

LA NEGOCIACION COLECTIVA EN REPÚBLICA DOMINICANA

Julio Aníbal Suarez Dubornay

**Publicado en CSA “Estrategia por una mayor y mejor
negociación colectiva”. San Paolo, 2013**

I.Sindicalismo en Rep. Dominicana

Estando vinculada la negociación colectiva con la organización sindical, iniciamos este estudio con un recuento somero del discurrir de la actividad sindical en el país.

Habiendo sido secuestrado el país por una cruel dictadura que impuso un régimen de terror por espacio de más de treinta años, había una carencia total de libertades públicas, ausencia de instituciones democráticas y de vigencia de los derechos más esenciales del individuo, como son el derecho a la vida, a la expresión y difusión del pensamiento y en todos los órdenes a la asociación. En un estado de esa naturaleza era imposible concebir la existencia de organizaciones sindicales libres e independientes y mucho menos la libertad sindical y de negociación colectiva. Antes del inicio de esa era, el poco desarrollo del capital dominicano y la preeminencia de un sistema de producción más agrícola que artesanal, impedían la formación de sindicatos y/o agrupamiento de trabajadores que lucharan por sus derechos.

Para el 1930, fecha en la que se inició la tiranía trujillista, al decir del profesor Juan Bosch¹, “no se conocían los sindicatos; había

¹ Juan Bosch. Obras Completas, Tomo VI, Textos históricos sociales”. Pag. 266.

algunas organizaciones de trabajadores, llamadas gremios – como en los días medievales-, cuya finalidad principal era el socorro mutuo, una modalidad que había introducido en el país los negros norteamericanos que se establecieron en Santo Domingo en los tiempos de Boyer. El gremio más importante era el de los choferes, que no eran en realidad obreros. El grueso de los trabajadores estaba compuesto por haitianos y por ingleses negros de las islas británicas que trabajaban en los ingenios, la inmensa mayoría de ellos ni siquiera hablaba español; económicamente, vivían en las islas capitalistas formadas por los ingenios, pues cobraban en vales que solo tenían valor en las tiendas o bodegas de las centrales, lo que lograban economizar era enviado a sus familiares, o se lo llevaban en efectivo cuando volvían a sus países después de cada zafra”.

Con razón en la época, pocos eran los sindicatos existentes. A la falta de libertades que permitieran las manifestaciones de las inquietudes de los trabajadores a través de los sindicatos, se unía la gran concentración del capital en manos del tirano, al ser propietario de más del 90% de los medios de producción, por lo que cualquier acción reivindicativa de los trabajadores se veía como una acción política contra el régimen dictatorial. Pero esa situación no fue óbice para que en 1946 se produjera una huelga en los ingenios azucareros del Este del país, en procura principalmente de mejores salarios y disminución de la jornada de trabajo.

En 1957, se firmó lo que es considerado el primer pacto colectivo de trabajo, pero que no fue más que un acuerdo suscrito por una empresa cigarrillera, que frente a su propósito de introducir nueva tecnología para la fabricación del producto se comprometió frente al régimen a no reducir su nómina de personal. El próximo pacto fue firmado en el año 1963, ya finalizada la tiranía.

Fue en 1961, tras la caída de la dictadura que se formaron sindicatos con afanes reivindicativos, pero signados por los criterios políticos de la época. Siendo la primera organización el Frente Obrero Unido pro Sindicatos Autónomos (Foupsa), de la que luego emanaron la Confederación de Sindicatos Cristianos,

existente hoy como Confederación de Sindicatos Clasistas, la Confederación Nacional de Trabajadores Libres (Conatral), la Confederación Sindical de Trabajadores Dominicanos, (Cesitrado) y la Unión de Trabajadores Sindicalizados (La Unión), todas con una ideología o posicionamiento político determinado, que iban desde la doctrina social cristiana hasta la izquierda revolucionaria, pasando por la orientación del sindicalismo americano.

De esos grupos surgieron numerosos sindicatos que tenían pocas oportunidades reivindicativas, por la falta de garantías sindicales y por el estado de represión que durante el llamado régimen de los doce años se impuso contra los dirigentes sindicales, algunos de los cuales tenían que actuar en la clandestinidad, otros en el exilio y algunos en las cárceles, produciéndose la muerte de otros, pero que libraron muchas jornadas a favor de los derechos de los trabajadores.

Con la promulgación del actual Código de Trabajo (CT) en 1992, se establecieron nuevos mecanismos para garantizar la libertad sindical y la negociación colectiva, pero, como veremos más adelante, el disfrute de esos derechos de parte de los trabajadores no es en una proporción deseable, al mantenerse al margen de ellos una gran cantidad de trabajadores.

I. Descripción de los modelos de negociación

La propia Constitución de la República reconoce como un derecho de los trabajadores y trabajadoras, la negociación colectiva. El artículo 62 fija como una obligación de los poderes públicos promover “el diálogo y concertación entre trabajadores, empleadores y el Estado”, precisando como consecuencia de esa obligación que la libertad sindical y la negociación colectiva son derechos básicos de los trabajadores, reconociendo la organización sindical como libre y democrática y estableciendo el derecho de éstos a la realización de huelgas, para la solución de los conflictos laborales, pero autorizando a la ley a tomar medidas para “garantizar el mantenimiento de los servicios públicos o los de utilidad pública”.

Esa última parte, ha sido la pauta para que el legislador adjetivo restrinja el derecho a la huelga a determinados trabajadores, teniendo en cuenta las labores que realicen o la empresa a las que les prestan sus servicios, lo que en cierta forma constituye un tratamiento discriminatorio para trabajadores del propio sector privado, al estar, en ocasiones, esos servicios públicos a cargo de empresas comerciales, no estatales.

Ha de precisarse que al reconocerse constitucionalmente el derecho de huelga de los trabajadores, se limita a los que prestan servicios en las empresas privadas, tal como lo indica el numeral 6, del referido artículo 62, en obvia alusión a la negación del derecho de huelga de los servidores del Estado.

Los servidores del Estado se rigen por la Ley 41-08, la que les reconoce el derecho de formar asociaciones, federaciones y confederaciones, pero le niega el derecho a la negociación colectiva, aunque reconoce a esas organizaciones, como uno de sus fines: “procurar el mejoramiento profesional, cultural, moral y social de sus miembros” (Art. 69 numeral 2).

Está prevista por la legislación dominicana la pertinencia de la negociación colectiva tanto en forma descentralizada como centralizada. La negociación puede ser llevada por sindicatos de oficio, por rama de actividad o por empresa, sin embargo en la práctica predominante los sindicatos con más posibilidades para lograr el Convenio Colectivo son los de empresa, los que son más sensibles a la acción anti sindical de los empleadores, por depender su condición de miembros del Sindicato a la voluntad de estos de poner término a los contratos de trabajo.

El sindicato por rama de actividad es una creación del actual Código de Trabajo, que data del año 1992 y fue concebido como una forma de fortalecer la acción sindical a través de organizaciones que no estuvieran conformadas por trabajadores cuya permanencia en la dirección del Sindicato no dependiera de la voluntad del empleador, además de darle mayor fortaleza al agrupar núcleos de trabajadores que laboraran en diversas

empresas dedicadas a la misma actividad productiva, similar o conexas.

El legislador reafirma esa intención al dar preferencia a la negociación por rama de actividad, cuando concurren un sindicato de empresa y un sindicato por rama de actividad (art. 112, C.T.), pero se trata de una preferencia aparente, no real, que se cumpliría si no se exigiera que el sindicato autorizado a la negociación, represente la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa, porque en definitiva el sindicato que negociará la convención será el que cuente con esa mayoría, sin importar que fuere de empresa o por rama de actividad, tal como lo exige el artículo 109 del CT.

El artículo 110 pone como condición para que el sindicato por rama de actividad negocie un convenio colectivo, que este represente la mayoría absoluta de los trabajadores empleados en la rama de actividad de que se trate, sea a nivel local, regional o nacional, que presten servicios al empleador o empleadores involucrados en la negociación colectiva.

Cierto es, que existe alguna garantía a favor de la actividad sindical y en pro de la negociación colectiva, pero la misma es insuficiente para evitar que el empleador se niegue a sentar en la mesa de negociación o a mantener una posición de intransigencia frente a los reclamos de los trabajadores, situación esta que analizaremos más adelante.

II.1 Formas de representación sindical. En la República Dominicana la negociación colectiva está vinculada a la organización sindical, depende de la fortaleza de ésta y de la reglamentación existente para determinar el curso y los resultados de la negociación colectiva, e incluso hasta donde es posible la misma, de ahí la pertinencia de enfocar la regulación legal del Sindicato y su encuadramiento dentro el marco jurídico dominicano.

Como ya ha sido visto anteriormente, la Constitución garantiza la libertad sindical, al considerar la organización sindical como un

derecho básico de los trabajadores y las trabajadoras, lo que es reiterado en el XII Principio fundamental del CT.

Se plantea a nivel constitucional una organización libre y democrática, que debe ser ajustada a los principios de la Constitución y actuar dentro del marco de la ley.

La ley adjetiva, en este caso, el CT, para garantizar la autonomía y libertad del sindicato, demanda, en su artículo 318, “a las autoridades públicas abstenerse de toda intervención que tienda a limitar o entorpecer el ejercicio de la libertad sindical”, por igual exige a los sindicatos conservar su independencia frente a los partidos políticos y las entidades religiosas, de las que no pueden recibir ningún tipo de subsidio.

Es definido el sindicato como “toda asociación de trabajadores o de empleadores constituida de acuerdo con este Código, para el estudio, mejoramiento y defensa de los intereses comunes de sus miembros” (art. 317 CT), lo que constituye un reconocimiento del derecho de los empleadores a formar sindicatos, algo no especificado en la Constitución de la República, que si le reconoce a éstos el derecho al Paro para la solución de los conflictos laborales en que se les presenten.

Aunque la legislación solo exige para la formación del sindicato de empleadores, la cantidad de tres miembros, los que necesariamente no tienen que dedicarse a la misma actividad, sino a similares o conexas, en el país solo figura la Confederación Patronal de la República Dominicana, registrada como sindicato de los empleadores. Se evidencia una tendencia negativa de los empleadores a agruparse en el mismo modelo organizativo de los trabajadores. Se evidencia una tendencia negativa de los empleadores a agruparse en el mismo modelo organizativo de los trabajadores.

Es una gran diferencia que existe en relación a los sindicatos de trabajadores, los que no pueden ser constituidos con menos de veinte personas, requisito que impide en muchas empresas pequeñas que los trabajadores puedan realizar actividades

sindicales y facilita el desmembramiento de los sindicatos a través de la variación de la estructura administrativa de una empresa con la formación de empresas integradas con un número menor de trabajadores.

Como se verá más adelante, para el sector de empleadores no es necesario la formación de sindicatos, pues el accionar en defensa de sus miembros puede ser ejercido a través de una persona física, si se tratare de una empresa de un único dueño o de la persona jurídica que constituye una empresa legalmente constituida, contrario a lo que acontece con los trabajadores, quienes para plantear una negociación colectiva, participar en un conflicto económico o realización de una huelga, tienen que hacerlo a través de una organización sindical, registrada en el Departamento de Trabajo.

La necesidad de la existencia de un sindicato para la realización de una huelga, participación en la negociación colectiva o la presentación de un conflicto económico es criticada por el profesor Ramón García Gómez, al considerar que: “Esto puede parecer normal y aceptable en un país de tradición asociativa, con alto índice de sindicación y, donde por el grado de desarrollo económico, el fenómeno sindical sea aceptado como algo propio del sistema, sin embargo, en el caso de la República Dominicana, las disposiciones legales que limitan al sindicato registrado el derecho a la huelga, excluyen del ejercicio de ese derecho a la gran mayoría de los trabajadores dominicanos dado el bajo índice de sindicación existente”²;

Tres tipos de sindicatos de trabajadores concibe la legislación nacional: El de empresa, el de profesionales y el sindicato por rama de actividad. En el primero no se toma en cuenta el tipo de actividad que realice el trabajador para su ingreso, sino su condición de prestador de servicios en la empresa a la que pertenezca el Sindicato, lo que unido a la disposición del artículo 320 del CT, en el sentido de que la separación de un trabajador de la empresa, por la causa que fuere, determina su salida del

²La responsabilidad en material Laboral y otros temas de Derecho del Trabajo. Ramón a. García Gómez, página 137

sindicato, pone a la organización sindical a merced de la voluntad del empleador, el cual puede decidir la suerte de una lucha sindical con la cancelación injustificada de algunos de sus dirigentes.

Para la formación del sindicato de profesionales, se toma en cuenta el tipo de actividad que realicen sus miembros, que pueden ser iguales, similares o conexas, sin importar la empresa en las que presten sus servicios, mientras que en el sindicato por rama, se toma en cuenta la prestación de servicios en empresas de una misma rama de actividad industrial, comercial o de servicio, sin importar el tipo de actividad que realicen.

Siendo la libertad sindical un derecho básico de los trabajadores consagrado por la Carta Sustantiva de la Nación, a ninguno de ellos se le puede privar del ejercicio y disfrute de ese derecho, sin embargo en la regulación de la organización sindical, por parte de la legislación adjetiva, se priva a determinados trabajadores de una empresa a participar en el sindicato de esta, atendiendo al tipo de funciones que realice, para lo cual el artículo 328 del CT excluye, no tan solo a los directores gerentes y administradores de una empresa, sino además, “a los que desempeñan funciones de dirección, inspección, seguridad vigilancia o fiscalización cuando tienen carácter general o que se relacionen con trabajos rendidos directamente al empleador”. Esas exclusiones repercuten no sólo en la fortaleza del sindicato sino además en las negociaciones colectivas y en el ejercicio del derecho de huelga y ha sido objeto de muchas controversias, a la hora de determinarse cuáles son los trabajadores que deben ser computados para determinar el quórum que exige la ley para que el sindicato esté en aptitud de negociar un convenio colectivo, o declarar un conflicto económico o realización de una huelga laboral.

En la actualidad se presentan situaciones conflictivas, que mantienen paralizado el inicio de negociaciones colectivas, porque se debate la posición empresarial de que para tener derecho a participar en ellas, el sindicato debe contar con más del 50% de los trabajadores de las empresas, mientras que los

sindicatos invocan que ese porcentaje debe ser entre los trabajadores sindicalizables, que se beneficiarían del convenio del colectivo.

Es oportuno señalar que para la declaratoria de una huelga de parte de un sindicato se requiere que haya sido votada por más del 51% de los trabajadores de las empresas involucradas, de igual manera para la participación en la negociación colectiva o en un conflicto económico es necesario que el sindicato cuente entre sus miembros con la mayoría absoluta de los trabajadores de una empresa.

A pesar de que el C87 autoriza a los trabajadores y empleadores a formar sindicatos, sin autorización previa, lo que descarta que se requiera la participación de las autoridades para que éstos puedan actuar válidamente, el artículo 377 del CT dispone que “son nulos los actos ejecutados por un sindicato que no haya sido registrado en la forma requerido por este Código”.

Esto implica la necesidad de una autorización previa para que el sindicato actúe válidamente, pues la forma a que se refiere dicho artículo, es al procedimiento que debe ser cumplido ante el Ministerio de Trabajo, para la obtención del registro sindical, el cual autoriza a este Ministerio a devolver a los interesados los documentos depositados en el término de diez días a los fines de que corrijan las faltas de que adolezcan y a negar el registro sindical, en el termino de treinta días, si a su juicio los estatutos no contienen disposiciones esenciales para el funcionamiento regular de la entidad o contiene disposiciones contraria a la ley o no se cumpla con algunas de las disposiciones del CT, relativa al caso.

La exigencia de un registro previo, en los días oscuros de la represión sindical en el país fue utilizada para impedir el funcionamiento de centrales y sindicatos de trabajadores, que al gobierno de turno les parecía desafectos al régimen, entre los que se pueden contar la antigua Central General de Trabajadores y la Asociación Dominicana de Profesores.

Otras exigencias legislativas restan efectividad al ejercicio del derecho de huelga, a través del sindicato. Se trata de la existencia de una regulación, todavía muy estricta que contiene el CT, al someter la declaratoria de una huelga a un procedimiento que resulta lento, con posibilidades de ser abortado por la designación de árbitros que impedirían la consumación de la paralización de labores, además limitar el tiempo de duración de esa paralización.

En ese sentido, los pasos previos a la huelga, están conformado por la tentativa de conciliación o avenimiento directo de las partes, fracasada la cual se inicia un proceso de mediación administrativa ante el Ministerio de Trabajo, que podría culminar con un acuerdo entre las partes o el levantamiento de un acta de no acuerdo.

Frente a la imposibilidad de llegarse a un entendido sobre las pretensiones de los trabajadores, se le presenta la disyuntiva al Sindicato de proceder a la designación de un árbitro e invitar a los empleadores a que también designen un árbitro para que diriman el conflicto o de acordar a través de una asamblea de miembros, con el voto favorable de más del 51 por ciento de los trabajadores de la empresa, la paralización colectiva de labores. Solo después de haber transcurrido diez días de comunicarse esa decisión al Ministerio de Trabajo, puede realizarse la huelga.

La decisión de los trabajadores de realizar una huelga puede verse frustrada, si la misma afecta servicios esenciales, considerados así, por el Código de Trabajo, los de comunicaciones, los de abastecimiento de agua, los de suministro de gas o electricidad para el alumbrado y usos domésticos, los farmacéuticos, de hospitales y cualesquiera otros de naturaleza análoga (art 404), pues en estos casos, el Presidente de la Corte de Trabajo está autorizado a designar árbitros para la solución del conflicto que se pretende resolver a través de la paralización de labores, por igual el Poder Ejecutivo está autorizado a Administrar y dirigir esos servicios y a tomar las medidas de lugar para evitar la paralización de labores (art 405 y 680)

El máximo de duración de la paralización de labores a través de una huelga, lo determina el apoderamiento que se haga al Presidente de la Corte de Trabajo para la calificación de la huelga, quién en las 24 horas de ese apoderamiento deberá dictar un auto ordenando la reintegración de los trabajadores en huelga a sus labores, en el término de 4 días lo que obviamente resta efectividad al recurso de la huelga, pues el no acatamiento de los trabajadores a ese auto de reintegración, torna la huelga en ilegal, no obstante se hubieren cumplido todos los requisitos formales y los reclamos que la fundamentaron fueran justos, produciendo además la terminación de los contratos de trabajo de los huelguistas.

La declaratoria de legalidad de una huelga, no constituye la culminación del conflicto ni significa que la acción fue justa y procedente, sino un simple reconocimiento de que la dirigencia sindical cumplió con los trámites formales para la paralización de labores y da paso a la designación de árbitros para resolver el conflicto, si es de orden económico. Si la huelga tuvo como finalidad la solución de un conflicto jurídico, la corte que la haya calificado procederá a la solución del diferendo.

Otro efecto que produce la huelga legal, es la suspensión de los contratos de trabajo de los participantes durante el tiempo de paralización de labores, lo que impide la terminación de sus contratos de trabajo, pero les priva de percibir sus salarios.

En cambio la huelga declarada ilegal termina, sin responsabilidad para los empleadores, los contratos de trabajo, salvo cuando la ilegalidad ha sido declarada por razones de procedimiento y los trabajadores reanudan las labores en un plazo de 24 horas a partir de la notificación de la sentencia de calificación. La simple participación en una huelga declarada ilegal no conlleva otra penalidad más que la pérdida del empleo, pero los trabajadores que en el curso de la misma incurrieren en actos de violencia y de daños a las personas o propiedades, se hace pasible de sanciones penales.

II.2 Ambito de la negociación colectiva. La convención colectiva, en su etapa original fue una creación espontanea de la vida social, respondiendo a una necesidad profunda sentida por los interesados. En ausencia de una legislación de protección a los trabajadores, la negociación colectiva vino a ser de importancia para la regulación de las relaciones laborales y el reconocimiento de derechos a los trabajadores.

Aun con la regulación de las relaciones laborales y la existencia de un Derecho del Trabajo, basado en un principio protectorio, la negociación colectiva conserva su utilidad, porque el Derecho suele ser insuficiente para satisfacer las necesidades de los trabajadores y otorgar una participación justa de los bienes que su esfuerzo produce.

Vinculado a los sindicatos y producto de su accionar, para la fructificación de una negociación colectiva, es necesario que éstos sean sólidos, con funcionamiento autónomo y proceder libre e independiente, lo que no sería suficiente en ausencia de garantías legislativas que protejan al dirigente sindical y promueva esa negociación. En ese sentido, Gaspar Bayón Chacón³ afirma que “las bases técnicas de la contratación colectiva son, al menos las siguientes: 1) existencia de organizaciones sindicales de trabajadores permanentes, fuertes, que acepten negociar de buena fe, sin pretender utilizar la contratación colectiva como un medio de alteración fundamental del régimen socio-económico existente, aunque sí como procedimiento de evolución del mismo; 2) existencia de empresarios y a ser posible asociaciones empresariales, dispuestos a ceder a través de la contratación colectiva, parte de sus beneficios, a cambio de conservarse como entes productores privados e incluso con la aspiración de obtener mayor productividad; 3) presencia en ambas partes, de un espíritu de negociación directa, firme, pero respetuosa para la otra parte, sin afán de aplastamiento, revancha ni fraude y sin olvidar las posibilidades económicas de las empresas ni las legítimas necesidades modernas actualizadas”

³Quince lecciones sobre convenios colectivos, página 38

La República Dominicana ratificó mediante Resolución 3592 de 1953, el C98. De esa ratificación y por mandato de la Constitución, el mismo es aplicable en el país, con primacía sobre la ley interna. El CT se encarga de convertir el contenido del Convenio, en parte de la legislación nacional, adoptando disposiciones que hagan viable el cumplimiento del mismo, dedicando los artículos 103 al 128 a esos fines.

De su definición, enmarcada en el artículo 103, se deriva que el convenio colectivo, debe ser celebrado por los organismos más representativos de trabajadores y empleadores, requiriéndose para el caso de los trabajadores la participación, por lo menos de un sindicato, no pudiendo hacerlo los trabajadores al margen de la organización sindical, lo que no sucede con los empleadores que pueden hacerlo a través de uno o más sindicatos o por un solo empleador.

El objeto del convenio colectivo, según ese artículo, es: “establecer las condiciones a que deban sujetarse los contratos de trabajo de una o varias empresas”.

Lo que no se define en la legislación dominicana es la negociación colectiva, por lo que podemos considerar a esta, como el intento manifestado por trabajadores y empleadores a través de reuniones y discusiones, de acordar el establecimiento o modificación de las condiciones de trabajo, con la consecuente suscripción de un convenio colectivo de trabajo que regularía las relaciones laborales de los pactantes.

Las partes no tienen límites en cuanto a las condiciones que pueden ser reguladas por el convenio, el artículo 104, al precisar que pueden reglamentar el monto de los salarios, la duración de la jornada, los descansos y vacaciones, completa indicando que “las demás condiciones de trabajo”, pudiendo incluir además “todos los acuerdos que tengan por objeto garantizar el cumplimiento de buena fe de sus disposiciones”⁴. A esto debemos agregar que el artículo 9, en su párrafo I, de la Ley 87-01, sobre el Sistema Dominicano de Seguridad Social, prescribe

⁴Art. 105, del C.T

que “el empleador y sus dependientes podrán formar pactos o convenios colectivos, incluyendo prestaciones superiores a las otorgadas por el Sistema, siempre que una de las partes, o ambas, cubran el cobro de las mismas”.

El límite de los aspectos que pueden ser regulados a través de la negociación colectiva, lo establece el artículo 106 del CT, al declarar ilícita y reputar como no escritas, las cláusulas del convenio colectivo que obliguen al empleador a: 1) no admitir como trabajadores sino a los miembros de un sindicato; 2) preferir para ser contratados como trabajadores a los miembros de un sindicato; 3) a despedir al trabajador que deje de ser miembro de un sindicato; y 4) ejecutar contra trabajadores las sanciones pronunciadas contra ellos por el sindicato a que pertenecen”.

Obviamente, persiguiendo la negociación colectiva el mejoramiento de las condiciones en que los trabajadores prestan sus servicios, las que como normas mínimas están consignadas en la ley, tampoco es posible pactar cláusulas que impliquen renuncia o limitación de derechos reconocidos por la ley a los trabajadores.

Principalmente la negociación colectiva se circunscribe dentro del ámbito de las empresas, los empresarios de manera particular y no de manera conjunta con los demás miembros del sector, como ya hemos visto anteriormente, del lado de los empresarios no es necesario la existencia de un sindicato para suscribir convenciones colectivas, por ello la negociación colectiva se realiza comúnmente con una empresa, o varias empresas cuando el convenio colectivo lo pacta un sindicato profesional o por rama de actividad, pero estos últimos en forma muy minoritaria.

Desde 1997 a la fecha, según registros del Ministerio de Trabajo, se suscribieron 241 convenios colectivos de los cuales, la cantidad de 225 son por sindicatos de empresa; 10 por sindicatos por rama de actividad; y 6 por sindicatos profesionales.

Se trata de un número exiguo si tomamos en cuenta que los convenios son revisables al término de su duración, la que no

puede ser mayor de tres años, lo que implica que esa cantidad incluye convenios renovados o revisados, siendo escasos los nuevos convenios.

Los pocos convenios colectivos suscritos por sindicatos profesionales o por rama de actividad, tienen un alcance regional o nacional, dependiendo del alcance geográfico del Sindicatos de trabajadores pactantes.

Los trabajadores son beneficiarios de los resultados de la negociación colectiva, pero sólo sus sindicatos son sujetos de esa negociación, pues el supra indicado artículo 103 del CT, al definir el Convenio Colectivo, plantea que es el que suscriben los organismos más representativos de uno o varios sindicatos de trabajadores, sin abrir la posibilidad de que a través de coaliciones de hecho los trabajadores, aunque fueren en su totalidad pudieren plantear la negociación colectiva, tal como lo concibe la Recomendación 91 de la OIT, sobre contratos colectivos, la que frente a la ausencia de organizaciones representativas de los trabajadores, permite que los convenios colectivos se celebren con representantes de los trabajadores, debidamente elegidos y autorizados por éstos últimos. Pero no todo sindicato está en aptitud de plantear negociación colectiva a los empleados, para ello es necesario que cuente entre sus miembros con la mayoría absoluta de los trabajadores de las empresas involucradas en la negociación, no computándose para determinar esa mayoría los que se dediquen a labores de dirección o inspección de labores (art. 109), exclusión, que a nuestro juicio, debe ser extendida a todos los trabajadores que no pueden ser miembros del sindicato, al tenor del artículo 328 del CT.

Una vez que el sindicato reúna las condiciones para la negociación colectiva, el resultado de esta favorece a los trabajadores de la empresa, aún los que no son sus afiliados, y a aquellos que han hecho causa común con el empleador para evitar los resultados de la negociación colectiva, de suerte que el empleador no puede establecer exclusiones para el disfrute de las conquistas obtenidas en la negociación colectiva a trabajadores no excluidos legalmente, ni el sindicato puede

pretender la no aplicación de las mismas a los trabajadores que les han adversados en su acción reivindicativa. El convenio tiene una aplicación erga omnes y semejanza de una ley dentro de los límites de la empresa.

Aunque la ley permite que en los casos en que el sindicato de una empresa no tenga la mayoría representativa y en la empresa laboren trabajadores de varias profesiones, el convenio se celebre con varios sindicatos profesionales que en conjunto reúnan la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa, la exigencia de tan alto porcentaje constituye una limitante para la negociación colectiva, impidiendo que gran cantidad de trabajadores puedan mejorar sus condiciones de trabajo, por ausencia de un instrumento idóneo para ello.

Constituye una obligación de todo empleador sentarse en la mesa de negociación, cuando el Sindicato, de la naturaleza que fuere, le presente un pliego de condiciones tendente a la firma de un convenio colectivo, pues su negativa es considerada como una práctica desleal o contraria a la ética del trabajo, la negativa a negociar dicho convenio.

Esta obligación de negociar el convenio no constituye una obligación de aceptar los reclamos reivindicativos de sus trabajadores, pero si de actuar dentro del marco de la buena fe, habida cuenta de que el VI Principio Fundamental del Código de Trabajo declara que: “los derechos deben ser ejercidos y las obligaciones ejecutadas según las reglas de la buena fe”.

Se considera que la negativa a establecer negociaciones para la celebración de convenios colectivos de condiciones de trabajo, constituye una práctica desleal y una falta a la ética profesional del trabajo, pero la ley no fija un término para que el empleador dé respuesta al pedimento de negociación, lo que permite que el inicio de esta, tarde meses para producirse, salvo que el sindicato formule una intimación y le otorgue un plazo para ese inicio, vencido el cual dará por fracasado el intento del trato directo y solicitará la intervención de la mediación oficial.

Aún en los casos en que el empleador invoque una causa de fuerza mayor o razones económicas para negarse a conceder los beneficios que solicitan sus trabajadores, debe aceptar las negociaciones y una vez iniciadas estas, solicitar su suspensión al Ministerio de Trabajo, quien comprobará si las causas invocadas son reales. De suerte que no basta el simple alegato del empleador de una causa que impide la negociación colectiva, sino que debe ser comprobada por las Autoridades del Trabajo. Si esas causas son económicas, cada una de las partes designará un contador público autorizado y el Ministerio de Trabajo otro, para la solución de las diferencias (art. 333).

En la práctica son pocas las empresas que se acogen a ese procedimiento, porque el sector empresarial prefiere negociar, aún con problemas económicos, antes que permitir la indagatoria sobre sus operaciones comerciales. La negativa a la negociación se produce sin exposición de causas y generalmente vienen acompañadas de desconocimiento de la actividad sindical y de acciones en contra de ese derecho de los trabajadores, como es la cancelación y represalias contra ellos.

En el mercado laboral dominicano, la informalidad laboral constituye un obstáculo a la negociación colectiva. En efecto, la cantidad de trabajadores informales supera la de los que laboran en empresas formales, registradas en el Ministerio de Trabajo y en la Seguridad Social. Según cifras obtenidas en el país existían en 2011, 2,248 mil trabajadores informales, mientras que los trabajadores formales ascendían a 1,690,970. (Observatorio laboral, Ministerio de Trabajo). Hemos de precisar que entre estos llamados trabajadores informales, se encuentran los trabajadores que laboran en situación de dependencia y subordinación, de las llamadas empresas informales que no tienen ningún registro oficial, como son los pequeños negocios comerciales o de servicios: cafeterías, talleres de mecánicas, salones de bellezas y otros.

Estos trabajadores, ya fueren autónomos o “cuentapropistas”, o subordinados de empresas no formales, están al margen de la negociación colectiva, producto de la exigencia legal, ya

comentada, de que solo las organizaciones sindicales registradas en el Ministerio de Trabajo, pueden participar en esas negociaciones y consecuentemente consentir convenios colectivos de trabajo, los primeros, porque a pesar de que algunos están organizados sindicalmente, el ministerio de trabajo no registra el sindicato al considerar que éstos no prestan labores subordinadas, que son las que dan lugar a la existencia de los contratos de trabajo, y los segundo, porque generalmente se trata de pequeñas empresas que no cuentan entre sus trabajadores el número mínimo para la formación de un sindicato, por lo que ambos están al margen de los beneficios que otorga la negociación colectiva.

En similar situación en encuentran los trabajadores subcontratados. Es práctica común, en número ascendente, que las grandes empresas recurren a la sub-contratación y a la tercerización del trabajo, en ocasiones de manera fraudulenta, otras, las menos veces, por cuestión de necesidad, con un efecto de exclusión y perjuicio de los trabajadores.

A través de esa subcontratación, se evita que trabajadores, que prestan sus servicios en la misma empresa, en igualdad de labores, por realizar el mismo trabajo, disfruten de los beneficios obtenidos por un Sindicato para los trabajadores de ésta, lo que implica un tratamiento desigual y discriminatorio que se traduce en menores salarios y labores realizadas en peores condiciones que los demás.

No les es posible disfrutar de esos beneficios, pero tampoco pueden pactar sus propias condiciones de trabajo a través de la negociación colectiva, por tratarse, los sub-contratistas, de pequeñas empresas sin trabajadores suficientes para optar por la formación de un sindicato. En ocasiones el tal contratista, no es más que un trabajador de confianza del empleador verdadero.

Cada día es mayor el número de empresas que recurre a esa práctica, siendo frecuente en las empresas mineras, telefónicas, hoteleras y gasolineras.

La legislación ha tratado de impedir la realización de fraudes con la designación de contratistas simulados, para lo cual el artículo 13 del CT establece una solidaridad entre todas las empresas que integran un conjunto económico, aunque cada una tuviere personalidad jurídica y dirección distintas, pero para su aplicación requiere que se haya consumado un fraude, el cual debe ser probado por los trabajadores que pretendan beneficiarse de los mismos.

De igual manera el artículo 12 del referido Código hace responsable solidariamente “con el contratista o empleador principal, las personas que no dispongan de elementos o condiciones propias para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores”.

Ambas son medidas insuficientes, porque se limitan a hacer solidariamente responsables a la empresa principal del cumplimiento de obligaciones derivadas de los contratos de trabajo, que generalmente son el pago de salarios dejados de pagar o indemnizaciones laborales, pero que en modo alguno sirven para forzar la negociación colectiva a favor de los trabajadores subcontratados, ni evitar la discriminación y trato desigualdad de dichos trabajadores.

El convenio colectivo siempre tiene una duración limitada, no es posible la existencia de un convenio colectivo por tiempo indefinido, las condiciones de trabajo tienen que ser replanteadas de manera cíclica para adecuarse a las necesidades que surgen del paso del tiempo. En ese sentido ha dispuesto el legislador dominicano que el mayor tiempo de duración de un convenio colectivo es de tres años y el menor de uno, disponiendo que en caso de que las partes no hayan acordado un tiempo específico, se presume que ha sido pactado por un año (art 115).

Sin embargo, la práctica es otra, empresas hay, cuyas relaciones con los trabajadores están regidas por convenios colectivos con más de una década de duración. Diversos son los factores que inciden para que así suceda. En primer lugar, el artículo 115 del CT decreta una prórroga automática, por el mismo tiempo por el

cual ha sido pactado, del convenio colectivo que no haya sido denunciado dos meses antes de su vencimiento.

En ocasiones los dirigentes sindicales dejan transcurrir ese plazo sin hacer la denuncia, por olvido o componendas con el empleador, produciéndose la prórroga automática, en otras, simplemente la negociación queda en el olvido, porque las partes asienten a modificar la cláusula de la duración del contrato para extender su duración, a cambio de un ligero aumento salarial, sin tocar las condiciones en que se prestan los servicios.

En otras, el convenio deja de ser discutido por falta de la acción sindical, por debilidad del sindicato o por complacencia con el empleador.

La no renovación del convenio por falta de una denuncia, lo mantiene vigente como consecuencia de la prórroga automática antes referida, por igual tiempo al pactado, pero si se ha producido la denuncia, la vigencia del contrato se mantiene hasta tanto sea firmado un nuevo contrato colectivo, pero si este es suscrito en un término no mayor de seis meses de la fecha de vencimiento del convenio denunciado.

Esto no implica, que las condiciones surgidas de un convenio colectivo desaparecen en el término de seis meses de la fecha de vencimiento de éste cuando este es denunciado y no surge un nuevo convenio, porque por mandato de la ley, estas condiciones tan pronto el convenio entra en vigencia pasan a formar parte de los contratos individuales de los trabajadores, aún de los que no son miembros del sindicato pactante. Las cláusulas que pierden efectividad y dejan de constituir compromiso para las partes, son las llamadas cláusulas obligacionales o sindicales a cargo o a favor de los sujetos del convenio, es decir el empleador y el Sindicato, eso así, porque por mandato de la ley, la sola terminación de un convenio colectivo no modifica las condiciones de los contratos de trabajo celebrados en ejecución del mismo (art. 123).

La limitación de vigencia del convenio colectivo denunciado a seis meses de la fecha de su vencimiento, es utilizada por los empleadores para forzar a los dirigentes sindicales aceptar sus propuestas en ese término para no perder los beneficios de las cláusulas que le favorecen como sujeto de la negociación, tales como descuentos de cuotas sindicales, ampliación de la inamovilidad sindical, licencias sindicales y otras. También para hacer más larga la negociación y librarse del cumplimiento de esas obligaciones, sin modificar las condiciones de trabajo de los trabajadores.

En los últimos tiempos los empleadores en pocas ocasiones han recurridos a esa práctica y en el pasado lo hicieron cuando en las negociaciones colectivas se producían desavenencias que no permitían avances en las discusiones y generaba un gran estado de confrontación entre las partes.

El convenio colectivo puede terminar por el mutuo consentimiento de las partes, por la terminación de todos los contratos de trabajo de la empresa o cualquiera de las suscribientes, las causas que se precisan en el convenio y por la extinción del sindicato o uno de los sindicatos participantes*.

Solo conocemos un caso de terminación del contrato colectivo por el mutuo consentimiento, ocurrido en este año, en el que el sindicato y la empresa decidieron dejar sin efecto el convenio, en lo que parece una componenda de éstos, al haber sido pactado el convenio con un sindicato distinto al mayoritario de la empresa, lo que ha originado una litis cuya solución aún está en los tribunales judiciales (Empresa Gildain y uno de sus sindicatos).

La práctica de algunas empresas del sector de zona franca de dar por terminado todos los contratos de sus trabajadores en el mes de diciembre de cada año, los cuales vuelve a contratar al inicio del año próximo, pone en riesgo la vigencia de los convenios colectivos de trabajo, al tenor de la disposición que declara su terminación con la conclusión de los contratos de trabajo, lo que ha llevado a los tribunales a no reconocer validez a esas terminaciones de contratos individuales de trabajo, aun cuando

los trabajadores recibieren una suma de dinero que los empleadores calificaren como indemnizaciones laborales por desahucio (art. 122).

Las autoridades estatales no tienen ninguna intervención en la negociación colectiva, salvo cuando en estas surgen desavenencias que hacen vislumbrar una ruptura de las negociaciones y las partes recurren a la Mediación del Ministerio de Trabajo en busca de una solución al conflicto que origina la desavenencia, pero de la redacción del artículo 113 del CT se deriva que el convenio no tendrá ningún valor y en consecuencia no producirá ningún efecto si el mismo no es depositado en el Ministerio de Trabajo, al prescribir dicho artículo que: “el convenio colectivo debe hacerse por escrito, en tantos originales como partes hayan intervenido con interés distinto, mas dos originales para el Departamento de Trabajo. De lo contrario no producirá ningún efecto”.

Ese depósito en el Ministerio de Trabajo debe entenderse es con los fines de registro, pero en modo alguno ese Departamento puede deliberar sobre la validez de la negociación y negarse aceptar el depósito del convenio para impedir su ejecución. Toda acción contra la validez de un convenio colectivo debe ser dirigida a un tribunal de justicia para su decisión.

II.3 Contenido y tendencias de la negociación colectiva. El espectro que abarca la negociación colectiva es amplio, contiene todas las variables que pueden presentarse en las relaciones de trabajo, desde las condiciones a exigirse para la concesión de empleos hasta la ampliación de la cobertura del régimen de seguridad social, pero son aspectos privilegiados por los trabajadores, la remuneración de la labor, con todas sus variables, la jornada de trabajo, pago jornadas especiales, días de descansos, vacaciones, participación en los beneficios, aportes económicos al sindicato y permisos para actividades sindicales a sus dirigentes, fuero sindical, seguridad social.

Aunque los convenios colectivos hacen mención de casi todos los aspectos de la regulación de las condiciones de trabajo, hay una

tendencia en la obtención de mejorías económicas en cuanto a las retribuciones que recibe el trabajador o los aportes económicos que realiza el empleador en ocasión de licencias por enfermedad, nacimiento, matrimonio, incremento en los pagos por concepto de salarios ordinarios, por días no laborables en los que el trabajador presta sus servicios, jornada de trabajo, vacaciones, escaseando las cláusulas que tiendan a crear mayor seguridad en la prestación del servicio y mejores reconocimiento a la dignidad del trabajador.

Por esa característica economicista de la negociación colectiva, los demás aspectos que se tratan en la negociación colectiva terminan sin ninguna concesión de parte del empleador por encima de lo que establece la ley

Compensación. En la remuneración se aumentan los valores a recibir, pero extrañamente se varía la forma de la remuneración, la cual es establecida generalmente de manera unilateral por el empleador en el momento de la instalación de la empresa, dependiendo de la naturaleza de esta. Así encontramos que en la industria de la construcción y en la mayoría del pago de los trabajadores que realizan labores artesanales, para la remuneración del trabajo, se toma en cuenta la labor rendida, mientras que en las empresas de servicios y comerciales se establecen salarios fijos, calculados por unidad de tiempo.

El empleador, aún cuando el artículo 41 del Código de Trabajo le faculta a modificar las modalidades de la prestación del servicio, no puede modificar las condiciones esenciales del contrato de manera unilateral y la forma de pagar la remuneración, el límite de la jornada de trabajo y el horario en la que esta se ejecuta son considerados como condiciones esenciales. (Sentencias Suprema Corte de Justicia y 3 de febrero del 1999, B.J. 1059, páginas Nos. 417-422 y del 17 de marzo 1999, B.J. No. 1060, páginas 840-848).

El número de horas que compone la jornada de trabajo está especificado por la ley, disponiendo un máximo de 44 horas a la semana y 8 al día, (artículo 147 del CT), llegando en algunos

casos a 10 horas. A través de la negociación colectiva no es posible extender ese término de la jornada de trabajo.

En la negociación colectiva es posible la fijación de turnos fijos o rotativos, pero ese acuerdo no puede afectar al trabajador que ya esté laborando en la empresa, con el cambio del tipo de turno que realiza, a no ser que este otorgue su consentimiento.

Equidad de Género. La Constitución es reiterativa al prohibir toda discriminación por razones de género (parte sustantiva, art. 39, parte final numeral 4 del mismo artículo 62 numeral 9) y también al proclamar la igualdad del hombre y la mujer ante la ley, fundado en el respeto a la dignidad sagrada, innata e insalvable de la persona o del ser humano (art. 38 y numeral 4 del mismo artículo).

Asimismo, según el X Principio fundamental del CT, “la trabajadora tiene los mismos derechos y obligaciones que el trabajador”, mientras que el VII Principio de ese Código, “prohíbe cualquier discriminación, exclusión o preferencia basada en motivos de sexo...”, lo que determina que la negociación colectiva beneficia la trabajadora tanto como al trabajador, pero los convenios colectivos, en su mayoría no hacen ninguna mención al género, ni contienen cláusulas específicas para un género determinado, salvo las relativas a la protección de la maternidad, que obviamente va dirigida a la mujer embarazada o parturienta.

Del examen de 15 convenios suscritos por igual número de empresas y sindicatos, observamos que solo dos de ellos hacen mención de las trabajadoras, con una cláusula específica para ellas, en la que se expresa que “la empresa....conviene en respetar la dignidad humana...promoviendo la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, facilitando la inclusión de mujeres en puestos no tradicionales bajo las mismas condiciones en que sus trabajadores realizan sus funciones....”⁵ La participación de las mujeres en los procesos de negociación colectiva es muy mínimo,

⁵Pactos Colectivo Empresa Grupo M Industries, S. A., HolidayVillage of Punta Cana, S. A. y Hanesbrands dos ríos Textiles.

En el total de beneficiarios de los convenios, el porcentaje de mujeres promedia 21%, con tendencia a bajar. Ese peso femenino es mayor en el sector turismo (33%) y se reduce a 15-19% en los otros.

En las negociaciones colectivas que dieron lugar a los indicados 15 convenios colectivos participaron 90 personas como miembros de las comisiones negociadoras de los Sindicatos y de ellas, solo 9 eran mujeres

Aspecto de profesionalidad. No es tema común de la negociación colectiva la categorización profesional y por ende de los casos de polivalencia o movilidad funcional. Los sindicatos, que son los que elaboran el pliego de condiciones no insertan en su contenido las funciones que realizan los trabajadores y las labores específicas de ellos, el empleador tampoco pone el tema sobre la mesa de discusión, por estimar es propio de su poder de dirección, de suerte que no se plantea la discusión de la facultad del empleador a colocarle a realizar labores de diferentes categorías. Son temas del manual de Cargos que elabora el empleador y que figura en la empresa antes de la contratación de los trabajadores, donde figuran las funciones específicas de cada categoría, generalmente del trabajador calificado.

El jusvariandi es mencionado en algunos convenios colectivos, solo para señalarse que el trabajador que sustituya a otro que realice una función superior, provisional o definitivamente, recibirá el salario de esa categoría, que es lo mismo que dispone el artículo 206 del Código de Trabajo, en aplicación al principio de a “igual trabajo, igual salario”.

El término formación profesional, en la negociación colectiva normalmente se utiliza en las cláusulas en las que el empleador se compromete a dar facilidades a los trabajadores para su capacitación o a cubrir los gastos de esa capacitación.

Trabajadores autónomos. No hay ninguna referencia de negociación colectiva que incluya a trabajadores autónomos, estos no están asociados y para la negociación colectiva se requiere la existencia de un sindicato y en cuanto a los trabajadores subcontratados, estos son tratados al margen de la empresa principal y como tales simplemente prestan sus servicios en el local de ésta o a beneficio de ella, pero contratado por un tercero a quien debe responder y quien le fija sus condiciones de trabajo.

En ocasiones esas subcontrataciones se realizan para marginar a los trabajadores subcontratados de los beneficios de la empresa principal, por lo que no hay extensión de convenios ni negociaciones colectivas comunes.

De igual manera no hay conocimiento de negociación colectiva de trabajadores colocados a través de agencias de empleo temporal, las cuales, en la legislación dominicana, no son más que intermediarios entre el trabajador y el empleador para la contratación del primero y como tales no adquieren compromisos con los trabajadores sino la empresa a la cual va a prestar sus servicios personales, salvo cuando la agencia contrata "obras o partes de obras en beneficio de otro para ejecutarlas por cuenta propia y sin sujeción a este (art 12), caso en que son consideradas como empleadores subcontratistas.

Contenidos. De la información gubernamental, se encuentra la siguiente estructura de contenidos: en primer lugar, 33% de cláusulas sobre jornada de trabajo, vacaciones, etc y 28% sobre salarios y beneficios. Con menor presencia, 15% fuero y reconocimiento sindical, y 11% seguridad y capacitación. El restante 13% corresponde a otros no identificados.

II. Análisis y crítica

El alcance de la negociación colectiva es insignificante, teniendo en cuenta la cantidad de trabajadores que laboran en el país y los sindicatos registrados en el Ministerio de Trabajo, no obstante que el número de éstos también están por debajo de la cifra

deseable para la existencia de un movimiento sindical sólido. Gran cantidad de trabajadores se encuentran al margen del sindicato y consecuentemente de la negociación colectiva, lo que implica que deben conformarse con disfrutar las mínimas condiciones de trabajo que le garantiza la legislación laboral, sin contar con un instrumento que les permita obtener mejorías en esas condiciones y enfrentar las violaciones que se cometan en contra de sus derechos legales y contractuales.

Diversos factores inciden para que así acontezca. Van desde una legislación que contiene disposiciones que atentan contra la participación masiva de los trabajadores en las negociaciones colectivas, falta de regulación o regulación insuficiente de las garantías a la libertad sindical y dichas negociaciones, las condiciones socio económicas del país, que hacen incrementar cada día el trabajo informal, la tercerización, como fenómeno creciente en las empresas del país, que recurren a la subcontratación para atenuar su carga de compromiso frente a los trabajadores y en ocasiones con el deliberado fin de burlar la ley laboral y por último la debilidad del movimiento sindical dominicano.

Si bien es cierto que, como principio general, en República Dominicana la organización sindical es libre⁶, aquí existen trabas reales para el crecimiento y el desarrollo de la organización sindical en la forma planteada en la pregunta. Unas trabas están referidas, de manera directa, a la constitución del sindicato y a la actividad sindical; otras, provienen de disposiciones que inciden de manera indirecta en todo ello.

En el primer grupo de trabajo, y en lo que se refiere a la constitución del sindicato, encontramos, de manera principal:

a) La exigencia de un mínimo de 20 trabajadores para la constitución de un sindicato de asalariados, ya que ello se traduce en la imposibilidad de constituir sindicatos de empresa en las empresas que no alcancen este número de trabajadores; Basta con señalar que el 81% de las empresas registradas en la

⁶Art. 62.4 de la Constitución

Tesorería de la Seguridad Social (TSS), hasta el 31 de septiembre del 2011 son Mipymes (micro y pequeñas empresas), que generan 15 empleos o menos. En tanto que el 13% de las 46,567 empresas registradas en esa fecha tenía entre 15 y 50 empleos⁷; y

b) La intervención de la autoridad administrativa de trabajo en el proceso de constitución del sindicato y la aparente discrecionalidad de que ésta dispone para evaluar el procedimiento de constitución del sindicato; discrecionalidad que, en la práctica, constituye una traba real al desarrollo del sindicalismo en nuestro país. En efecto, para la constitución de un sindicato, sus promotores deben enviar una solicitud de registro del sindicato al Ministerio de Trabajo (art 374), disponiendo la autoridad administrativa de trabajo de un plazo de diez días – según el art. 375- para devolver los documentos constitutivos a los trabajadores o empleadores interesados en la constitución del sindicato, “señalándoles las faltas de que adolezca (si fuere el caso), para la debida corrección”. Pero el artículo 376 dispone que “El registro del sindicato será negado: 1º. Si los estatutos no contienen las disposiciones esenciales para el funcionamiento regular de la asociación, o si alguna de sus disposiciones es contraria a la ley; 2º. Cuando no se cumpla cualquiera de los requisitos exigidos por este Código o por los estatutos para la constitución del sindicato”. Esto último podría entenderse como una facultad (discrecionalidad, pues) del Ministerio de Trabajo para rechazar o no el registro del sindicato. Esta interpretación parece estar reforzada por el artículo tercero de la resolución 05/95, la cual dispone que “La decisión del Director General de Trabajo que niegue el registro del sindicato, puede ser impugnada ante el secretario de Estado de Trabajo en un plazo de diez días a partir de la fecha en que los solicitantes reciben la notificación...”⁸.

En el segundo grupo de trabas tenemos, de manera principal y determinante, la existencia del desahucio en nuestro derecho

⁷Mercado Laboral, Esteban Delgado. Periódico El Caribe, 28-11-2011

⁸Esta interpretación, sin embargo, es contraria al art. 62.4 de la Constitución, al art. 2 del convenio 87 de la OIT y al propio art. 375 del Código de Trabajo. A pesar de ello, esa interpretación (que atribuye esa facultad discrecional a la autoridad administrativa de trabajo es la que en la actualidad prima en el Ministerio de Trabajo.

laboral como causa de terminación del contrato de trabajo, pues ello permite que los empleadores opuestos a la existencia de sindicatos en su empresa ejerzan este derecho contra todos los trabajadores que no gocen del fuero sindical, pudiendo reducir el sindicato a una mera existencia formal, no real.

Contrario a lo que sucede en Europa, donde el despido está sujeto a la decisión del comité de empresa, en el país el despido es libre, lo que otorga un inmenso poder al empleador para manejar la empresa de una manera tal que se coarte la libertad sindical y los trabajadores no participen en las negociaciones colectivas, a pesar de algunos mecanismos establecidos para controlar las acciones empresariales.

Si bien se ha instituido el fuero sindical como una garantía para la actividad sindical y la negociación colectiva, se trata de una garantía muy limitada en cuanto al número de personas favorecidas y sus efectos, ya que preserva el empleo de algunos dirigentes sindicales y miembros de la comisión negociadora, pero no los protege de medidas de represalias que afectan las condiciones de trabajo de éstos, al ser denigrados en sus funciones y sometidos a presiones que no son evitadas por el fuero.

Se sanciona el acoso sexual, pero no el acoso moral y las prácticas del empleador de hacer imposible la situación del trabajador en la empresa para que desista del empleo o se retire de la actividad sindical.

Aunque en nuestro derecho laboral se prohíbe la inclusión de las llamadas "closed shop" en el convenio colectivo, conforme al art. 106 del Código de Trabajo, y se dispone que el empleador se niegue, sin causa justificada, a celebrar negociaciones con miras a la conclusión de un convenio colectivo (Véase el ordinal 4º. del art. 333). No existe en nuestro derecho ningún mecanismo legal que obligue al empleador a la negociación colectiva y, que, por consiguiente, conduzca a la conclusión de que en nuestro derecho la regulación de la negociación colectiva está enfocada a

garantizar el derecho a la negociación. A ello se agrega que no hay negociación sin sindicato.

De ello puede concluirse que en nuestro país la normativa laboral no hace más que regular la negociación colectiva, sin que se advierta en esta regulación el propósito (claro, al menos) de favorecerla o fomentarla. Además, en nuestro derecho no existe ningún mecanismo para obligar al empleador a negociar, ni siquiera en aquellos casos en que los trabajadores, organizados en sindicatos, cuenten con la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa o de las empresas donde laboran.

La existencia en nuestro derecho del artículo 121 del CT favorece la extensión del convenio colectivo al interior de la empresa, pues su aplicación se extiende a todos sus trabajadores, con la excepción (salvo que el propio convenio los incluya) de los que ejercen funciones de dirección o de inspección de labores). Sin embargo, y a pesar de que el artículo 128 del CT permite la adhesión a un convenio colectivo de rama de actividad, nuestra reglamentación laboral no establece ningún mecanismo que facilite la extensión del convenio colectivo de una empresa a otra (aun en el caso indicado). Téngase presente que, en el caso de los empleadores, el sindicato sólo representa los intereses profesionales de los empleadores que lo integran, lo cual es una traba lógica que resulta de la aplicación, en esta materia del principio del efecto relativo de las convenciones, propio de nuestro derecho.

Mucho más importante es, al respecto, la exigencia de que el empleador no solo se pacta la conclusión del convenio colectivo con un sindicato, sino que ese sindicato debe ser representativo, es decir, contar con la afiliación de más del 50% de los trabajadores de la empresas o las empresas donde el convenio ha de aplicarse, lo cual resulta un porcentaje excesivamente alto en cualquier país y, sobre todo, en el nuestro, donde la tasa de sindicación es muy baja.

Es preciso advertir, asimismo, que la desaparición de cualquiera de los sindicatos que haya intervenido en la suscripción del

convenio pone término a dicho acuerdo, lo cual es una traba clara para el desarrollo de la negociación colectiva en las empresas. Los ejemplos en el país son lamentablemente numerosos.

De suerte que la normativa vigente es una traba real a la ampliación y extensión de la negociación colectiva en la empresa y en el sector y por ende de la libertad externa de las organizaciones sindicales, del libre crecimiento y desarrollo sindical.

En vista de eso, la CEACR de la OIT, ha sido reiterativa, en los reclamos para que se proceda a modificar esa normativa, de manera principal los artículos 109 y 110 del CT, que exigen la mayoría absoluta en la representación de los sindicatos de empresa y por rama de actividad, para la negociación colectiva, recordándole al gobierno dominicano, que “desde hace numerosos años sus comentarios se refieren a la exigencia de que el sindicato represente a la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa o de los trabajadores empleados en la rama de actividad de que se trate, para que pueda negociar colectivamente”⁹. La exigencia del respeto al principio de negociar de buena fe resulta, de manera general, del IV principio fundamental y del artículo 36 del CT. Esta exigencia puede reforzarse de manera convencional, lo cual siempre es posible, aunque lo dispone, de manera expresa el artículo 105 del CT para el caso de la negociación colectiva.

Estas disposiciones, sin embargo, no están acompañadas de sanción específica alguna en caso de incumplimiento, razón por la cual no se puede asegurar su eficacia y respeto. La normativa vigente, por la gran cantidad de situaciones en que se prohíbe el ejercicio del derecho a la huelga (véase los artículos 402, 403, 404 y 406 del CT). También lo es, en segundo término, por la excesiva cantidad de condiciones para su ejercicio, incluyendo, de manera determinante, el hecho de que la huelga debe ser concertada y realizada colectivamente, sirviendo de interlocutor obligado un sindicato para los fines de los requisitos a cumplir ante la autoridad administrativa de trabajo, lo cual significa que

⁹Observación (CEACR). Adopción: 2011, publicación: 101ª reunión CIT 2012

este derecho constitucional no se puede ejercer de manera individual ni lo puede hacer (desde el punto de vista de la regulación legal) ningún colectivo de trabajadores que no sea el legalmente denominado sindicato. Parece, pues, que el titular del derecho a la huelga es el sindicato, no los trabajadores. De ser entendido así, la traba es mayor.

Importa señalar, además, que, aun en el caso de que la huelga se haya llevado a cabo, previo cumplimiento de todos los requisitos para su legal realización, el presidente de la corte de trabajo (del departamento judicial donde ésta se lleve a cabo), una vez enterado de la huelga, deberá ordenar a los trabajadores la reanudación de los trabajos dentro de los cuatro días de siguientes a la notificación de esta decisión (art. 683 CT), lo cual pone de manifiesto, de manera clara y palmaria, el límite en el tiempo de la huelga, quitándole efectividad como mecanismo de presión de los trabajadores sobre el empleador.

A ello se agrega que, en el caso particular de que la huelga afecte un servicio esencial, el arbitraje se impone a los trabajadores como vía de solución del conflicto que haya dado origen a la huelga. Ello resulta de lo prescrito por el artículo 680 del CT, que es una traba adicional para quitar efectividad a la huelga posible.

Por otra parte, problemas de falta de desarrollo económico, tecnológico, escasa capacidad del trabajador, de cultura del trabajo, hace que el porcentaje de mano de obra calificada sea bajo, lo que en cierta forma hace que el trabajador sea más dependiente y con menos posibilidades de ejercer acciones que pongan en riesgo su puesto de trabajo, frente a la imposibilidad de obtención de un nuevo empleo, por la escasez existente en el país.

Son trabajadores de fácil sustitución y difícil colocación en el mercado de trabajo, los cuales al perder sus empleos por una actitud anti sindical del empleador, tienen que transigir en sus derechos, cerrándoles el paso a las autoridades administrativas del trabajo y a los tribunales de justicia para imponer una decisión de respeto al derecho a la negociación colectiva.

Esto unido a la escasez de empleos, hace que cada día crezca el número de los trabajadores informales, los que en el país están al margen de toda protección de las leyes laborales, incluidas las relativas a la seguridad social.

Están marginados de la negociación colectiva al estarle vedado en la práctica la formación de organizaciones sindicales, al negársele el registro sindical sobre la base de que son trabajadores independientes que no laboran para ningún empleador específico.

Son personas que a la luz de la definición del artículo primero del CT, no son considerados trabajadores, por exigir dicho artículo que estos presten sus servicios a través de un contrato de trabajo, para cuya formación se exige la prestación de un servicio personal subordinado.

Sin embargo, la negativa de un registro sindical fundamentado en la ausencia de un lazo de subordinación de los miembros del sindicato, podría constituir una violación a la ley, porque el propio CT contempla la existencia de los sindicatos profesionales integrados por personas que habitualmente ejercen una misma profesión, sin importar la empresa a la que presten servicios, lo que significa que para ser miembro de ese tipo de sindicato no es necesario estar amparado por un contrato de trabajo, sino que la profesión u oficio que realicen sea susceptible de ser prestado bajo la dependencia de otra persona.

En otro orden, cada día se incrementa la utilización de terceros para la realización de obras o contratación de personal para prestar servicios en la empresa de otro, a través de la utilización de contratistas o subcontratistas que figuran como empleadores de los trabajadores que contratan, aunque los servicios a prestar sean para el beneficio de otra empresa. Por lo general son personas físicas o jurídicas carentes de solvencia económica, sin recursos para enfrentar las obligaciones que se derivan de los contratos de trabajo, a los cuales recurren las grandes empresas para abaratar el costo de la producción a base de la no aplicación

de los trabajadores sub-contratados de las condiciones de trabajo de que disfrutaban sus trabajadores, superiores, ya por la categoría en sí de la empresa, o como consecuencia de la negociación colectiva de esta y su sindicato.

Consecuencia de eso, trabajadores que laboran en la misma empresa, en el mismo horario y realizando idénticas labores, reciben tratamientos desiguales, con pago de salarios y demás prerrogativas inferiores, sin posibilidad de recurrir a la negociación colectiva, porque en ocasiones el contratista o sub-contratista no cuenta entre su personal, con 20 trabajadores, para la formación de un sindicato. Esta es otra causa de la pequeña cantidad de trabajadores que se benefician de la negociación colectiva.

Esa situación se da en las empresas más sólidas, económicamente hablando, tales como Codetel, Falcombridge Dominicana, Refinería Dominicana de Petróleo, Barrick Gold, Mercasid, y otras.

Por último, identificamos como causal de la baja negociación colectiva en la República Dominicana a la propia organización sindical. Adolece de una debilidad que le impide lograr que en el país, la normativa que regula la libertad sindical y la negociación colectiva sea cumplida por empleadores y funcionarios y mucho menos aún plantear la transformación de esa normativa para obtener mayores garantías sindicales y la eliminación de las trabas legales que mantienen a la mayoría de los trabajadores dominicanos alejados de los beneficios de los convenios colectivos de trabajo.

La decisión de algunas centrales de trabajadores de formar un órgano común para ejercer una unidad de acción, no ha sido suficiente para crear un sólido núcleo de trabajadores con propósito reivindicativo y de lograr el respeto a los derechos de los trabajadores consagrados por las leyes dominicanas y los convenios de la OIT.

Subyace un estado de confrontación y de competencia entre algunos grupos de trabajadores que ha llevado a malograr negociaciones colectivas y formación de sindicales, en beneficio de los empleadores.

Esa debilidad es reconocida por la propia dirigencia sindical, la que ha tenido que oponerse a la modificación del actual CT promovida por el sector empresarial, a sabiendas de que no cuentan con la fuerza suficiente para impedir que la acción legislativa reduzca las mínimas conquistas laborales que le reconoce dicho Código, mucho menos para lograr una modificación en su favor.

Para el Dr. Rafael Albuquerque, las razones de la debilidad de los sindicatos, son tres: “el número de afiliados es reducido en relación con la fuerza laboral existente, la estructura de los sindicatos, originada en el individualismo que concurre entre ellos; y el fraccionamiento del movimiento sindical¹⁰. Por su parte, para el Dr. Lupo Hernández Rueda, “su debilitamiento y poco desarrollo se deben al individualismo, la precariedad económica, la agresividad patronal, la reacción del Estado, falta de conciencia y educación”¹¹.

III. Propuestas

V.1 Medidas legislativas. Hay medidas de orden legislativo, porque con el régimen actual de regulación de la negociación colectiva no hay garantías suficientes para la promoción de la actividad sindical y la negociación colectiva, otras tienen que ver con el accionar de las organizaciones sindicales y su actitud frente a la problemática que mantiene sin dar los frutos que los trabajadores necesitan para que la insuficiencia de la ley sea llenada con la convención colectiva.

Es excluyente la disposición que exige que para la negociación colectiva el sindicato para ser representante autorizado de los trabajadores cuente entre sus miembros la mayoría absoluta de

¹⁰Derecho del Trabajo, tomo I, pág. 324-327

¹¹Manual de Derecho del Trabajo, pág. 475

esos trabajadores, por lo que ese porcentaje debe ser reducido considerablemente.

En la reforma legislativa debe debatirse la sugerencia, que en ocasión de la discusión del actual CT, sometió la Comisión de la OIT encargada de tratar el asunto, con el texto siguiente: “Todo empleador tendrá la obligación de negociar un convenio colectivo de trabajo cada vez que se lo solicite un sindicato que represente a por lo menos el treinta por ciento de los trabajadores comprendidos en el ámbito en el que dicho convenio deberá aplicarse. Cuando el sindicato interviniente represente a menos de la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos en el ámbito de la negociación, el convenio colectivo se aplicará únicamente a sus miembros”¹².

De igual manera constituye una traba a la participación de un gran número de los trabajadores en la actividad sindical y por ende en la negociación colectiva, la exigencia de veinte trabajadores como requisito para la formación de un sindicato, por lo que en la modificación legislativa, se debe prescindir de ese número y establecerse un porcentaje de los trabajadores de la empresa, cuando se trate de una mediana o pequeña empresa.

Ha de eliminarse toda posibilidad de que una vez fracasada la negociación colectiva y cerrada la posibilidad de un entendimiento entre las partes mediante la mediación o el arbitraje voluntario, la realización de una huelga sea evitada por trámites burocráticos que retardan el inicio de esa acción sindical o la posibilidad de que mediante un auto judicial o administrativo se imponga un arbitraje obligatorio, o se obligue la reanudación de las labores paralizadas en un breve término.

El sindicato que procura una negociación colectiva no está persiguiendo la paralización colectiva de las labores, pero el empleador que sabe que su resistencia a negociar o a complacer los pedimentos adecuados de los trabajadores, no concluirá con una huelga eficaz, se torna intransigente y fuerza la ruptura de las negociaciones al asumir que la misma no tendrá ninguna

¹²Citado por el Dr. Lupo Hernández Rueda, en Código de Trabajo Anotado, Tomo I, página 462

repercusión y que los trabajadores se mantendrán con las condiciones de trabajo que pretender modificar, de ahí la utilidad de eliminar las trabas al derecho a la huelga.

Otras acciones legislativas deben estar dirigidas a eliminar la existencia de un fraude que el artículo 13 del CT exige para que los miembros de un conjunto económico sean declarados solidarios en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos de trabajos que cualquiera de las empresas integrantes del conjunto económico suscriba.

También se debe disponer que los trabajadores que prestan servicios de manera permanente en una empresa, pero a cargo de un contratista o sub-contratista, labore con las mismas condiciones de trabajo que los trabajadores de la empresa, con lo que se beneficiarían de los convenios colectivos pactados por esta y reduciría la subcontratación como medio de burlar la ley en perjuicio de los trabajadores.

Las modificaciones propuestas deben orientarse a fortalecer el modelo de negociación colectiva centralizado por su mayor cobertura y uniformidad de las regulaciones en la mejoría de la situación de los trabajadores.

V.2 Garantías sindicales. En el orden de las garantías sindicales, con la eliminación del derecho del empleador de despedir al trabajador sin causa justificada y ampliación de los efectos y alcance del fuero sindical, para no limitarlo al impedimento de la terminación de los contratos de trabajo de los dirigentes amparados por esa garantía, sino además a la modificación caprichosa de las condiciones en que se ejecuta el contrato de trabajo de éstos.

En otro orden de ideas, para evitar que trabajadores que laboran en pequeñas empresas sigan figurando como trabajadores informales e independientes, por no estar registradas esas empresas en el Ministerio de Trabajo, dicho ministerio debe redoblar sus esfuerzos de supervisión para constatar la existencia

de las mismas y obligarles al cumplimiento de la normativa laboral vigente a favor de sus trabajadores.

La Autoridad del Trabajo debe además, ser cuidadosa en la aplicación de la política de no registro de organizaciones de trabajadores, bajo el fundamento de que se tratan de trabajadores autónomos, sin ninguna dependencia de otras personas, pues al contemplar el Código de Trabajo dominicano la existencia de sindicatos de profesionales, es posible la formación de un sindicato por personas que realizan un mismo oficio, pero que en un momento determinado no están bajo el amparo de un contrato de trabajo.

Por último, es necesario que el movimiento de trabajadores organizado, profundice en las causas que dificultan el auge de la negociación colectiva en el país y el fortalecimiento de los sindicatos, creando conciencia de la situación y adoptando una postura común de enfrentamiento a esos males, evitando que por competencia o rivalidad entre ellos o sectarismo partidario, el movimiento sindical siga debilitándose a un grado de no poder enarbolar reivindicaciones a favor del sector que representan.

Anexo estadístico

1. Organización Sindical. En la actualidad figuran inscritas en el Ministerio de Trabajo, 24 confederaciones de trabajadores, de las cuales 15 están activas (para el Ministerio de Trabajo, una entidad sindical está activa cuando ha registrado alguna actividad en los últimos cinco años). En realidad solo la Confederación Autónoma Sindical Clasista (CASC), la Confederación Nacional de Trabajadores Dominicanos (CNTD), la Confederación Nacional de Unidad Sindical (CNUS) y la Confederación de Trabajadores Unitaria (CTU) tienen una activa vida sindical.

Asimismo, existen 223 Federaciones de trabajadores y 3735 sindicatos registrados, correspondiendo 1287 sindicatos de empresa; 1482 de profesionales y 880 sindicatos por rama de actividad. El Ministerio consigna 86 sindicatos con la terminología “no aplica a ningún tipo”, significando que esos sindicatos son de trabajadores autónomos, que laboran independientemente y que

en el pasado eran registrados en ese Ministerio. De los sindicatos registrados, figuran como activos 1309 y como inactivos 2426.

En cuanto al área de actividad, están clasificados en: 258, zona franca; 686, transporte; 125, puertos; 271, construcción; 274 billeteros; 50 del Estado; 160, agroindustria; 122 hoteles; 280, industria azucarera, 160, hoteles; 280, Industria Azucarera; 1509, figuran como “otros”, sin especificarse.

2. Negociación colectiva. Se consultó a las tres centrales sindicales, quienes informaron haber pactado 84 acuerdos vigentes, con 70 mil beneficiarios, según el siguiente detalle: CNTD: 20 acuerdos, con 15 mil beneficiarios, CNUS: 26 acuerdos, cubriendo a 20 mil trabajadores, y CASC: 38 acuerdos, con 35 mil trabajadores.

Algunos de estos acuerdos no son propiamente convenios colectivos: CNTD aclara que entre sus acuerdos están incluidos dos “pactos colectivos”, cuatro “acuerdos políticos sobre temas laborales (todos en zonas francas) y un “acuerdo de trabajo” para enfermeras.

Los datos proporcionados por la CASC, al incluir información sobre los trabajadores sindicalizados de las organizaciones negociadoras, permiten calcular que la cobertura erga omnes eleva el número total de beneficiados en 17% respecto de los sindicalizados.

Paralelamente, se obtuvieron datos del Ministerio de Trabajo sobre negociación colectiva para 1997/2011, lo que totaliza 241 convenios, de cuya cantidad 225 fueron firmados a nivel de empresa, 10 a nivel de rama y 6 de profesionales. Este total incluye los renovados, revisados y prorrogados, así como otros que han desaparecido junto con las empresas pactantes, o porque si bien las empresas continúan, han desaparecido los sindicatos. Para el último período, 2009/12, que coincide con el

lapso habitual de vigencia de los convenios, los datos son 69 convenios y 43 mil beneficiarios.

Sobre 53 convenios, la industria representa el 36% (19), seguida del comercio (32%, 17) y turismo (28%, 15). Los convenios correspondientes a zonas francas son solo 2 (4%). Aunque el sector industrial no ha crecido de manera significativa en los últimos tres años, es el que mayor número de convenios suscribe anualmente. Por el contrario, el sector comercial y zonas francas han crecido, lo que no se refleja en similar aumento en el número de convenios.

