabajador le corresponde precisar en su relato qué aspectos le llevan a considerar un comportamiento patronal como violatorio de la libertad sindical, mientras al empleador le corresponde no solo invocar o narrar, sino además **probar**, que su decisión no tuvo causa sindical⁹. En otro fallo del **TAT 3º** se lee lo siguiente:

“Se crea por el legislador en el caso una presunción legal simple de mediar un ataque a la libertad y obrar sindical, la cual cae cuando el empleador invoca una causal de las previstas legalmente y luego acredita los extremos sobre que se fundamente, o bien tal presunción se consolida en caso contrario”¹⁰.

Y más recientemente el **TAT 3º** dijo sobre la carga de la prueba:

“en punto a la cuestión de las reglas de valoración probatoria que doctrina y jurisprudencia han destacado resultan aplicables, al tenor del artículo 2 inciso

⁸ SCJ sentencia No 270/015.

⁹ Sentencia N° 321/07.

¹⁰ Sentencia N° 121/09.

4to. Ley 17940, y en aplicación de las reglas aplicables en vía de integración normativa al amparo de los artículos 30, 31 y 1ro. de la Ley 18572, contenidas en normativa y dictámenes de fuente internacional para casos de denuncia de despidos discriminatorios antisindicales, que desplazan las reglas de valoración probatoria establecidas con carácter general en el CGP en cuanto colidan con las referidas, que en casos como el de autos "...solamente el empleador demandado se encuentra gravado con la carga de la prueba de los hechos invocados. Y el trabajador demandante en cambio, en clara opción garantista del legislador, se encuentra relevado de tarea probatoria alguna. Solo le compete el relato de hechos y la construcción argumental de los mismos de tal forma que le permita sustentar que la decisión del empleador obedeció a razones sindicales. Y al tribunal no le corresponderá evaluar sus fundamentos, sino únicamente controlar la conexión entre estos y los hechos que los sustentan. Ello por cuanto el mecanismo de garantía diseñado por la Ley nro. 17.940 se vale de dos instrumentos que favorecen la posición procesal del trabajador: uno, sólo le asigna la carga de explicitar y otro, ha creado una presunción iuris tantum de que en determinadas situaciones el empleador con su obrar daña la libertad sindical individual. (Reyes Oheninger, Alberto Protección sindical y carga de la prueba" en RDL, nro. 222 pg. 398) (Cf. S. TAT 1er. Turno, 150/2009 publicada en CADE DIGITAL)"¹¹.

Por su parte, el **TAT 1º** señala que

"(...) siendo el empleador custodio del derecho humano libertad sindical en la relación sustantiva, ante la denuncia de lesión derivada de un acto suyo, en la relación procesal se posiciona en situación de carga imponiéndosele el detalle de los hechos y su prueba, que obraron como causa movilizadora de su decisión. Ello por cuanto, es el empleador el deudor de la protección del derecho humano en el ámbito de la relación de trabajo. De allí que sea él quien tenga que probar de qué modo actuó la garantía y en su caso, las razones que la desplazaron"¹².

En otro fallo el **TAT 1º** agrega que:

"(...) en el proceso de tutela especial incoado, la distribución de las cargas probatorias presenta una particularidad que lo margina de las reglas generales dictadas por el art. 139 del CGP. En efecto, al tenor del art. 2 inciso 4to. de la ley

¹¹ Sentencia 208/019.

¹² Sentencia 163/011.

17.940, solamente el empleador demandado se encuentra gravado con la carga de la prueba de los hechos invocados. Y el trabajador demandante en cambio, en clara opción garantista del legislador, se encuentra relevado de tarea probatoria alguna. Solo le compete el relato de hechos y la construcción argumental de los mismos de tal forma que le permita sustentar que la decisión del empleador obedeció a razones sindicales. Y al tribunal no le corresponderá evaluar sus fundamentos, sino únicamente controlar la conexión entre estos y los hechos que los sustentan. Ello por cuanto el mecanismo de garantía diseñado por la ley 17.940, se vale de dos instrumentos que favorecen la posición procesal del trabajador: uno, solo le asigna la carga de explicitar y otro, ha creado una presunción iuris tantum de que en determinadas situaciones el empleador con su obrar daña su libertad sindical individual (Reyes Oheninger, Alberto. "Protección sindical y carga de la prueba" en RDL n. 222 pag. 398)¹³.

En plena coincidencia con lo anterior, el **TAT 2º** ha expresado que

"El demandado debe demostrar que los hechos motivadores de su decisión son legítimos o, aún sin justificar su licitud, que se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales. No se le impone, por tanto, la prueba diabólica de un hecho negativo -la no discriminación- sino la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada y su carácter absolutamente extraño a todo propósito contrario a los derechos fundamentales"¹⁴.

En otro fallo el **TAT 2º** amplía estos conceptos señalando:

"(...) la carga de la alegación, argumentación o explicitación que la ley hace gravitar sobre el trabajador, no es otra cosa que el cumplimiento de la teoría de la sustanciación, en el ámbito laboral (art. 8 Ley 18.572 y art. 117 num. 4 del C.G.P.) que exige la "narración precisa" de los hechos fundantes de la pretensión. A su vez, será el patrono el que deberá, primero controvertir los hechos alegados por el accionante si estos no se ajustan a la realidad, y segundo probar que los actos calificados por el trabajador como discriminatorios o arbitrarios fueron motivados por causa razonable, relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, u otra vía de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada (art. 2 Ley No. 17.940), a la luz del carácter tuitivo

¹³ Sent. 158/011.

¹⁴ Sent. 234/008.

de la ley frente a un derecho humano fundamental. En tal sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos considera "...que la libertad de asociación, en materia sindical, reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores y se enmarca en el corpus juris de los derechos humanos" (caso Baena, Ricardo y otros c/el Estado de Panamá sent. 18 de noviembre de 1999)", agregando que "El demandado debe entonces demostrar que los hechos motivadores de su decisión son legítimos o, aún sin justificar su licitud, que se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales. No se le impone por tanto la prueba diabólica de un hecho negativo –la no discriminación- sino la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada y su carácter absolutamente extraño a todo propósito contrario a los derechos fundamentales que están en juego (Cfr. Sentencia N° 236 de ésta Sala del 18 de agosto de 2010, Tosi r, Echeveste, Corrales.)"¹⁵.

El **TAT 2º** también ha expresado:

"La medida procesal de desigualdad compensatoria que disciplina el proceso de tutela especial por un lado favorece al accionante creando una presunción simple al tiempo que lo graba con la explicitación de los fundamentos de "porque fue despedido o perjudicado por razones sindicales" y por otra carga la prueba de la destrucción de la presunción al demandado, indicándole además cuáles son los hechos que podrían invocar y probar, que los engloba en la categoría de causa razonable"¹⁶.

En otro fallo el **TAT 2º** dijo:

"a estar por lo dispuesto por ley N° 17.940 y en función de ella, quien pretende estar encuadrado en uno de esos supuestos debe expresarlo claramente, así lo disponen las normas procesales generales y especialmente el artículo 2º de la ley, en cuanto dice que el trabajador debe fundamentar por qué sostiene que fue despedido o perjudicado por razones sindicales y a su vez el empleador debe acreditar la existencia de una causa razonable, relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa,

¹⁵ Sentencia N° 98/019.

¹⁶ Sentencia N° 368/018.

establecimiento o servicio, u otra entidad suficiente para justificar la decisión adoptada (artículo 2º Ley N° 17.940)”¹⁷.

En el mismo sentido el **TAT 4º** ha señalado respecto a la inversión de la carga de la prueba:

“doctrina y jurisprudencia mayoritaria a las que adhiere este Colegiado, entienden que igualmente la redacción actual viene a consagrarla, pues mientras que para el trabajador meramente establece que tiene el deber de fundamentar, es decir explicar, argumentar o justificar a través de un desarrollo razonado (pero en ningún momento que deba probar), para el caso del empleador exige expresamente una actividad probatoria (no alcanzándole con fundamentar), diferencia a la que no puede dársele otro sentido que el que está consagrando la inversión de la carga de la prueba”¹⁸.

En suma, son plenamente coincidentes tanto la **Suprema Corte de Justicia**¹⁹ como los Tribunales en cuanto que en el marco de la tutela de la libertad sindical prevista en la Ley N° 17.940, le corresponde al trabajador reclamante fundamentar su acción anulatoria, relatando con precisión las razones por las que entiende que fue objeto de discriminación sindical, mientras que es de carga del empleador invocar y probar que la decisión cuestionada no se relaciona con la libertad sindical.

La prueba que recae sobre el empleador se valora de manera exigente. Debe aportar prueba que demuestre, de manera clara e inequívoca, que la medida adoptada no tiene relación con la actividad sindical. Al respecto, es muy claro el **TAT 4º** cuando señala que

“solo en caso de duda, el juez debe interpretar restrictivamente las eximentes y con amplitud la tutela especial”, consagrando así la tesis de que la valoración de la prueba de las causales de exoneración (causa razonable) debe ser rigurosa²⁰.

¹⁷ Sentencia N° 248/010.

¹⁸ Sentencia N° 229/020.

¹⁹ SCJ sentencia No 2531/011.

²⁰ Sentencia N° 229/020.

No obstante, si bien para dicha Sala “incumbe a la empleadora la carga de probar una de las tres eximentes previstas en la ley 17.940 para exonerarse del deber de reinstalar al trabajador” (...) ello no significa que si la empresa logra probar objetivamente, como en el caso, los problemas económicos derivados de un hecho notorio como lo fue el cierre (...) y el envío de los trabajadores al seguro de desempleo y goce de la licencia a la espera de aumentar el caudal de la contratación del servicio de transporte, así como la antigüedad de su plantilla de choferes, no pueda despedir lícitamente a los delegados sindicales, pues tal calidad no les da la inmunidad de ser cesados después de los choferes más antiguos, cuando además conjuntamente y con antelación se despidieron a choferes con menor antigüedad por idénticas razones”²¹.

El único punto sobre el cual no existe acuerdo, es acerca de si este régimen especial de distribución de la carga probatoria, rige solamente para los procesos de tutela especial o también para los procesos comunes. El artículo 2 de la Ley N° 17.940 regula ambos procedimientos. Primero hace referencia al “proceso general” y luego al “proceso de tutela especial”. Cuando regula este último utiliza cuatro párrafos en los que reglamenta cuáles son los sujetos legitimados para entablar el proceso de tutela especial, qué tipo de procedimiento se aplica, cuál es el plazo para presentar la demanda y cómo se distribuyen las cargas probatorias.

No existe duda o discusión acerca de que el procedimiento sumarísimo y el plazo de caducidad para entablar la acción aplican solamente al caso del proceso de tutela especial, que es aquel que rige para los casos de que los reclamantes sean dirigentes, delegados, representantes u otros sujetos calificados mencionados en el artículo 2.

Así las cosas, para una corriente de opinión doctrinaria el legislador previó la especial distribución de carga probatoria únicamente para los casos del proceso de tutela especial²². En cambio, para otra postura, cuando están en juego derechos fundamentales, siempre debería usarse el principio de las cargas dinámicas y de disponibilidad del medio probatorio, haciendo recaer

²¹ TAT 4° Sentencia N° 94/2017.

²² Véase: Alejandro CASTELLO; “*Proceso de tutela especial (Ley 17.940)*” en revista Derecho Laboral Tomo LXI, N° 270, Abril - Junio 2018, p. 302 y ss.

sobre el empleador el mayor rigor probatorio²³. Al respecto, **Alberto Reyes** señala que la inversión de la carga de la prueba, por

“su ubicación topográfica (feliz expresión de ERMIDA) parece indicar que solo rige para el proceso de tutela especial. Sin embargo, no debería hacerse la diferencia en el resultado de procesos tramitados por estructura diversa, salvo que no se repare en una norma válida para todos (art. 139.2 CGP), que confiere amplio margen a la discrecionalidad del decisor. Ello no supone vía libre a la arbitrariedad, sino reconocimiento por el codificador, de la imposibilidad de prever todas las circunstancias del caso, cuya apreciación deja con toda naturalidad, confiada e impuesta, a los jueces”²⁴.

La jurisprudencia laboral ha recogido este debate, sin alcanzar tampoco un consenso. Un ejemplo de ello es un asunto que tuvo que fallar el **TAT 1º**, en el cual se generó una discordia entre sus integrantes. Para los ministros que tuvieron que integrar el Tribunal la inversión solo aplica al proceso de tutela especial:

“Sostiene la apelante que la inversión de la carga de la prueba que establece la ley 17.940 es aplicable a todos los casos que regula, no pudiendo exigir al empleado que pruebe los hechos que invoca, respecto a los cuales solo cumple con fundarlos. No se comparte la interpretación que propone la apelante, pues no estamos en un supuesto de proceso de tutela especial, sino en el proceso extraordinario, donde la actora es cualquier empleado que supuestamente ve afectada su libertad sindical, que obviamente no se encuadra dentro de las personas indicadas por el numeral 2 del Art. 2 de la ley 17.940”. Por esa razón “era la actora quien tenía que probar que fue discriminada por su actividad sindical, determinando su despido, por lo que el agravio al respecto es de rechazo”²⁵.

²³ Amalia DE LA RIVA; “La Ley N° 17.940 en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia” en Estudios de Derecho Laboral en homenaje al Profesor Octavio Racciatti. FCU, 2017, p. 250-251.

²⁴ Alberto REYES OEHNINGER; “Protección sindical y carga de la prueba” en revista Derecho Laboral, tomo XLIX, N° 222, abril-junio 2006, p. 403-404.

²⁵ Sentencia N° 150/12: los integrantes naturales de la Sala Dres. Rosina Rossi y Julio Posada se afiliaron a la otra postura, que sostiene que el régimen de inversión se aplica a los dos procesos previstos en el art. 2 de la Ley N° 17.940. La Dra. Doris Morales y los ministros sorteados para integrar el Tribunal ante la discordia suscitada, se inclinaron por la otra solución.

Esta postura es la que ha sostenido la **Suprema Corte de Justicia**²⁶. Así, recientemente dijo que:

“En el sistema de responsabilidad que la ley consagra para el proceso de tutela especial, se pone a cargo del trabajador, no ya el onus probandi de las razones (motivaciones) sindicales que impulsaron al empleador a perjudicarlos, sino el deber de aportar las explicaciones (razones fundadas) por las cuales sostiene que el perjuicio responde a razones sindicales”²⁷.

También se afilia a este enfoque el **TAT 4º turno**:

“...Pues bien, de acuerdo a lo expuesto, el actor tenía la carga no sólo de fundamentar porqué sostiene que fue despedido por razones gremiales, sino que al no estarse ante una acción de reinstalación tramitada en base al proceso de tutela especial previsto por el art. Nral 2 del art. 2 de la Ley N° 17.940 pues la misma se promovió por el proceso laboral ordinario, retomando en consecuencia su aplicación los IUE: - Pág. 11 preceptos del art. 139 del C.G.P., es de carga del promotor acreditar además tal afirmación al tratarse de un hecho constitutivo de su pretensión”²⁸.

La no aplicación de la inversión de la carga de la prueba cuando se trata de un proceso de tutela común (por no ser un dirigente o delegado sindical), la reitera el **TAT 4º** en otro fallo:

“no debe olvidarse que al no tratarse de un proceso especial de tutela que se rige por la ley 17.940, el trabajador debe acreditar que su envío obedeció a razones antisindicales, no alcanzando solo con fundar el acto discriminatorio, como cuando se acciona por la mentada ley, ya que cobran vigencia las reglas de las cargas probatorias previstas en el art.139 CGP por remisión del art. 31 de la ley 18.572”²⁹.

Para otra postura, se entiende que la inversión de la carga de la prueba se aplica a ambos procesos e inclusive a otros en los que se demanda por causa discriminatoria. Así, para el **TAT 1º** la inversión de la carga probatoria se aplica no solamente a los dos procesos previstos por el art. 2 de la Ley N°

²⁶ A vía de ejemplo: Sentencia No 4678/011.

²⁷ Sentencia N° 1369/019.

²⁸ Sentencia N° 167/013.

²⁹ TAT 4º sentencia N° 300/014.

17.940, sino también a todo juicio laboral en la que el reclamante invoque que sufrió un acto de discriminación de cualquier naturaleza, no solo sindical:

“Debe decirse que en cuanto a la distribución de las cargas probatorias, nada prevé la ley 18.572. En consecuencia entiende la suscripta redactora de esta sentencia que en hipótesis de imprevisión corresponde la aplicación de las reglas del art. 31 del mismo cuerpo normativo: acudir a las disposiciones especiales en materia laboral y al Código General del Proceso en cuanto sea aplicable, se ajuste a lo dispuesto por los arts. 1 y 30 y no contradiga los principios del Derecho del Trabajo. Por el camino del art. 31, se releva como disposición especial en materia laboral, la ley 17.940 que reglamentando el proceso de tutela especial de protección de la libertad sindical individual indica: el trabajador deberá fundamentar por qué sostiene que fue despedido o perjudicado por razones sindicales y , corresponderá al empleador , probar la existencia de una causa razonable relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa , establecimiento o servicio, u otra de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada.

Esta asignación de cargas probatorias en caso de violación de la libertad sindical, por otra parte, es coincidente con la opinión de la doctrina especializada cuando se pronuncia sobre la carga de la prueba en caso de denuncia de violación de derechos fundamentales y del Comité de Libertad Sindical de la OIT cuando hace lo propio en el ámbito de su específica competencia.

Debe decirse que, siendo el empleador custodio del derecho humano libertad sindical en la relación sustantiva, ante la denuncia de lesión derivada de un acto suyo, en la relación procesal se posiciona en situación de carga imponiéndosele el detalle de los hechos y su prueba, que obraron como causa movilizadora de su decisión. Ello por cuanto, es el empleador el deudor de la protección del derecho humano libertad sindical en el ámbito de la relación de trabajo. De allí que sea él quien tenga que probar de qué modo actuó la garantía y en su caso, las razones que la desplazaron.

(...) En tal sentido, en situaciones en las que se ventila la violación de derechos fundamentales, basta que quien se dice víctima pruebe indicios de la situación que denuncia, mientras que el sujeto deudor de la satisfacción de tales derechos pero titular de otros también admitidos por el ordenamiento jurídico, justifique

razonablemente la legitimidad de su accionar que operó constriñendo el derecho de aquél”³⁰.

Por último, aunque ello sea obvio, corresponde señalar que la **Suprema Corte de Justicia** ha dicho que la prueba debe ser valorada conforme a las reglas de la sana crítica, pero sin olvidar que está en juego un derecho fundamental como la libertad sindical, lo que otorga al tribunal la posibilidad de exigir una mayor rigurosidad al empleador en la producción de los medios de prueba que demuestren que su medida no se vinculó con la libertad sindical³¹.

4.2.- Sobre la legitimación activa en los dos procesos jurisdiccionales.

Otro aspecto que analizamos es sobre las particularidades del “litis consorcio activo” entre trabajador y organización sindical para poder promover alguno de los procesos establecidos en la Ley.

Este punto, que está regulado en el art. 3, Lit. b) de la Ley N° 17.940, no estaba incluido en el proyecto original de la norma legal y solo se incorporó posteriormente en la discusión parlamentaria. Como expresaría el Senador Ríos durante el debate

“en el literal B) del artículo 3 se establece que la legitimación activa, integrada por una parte plurisubjetiva, es decir quien puede iniciar los procedimientos es el trabajador actuando conjuntamente con su organización sindical. Las concepciones recientes sostienen que para accionar judicialmente no se requiere la existencia de un derecho subjetivo, sino que basta la presencia de un interés. En este punto cabe profundizar en el hecho de que estamos, como bien lo señalaba el recientemente fallecido Dr. Font, ante la violación de la libertad sindical que comprende un doble aspecto: un individual, el trabajador individualmente considerado, y otro colectivo, a la institución sindical por su naturaleza”.

El art. 3 Lit B de la ley 17.940 regula entonces la legitimación en los dos procedimientos destinados a declarar la eventual nulidad de los actos

³⁰ Sentencia No 297/012.

³¹ Sentencia No 4/008.

discriminatorios. La norma dispone que, en las dos vías procesales instituidas en la ley, la legitimación activa corresponde al **trabajador actuando conjuntamente** con “*su organización sindical*”. La doctrina coincide en la existencia de un litisconsorcio necesario para promover las acciones previstas por la Ley N° 17.940.

En ese sentido, **Hazan y Charrutti** expresan:

“La legitimación activa corresponde al trabajador actuando conjuntamente con su organización sindical, por ende la acción promovida por el trabajador o solo promovida por la organización sindical, sería incompleta y no se le daría curso a la demanda presentada” y agregan: “Procesalmente el litisconsorcio necesario nos está exigiendo la comparecencia de todos los interesados ordenando por ende al Tribunal a no dar curso a la demanda para el caso de que no se cumpla con este requisito. Esto trae aparejado algunas consecuencias que inexorablemente afectarían la sustancialidad del derecho que se pretende proteger. Entonces el trabajador deberá comparecer en forma conjunta con el sindicato, de lo contrario no se dará curso a la demanda”³².

Nelson Loustaunau afirma por su parte que la “definición legal, instituye sin ninguna clase de dudas lo que desde el punto de vista procesal se conoce como un litisconsorcio necesario activo”. El autor agrega:

“Debemos aclarar que no estamos ante una hipótesis de litisconsorcio facultativo, como el previsto por el art. 45 del CGP. La redacción de la norma es contundente y excluye esa situación: la norma emplea términos como corresponderá y actuando conjuntamente, que excluyen todo supuesto de un litisconsorcio voluntario”³³.

Las sentencias que hemos analizado señalan los siguientes criterios:

³² Zinhara HAZAN y María del Luján CHARRUTTI; “*Alcance de los inc. B) y D) del art. 3 de la Ley 17.940*” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, FCU, 2006, p.122.

³³ Nelson LOUSTAUNAU; “*Litisconsorcio necesario en las acciones creadas por la Ley 17.940 y limitación al derecho constitucional de accionar*” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo de la Seguridad Social, ob. cit., p. 149.

- El sindicato o el trabajador no pueden entablar la acción en forma separada. Deben hacerlo de forma conjunta³⁴.
- Las dos acciones previstas en la Ley N° 17.940 exigen que el trabajador comparezca acompañado por el sindicato al que está afiliado. Se trata de un litisconsorcio activo necesario. Si el sindicato no coadyuva con la demanda, no se puede entablar la acción de nulidad del acto antisindical por las dos vías señaladas.
- El sindicato no tiene que poseer necesariamente personalidad jurídica civil o reconocimiento jurídico del Estado. No se requiere que se haya inscrito en ningún tipo de Registro o que haya realizado algún tipo de trámite. Un sindicato con simple “personería gremial” o “personería laboral” puede actuar en juicio.
- No obstante ello, el sindicato deberá acreditar por cualquier medio idóneo, su existencia y cuáles son sus autoridades. No alcanza con invocar que el sindicato tiene existencia y que los comparecientes son sus delegados o representantes. Hay que acreditarlo, por cualquiera de los medios que admite el Código General del Proceso.
- El proceso de tutela especial no está habilitado para simples afiliados. Si se va a utilizar el mismo, se debe acreditar por la parte actora que el trabajador reviste alguna de las calidades especiales establecidas en la Ley (dirigente, delegado, etc.). Para el **TAT 4º turno** “la tutela prevista en la ley rige a partir de la elección de los delegados y no desde que la empresa toma formalmente conocimiento de la designación”, agregando que “la ley no exige como requisito para accionar por este proceso especial, el conocimiento por parte del empleador de la calidad de delegado sindical y ello se deduce de que ensancha su protección a los integrantes de un sindicato en formación dentro o fuera de los lugares de trabajo”³⁵.

³⁴ Ese criterio puede verse en Suprema Corte de Justicia, Sentencia No 78/015.

³⁵ Sentencia N° 29/2015.

- Si se va a utilizar el proceso de tutela especial, se debe acreditar por la parte actora que el trabajador reviste alguna de las calidades especiales establecidas en la Ley (dirigente, delegados, etc.), siendo de su cargo demostrar que fue comunicado al empleador la nómina de autoridades del gremio. El proceso de tutela especial no está habilitado para simples afiliados.
- La prueba de la calidad de delegado, dirigente, representante, etc., no requiere necesariamente que sea documental pero es de carga del reclamante demostrarla³⁶.
- Cualquier organización sindical, aun la que no tenga la calidad de sindicato más representativo, puede utilizar los mecanismos de fuero sindical.
- La protección alcanza al período de formación del sindicato.

En ese sentido, el **TAT 1º** señala de manera muy clara y significativa:

“El sindicato CC, por sí solo, carecía de legitimación activa para promover la acción de tutela especial prevista por el art. 2 numeral 2 de la ley 17.940. Ello por cuanto en esta acción la legitimación activa es compleja en tanto reclama que se presente el o los trabajadores cuya libertad sindical ha resultado menoscaba “actuando conjuntamente con su organización sindical”³⁷. Esta misma solución es la que aplicó el **TAT 3º** en un caso en que compareció exclusivamente el sindicato, sin el trabajador que supuestamente era dirigente y habría sido afectado³⁸.

En otro fallo el **TAT 1º** dijo:

“(…) el informalismo con que actúa el sindicato, no eximía que como mínimo aportara un documento de donde surja quien es el representante (...) La informalidad que puede admitirse, significa que no se exija un documento formal, como sería un poder, pero eso no significa que no deba traer al proceso ningún documento.- El sindicato tiene que decir que no es persona jurídica, si no lo es y si lo fuera, tiene que comparecer como cualquier persona jurídica (Art. 32. CGP)”.

³⁶ Así lo expresa claramente el TAT 4º en sentencia N° 276/013.

³⁷ Sentencia N° 143/019 y sentencia N° 201/011.

³⁸ Sentencia N° 283/010.

“Rosina Rossi en Protección y promoción de la libertad sindical, Pág 130, dice que si el sindicato no tiene personería “será el sindicato quien determine cómo y a través de quien actuará en el proceso. Si posee estatutos, lo hará a través de la forma prevista en éstos. Si no los tiene, bastará su voluntad para determinar la forma de comparecer y actuar, con el único límite, que el tribunal habrá de apreciar, consistente en que, constituya una defensa adecuada de los intereses colectivos que representa”.- Y en autos, con la demanda no se presentó ningún documento que demostrara cómo el sindicato determinó quien actuaría en el proceso, pues como se dijo, con la demanda no se agregó nada”³⁹.

En el mismo sentido, el **TAT 3º** ha señalado que

“no se requiere formalidad especial alguna, la parte actora agregó con la demanda actas de negociación colectiva en las que el actor Cabrera actuó en representación de SOIMA, copia de la demanda deducida en proceso de reinstalación de otro trabajador en que el actor también actuó en representación de SOIMA y nota de SOIMA del 9/9/2016 para presentar ante el MTSS en que se avala la representatividad de AC, para representar al referido sindicato en cualquier gestión ante dicha institución”

agregando que la representación es una cuestión de hecho que puede probarse por cualquier medio lícito⁴⁰.

En otro caso, el **TAT 3º** fue más explícito aún, señalando los requisitos que debe cumplir el sindicato, según cuenta o no con personería jurídica civil:

“Las formalidades en definitiva constituirán solo un elemento probatorio: un sindicato formalmente constituido y con personería jurídica deberá solo exhibir un certificado de su acta constitutiva y de su vigencia y actuará de conformidad con lo que digan sus estatutos. En el caso de una organización sin personería formal, serán necesarios otros instrumentos y procedimientos -por ejemplo la realización de una asamblea ad-hoc y la designación de un procurador para actuar conjuntamente con el trabajador- y deberá probarse su existencia y legitimidad para actuar en el proceso. Pero en definitiva es siempre un tema de prueba y no de existencia formal de la organización” (RASO DELGUE, XVII

³⁹ Sentencia 150/012.

⁴⁰ Sentencia N° 23/017.

Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Vol. 1, FCU. 2006, pág. 31-34)⁴¹.

Por otra parte, corresponde significar que la jurisprudencia ha señalado que la acreditación de la representación del sindicato por parte de los dirigentes que comparezcan en el juicio, puede ser relevada de oficio por parte del tribunal, para el caso de que la parte demandada no objete la legitimación, tal como lo ha sostenido el **TAT 2º**:

“Podría sostenerse que es un requisito de validez de la demanda, pero ello implicaría un grave obstáculo a la teleología de la ley que tiende a proteger la libertad sindical.” “Por ello este Tribunal en el N° 1 de fs. 93 observó que no se acreditó la organización de la representación sindical, y los que invocaron esa representación no cumplieron en acreditar lo requerido por el colegiado.”

“La legitimación no es un hecho, en consecuencia, es indiferente que la parte contraria, lo controvierta, y es el Tribunal en base a sus poderes de dirección del proceso, que posee el deber de que ese aspecto quede acreditado en actos.”

“No se advierte que dificultad puede implicar acreditar documentalmente en forma auténtica, las calidades que invoca la organización sindical. La comunicación de fs. 2 no acredita la calidad que invocan”⁴².

Adicionalmente, en lo que concierne a la calidad de dirigente, delegado o representante sindical, como ha señalado el **TAT 2º** es de carga de la parte actora acreditar que se comunicó al empleador cuáles son las autoridades del sindicato:

“La empresa no puede realizar actos con referencia a la calidad de dirigente sindical, o delegada que la perjudiquen a la trabajadora, si no está enterada de tal calidad. No encuadrando dentro de lo previsto por el art 2 num 2) literal A de la ley invocada para su aplicación, cabe concluir al igual que la primera Instancia que la actora no está debidamente legitimada para accionar este proceso especial”⁴³.

⁴¹ Sentencia N° 99/012.

⁴² Sentencia N° 235/011.

⁴³ Sentencia N° 11/009. Idéntica posición reitera el TAT 2º en sentencia SEF 0013-000200/2014, 23 de julio de 2014.

Sin embargo, como ha precisado el **TAT 3º**, esa prueba puede realizarse por cualquier medio, no exigiéndose que se haga de manera documental, al punto que se ha dado por válida la prueba testimonial sobre la participación del trabajador en delegaciones negociadoras bipartitas o tripartitas⁴⁴. En ese orden, en una sentencia se puede leer que el **TAT 3º** dice:

“lo que refiere a la cuestionada calidad y/o condición de delegada sindical de la actora, el Colegiado comparte el criterio interpretativo que desarrolla en su decisión la Sra. Sentenciante del primer grado.- Las notas agregadas en autos dando cuenta de la solicitud de licencia gremial, las intervenciones en la prensa de la Sra. AA, el conjunto de las declaraciones testimoniales valorados en su conjunto acorde con el criterio de la sana crítica evidencian de modo inequívoca e incuestionable la condición invocada en la demanda, descartándose para la prueba de tal una formalidad que la Ley por cierto no reclama”⁴⁵.

El **TAT 2º** también ha señalado que el proceso de tutela especial no se estipula a favor de todos los afiliados, sino solamente para aquellos que tienen las especiales calidades previstas en la Ley:

“(..) la sala comparte la posición de la Sra. Juez de Primer Grado al mantener la recurrida, en razón de que para que sea aplicable el régimen establecido por ley 17.940 es necesario acreditar por quienes lo esgrimen su calidad de dirigentes sindicales o quienes tienden a la formación de una organización sindical, pero no puede ser aplicable ese régimen a simples asociados al sindicato. Es carga de los actores el acreditar su condición de dirigentes sindicales y/o de formadores de organización sindical según artículo 139 del Código General del Proceso y en el caso ello no se cumplió, por lo que es de rechazo este agravio sobre el punto”⁴⁶.

Es importante señalar que, para algunos fallos analizados la tutela sindical rige siempre que el empleador tenga conocimiento de que el trabajador es dirigente, delegado o representante sindical. Así, la **Suprema Corte de Justicia** dijo:

“La Corporación entiende que en situaciones como la de autos donde se alega por la actora que el despido de que fue objeto responde a su calidad de miembro

⁴⁴ Sentencia N° SEF-0014-000173/2016, 24 de junio de 2016.

⁴⁵ Sentencia N° 86/019.

⁴⁶ Sentencia N° 177/011.

(en este caso presidenta) del órgano de dirección de la organización sindical, resulta decisivo tener la certeza de que el empleador tenía conocimiento de la investidura que ostentaba la funcionaria al momento de la desvinculación. Tal constituye un presupuesto básico, podría decirse elemental, dado que de no ser así, naturalmente el empleador no podría despedir por motivos sindicales a quien no sabe siquiera si esta afiliado a un gremio”⁴⁷.

Bajo una óptica distinta, el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 1er.Turno ha expresado: “la empresa que desconoce la actividad sindical del empleador, se encuentra en mejores condiciones para demostrar la causa razonable del despido, pues en tal caso se partiría de la base de la inexistencia de cualquier referencia subjetiva que se pudiese relacionar c/alguna intención de menoscabar la libertad sindical, pero ello no trae consecuencias sobre la apreciación objetiva de los hechos que son considerados causa razonable para despedir, pues los mismos deben serlo para el empleador que sabe de la actividad como aquél que no sabe”. Existiría una contradicción entre sostener que no se conoce la actividad sindical y que existe una causa razonable de despido “pues en la existencia de ese desconocimiento, el empleador puede despedir sin causa, entonces decir que no se sabía de la actividad sindical pero se le despidió x una causa razonable, puede dar a entender que tal desconocimiento no existía, pues si así hubiera sucedido y se planteara un reclamo el empleador debería verse sorprendido sin poder alegar causa razonable alguna, pues en el caso de un trabajador no alcanzado x la norma en ningún caso se le podría exigir que demostrara la causa x la cual despidió salvo notoria mala conducta”⁴⁸.

Por otra parte, la justicia ha señalado, con total acierto, que los mecanismos de fuero sindical pueden ser utilizados por cualquier organización sindical, aunque no tengan la calidad de sindicato más representativo. Así, el **TAT 2º** dijo:

“No hay impedimento legal en nuestro derecho de que en forma espontánea pueda crearse una organización sindical, y que sus dirigentes y componentes fueran distintos a las de otras organizaciones que actúan en la misma empleadora. Basta para crearse una organización sindical que sea reconocida

⁴⁷ SCJ sentencia No 101/010.

⁴⁸ TAT 1º. Sent 258/2007

en el ámbito de su actividad con respecto a la propia empresa (en el caso no la desconoce sino que dice que la misma no tiene legitimación activa para demandar por no constituir un sindicato y porque actúa en la empresa otros sindicato más representativo) y ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Existe una libertad irrestricta de los trabajadores para conformar una organización sindical siempre que cumplan con las disposiciones legales que le permiten tal decisión y no interesa que en la misma empresa y/o actividad existan otras organizaciones sindicales.

Tampoco existe regulación o requisito previo para la constitución de la organización sindical en cuanto al número de componentes. (...) El hecho de que exista pluralidad de organizaciones sindicales, no enerva que cada una de ellas, si cumplen con los requisitos formales para su constitución y designación de autoridades, puedan ejercer el derecho a accionar como en el caso lo efectuaron las actoras, que según surge de fojas 2 a 44 actúan y actuaron como integrantes de la organización y como directivas de la misma. El que no sea la organización de autos la más representativa de la cantidad de trabajadores de la institución, no le quita validez y legitimación para actuar según la ley, ya que de ser lo contrario, se estaría violentando el derecho de las minorías a hacer valer los derechos que aducen tener frente a la mayoría que puede ser en un momento dado solo circunstancial⁴⁹.

Finalmente, corresponde significar que la jurisprudencia no tiene fisuras en cuanto a que la protección incluye el período habitualmente denominado como “presindical”, cuando se están realizando contactos para crear el sindicato. Si los reclamantes son los gestores del gremio, que fueron despedidos por esa causa, pueden hacer uso del mecanismo de tutela⁵⁰.

Inclusive, sobre ese punto la **Suprema Corte de Justicia** ha señalado que la proximidad cronológica entre el despido y la formación del gremio, constituye un indicio de que puede haber existido acto de discriminación:

“Resulta por demás significativa la cercanía temporal entre la constitución del comité de base sindical, y la efectivización de las desvinculaciones de los trabajadores que trabajaron para su formación”⁵¹.

⁴⁹ TAT 1º sentencia N° 258/007 y TAT 2º sentencia N° 155/011.

⁵⁰ TAT 2º Sentencias N° 201/009 y N° 71/012.

⁵¹ SCJ sentencia No 451/013.

En síntesis, el trabajador víctima de una conducta antisindical debe reclamar la nulidad del acto necesariamente “acompañado” de su organización sindical, lo que implica que la parte demandante debe estar compuesta por el afectado directo, que es el trabajador, y la organización sindical a la cual está afiliado. La organización debe ser representada por sus representantes naturales, lo que debe ser acreditado por la parte actora. Si bien no se valora esa prueba de manera estricta y exigente, de todos modos, ello no implica que sea suficiente la mera alegación o invocación de la representación, sino que debe probarse por cualquier medio lícito. Si el mecanismo que se quiere movilizar es el de tutela especial, la parte actora debe demostrar que el trabajador reclamante posee alguna de las calidades especiales que exige el legislador (dirigente, delegados, representante, etc.).

Como señala el **TAT 4º turno**, la exigencia de que el sindicato comparezca conjuntamente con el trabajador se aplica a ambos procedimientos:

“Pero resulta que la interpretación del precepto establecido en lit. B) del art. 3 de la Ley 17.940, no es tan unánime ni evidente, como pretende hacer ver el recurrente en sus agravios en el sentido de que solo cuando el actor hubiere optado por el proceso de tutela especial se requiere que accione conjuntamente con su organización sindical, sino que por el contrario la doctrina mayoritaria postula que como el mismo título del art. 3 lo indica cuando refiere que establece “Disposiciones comunes a ambos procedimientos”, también se requiere cuando la acción se tramita por el procedimiento extraordinario previsto en los arts. 346 y 347 del C.G.P. denominado en la jerga de la ley “proceso general”⁵².

Por otra parte, aunque parezca obvio, conviene destacar que en este tipo de acción especial (tanto se trate del proceso de tutela común como el de tutela especial) el contenido de la pretensión no puede exceder lo habilitado expresamente por la Ley en su artículo 2 numeral 1: a) la nulidad de la medida; y en su caso, b) el pago de jornales caídos, para el caso de restitución en el puesto de trabajo y se hayan perdido jornales.

No está prevista la posibilidad de que se reclamen otras pretensiones, como por ejemplo, daño moral, diferencias de categoría, horas extras, etc.,

⁵² TAT 4º sentencia N° 167/013.

porque no se trata de un proceso ordinario sino de un mecanismo sumarísimo de tutela sindical⁵³.

4.3.- Sobre el plazo para reclamar en caso de proceso de tutela especial.

Un tercer aspecto que investigamos es sobre el plazo que cuenta la parte actora para movilizar el proceso de tutela especial. La Ley N° 17.940 dispone que el proceso de “*tutela especial*”, seguirá los plazos y el procedimiento previstos por la Ley Nro. 16.011 (arts. 4 a 10) para las Acciones de Amparo, siendo en este caso el sujeto activo son los dirigentes, delegados o representantes de los trabajadores.

La interrogante que surge entonces es ¿cuál es el plazo que dispone el trabajador y su sindicato para utilizar este mecanismo sumarísimo para pedir la nulidad del acto presuntamente antisindical?

La jurisprudencia ha sido unánime en este punto: son **30 días calendario**⁵⁴, contados desde el día siguiente en que se configuró la medida antisindical. Ese plazo es civil y no procesal⁵⁵, por lo que no se cuenta en días hábiles ni está sujeto a interrupción⁵⁶, ni siquiera por la feria judicial⁵⁷. La fecha que se toma en cuenta para determinar si se presentó en plazo la demanda es la de entrega del escrito en el Juzgado competente y no la de solicitud de fijación de juzgado y turno ante la Oficina Receptora de Distribución de Asuntos (ORDA)⁵⁸.

Así, el **TAT 2º** ha expresado:

“El plazo que prevé la Ley 17940 y que corresponde aplicar en el caso de autos es un plazo civil y no un plazo procesal, en consecuencia, las normas invocadas no son correctas.

Estamos ante una situación similar a la prevista en los casos de caducidad del Art. 1296 del Código Civil o el de la prescripción de la responsabilidad

⁵³ Así lo establece expresamente el TAT 3º sentencia No 446/008.

⁵⁴ Consúltese: TAT 3º sentencias SEF 0014-000132/2014 de 30 de abril de 2014 y SEF-0014-000214/2015 de 27 de junio de 2015.

⁵⁵ A vía de ejemplo: TAT 3º sentencia N° 268/009.

⁵⁶ Esta postura se puede ver en: TAT 2º sentencia N° 342/011.

⁵⁷ TAT 4º sentencia N° 234/014.

⁵⁸ TAT 1º sentencia N° 247/021.

extracontractual Art. 1332 del C.C. En el tomo II Pág. 363 del Código General del Proceso Comentado (Vescovi) se señala que son plazos procesales los que están vinculados con el desarrollo de actividad procesal, que no es el mismo caso de otros plazos que aun cuando deban suspenderse o interrumpirse por la realización de un acto procesal o están relacionados con un proceso, no se otorgan para el desarrollo del proceso, mediante actor procesales, sino a otros efectos, como las caducidades para entablar pretensiones, plazos que son de naturaleza civil.

En la situación de autos la fecha a tomar en cuenta es el 3 de enero de 2009 a la fecha de presentación de la demanda 3 de febrero, había operado la caducidad, se sostenga que el plazo venció el 1 o el 2 de febrero, al ser este último día hábil, debió ser presentado como último plazo el 2 de febrero”.

“(…) la caducidad a diferencia de la prescripción es un derecho que nace limitado a que se ejerza en un tiempo prefijado, tiene un plazo fijo. Su extinción es automática, opera efectivamente por el mero transcurso. La caducidad determina la extinción del derecho por la situación objetiva de no haberlo ejercido en un plazo determinado.

La prescripción debe ser invocada por el propio interesado, no la puede invocar el juez de oficio, por el contrario, la caducidad puede ser opuesta por el juez de oficio. La prescripción se funda en una razón de interés privado, en su lugar la caducidad se establece para proteger el interés público. (Rev. Judicatura N°40 Echeveste-Vazquez) Si es susceptible de ser opuesta de oficio, con más razón puede ser invocada por las partes cuando esta se advierta⁵⁹”.

De manera coincidente el **TAT 4º** dijo:

“Ahora bien, el cuerpo también considera que la solución revocatoria se impone, dado que asiste razón a la parte demandada cuando en sus agravios sostiene que operó la caducidad, conforme a lo preceptuado por el inc. 2º del art. 4 de la Ley N° 16.011, aplicable en virtud de que esta norma está expresamente contemplada entre las que el art. 2 de la Ley N° 14.970 remite para regular al "proceso de tutela especial". El art. 4 inc. 2º citado establece que la acción deberá ser "interpuesta" dentro de los treinta días a partir de la fecha en que se produjo el acto, hecho y omisión, entendiéndose que determina así un claro caso de caducidad con precisa delimitación del momento en que empieza a correr, y

⁵⁹ Sentencia N° 42/009.

que incluso el Tribunal deba revelar de oficio conforme al art. 133 in fine del C.G.P. (Cf. Viera, "Ley de Amparo", Ediciones Idea, Mdeo., 2da. Ed., pág. 37; "Revista Uruguaya de Derecho Procesal", N° 2/90, c. 440 y 447; N° 2-3/94, c. 702; 3/95, c. 622 y 625; 3/96, c. 524)⁶⁰.

En síntesis, si transcurren más de 30 días corridos desde que se cometió el acto antisindical y el delegado, representante o dirigente sindical no interpuso la tutela especial conjuntamente con su sindicato ante la Justicia laboral, caducará esa acción por lo que deberá ensayar la nulidad a través del proceso laboral ordinario previsto en la Ley N° 17.940. Quiere decir que, no podrá usar el mecanismo especial del fuero, pero podrá acceder a la Justicia a través de los remedios comunes.

4.4.- Sobre la aplicación de la Ley N° 17.940 al Estado.

El cuarto punto que analizamos es acerca de si los mecanismos de reclamación jurisdiccional de la nulidad de un acto presuntamente antisindical, son aplicables a las entidades públicas estatales de cualquier naturaleza (Administración Central, Entes autónomos, Servicios descentralizados, Gobiernos Departamentales, etc.).

La cuestión ha sido debatida a nivel de la doctrina y de la jurisprudencia⁶¹. En el primer plano, la utilización de la ley de expresiones tales como, trabajador, empleador, empresa, despido, Consejo de Salarios, etc., generó la duda de si la norma no fue pensada para aplicar solo al sector privado. Además, como en nuestro sistema jurídico el mecanismo normal para alcanzar la nulidad de una decisión del Estado es la utilización de los recursos administrativos (art. 309 de la Constitución) y la regularidad de la actuación administrativa de los Organismos estatales la controla, en última instancia, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se podría entender que emplear las acciones jurisdiccionales previstas en la Ley N° 17.940, serían un instrumento para evadir el sistema anulatorio normal o regular de los actos administrativos.

⁶⁰ TAT 4° sentencia N° 186/014.

⁶¹ Véase: Fernando DELGADO SOARES NETTO; "Comentarios sobre la aplicación judicial del proceso de tutela especial de la ley 17.940" en Cuarenta Estudios sobre La Nueva Legislación Laboral Uruguaya, AAVV, FCU, 2010, p. 37.

En esa dirección, **Mario Garmendia** sostuvo que si el acto discriminatorio atacado fuese derivado de un acto administrativo, “con carácter previo a la promoción de la demanda anulatoria, sería necesario que el afectado por el acto administrativo antisindical agotara la vía administrativa mediante los recursos correspondientes (art. 309 de la Constitución)”. El autor reconoce que esta exigencia representa un serio condicionamiento para la efectiva tutela de la libertad sindical, pero

“su consagración en el texto constitucional no deja lugar a dudas respecto a su predominio con relación al texto legal”, agregando que “cuando lo que deba promoverse sea la demanda de nulidad de un acto administrativo, por estar contenida en el mismo la discriminación antisindical, el funcionario afectado deberá agotar la vía administrativa mediante los recursos correspondientes y una vez obtenido un acto administrativo definitivo, la demanda deberá presentarse ante el TCA, por ser éste el órgano que por atribución constitucional posee competencia privativa para entender en la anulación de actos discriminatorios”⁶².

Desde otro enfoque, **Juan Raso** postula que la Ley es aplicable al Estado, entre otras razones, porque una ley que solo pretenda extender su tutela de un derecho fundamental a un sector de trabajadores, dejando fuera a los funcionarios públicos, se volvería paradójicamente discriminatoria al establecer dos modelos de tutela sindical en nuestro ordenamiento: uno con reglas y procedimientos de tutela y otro privado de ellos. La legislación, al proteger solo una franja de trabajadores, expondría los demás a la privación de instrumentos de tutela en un ámbito, que como el público, está además afectado en mayor medida por el poder político del Estado. Agrega que la clara expresión del art. 1 de la ley cuando dice que “es absolutamente nula cualquier discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical”, refuerza la idea que

⁶² Mario GARMENDIA; “*Algunas preguntas y otras tantas (tentativas de) respuestas sobre la Ley N° 17.940*” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, FCU, 2006, p. 50-51.

la ley tiene una vocación amplia tutelando a los trabajadores sin distinción alguna ante cualquier discriminación⁶³.

El debate en la doctrina se refleja en la jurisprudencia, que tampoco ha encontrado consensos sobre el punto.

En este sentido, tanto el **Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1° Turno** como su similar de **3° Turno**, han sustentado que el Poder Judicial carece de jurisdicción para entender en las reclamaciones de los funcionarios públicos basadas en la ley N° 17.940, siendo competente en estos asuntos el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (TCA).

Así, el **TAT 3°** turno expresa:

“En el plano sustantivo, parece claro que la declaración de nulidad absoluta de todo acto discriminatorio sindical, alcanza también a la actividad desarrollada por el Estado, pues este último no fue excluido del ámbito de la ley N° 17.940, ni tampoco queda fuera de las normas a las que se remite el art. 1 de aquella (art. 57 de la Constitución, art. 1 del CIT N° 98 y art. 9, lits. A y B de la Declaración Sociolaboral del Mercosur). Esto significa que si alguna autoridad estatal incurriera en conductas discriminatorias tendientes a menoscabar la libertad sindical de un funcionario en relación con el empleo o con el acceso al mismo (hipótesis del primer inciso del art. 1 de la ley N° 17.940), las mismas resultarían absolutamente nulas, por efecto de la declaración legal. Y si bien podría pensarse que la estabilidad de la que gozan los funcionarios públicos disminuye la trascendencia que puede tener la conclusión consistente en la aplicabilidad a su respecto de las disposiciones consagradas en la ley N° 17.940, cabe recordar que esta ley no solamente protege contra el despido antisindical, sino contra toda discriminación, que desde luego, podría manifestarse a través de mecanismos o medidas persecutorias diferentes del despido (como sanciones, retrogradaciones, traslados y otras similares) respecto de las que los funcionarios públicos no se encuentran inmunizados.”

Pero el Tribunal agrega:

⁶³ Juan RASO DELGUE; “Ley N° 17.940 sobre Promoción y Protección de la Libertad Sindical: análisis de los aspectos sustantivos” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, FCU, 2006, p. 19.

“En el plano procesal y jurisdiccional y teniendo presente que asistimos a actos administrativos que se cuestionan de nulidad, la vía procesal que debe ensayarse para obtener la declaración de nulidad necesariamente tiene que ser la que está prevista en la Sección XVII de la Constitución de la República. Esto significa que con carácter previo a la promoción de la demanda anulatoria, es necesario que el afectado por el acto administrativo antisindical agote la vía administrativa mediante los recursos correspondientes (art. 319 de la Constitución). Pero además que es necesario agotar previamente la vía administrativa mediante los recursos correspondientes, también debe tenerse presente que cuando la pretensión que ha de promoverse tenga por objeto la anulación de un acto administrativo (por ser éste el que contiene la discriminación antisindical), será el Tribunal de lo Contencioso Administrativo el órgano jurisdiccional competente para entender en su dilucidación. Esta atribución constitucional de competencia al TCA, hace inaplicable la norma del art. 3, lit. D) de la ley N° 17.940”⁶⁴.

Esta postura la reitera el **TAT 3º** en una reclamación contra el Ministerio del Interior, en la que se solicita la anulación de una resolución que impide el uso de licencia sindical remunerada a ciertos funcionarios sindicalizados⁶⁵.

Los mismos fundamentos se pueden ver en fallos del **TAT 1º Turno** en los que argumenta:

“La Sala confirmará parcialmente la decisión atacada con fundamento, según desarrollará, en que entiende que el Poder Judicial en el caso de autos carece de jurisdicción...el Poder Judicial no podría actuar anulando el acto administrativo que se denuncia viciado, por cuanto carece de jurisdicción. Por lo que no se trata ni de la improponibilidad de la demanda, y menos aún del rechazo de la misma. Ello por cuanto, con fundamento en la falta de jurisdicción el Poder Judicial no podría pronunciarse válidamente sobre lo pretendido, y no correspondería entonces que rechazara ni amparara la demanda. Ni más ni menos, porque no podría ingresar en su consideración. Véase que la pretensión planteada fincó en la declaración de nulidad del acto administrativo que impuso la sanción disciplinaria a los comparecientes...Véase también que los

⁶⁴ Sentencia No 270/011.

⁶⁵ Sentencia No 372/012.

accionantes relataron en la demanda que la lesión a su libertad sindical provenía de un acto de ANCAP. Vale decir, de un acto administrativo.

Existe acto administrativo cuando un supuesto, verbal o escrito, expresa la voluntad de la administración y produce efectos jurídicos ...Y como se ha dicho puede ser verbal o escrito, requiriéndose únicamente la forma escrita cuando así lo reclama la disposición de derecho positivo (...) Estando en juego la pretendida ilegitimidad de la voluntad de la administración y persiguiéndose la declaración de nulidad de la Resolución que la recogió, debe declararse la ausencia de jurisdicción del Poder Judicial. Ello motivo en que, según se desprende de los arts. 309 y sgtes. de la Constitución el Tribunal de lo Contencioso Administrativo ostenta jurisdicción exclusiva para la declaración de nulidad de los actos administrativos.

Esta declaración de falta de jurisdicción, no importa, que los funcionarios promotores de la acción no fueran titulares del derecho a la libertad sindical en tanto este derecho deriva del bloque de constitucionalidad de los derechos humanos laborales y en el reconocimiento de la propia Carta (art. 57) no reconoce exclusión alguna. Tampoco crea una situación discriminatoria por cuanto no se trata de que quedan sin acción de tutela. Sino que ésta, deberá conciliar con la especial situación derivada de la naturaleza del acto lesivo, que tratándose de un acto administrativo, su mecanismo de impugnación camino a la declaración de nulidad, tiene, también, como el derecho a la libertad sindical, linaje de principio. (...) Esta acción jurisdiccional para la que la ley 17940 asigna competencia a la justicia laboral, debe articularse con el otro principio constitucional en juego, cuál es, el previsto por el art. 309 de la Constitución: la jurisdicción del Tribunal de lo Contencioso Administrativo para conocer en las demandas de nulidad de actos administrativos definitivos cumplido por la Administración, contrarios a una regla de derecho o con desviación de poder. Lo que significa que el mismo texto constitucional sustrae la posibilidad de actuación del Poder Judicial cuando el supuesto lesivo como en el caso, es un acto de la Administración. La articulación entonces de los dos principios constitucionales no inficiona el derecho a la libertad sindical sino el mecanismo de garantía de protección. Claro que podrá argumentarse que sin garantía de protección, resultaría una restricción al goce del derecho a la libertad sindical.

Empero, no se trata de la eliminación de la garantía de protección sino, del instrumento para lograrla”⁶⁶.

Más recientemente, el **TAT 1º** ha reiterado su posición aunque con discordia de la Ministra Rosina Rossi, que cambió su enfoque y se adhirió a la posición contraria. En ese orden, el tribunal dice que “la falta de jurisdicción para resolver la reinstalación o amparo promovido en autos parece muy claro puede la demandada es el Estado y por tanto, lo que dicta o resuelve son actos administrativos, cuya anulación corresponde únicamente al TCA”⁶⁷.

La posición contraria ha sido sostenida por la **Suprema Corte de Justicia**. En efecto, la Corporación anuló una sentencia del Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 3º Turno y señaló que en los casos de pretensión de nulidad de actos antisindicales y reinstalación en las condiciones de trabajo de funcionarios públicos:

“...no nos encontramos ante una demanda anulatoria de actos administrativos, sino ante la acción de amparo especialmente prevista en la Ley No. 17.940, mediante la cual se solicitó la reinstalación a sus puestos, de los trabajadores trasladados por una invocada discriminación sindical...A esos efectos, la normativa elegida por el legislador fue la vía extraordinaria del amparo, encontrándose entre otros principios que informan a este proceso, la celeridad e inmediación, lo que no parece estar en sintonía con la posición del Tribunal, que expresa la necesidad de la anulación del acto administrativo.

Si el funcionario tiene la titularidad activa para el ejercicio de esta pretensión de reinstalación, no puede entenderse que la previa declaración de nulidad opera como cuestión prejudicial, pues de ser así se despojaría de contenido la vía esencialmente sumaria o expeditiva prevista en la Ley.

El argumento que esgrimió el “ad quem” para fundar que la vía procesal para resolver la pretensión de reinstalación en el ámbito estatal es la contencioso administrativa, en cuanto hizo referencia a que la Ley dice que serían “nulos” los actos discriminatorios, resulta estrictamente literal y semántica, sin que ello signifique que la vía exclusiva y excluyente para calificar a un acto jurídico nulo, sea la acción anulatoria, mediante el proceso contencioso anulatorio.

⁶⁶ Sentencias N° 98/011 y 43/015.

⁶⁷ Sentencia N° 247/020.

Contrariamente al criterio sustentado en segunda instancia, la Corte considera que la Ley No. 17.940 deja sin sustento dicha posición, cuando resulta que la misma prevé un procedimiento específico, en virtud del cual debe examinarse la validez y nulidad del acto discriminatorio, su regularidad jurídica “incidenter tantum”, esto es, a los efectos del amparo. En caso de que se pruebe el acto discriminatorio, el mismo se declara nulo, pero a los solos efectos de que el trabajador sea reinstalado en su función.

En suma, de conformidad a la demanda incoada en obrados, conjuntamente con la oposición a ella planteada, determinan la existencia de una pretensión de tutela de amparo especial prevista en la Ley No. 17.940, cuya resolución es legalmente privativa de la Justicia Laboral”⁶⁸.

La postura de la **Suprema Corte de Justicia** es coincidente con la que anteriormente había sido defendida el **Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 2° Turno**⁶⁹, que ha sostenido que no existen argumentos sólidos para descartar la posibilidad de que un funcionario público tramite la anulación de una resolución que contiene un acto discriminatorio, ya que la aplicación del mecanismo anulatorio normal (actos administrativos) constituiría una denegación de justicia, por la demora que tiene ese tipo de instrumento.

En resumen, si bien no existe unanimidad en la jurisprudencia acerca de si los procedimientos previstos en la Ley N° 17.940 pueden ser aplicados a las entidades públicas estatales, cuando un funcionario público persigue – conjuntamente con su sindicato- la nulidad de un acto administrativo que considera antisindical, la postura asumida por la Suprema Corte de Justicia en el año 2012, reiterada en fallos posteriores, podría generar en el futuro una corriente de opinión mayoritaria, que termine siendo aceptada por el resto de los tribunales. Y como lo ha señalado la **Suprema Corte de Justicia**, los tribunales competentes para entender en el asunto son los del fuero laboral⁷⁰.

⁶⁸ Sentencia N° 1609/2012. La misma posición la mantiene en el fallo N° 775/014.

⁶⁹ Sentencia 100/007.

⁷⁰ SCJ sentencia No 4518/010.

4.5.- Sobre el concepto de “causa razonable”.

El quinto aspecto que analizamos fue el concepto de “**causa razonable**”, que no conocía nuestra legislación laboral hasta la sanción de la Ley de fuero sindical, siendo consagrado en su artículo 2º al disciplinar el procedimiento de tutela especial previsto para el caso de despido de dirigentes, representantes o delegados sindicales. El texto legal estipula lo siguiente:

“(…) En estos casos, se aplicará el procedimiento y los plazos establecidos para la acción de amparo (artículos 4º a 10 de la Ley N° 16.011, de 19 de diciembre de 1988), con independencia de la existencia de otros medios jurídicos de protección.

El trabajador deberá fundamentar por qué sostiene que fue despedido o perjudicado por razones sindicales.

*Corresponderá al empleador, debidamente notificado del contenido de la pretensión de amparo, probar la existencia de una **causa razonable**, relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, u otra de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada”.*

Para la opinión predominante, la Ley N° 17.940 no estableció un régimen de responsabilidad objetiva ni de inamovilidad y estabilidad absoluta del dirigente y militante sindical, sino un mecanismo para garantizar el desarrollo de la libertad sindical, en virtud del cual toda agresión laboral que tenga causa discriminatoria, será declarada nula⁷¹. En mérito a ello, no todo despido, cambio de horario o lugar de trabajo o modificación del salario o la categoría laboral de un representante, dirigente, directivo o simple afiliado o activista sindical se reputarán como actos antisindicales, si no tienen por finalidad u objetivo vulnerar la libertad sindical⁷².

Ello se debe a que la Ley N° 17.940 establece que el despido o cualquier otra forma de perjuicio deben ser “**a causa**” de la afiliación o participación en actividades sindicales (art. 1), reiterando la redacción del CIT N° 98 (art. 2). De

⁷¹Véase: Oscar ERMIDA URIARTE; “Primera Lectura de la Ley. 17.940 de Protección de la Libertad Sindical” en revista de Derecho Laboral, tomo XLIX, N° 221, enero-marzo 2006, p. 237 y ss.

⁷² Véase más ampliamente: Alejandro CASTELLO; “La nulidad del acto antisindical” en Protección y promoción de la libertad sindical. Curso sobre la ley 17.940, Ed. FCU, Montevideo, 2006, p. 73 y ss.

ese modo, resulta evidente que si es despido es por causa ajena a la libertad sindical, no funciona el fuero.

No obstante ello, es importante señalar que la jurisprudencia ha sido unánime en cuanto a que no es necesario acreditar o probar que el empleador tuvo intención de provocar un perjuicio en el empleo o que quiso vulnerar la libertad sindical. No se requiere probar culpa o dolo del empleador.

Así, el **TAT 3º** ha dicho que

“En el régimen de la nueva ley no interesa la intención de quien incurrió en el acto o la conducta antisindical. Interesa solamente si el acto tiende a menoscabar el ejercicio de un derecho fundamental: la libertad sindical. El acto o conducta antisindical ha de ser calificado objetivamente en virtud de sus consecuencias, y no subjetivamente según la intención de su autor”⁷³.

En la misma dirección, el **TAT 1º** dijo que

“El régimen dispuesto por la Ley 17.940 no establece un sistema orientado a indemnizar el daño causado, por lo cual la intención del actuar resulta irrelevante”⁷⁴.

Acorde al texto legal, el empleador no debe realizar ninguna clase de trámite o solicitar ningún tipo de autorización para adoptar una decisión que pueda tener impacto sobre el empleo del dirigente, delegado o representante sindical. El legislador optó por un sistema de revisión posterior de la medida por parte del juez laboral, para el caso de que el trabajador cuestione la medida y la califique de antisindical.

Surge de la ley que, si el empleador demuestra que el despido o modificación de las condiciones de trabajo se originó en la capacidad o conducta del trabajador o en necesidades objetivas de la empresa (tecnológicas, financieras, económicas, etc.), no existe acto antisindical. La medida empresarial es convalidada.

⁷³ Sentencia N° 208/019.

⁷⁴ Sentencia N° 258/007.

La Ley utiliza la expresión “causa razonable”, para referirse a cuáles son los motivos o fundamentos que se consideran legítimos o aceptables y exonerar de responsabilidad al empleador. Si el empleador no invoca y prueba una “causa razonable”, entonces el despido, cambio de turno, modificación de local de trabajo, etc. se considera que son medidas vinculadas a la actividad del dirigente, delegado o representante. Ese “nexo causal” entre la libertad sindical y la medida adoptada por el empleador solo se rompe cuando se acredita que hubo una “causa razonable”.

De allí que se haya debatido en doctrina y jurisprudencia acerca de que se entiende por “causa razonable”. En ese sentido, el legislador enumera una serie de razones que entiende que son razonable y extra-sindicales. Así, hace referencia a *“la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, u otra de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada”*.

Del texto se deduce que los motivos que se consideran “razonables” no son taxativos. El legislador menciona a “la capacidad”, a la “conducta” y a los motivos basados en “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”, pero agrega que pueden tratarse de cualquier otra causa “de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada”.

Respecto de los motivos vinculados a la “capacidad”, se sostiene que se trata de cuestiones asociadas al rendimiento laboral y la aptitud psicofísica del trabajador. El bajo desempeño notorio u ostensible y la incapacidad del trabajador (por ejemplo, la ineptitud para realizar la tarea habitual derivada de una enfermedad común sobreviniente), serían una “causa razonable”. También ingresarían en esa calificación los motivos económicos, financieros, tecnológicos y organizativos que sean serios y objetivos⁷⁵.

En rigor, el debate se ha generado en torno a si la referencia a motivos vinculados con la “conducta” del trabajador refieren exclusivamente a la noción de “notoria mala conducta” o puede haber infracciones disciplinarias graves,

⁷⁵ Alejandro CASTELLO; *“Apuntes sobre la noción de acto antisindical y su régimen de nulidad absoluta”*, publicado en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, FCU, 2006, p. 68 y ss.

que no constituyan esa calificación legal, pero que sean consideradas como “causa razonable”.

En doctrina se han dado dos enfoques. Para uno de ellos, si el legislador hubiese querido utilizar la expresión “notoria mala conducta”, así lo hubiese hecho de modo expreso, ya que esa noción constituye un instituto consagrado en nuestro régimen de despido. Además, cuando el art. 2º de la Ley N° 17.940 alude a “causa razonable”, de modo inmediato expresa que ella puede relacionarse no solamente con la conducta del trabajador, sino también con su “*capacidad*” o con “*necesidades de la empresa, establecimiento o servicio*”, lo que demuestra que los motivos no son taxativos ni han querido limitarse a la notoria mala conducta. Por otra parte, la norma legal bajo análisis también alude a que la causa razonable puede configurarse por cualquier otro hecho de “*entidad suficiente para justificar la decisión adoptada*”. Dicho giro demuestra que el texto legal en modo alguno tiene por objetivo limitar las causales de exoneración de responsabilidad del empleador a las situaciones de notoria mala conducta, sino que permite ingresar todos aquellos otros hechos que afecten el puesto laboral del dirigente, representante o delegado sindical, y justifiquen la necesidad de suprimir el mismo, sin que ello llegue a constituir una situación de fuerza mayor.

Sobre el punto, **Juan Raso** ha sostenido: “Sobre la “causa razonable” referida a la “inconducta” consideramos que la expresión abarca un espacio más amplio que la condición de “notoria mala conducta”, eximente de indemnización en nuestro régimen de despido común. Pueden existir inconductas que, aún sin alcanzar el nivel de una “notoria inconducta”, constituyan causa razonable de despido. En ese caso el empleador podrá despedir sin incurrir en las sanciones de la ley, aunque deberá abonar el despido en la medida que la falta disciplinaria del trabajador no alcanzó el nivel de “notoria mala conducta”. Evidentemente el juez deberá prestar mucha atención y asegurarse que la “inconducta” no sea provocada o enfatizada como mero pretexto para justificar una actuación antisindical. ¿Cuáles pueden ser las inconductas que sin alcanzar el calificativo de “notorio” pueden ser sin embargo “causa razonable” de despido en los términos de esta ley? En este caso un referente para el intérprete es la lista de inconductas indicadas en el Art. 9, Lit.

C del Decreto No. 14/982 del 19 de enero de 1982, reglamentario del citado Decreto-ley sobre seguro de desempleo”⁷⁶.

Para otra corriente de opinión, si los motivos del despido son disciplinarios, debe tratarse necesariamente de un caso de notoria mala conducta. Así lo sostiene, por ejemplo, **Nelson Loustaunau**, quien afirma ser partidario de la interpretación restringida⁷⁷, señalando que “de no ser de esta manera, flexibilizamos la disposición de tal forma que la garantía de estabilidad relativa que impuso la ley para los trabajadores alcanzados por el fuero, se esfumaría con una simple indemnización por despido. En la misma dirección, **Fernando Delgado Soares Netto** dice que al hacerse alusión a causas disciplinarias, debe remitirse a la única causal de exoneración que existe en nuestro ordenamiento sobre problemas de inconducta, que es el concepto de notoria mala conducta previsto en el art. 10 de la Ley N° 12.597⁷⁸.

La jurisprudencia se ha afiliado a la postura de que el concepto de causal razonable no es taxativo y que tampoco se limita, en el caso de los problemas de inconducta, a la configuración de notoria mala conducta.

Sobre el punto, **Nelson Larrañaga Zeni** señala que

“los Tribunales han considerado que son causas razonables para despedir a un dirigente o representante sindical, la pérdida de confianza por un acto desleal, el incumplimiento grave en el desempeño de sus tareas, la agresión física a un compañero de trabajo, la situación de crisis de la empresa, la rescisión de un contrato de servicios que tenía el empleador con una empresa cliente y que lo obligó a despedir a los empleados. Otro punto en que estos Tribunales están de acuerdo es que el despido de un dirigente sindical no significa que de por sí sea antisindical. Se afirma que el despido de un trabajador que tenga la condición de dirigente sindical, no indica por sí sólo de que se vulneró su

⁷⁶ Juan RASO DELGUE; “*Ley No. 17.940 sobre promoción y protección de la libertad sindical: análisis de los aspectos sustantivos*” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, FCU, 2006, p. 29 y 30.

⁷⁷ Nelson LOUSTAUNAU; “*El concepto de causa razonable en las acciones de reinstalación de dirigentes o militantes sindicales*” en revista Derecho Laboral tomo LI, N° 230, abril-junio 2008, p. 341 y ss.

⁷⁸ Fernando DELGADO SOARES NETTO; “*Algunas consideraciones sobre la causa razonable como eximente en el proceso de tutela especial de la ley 17.940*” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, FCU, 2006, p. 190.

libertad sindical. El mandato sindical no le confiere a su titular una inmunidad contra un eventual despido. Si se prueba de que el despido estuvo fundado en causas ajenas a la actividad sindical del dirigente, el mismo es plenamente válido⁷⁹.

Este enfoque amplio sobre el concepto de “causa razonable” puede verse en varias sentencias de la **Suprema Corte de Justicia**. Así, por ejemplo, en un caso dijo que las inconductas admitidas por la Ley N° 17.940 no necesariamente deben quedar ceñidas al concepto de notoria mala conducta, porque el legislador no utilizó esa expresión y además hace referencia a causas de “entidad suficiente” para justificar la decisión de despido, lo que constituye un modelo abierto que debe ser llenado por el tribunal, con prudencia y cautela⁸⁰.

Aplicando ese criterio, la **Suprema Corte de Justicia** ha admitido que constituye causa razonable el despido por dificultades financieras⁸¹, los problemas económicos como por ejemplo la caída de la actividad de la empresa⁸², la inobservancia de las normas de seguridad e higiene en el centro de trabajo por parte del reclamante⁸³, el hostigamiento hacia compañeros de trabajo⁸⁴, entre otros.

Esta postura ha sido compartida por los Tribunales de Apelaciones del Trabajo. A vía de ejemplo, el **TAT 2º** ha dicho:

“El empleador debe acreditar la existencia de una causa razonable, relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio...Este es un concepto más amplio que el de justa causa establecido como causar exoneratoria del pago de la indemnización por despido⁸⁵.”

⁷⁹ Nelson LARRAÑAGA ZENI; *Derecho laboral y seguridad social en la empresa*, Ed. Amalio Fernández, Montevideo, 2008, p. 252-253.

⁸⁰ Sentencia N° 270/015.

⁸¹ Sentencia N° 5/017.

⁸² Sentencia N° 1369/019.

⁸³ Sentencia N°4678/011.

⁸⁴ Sentencia N° 270/015.

⁸⁵ Sentencia N° 28/007.

Acorde a lo anterior, hemos relevado varios fallos que señalan que constituye causa razonable los siguientes motivos, que no son notoria mala conducta sino otras causas de entidad suficiente, como, por ejemplo:

- Agresión física a un compañero de trabajo⁸⁶,
- Insultos y desmanes frente a inspectores del Ministerio de Ganadería, Agricultura y Pesca que pretendían ingresar a un predio del empleador⁸⁷,
- Cierre de un local de la empresa por dificultades económicas⁸⁸,
- Cierre de una sucursal por pérdidas⁸⁹,
- Caída abrupta de las ventas⁹⁰;
- Disminución del 50% de la facturación⁹¹,
- Acumulación de numerosas sanciones por faltas injustificadas y llegadas tarde al empleo⁹²,
- Bajo rendimiento y mal desempeño de las tareas⁹³,
- Trabajo a desgano durante largo tiempo, pese a las advertencias del superior o encargado⁹⁴;
- Pérdida de confianza basada en hechos serios y objetivos⁹⁵,
- Si el envío al seguro de desempleo abarca la totalidad del sector en que trabaja el delegado sindical, no resulta ser un acto persecutorio contra él⁹⁶;
- Las inconductas reiteradas, aunque no sean notoria mala conducta, pueden generar la pérdida de confianza en el trabajador y configurar “causa razonable”⁹⁷,

⁸⁶ TAT 1º sentencia Nº 297/012.

⁸⁷ TAT 2º sentencia Nº 234/008.

⁸⁸ TAT 2º sentencia Nº 391/019.

⁸⁹ TAT 1º sentencia Nº 226/015.

⁹⁰ TAT 4º sentencia Nº 354/014.

⁹¹ SCJ sentencia No 5/017.

⁹² TAT 3º sentencia Nº 559/011.

⁹³ TAT 2º sentencia Nº 80/015.

⁹⁴ TAT 3º sentencia Nº 27/008.

⁹⁵ SCJ sentencia Nº 4/008.

⁹⁶ TAT 2º sentencia Nº 306/013.

- Por actitud jactanciosa e irrespetuosa de los actores para con las jerarquías de la empresa, aun en el desacuerdo ante medidas inherentes al poder de dirección⁹⁸,
- Por infringir los deberes de lealtad y buena fe⁹⁹;
- Realización de maniobras con tarjetas de crédito de clientes, constitutivas de fraude laboral¹⁰⁰.
- Ingresar a trabajar en estado alcohólico, poniendo en riesgo la seguridad del centro de trabajo¹⁰¹,
- La finalización del contrato de trabajo a término¹⁰².
- Terminación de contrato de zafra¹⁰³.

No obstante ello, se debe puntualizar que si bien el **TAT 1º** admite que el concepto de “causa razonable” incluye no solamente los casos de notoria mala conducta sino otros comportamientos laborales que puedan consistir en infracciones laborales muy graves, el Tribunal entiende que si la empresa demandada alega que el despido fue por notoria mala conducta, aunque luego se compruebe en el juicio que hubo una indisciplina del trabajador pero no alcanza a configurar las notas de la eximente antes señalada, entonces no se admite la causa razonable porque el empleador se auto-limitó en su defensa:

“En este caso la demanda aludió a una causa razonable para el despido relacionada con la notoria mala conducta del trabajador, por lo que optó por encuadrar la cuestión en un aspecto mas restrictivo con respecto a una concepción amplia de la causa razonable.-

Sin duda la causa razonable que determina el despido es diferente a la notoria mala conducta, en tanto aquella se va a configurar en aquellos supuestos donde el trabajador es despedido sin causa y solo basado el empleador en su potestad de poner fin al vínculo laboral, mientras que la notoria mala conducta es un concepto concreto que requiere prueba determinada.-

⁹⁷ TAT 1º sentencia N° 86/008.

⁹⁸ TAT 4º sentencia N° 65/2014.

⁹⁹ TAT 1º sentencia N° 128/014.

¹⁰⁰ TAT 1º sentencia N° 10/011.

¹⁰¹ TAT 4º sentencia N° 268/013.

¹⁰² TAT 3º sentencia No 459/011.

¹⁰³ SCJ sentencia No 437/009.

Sin duda, despedir a un trabajador por notoria mala conducta es una causa razonable, pero si el empleador la alega, deberá demostrarla y en caso de que se advierta que no ha existido la misma, no puede considerarse que igualmente se ha demostrado una causa razonable para despedir”.

“Alegada la notoria mala conducta, deberá analizarse si efectivamente ella se configuró, y si ello no ocurriera, no puede sobrepasarse la defensa y analizar si el despido fue determinado por una causa razonable, en tanto la demandada optó por atribuir a la conducta del trabajador su decisión, en la medida que ella fue notoriamente mala.-

De no demostrarse la misma, debe concluirse que no hubo causa razonable para despedir, al amparo de lo que dispone la ley 17.940, en tanto la defensa que pretendió excluir la responsabilidad que la ley atribuye, se planteó en los términos de considerar aquélla, por lo que de no existir, queda sin sustento la defensa, mas allá de que si no se hubiera alegado notoria mala conducta, el comportamiento del actor pudiera determinar el despido sin causa”.

“No hay duda que la conducta demostrada no puede dar pie a la configuración de la notoria mala conducta porque no hay prueba suficiente de la conducta del actor, como para encuadrarla en la eximente”¹⁰⁴.

En síntesis, de cuanto viene de decirse se desprende que para que un despido sea antisindical la Ley N° 17.940 requiere los siguientes elementos:

a) Para la jurisprudencia mayoritaria, el *conocimiento por parte del empleador* de la actividad sindical realizada por el trabajador, siendo de carga de éste demostrar que ha notificado al empleador sobre su afiliación o ejercicio de actividad gremial y, en su caso, sobre su calidad de dirigente (miembro de un órgano de dirección);

b) verificado lo anterior, que el despido *tenga causa o motivo antisindical*. Esto es, que el empleador haya tenido como propósito o finalidad perjudicar al trabajador en su empleo. La carga de demostración de que existió una causa razonable en la medida atacada recaerá sobre el empleador si se trata de un caso que afecta a un dirigente, representante o delegado sindical (inciso 2º del numeral 2º del artículo 2).

¹⁰⁴ Sentencia N° 273/009. Esta posición se reitera en sentencia N° 414/011.

4.6.- Sobre el tipo de medidas de discriminación comprendidas en el fuero sindical.

El último punto que analizamos es ante qué tipo de práctica o medida antisindical se puede promover alguno de los mecanismos previstos en la Ley N° 17.940. Sobre el punto corresponde resaltar que la nulidad, como mecanismo reparatorio, despliega sus efectos frente a un **amplísimo elenco de conductas empresariales** y opera en **momentos muy diversos**.

La amplitud de las facultades empresariales (poderes de dirección, disciplina, fiscalización, control, ec.), así como el carácter prolongado en el tiempo del contrato de trabajo, propician que los actos antisindicales puedan aparecer bajo distintas formas (despidos, sanciones disciplinarias, cambios de categoría, traslados de sección, desplazamientos geográficos, privación de complementos salariales, etc.) y en momentos muy distintos (durante el desarrollo de la relación de trabajo, en el momento de su extinción, en el período previo a la contratación, cuando se realiza la selección y reclutamiento e, inclusive, después de cesada la relación laboral).

Las **conductas que son pasibles de la acción de nulidad**, según el art. 1° de la Ley N° 17.940, incluyen no solamente al despido (que es la medida más dura y visible de represalia) sino a cualquier otra medida que constituya un perjuicio en el empleo a causa del ejercicio de libertad sindical individual, tanto positiva como negativa¹⁰⁵. Solamente se excluyen de dicha noción a los actos de injerencia previstos en el art. 2 del CIT N° 98¹⁰⁶.

La garantía de indemnidad por ejercicio de derechos sindicales puede oponerse a todo acto represivo o discriminatorio antisindical procedente de los poderes empresariales, cualquiera sea la forma que revista y el momento en que se produzca (antes, durante o luego de extinguida la relación laboral). Inclusive, la amplitud de la norma legal posibilitaría una acción de tutela de la

¹⁰⁵ La ley se remite a los literales a) y b) del artículo 9 de la Declaración Sociolaboral del MERCOSUR, que garantizan tanto la libertad de afiliación (libertad sindical positiva) como la de no afiliación y desafiliación (libertad sindical negativa).

¹⁰⁶ Son actos de injerencia todos aquellos que impliquen una intromisión, intervención o interferencia en la vida interna de la organización sindical, como por ejemplo las acciones que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones dominadas por un empleador o sostener económicamente o en otra forma a una organización de trabajadores con el objeto de colocarla bajo su control.

libertad sindical no solamente contra actos de discriminación cometidos por el empleador sino por otros agentes, ya que la libertad sindical puede ser “atacada o viciada de contenido por actos que puedan provenir de los poderes públicos, de los empleadores y, en fin, del propio sindicato en lo que se refiere a la libertad sindical negativa principalmente”¹⁰⁷.

Este enfoque amplio ha sido recepcionado por la jurisprudencia, que de manera unánime ha señalado que los actos pasibles de la solicitud de revisión y anulación no son solamente el despido, sino también otros como el envío al seguro de paro¹⁰⁸, denegar el uso de licencia sindical¹⁰⁹, la obligación de sindicalizarse para poder ingresar a trabajar (vulnerándose así la libertad sindical negativa)¹¹⁰, la modificación de los descansos semanales o de la forma de pago del salario¹¹¹, entre otros.

5.- SOBRE LA VISIÓN DE LOS ACTORES SOCIALES.

Otro objetivo de nuestra investigación era conocer la visión de los operadores del mundo del trabajo, acerca de si la Ley de fuero sindical ha cumplidos los fines, objetivos y funciones que se espera de una norma de protección de la libertad sindical, dictada en cumplimiento del mandato establecido en el Convenio Internacional N° 98 de la OIT, ratificado por nuestro país.

Como se señaló en el Plan de la investigación, a diferencia de otros derechos fundamentales, cuyo contenido es principalmente autosatisfactivo, lo que asegura que su sola consagración en los instrumentos de más alto nivel (Constitución, Pactos, Tratados, Protocolos, Declaraciones, Cartas Sociales, Convenios, etc.), acompañada de los mecanismos ordinarios de tutela que habitualmente existen en el ordenamiento jurídico (acción de amparo, medidas cautelares, etc.), sean razonablemente suficientes para asegurar su

¹⁰⁷ Antonio BAYLOS GRAU; *Sindicalismo y Derecho sindical*, Ed. Bomarzo, Madrid, 2004, p. 27.

¹⁰⁸ TAT 3º sentencia N° 440/007.

¹⁰⁹ TAT 3º sentencia N° 372/012.

¹¹⁰ TAT 4º sentencia N° 146/013.

¹¹¹ SCJ sentencia No 510/013 aunque cabe aclarar que, en el caso concreto, la Corte entendió que no se probó que esa modificación fue por causa antisindical.

cumplimiento, la libertad sindical requiere, para su concreción y puesta en práctica, de instrumentos especiales de protección y promoción.

Uruguay nunca había sancionado una Ley de libertad sindical, que regulase el contenido del derecho de asociación, el funcionamiento de las organizaciones sindicales y la protección de esos derechos y libertades individuales y colectivas. Es cierto que la ausencia de intervención legal no impidió a los trabajadores poder organizarse y ejercer la acción gremial. Pero esa gran autonomía y ausencia de regulación de la libertad sindical, tuvo durante un largo tiempo una consecuencia negativa: no existía protección jurídica efectiva del ejercicio de la libertad sindical, especialmente frente a las decisiones del empleador que pudiesen afectar el empleo de los trabajadores por el mero hecho de ejercer la libertad sindical. Pese a que la doctrina era prácticamente unánime en considerar que la Justicia tenía potestad para anular cualquier medida antisindical, incluyendo un despido, pudiendo ordenar al empleador a dejar sin efecto su decisión y exigirle la recomposición de la situación laboral del trabajador discriminado, lo cierto es que la jurisprudencia ampliamente mayoritaria sostenía que sin un texto legal que así lo dispusiese expresamente, carecía de poder jurídico para obligar al empleador en el sentido indicado.

Es por ello que en el año 2006, el Parlamento sancionó la Ley N° 17.940 de 2 de enero de 2006, que consagró un régimen de fuero sindical complementado por facilidades gremiales, permitiendo así que la libertad reconocida y garantizada en el plano jurídico por el CIT 87 de la OIT y el art. 57 de la Constitución, también se viese consagrada y reforzada en el plano práctico, al proporcionar a los activistas sindicales y sus organizaciones la posibilidad de reclamar la nulidad de cualquier medida de discriminación por motivos sindicales, así como reconocerles importantes medidas de estímulo al ejercicio de la acción gremial: uso de cartelera sindical; retención de cuota sindical; derecho a repartir propaganda en los lugares de trabajo con autorización del empleador; licencia sindical remunerada.

Los sindicatos y los empleadores tuvieron posturas diferentes sobre la necesidad y el contenido de esa ley. Las organizaciones de trabajadores se

mostraron ampliamente favorables. Las organizaciones de empleadores recibieron la ley con resistencia y temor, sobre las consecuencias negativas que pudiese tener sobre su poder de dirección y los niveles de empleo.

Por ello, habiendo transcurrido más de 15 años de su aprobación, el grupo de investigación consideró que era importante consultar a los operadores calificados del mundo laboral su parecer sobre dicha Ley: asesores sindicales, asesores empresariales, docentes de Derecho laboral y jueces del fuero laboral.

Se entrevistó a un total de **11 personas**. tres Asesores de las Cámaras Empresariales (Gonzalo Irrazabal, Juan Mailhos, Verónica Raffo), dos Asesores de la Central Sindical (Graciela Giuzio y Daniel Parilla), tres Ministros de Tribunales de Apelaciones del Trabajo (Rosina Rossi, Verónica Scavone, Gloria Segueza) y tres docentes-abogados laboristas (María Carmen Ferreira, Juan Raso, Manuel Echeverría). No respondió nuestro cuestionario el Dr. Terminelli (Asesor de la Central Sindical).

Las preguntas que se les realizaron a todos ellos fueron las siguientes:

- 1) ¿Entiende Ud. que el mecanismo de anulación - reinstalación instaurado con la Ley 17.940 es necesario para proteger a los trabajadores ante las prácticas antisindicales?
- 2) ¿Considera que la ley ha servido para desestimular prácticas de discriminación sindical?
- 3) ¿En su opinión la ley ha sido un obstáculo para que las empresas puedan despedir a trabajadores sindicalizados por cuestiones ajenas al ejercicio de la libertad sindical? En caso afirmativo, rogamos indique las razones.
- 4) ¿Considera que la ley ha desestimulado la contratación de trabajadores en el sector privado?
- 5) A su juicio, ¿la aprobación de la ley citada ha fortalecido la acción gremial y aumentado la afiliación a los sindicatos?
- 6) ¿Considera que los sindicatos han hecho un mal uso de las herramientas de protección establecidas en la ley?

7) ¿Considera que se debería realizar alguna reforma a la ley? En caso de respuesta afirmativa, ¿qué aspectos modificaría?

8) ¿Cuál es su visión general en torno a la experiencia y resultado de la aplicación práctica del mecanismo de fuero sindical de la ley 17.940?

A continuación exponemos las orientaciones generales que se desprenden de las respuestas a cada pregunta.

1) ¿Entiende Ud. que el mecanismo de anulación - reinstalación instaurado con la Ley 17.940 es necesario para proteger a los trabajadores ante las prácticas antisindicales?

En su mayoría los entrevistados entendieron que es un mecanismo necesario para proteger el derecho de sindicación. Varios de ellos refirieron a la existencia de normativa internacional que, aunque entendían que era suficiente para la protección por aplicación directa en el derecho interno, no fue así considerado por nuestra doctrina y jurisprudencia especializadas, lo que hizo necesaria la ley en cuestión para que pudiese prosperar la aplicación de la reinstalación entendida como forma de reparación perfecta (Rosina Rosi). Como expresa el Profesor Raso en su respuesta, en definitiva la Ley de fuero sindical “vino a dotar de “ejecutabilidad” a las normas de derecho internacional y evitar toda discusión sobre si el juez puede ordenar la nulidad y reinstalación. Ahora eso no es discutible.

María Carmen Ferreira, si bien entiende que no es un mecanismo necesario porque existen otros remedios para castigar la discriminación, expresa que el fuero actúa como una “espada de Damocles” para algunos empleadores desestimándolos a adoptar medidas presuntamente discriminatorias, por lo que se infiere que el mecanismo ha contribuido a evitar prácticas de esa naturaleza.

2) ¿Considera que la ley ha servido para desestimar prácticas de discriminación sindical?

La mayoría de los entrevistados respondieron afirmativamente a esta pregunta. Las magistradas consultadas -que expresan no tener conocimiento directo del tema por no ejercer la profesión- señalan que ven pocos juicios

relacionados a pedido de anulación de presuntas prácticas antisindicales y por tal motivo deducen que la ley lo que ha hecho es desestimularlas. En igual sentido han respondido los académicos, quienes sostienen que si bien no existen estadísticas, se pueden inferir que los empleadores ahora son más cuidadosos con sus decisiones cuando pueden afectar a dirigentes o delegados sindicales.

Los asesores del sector empresarial expresan que, si bien la ley ha servido para desestimular ese tipo de prácticas, también consideran que existen situaciones de mal uso y abuso por parte de los sindicatos y trabajadores sindicalizados de la protección, lo que implica que en muchos casos no se apliquen sanciones a estos trabajadores por infracciones laborales, para evitar los conflictos que ello implica.

3) *¿En su opinión la ley ha sido un obstáculo para que las empresas puedan despedir a trabajadores sindicalizados por cuestiones ajenas al ejercicio de la libertad sindical? En caso afirmativo, rogamos indique las razones.*

Dos de las magistradas expresan carecer de datos objetivos para contestar a la pregunta, mientras que la tercera entiende que la ley no es un obstáculo ya que la misma no “establece la estabilidad absoluta del trabajador” (Seguesa).

Para Juan Raso la ley no ha sido un obstáculo para contratar ni para despedir, lo que coincide con la visión de Manuel Echeverría, afirmando que en los hechos siguen existiendo despidos de sindicalistas, no siempre por causas antisindicales, sin perjuicio de que el mecanismo protectorio es disuasivo de esa clase de medida.

El resto de los entrevistados -sector empresarial y Ferreira- sí lo visualizan como un obstáculo debido al “desequilibrio” (Raffo) del proceso que entienden “vulnera el principio de igualdad procesal entre las partes (art. 8 de la Constitución) invirtiéndose la carga de la prueba” (Mailhos). “La inversión de la carga de la prueba, el proceso abreviado, la ausencia de verdadera protección de los derechos del empleador y el ejercicio del derecho de huelga no

regulado, entre otros, terminan afectando seriamente los derechos del empleador consagrados en la constitución” (Irrazabal). María Carmen Ferreira por su parte entiende que en “oportunidades excepcionales ha sido un obstáculo”.

En definitiva, se aprecia que para la doctrina y los asesores sindicales la normativa no ha generado importantes límites para la posibilidad de despedir a trabajadores sindicalizados, si existen razones objetivas y serias para ello, mientras que para los empleadores esta norma ha generado una suerte de estabilidad laboral reforzada y en muchos casos injustificada, dificultando la posibilidad de despedir por razones disciplinarias o de rendimiento, por temor a que la medida sea anulada.

4) *¿Considera que la ley ha desestimado la contratación de trabajadores en el sector privado?*

En forma mayoritaria los entrevistados consideran que la ley no haya desestimado la contratación, o que al menos no existen evidencia empírica sobre ello. La Ley no habría tenido impacto sobre los niveles de empleo, más allá de que en su inicio en el año 2006, generó cierta incertidumbre empresarial que luego fue superada.

Mailhos entiende que los empleadores buscan previsión y seguridad jurídica y uno de los factores de inseguridad es el hecho de que no se limite la cantidad de delegados sindicales. Irrazabal opina que “en algo debe haber influido” por el hecho de la dificultad probatoria de la “causa razonable” para despedir al trabajador sindicalizado. Ferreira entiende que no ha desestimado la contratación aunque sí las modalidades de contratación, pasando a contratos con duración determinada.

5) *A su juicio, ¿la aprobación de la ley citada ha fortalecido la acción gremial y aumentado la afiliación a los sindicatos?*

Un grupo de entrevistados entiende que la ley fortaleció la acción gremial y la afiliación a los sindicatos (Parrilla, Ferreira), y que esto se refleja en

el aumento de la tasa de afiliación que se incrementó entre un 25 y 30 % de la PEA luego de la sanción de la ley, según surge de un documento del año 2014 del Instituto Cuesta Duarte (Raso).

Otros sostienen que las prerrogativas que concede la ley (cartelera, licencia sindical, retención de cuota, etc.) confirieron un mayor margen de actuación al sindicato, pero no contribuyeron a una mayor afiliación (Echeverría). Y otros sostienen que no aumentó la afiliación (Mailhos), o que si esta se verificó se debió a objetivos ajenos a la ley como ser la obtención de una ilegítima estabilidad laboral forzando al empleador a abonar abultadas desvinculaciones por egreso (Irrazabal).

6) *¿Considera que los sindicatos han hecho un mal uso de las herramientas de protección establecidas en la ley?*

Sobre este punto se advierte que los jueces (Rossi, Seguesa, Scavone) consideran que los sindicatos han hecho un buen uso de las herramientas de protección establecidas en la ley. De igual manera se expresan los representantes de la Central Sindical (Parrilla).

Los representantes de la academia consideran, no solo que se ha hecho un uso moderado y racional, sino que además el litisconsorcio activo resulta muy relevante, ya que la presencia del sindicato evita acciones infundadas (Echeverría).

Los asesores de los empleadores consideran que se han producido abusos (Mailhos, Irrazabal). En algunos casos puntuales y vinculados principalmente al uso de la cartelera gremial con fines espurios y no sindicales (Ferreira), y en otros casos a través del uso de prácticas abusivas que buscan dañar la productividad de la empresa, por ejemplo delegados que amparados en la protección especial de la ley no cumplen con sus tareas y horarios (Raffo).

7) *¿Considera que se debería realizar alguna reforma a la ley? En caso de respuesta afirmativa, ¿qué aspectos modificaría?*

Esta pregunta recibió mucha atención por parte de los entrevistados.

Los asesores de la central sindical sostienen que se modificó el proyecto original enviado al parlamento, desnaturalizando la inversión de la carga de la prueba, ya que el trabajador debe fundar porque entiende que fue despedido o perjudicado por razones sindicales. Además se facilitaron las posibilidades del empleador de justificar el despido, porque se retiró del texto original la expresión "causa justificada" y en su lugar se colocó la "causa razonable" basada en la capacidad o conducta del trabajador o en las necesidades de la empresa u otra de entidad suficiente. Sostienen que se debería establecer una protección para los testigos, en casos de represalias por su testimonio, similar a la prevista por la ley 18.561 sobre acoso sexual (Giuzio).

Los jueces consideran que no se deberían realizar reformas a la ley (Seguesa, Rossi). Aunque una de ellas sostiene que se debería establecer cuál es la vía procesal para reclamar los jornales caídos, ya que la Ley N° 18.572 no prevé la posibilidad del incidente de liquidación. Considera que corresponde aplicar el art 378 del CGP por vía integrativa (Scavone).

Otra posición vinculada a la academia sostiene que el plazo de 30 días de tutela especial es muy exiguo habida cuenta de que siempre se desarrollan negociaciones previas ante el MTSS. Además la existencia de dos procedimientos distintos (general y de tutela especial) causa problemas en situaciones reales en que ha habido despido antisindical de un dirigente y un mero afiliado a la vez, ello dificulta ya que deberían iniciarse dos vías procesales distintas con régimen de cargas probatorias distintas. También se afirma que debe aclararse la interpretación de la "causa razonable" o "entidad suficiente". Si bien hay posición doctrinaria al respecto, es conveniente plasmar criterios legales de interpretación (similar a lo que hace el art 3 de la ley 19.580) basado en el bloque de constitucionalidad, para evitar un alcance muy amplio de la "causa razonable" y de que "cualquier motivo justifique un despido" evitando que los empleadores invoquen "causas razonables" que jurídicamente no lo son (Echeverría).

Los representantes del sector empleador son sumamente críticos con la ley y plantean numerosas modificaciones. Afirman que se debería reducir la

duración del proceso para evitar perjuicios a las empresas, ya que un día de conflicto importa un mercado que se pierde o poner en riesgo la viabilidad de la empresa (Irrazabal). También sostienen que el alcance de los sujetos protegidos por la norma es muy amplio, especialmente teniendo en cuenta informalidad que presentan los sindicatos y sus liderazgos, la cantidad de personas que pueden ser designadas como delegados, la facilidad con que pueden modificarse los cargos, la alternancia de representantes durante un proceso de negociación, y entienden debería limitarse en número de delegados sindicales que pueden tener los sindicatos, o establecer un procedimiento de designación que permita brindar seguridad jurídica (Raffo, Mailhos).

Otros afirman que la norma no solo invierte la carga de la prueba sino que genera muchas veces la exigencia de una prueba de imposible generación como es la prueba negativa, y que el hecho de no requerir un mínimo de prueba respecto de las afirmaciones incluidas en un reclamo, ha llevado a que en algunos casos se promuevan demandas de reinstalación “frívolas”, que no condicen en lo más mínimo con lo que ocurrió en la realidad. También afirman que el plazo para contestar la demanda en los procesos de tutela especial importa un desequilibrio entre las partes, ya que es bastante exiguo y tres días no son suficientes para recolectar toda la prueba (Raffo). Finalmente se afirma que a pesar de que la ley no establece un derecho preferencial de los delegados sindicales para el mantenimiento del puesto de trabajo, existen fallos en donde frente a desvinculaciones en el marco de procesos de reestructura, afirman que debe privilegiarse el mantenimiento del vínculo laboral del delegado sindical. Y también que la ley exige al empleador probar la existencia de “una causa razonable, relacionada con la capacidad o conducta del trabajador u otra de entidad suficiente” para poder ejecutar un despido a lo que la jurisprudencia tiende a generar un super privilegio en estos casos, puesto que el estándar de exigencia relacionado a la capacidad o conducta del empleado sindicalizado es muy superior a un estándar promedio que se exigiría a cualquier otro empleado (Raffo).

8) *¿Cuál es su visión general en torno a la experiencia y resultado de la aplicación práctica del mecanismo de fuero sindical de la ley 17.940?*

Un grupo tiene una visión muy positiva de la ley y afirma que la misma es muy garantista, y representa una herramienta de gran valía (Seguesa, Rossi, Scavone).

Otros afirman que es una herramienta útil sin perjuicio de la necesidad de cambios expuestos en el punto anterior (Mailhos, Echeverría).

Otro grupo tiene una visión crítica de la ley. Sostienen que los tribunales muchas veces no comprenden la urgencia y necesidad con que las empresas deben tomar decisiones en su lucha por la competencia con empresas extranjeras (Irrazabal), que el derecho sindical no es absoluto y que tiene sus límites en otros derechos constitucionales de igual o superior jerarquía (Mailhos), y que si bien la ley es un mecanismo eficiente de protección, en la práctica genera algunas situaciones de abuso y desequilibrio procesal que deben corregirse (Raffo).

6.- CONCLUSIONES FINALES.

Los hallazgos principales de nuestra investigación se pueden resumir de la siguiente manera:

6.1.- *Sobre los aspectos cuantitativos.*

Respecto al relevamiento cuantitativo y estadístico, de los fallos analizados en el período 2006 al mes de abril de 2022, dictados por la Suprema Corte de Justicia y los cuatro Tribunales de Apelaciones del Trabajo, se desprenden las siguientes orientaciones:

- **La mayor cantidad de los casos judiciales que llegaron a conocimiento de los Tribunales de Apelaciones del Trabajo y**

la Suprema Corte de Justicia, se refirieron al uso del proceso de tutela especial. Como este tipo de procedimiento está previsto para dirigentes, delegados y representantes sindicales, no para el simple afiliado al gremio, podría presumirse que la frecuencia en que las medidas o prácticas antisindicales afecta a los primeros, es cuantitativamente mucho más importante y significativa que en el segundo. Ello demostraría que fue acertado que el legislador haya establecido un mecanismo más breve y protector para los dirigentes sindicales, que están más expuestos a medidas discriminatorias, en relación al resto de los afiliados sindicales.

- **La mayor parte de las acciones jurisdiccionales fueron rechazadas.** En algunos casos por cuestiones adjetivas o formales, como son los casos de caducidad del plazo para accionar, la no acreditación de la legitimación activa o de la calidad de dirigente sindical, y en otros por razones sustantivas: el empleador demostró que la medida cuestionada era una “causa razonable”.
- De los fallos estudiados parecería advertirse que, en muchos casos, que involucran principalmente a faltas o infracciones disciplinarias graves de parte de los trabajadores reclamantes, la acción sindical tenía pocas probabilidades objetivas de prosperar, en la medida en que existe amplio acuerdo en doctrina y jurisprudencia de que no existe estabilidad sindical absoluta para los dirigentes o delegados sindicales, cediendo su protección en el empleo cuando existe causas disciplinarias graves, aunque no sean constitutivas de notoria mala conducta.

6.2.- Sobre los aspectos cualitativos.

En lo que concierne a las directrices y tendencias adoptadas por los fallos acerca de los principales problemas interpretativos generados por la Ley, destacamos las siguientes:

- Los actos antisindicales que son susceptibles de ser cuestionados mediante los procedimientos establecidos en la Ley N° 17.940 van más allá del despido, pudiendo tratarse de cualquier tipo de perjuicio en el empleo.
- Los procesos para solicitar la anulación del acto presuntamente antisindical deben ser entablados por el trabajador afectado y la organización sindical a la cual está afiliado, actuando de manera conjunta.
- Para que la organización sindical pueda comparecer en juicio no requiere tener personería civil; alcanza con que posea personería laboral.
- La parte actora debe acreditar que el trabajador reclamante es dirigente, delegado o representante sindical, si se trata de una acción de tutela especial, o de un simple afiliado, si se utiliza el proceso común. Esa prueba es flexible y amplia, pudiéndose recurrir por la parte demandante a todo tipo de medio de prueba.
- En principio, es de carga de la parte actora demostrar que el empleador estaba en conocimiento de la afiliación sindical del trabajador y/o de su calidad de representante, dirigente o delegado. Pero esa prueba puede ser indiciaria y no requiere reglas sacramentales o rígidas de comunicación, por lo que puede hacerse de manera verbal o inclusive surgir de los propios hechos (como es el caso en que el dirigente o delegado sindical participe de reuniones sindicales con la empresa).
- Si el despido se produce en etapa presindical, se suele considerar que existe una presunción simple de que la medida es antisindical si la decisión es cronológicamente muy próxima a la formación del gremio.
- En el proceso de tutela especial la parte actora solo tiene la carga de fundamentar por qué entiende que la medida empresarial es antisindical, brindando información y explicando la situación. En ese tipo de proceso la empresa tiene la carga de demostrar, de manera clara y fehaciente, que la decisión fue adoptada por una “causa razonable”, que no tiene

vinculación alguna con la libertad sindical. Según los fallos analizados, el legislador consagró un régimen de inversión de la carga probatoria, poniendo en cabeza del demandado una mayor actividad procesal.

- En cambio, en el proceso común, destinado para los trabajadores que no revisten ninguna de las calidades especiales (dirigente, delegado, etc.), no rige la inversión de la carga de la prueba por lo que la parte actora no solo deberá fundamentar (explicar) sino también acreditar la existencia de una práctica discriminatoria.
- El plazo para promover la acción de tutela especial es de 30 días corridos desde el día siguiente de la verificación del acto antisindical. Ese plazo es de caducidad por lo que no se suspende ni interrumpe.
- Los procesos de tutela de la libertad sindical se aplican también a las entidades públicas. Si bien la posición no es unánime a nivel de los Tribunales de Apelaciones del Trabajo, ya que aun existen fallos que postulan que el mecanismo para pedir la anulación de un acto administrativo que configura un acto antisindical es la presentación de recursos administrativos y posteriormente la acción anulatoria ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el criterio que actualmente sostiene la Suprema Corte de Justicia es que los funcionarios públicos también puede recurrir a los procesos de la Ley N° 17.940, para pedir la nulidad ante la Justicia laboral.
- El concepto de “causa razonable” que se plasma en la Ley N° 17.940, como mecanismo de exoneración de responsabilidad del empleador ante el cuestionamiento formulado contra su decisión, abarca no solamente los casos en que se configura notoria mala conducta de parte del trabajador, sino también de cualquier otra razón o motivo que sea objetivo, serio, fundado y completamente ajeno a la actividad sindical.
- Así, los fallos han rechazado demandas anulatorias cuando el empleador ha probado que el despido o cualquier otra medida laboral (cambio de turno, traslado de lugar de trabajo, envío al seguro de paro, etc.) estuvo originado en problemas económicos, dificultades financieras, cambios tecnológicos, infracciones disciplinarias serias,

violación del deber de buena fe o de las normas de seguridad e higiene, caída significativa de las ventas o la facturación o cualquier otra causa de entidad suficiente.

- La prueba de la causa razonable debe ser clara y convincente atendiendo al bien jurídico protegido por la Ley que es la libertad sindical entendida como derecho humano fundamental.

6.3.- Sobre la visión de los operadores del mundo del trabajo.

Finalmente, en cuanto a la visión de los operadores del mundo del trabajo acerca de la Ley N° 17.940, se concluye que:

- En grandes líneas se aprecia una visión positiva sobre los fines y funciones de la ley. Más allá de que los actores vinculados al mundo empresarial tienen una opinión más crítica sobre los mecanismos de protección que se crearon, lo cual era algo esperable ya que la ley redujo el espacio de libertad empresarial, lo cierto es que todos terminan coincidiendo en que algún tipo de mecanismo de protección debe existir, reconociéndose que el panorama jurídico que existía antes de la aprobación de la Ley N° 17.940 era incompleto.
- Los entrevistados también comparten la idea de que la Ley ha desestimulado las prácticas antisindicales. Aunque por causas distintas, confluyen en la visión de que la mera posibilidad de que el empleador deba dar marcha atrás en su decisión, si es cuestionada por antisindical, constituye un mecanismo disuasorio que hace pensar dos veces antes de adoptar una medida que involucre a dirigentes, delegados o representantes sindicales.
- No parece existir evidencia de que el fuero sindical haya tenido impacto sobre los niveles de empleo o sobre la contratación de trabajadores. Al menos los entrevistados no creen que ese haya sido un impacto cierto de la Ley.
- Por último, los entrevistados no plantearon la necesidad de reformar la Ley estudiada. Más allá de críticas que puedan haber expuesto sobre

todo los entrevistados vinculados directamente a los actores sociales, en rigor no se postuló una necesidad imperiosa e inmediata de revisar la ley.

Por todo ello, concluimos que la Ley N° 17.940 ha colmado un vacío que existía en nuestro ordenamiento, haciéndolo de manera altamente eficaz y positiva. Los mecanismos que utilizó el legislador para proteger y facilitar la libertad sindical, que para una visión podían resultar tibios o moderados y para otro enfoque ser demasiado rígidos y desestimulantes para las inversiones, parecen haber resultado inteligentes y razonables, a tal punto que no se plantea una reforma de ellos.

7.- ANEXOS.

- Planilla Excel conteniendo la individualización y contenido de las sentencias analizadas de la Suprema Corte de Justicia y los Tribunales de Apelaciones del Trabajo.
- Archivo PDF conteniendo todas las sentencias relevadas.
- Modelo de cuestionario de entrevistas.
- Respuestas a las entrevistas.

8.- REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

ABELLA, Martha, “Garantías de protección a los representantes sindicales”, en Revista Derecho Laboral Tomo XXXII N° 153, Enero - Marzo 1989.

ANDRADE SOSA, Diego; “La mirada de la Suprema Corte de Justicia sobre el concepto de "causa razonable" de la ley n° 17.940”, en Revista de Derecho del Trabajo, Octubre - Diciembre de 2020, 87.

BARRETO GHIONE, Hugo “Cinco temas actuales y polémicos en el derecho colectivo del trabajo”, en revista Derecho Laboral Tomo XLIX N° 224, Octubre - Diciembre 2006.

-----“Elementos para una crítica de la apreciación jurisprudencia de la causa razonable” Comentario a Sentencia 57/2002 del TAT 1º, en Revista Derecho Laboral Tomo L N° 227, Julio - Setiembre 2007.

-----La ley 17.940 y los medios vigentes de protección a la actividad sindical en el ordenamiento jurídico laboral. En: *Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral uruguaya*. (pp. 23-34). Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

-----“La ratificación del Convenio N° 158 como imperativo del sentido común” en Revista Derecho Laboral Tomo LVII N° 253, Enero - Marzo 2014.

BOF, Jorge; “Garantías de protección de los representantes sindicales”, en Revista Derecho Laboral Tomo XXXII N° 153, Enero - Marzo 1989.

CAGGIANI, Ruben; “Prevención de las prácticas antisindicales en Uruguay”, en Revista Derecho Laboral Tomo XXX N° 146, Abril - Junio 1987.

CAMPO, F. DEL, GONZÁLEZ, J. M. (2013). La Ley 17940 y el acto administrativo de discriminación del trabajador del Estado por motivos sindicales. *Relaciones laborales*, (25), 62-85.

CANESSA MONTEJO, Miguel Francisco; “La protección interamericana de la libertad sindical y de la estabilidad laboral: el caso Lagos del Campo vs

Perú” en Revista Derecho Laboral Tomo 61 N° 272, Octubre - Diciembre 2018.

CASTELLO, Alejandro; “Proceso de tutela especial (Ley 17.940)” en Revista Derecho Laboral Tomo LXI N° 270, Abril - Junio 2018.

-----“*La nulidad del acto antisindical*” publicado en el libro “Protección y promoción de la libertad sindical. Curso sobre la Ley 17.940” dirigido por Osvaldo Mantero de San Vicente, Ed. FCU, Montevideo, noviembre 2006.

-----“*Apuntes sobre la noción de acto antisindical y su régimen de nulidad absoluta*” publicado en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Minas, agosto de 2006.

DE LA RIVA, Amalia, (2014). Algunas cuestiones acerca de la licencia sindical y su impacto en las prestaciones laborales. *Revista derecho del trabajo*, 2 (4), 97-108. Recuperado de: <https://informacionlegal.com.uy/>

-----“La Ley N° 17940 en la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia” en Estudios de Derecho Laboral en Homenaje al Profesor Octavio Racciatti, FCU, 2017.

----- (2016). La remuneración en la licencia sindical. *Derecho Laboral*, 59 (263), 527-539.

DELGADO SOARES NETTO, Fernando; “Comentarios sobre la aplicación judicial del proceso de tutela especial de la ley 17.940” en Cuarenta Estudios sobre La Nueva Legislación Laboral Uruguaya, AAVV, FCU, 2010.

----- (2010). Otro caso de reinstalación de dirigente sindical por el procedimiento especial de la ley 17.940. *La Ley Uruguay*, 3 (2), 157-165. Recuperado de: <https://informacionlegal.com.uy/>

DURAN, Beatriz; “Acción de reinstalación de la ley 17.940 o pretensión reparatoria ¿una opción para el dirigente sindical despedido?” Comentario a sentencia 25/2011 juzgado letrado del trabajo de 12º Turno, en Revista Derecho Laboral Tomo LIV N° 244, Octubre - Diciembre 2011.

ECHEVARRIA MARTINEZ, Manuel; “La estabilidad en el empleo como derecho humano y límite al poder del empleador” en Revista Derecho Laboral Tomo LXI N° 271, Julio - Setiembre 2018.]

ERMIDA FERNÁNDEZ, Martín, “Aspectos procesales de la Ley 17.940” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, FCU, Minas, 2006.

------(2007). Aspectos procesales de la Ley 17.940. *Revista de Técnica Forense*, (15), 129-139.

------(2013). *Consideraciones respecto de la protección del fuero sindical. Revista CADE: profesionales y empresas*, Año 5 (vol. 21), 49-70
Recuperado de: <https://www.cade.com.uy/>

-----“Estructura de los procesos de protección de fuero sindical” UY/DOC/204/2017.

ERMIDA URIARTE, Oscar; La protección contra los actos antisindicales, Ed. FCU, Montevideo, 1987.

-----“Primera Lectura de la Ley. 17.940 de Protección de la Libertad Sindical” en Revista de Derecho Laboral, tomo 221,

-----Sindicatos en Libertad Sindical, FCU, 4a Ed., 2014.

FALERO PENA, Leticia y OTHEGUY PUPCIC, Adriana “Envío a seguro de paro como acto antisindical” Comentario a sentencia 8/2007 del Juzgado Letrado de Colonia 1º del 27/02/2017, en Revista Derecho Laboral Tomo L N° 227, Julio - Setiembre 2007.

FERNANDEZ BRIGNONI, Hugo; “Comentarios a un caso judicial sobre la protección de la libertad sindical en el marco de la Ley 17940” Comentario a Sentencia 71/2006 del Juzgado Letrado del Trabajo de 5º Turno, en Revista Derecho Laboral Tomo L N° 226, Abril - Junio 2007.

GARI, Pedro y PÉREZ DEL CASTILLO, Matías, Empresas y Sindicatos. Manual práctico de derecho sindical, Ed. FCU 3ª edición, octubre 2016.

GARMENDIA ARIGÓN, Mario; “Despido abusivo por motivos sindicales”, en Revista de Derecho del Trabajo, Abril - Junio de 2016, 387.

- “Primera jurisprudencia sobre la Ley 17940”, en Revista Derecho Laboral Tomo XLIX N° 224, Octubre - Diciembre 2006.
- GIUZIO, Graciela y HERNANDEZ, Milton; “Prevención de las prácticas antisindicales”, en Revista Derecho Laboral Tomo XXX N° 146, Abril - Junio 1987.
- JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Justino, Base para una legislación sobre Sindicatos. Protección internacional de la libertad sindical. FCU, abril 2980.
- LABAT, Santiago; “Procesos regulados por la Ley 17940 de protección de la actividad sindical”, en Revista de Derecho Procesal, Tomo 3, año 2005.
- LANDARÍN, W. (2007). Legitimación activa en los procesos previstos para la protección de la libertad sindical (Ley N° 17.940). *Revista Jurídica Regional Norte*, 3 (3), 229-248.
- LANDONI SOSA, Angel; “La tutela de los derechos fundamentales a través del proceso de amparo. El Derecho uruguayo” Comentarios a sentencias varias, en Revista de Derecho Procesal, Tomo 3, año 2006.
- LARRAÑAGA ZENI, Nelson “Estudio sobre la aplicación jurisprudencial de la ley del fuero sindical”, en Revista de Derecho y Tribunales, Tomo 8; Año 2008.
- (2010). Evaluación y cambio de las relaciones laborales uruguayas. En: (pp. 67-78). Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria. En: *21a. Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (Maldonado: 27-28 nov. 2010).
- Las relaciones laborales colectivas uruguayas, ed. AMF 1ª edición julio 2014.
- LIMA JULIANI, Marcos, La Protección de la Actividad Sindical en la ley 17.940, Ed. FCU 1ª edición julio 2017.
- LOPEZ DOURADO, Viviana y CARRASCO, Martin; “Despido de delegado sindical y causa razonable basada en necesidades de la empresa”

Comentario de Sentencia CED-0511-000390/2019, 21/05/2019, TAT 4º en Revista Derecho Laboral, Tomo LXII, Nº 274, Abril - Junio 2019.

LOUSTAUNAU, Nelson; “El concepto de causa razonable en las acciones de reinstalación de dirigentes o militantes sindicales” en Revista Derecho Laboral Nº 230, FCU, Montevideo.

----- (2022). *Trabajo doméstico*. (2a. ed.). Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

----- (2006). Una nueva función de los sindicatos uruguayos: participación activa en la reinstalación de dirigentes y militantes sindicales. *Relaciones Laborales*, (12), 33-58.

MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo; Derecho Sindical. Tomo I. La organización sindical. Los conflictos colectivos de trabajo. FCU, 2ª edición abril 2015.

----- “Despido antisindical: reinstalación en el empleo” Comentario a Sentencia 19/1998 TAT 2, en Revista Derecho Laboral Tomo XLIV Nº 204, Octubre - Diciembre 2001.

----- “Los dictámenes del comité de libertad sindical de la Organización Internacional del Trabajo relacionados con actos de discriminación antisindical en Uruguay”, en Revista Derecho Laboral Tomo XLI Nº 190, Abril - Junio 1998.

----- Protección y promoción de la libertad sindical. Curso sobre la ley 17.940, AAVV, Ed. FCU, Montevideo, 2006.

MOREIRA ROCCA, Danubio; “El despido antisindical” en Revista Derecho Laboral, Tomo XXXIX, Nº 184, Octubre - Diciembre 1996.

----- “Experiencia probatoria en materia de despido por motivos sindicales” en Biblioteca de Derecho Laboral Nº 14, IX Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Minas, Diciembre de 1997.

----- “Jus variandi abusivo por motivos antisindicales” en Revista Derecho Laboral Tomo XLVIII, Nº 220, Octubre - Diciembre 2005.

- PEREIRA CAMPOS, Santiago; “Nuevas modificaciones al nuevo proceso laboral (Ley 18.847)”, en Revista de Derecho Procesal, Tomo 3-4, año 2010.
- PÉREZ DEL CASTILLO, Santiago, LIMA JULIANI, Marcos (2015). Aplicación de la Ley No. 17940 a los funcionarios públicos. *Revista CADE: doctrina y jurisprudencia*, 7 (34), 5-12. <https://www.cade.com.uy/>
- PITTA GUSSONI, Fabian Horacio; “Derecho al trabajo y medidas afirmativas” en Revista Derecho Laboral Tomo LIX N° 263, Julio - Setiembre 2016.
- PLA RODRIGUEZ, Américo; Curso de Derecho Laboral, tomo IV volumen I. Ed. IDEA, Montevideo, 1999.
- QUINTANA ALFARO, Betiana y RODRIGUEZ GUSTA, Rafael; “La prueba en los despidos discriminatorios” en revista Derecho Laboral Tomo LIV N° 243, Julio - Setiembre 2011.
- RACCIATTI, Octavio; “Aspectos procesales de la protección de la libertad sindical en la Ley 17.940” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, FCU, Minas, 2006.
- RASO DELGUE, Juan y CASTELLO, Alejandro; Derecho del trabajo, tomo IV, Ed. FCU, 2021.
- RASO DELGUE, Juan; “El Despido. Estudio sobre el despido común y dieciséis regulaciones especiales de indemnización”. Ed. FCU 1ª edición agosto 2022
- “Impacto de la ley de fuero sindical en las relaciones colectivas de trabajo”, en Revista de Derecho y Tribunales, Tomo 1; Año 2006.
- “Ley N° 17.940 sobre promoción y protección de la libertad sindical: análisis de los aspectos sustantivos” en XVII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Ed. FCU, Minas, 2006.
- (2021). Promoción y protección de la libertad sindical. En: *Derecho del trabajo*. (pp.101-138). Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- REYES OEHNINGER, Alberto; “Medidas cautelares en el llamado proceso laboral”, en Revista de Derecho Procesal, Tomo 4, año 2006.

- “Protección sindical y carga de la prueba”, en Revista Derecho Laboral Tomo XLIX N° 222, Abril - Junio 2006.
- RODRÍGUEZ ALMADA, P. (2018). El Convenio internacional de trabajo n° 87, la ley de libertad sindical y el derecho de reinstalación. En: (pp. 283-292). Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria. 29a. Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Paysandú: 1-2 dic. 2018).
- ROSENBAUM, Jorge, AMEGLIO, Eduardo y RASO, Juan “Intervención y autonomía en las relaciones colectivas de trabajo en Uruguay” en Intervención y autonomía en las relaciones colectivas de trabajo. AAVV, coordinador Ermida Uriarte, Oscar. FCU 1ª edición noviembre 1993.
- ROSENBAUM RIMOLO, Jorge, (2010). *Despido por motivos ajenos a los sindicales y la 'causa razonable' en la Ley no. 17.940 sobre protección de la libertad sindical. Revista CADE: Profesionales & Empresas, 7 (2), 55-58.*
- “La protección de la libertad sindical de los trabajadores: un compromiso y un desafío para la sociedad uruguaya”, en Revista Derecho Laboral Tomo XLI N° 190, Abril - Junio 1998.
- “No a la discriminación laboral: la aplicación inmediata de un derecho humano fundamental” en Revista Derecho Laboral Tomo LV N° 248, Octubre - Diciembre 2012.
- ROSSI ALBERT, Rosina “La nueva tutela de la libertad sindical: un reto a la judicatura laboral”, en Revista Derecho Laboral Tomo XLIX N° 222, Abril - Junio 2006.
- SIMON, Luis Maria y LABAT, Santiago; “Procesos colectivos en Uruguay”, en Revista de Derecho Procesal, Tomo 3-4, año 2008.
- VILLAVICENCIO RIOS, Alfredo; La Libertad Sindical en las normas y pronunciamientos de la OIT, Ed. FCU, 2007.