

RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS OCASIONADOS POR LAS HUELGAS

Lidia Garrido Cordobera

Publicado en: DJ04/02/2009, 185

I .Nociones Generales

La problemática de la huelga y sus daños nos enfrenta a la vez a una cuestión en la que se entrecruzan cuestiones de hecho, del orden jurídico y hasta de pugna axiológica y de por sí el tema nos sitúa en la necesidad de acudir como ocurre en la mayor parte de los supuestos modernos a una óptica interdisciplinaria, transdisciplinaria o de ser posible sistémica. En el mismo se van a entrecruzar el derecho civil, el derecho constitucional, el derecho político, la economía, el derecho laboral, el derecho administrativo y hasta la sociología; nadie estará ausente ante este fenómeno de pequeña, mediana o gran magnitud (1) Cada rama involucrada verá la cuestión o el problema desde su óptica y desde sus principios, y tenderá a resolverla de la manera que a su criterio sea la más adecuada, pero la realidad social es una; el objeto del derecho es todo, en definitiva, la conducta humana, y él debe tender a ser un instrumento ordenador de la vida social, intentando realizar el valor justicia o en su defecto la equidad. Situándonos en la óptica amplia del Derecho de Daños que tiende a la prevención y a la distribución de perjuicios, las barreras o cotos disciplinarios desaparecen frente al nucleamiento de todos los fenómenos potencial o efectivamente dañosos (2) También hemos sostenido que estamos transitando de un sistema de responsabilidad netamente individual a uno colectivo. Los daños ocasionados por las huelgas pueden afectar o constituir un daño individual pero también sin duda uno colectivo (3) En esta línea de pensamiento es que consideramos además de que aparte del daño individual existe con rango propio lo que se ha denominado daños colectivos, que cubren un sinnúmero de fenómenos que la sociedad actual presenta con acuciante realidad; dicha categoría detenta una singularidad y una estructura conceptual que nos permite hablar de su resarcibilidad (4)

II La Problemática de la huelga

El fenómeno de la huelga aparecerá como una cuestión o un hecho mas o menos constante en las sociedades, y aún en aquellas que como la Argentina lo consagran como un derecho y se debe plantear necesariamente si los daños que dicho actuar producen deben ser soportados o resarcidos, admitiendo desde ya que hay una serie de situaciones que contemplar. En esa pugna del aceptamiento total o parcial de estos intereses colectivos o sectoriales vamos a ver alterada la denominada paz laboral y hasta la convivencia social, pudiendo afectar a otros intereses colectivos o supraindividuales de la comunidad. Según lo anticipó Jean Rivero y lo ratificaran Baylos Grau, la huelga en las sociedades actuales ha dejado de ser un simple enfrentamiento entre dos partes (trabajadores frente a los empleadores o al Estados) ya que además existe un tercer afectado o protagonista: el público, que es según CORTE un sujeto pasivo indirecto que a raíz de la huelga y sus repercusiones puede y comúnmente resulta afectado en algunos de sus derechos, que también están protegidos y garantizados constitucionalmente.

Creemos que el Derecho se debe hacer cargo de tal situación y que pese a tener establecido el derecho de huelga, también lo están otros derechos como el de trabajar, el de circular libremente, el de propiedad, y todos aquellos derechos que generalmente

aludimos al hablar de la calidad de vida. Es por esto que la huelga como hecho sociológico y jurídico debe lograr un cauce adecuado entre los distintos intereses en pugna, y el derecho de daños debe cumplir con sus directrices y proteger a las víctimas de un daño injusto, aunque habrá como veremos, que distinguir las víctimas y los tipos de daños.

III. La Huelga

Recordemos que la huelga ha sido admitida solo paulatinamente como hecho lícito. Recién desde la mitad del siglo XIX se puede hablar de libertad de huelga y finalmente en el siglo XX del derecho de huelga, pues se transforma en derecho cuando no solo no se prohíbe sino que se la permite y hasta se la consagra expresamente. Pese a tal situación han sido varios países que obligados por los hechos han suspendido su ejercicio en algunas circunstancias (5). Se suele señalar que desde el punto de vista eminentemente práctico la huelga no es sino el medio de coacción colectiva de que se valen los trabajadores, para constreñir al empleador para que acceda a las pretensiones que motivan al conflicto (6). Si intentáramos conceptualizar o definir la huelga lo primero que tendríamos que señalar es que el término no es unívoco, tanto en la doctrina y jurisprudencia como en aquellas legislaciones del derecho comparado que la tipifican. Siguiendo a Kemelmajer de Carlucci, podemos decir que en sentido amplio con la huelga se alude a la abstención o al abandono colectivo y temporal del trabajo concertado por los trabajadores para secundar la reclamación planteada, recordando también la jurisprudencia constante en Francia que es la cesación colectiva y concertada del trabajo en vista de alcanzar éxito en las reivindicaciones profesionales (7). Son formas de huelga aunque irregulares: el paro, el paro por secciones, el trabajo a desgano, el trabajo a reglamento, la huelga de brazos caídos, la huelga con ocupación y la neurálgica. Para KROTOSCHIN cuando más concretamente se defina la huelga, tanto más restricciones suele implicar, pero advierte al respecto que muchas veces esto apunta no a negar la huelga como hecho sociológico e inclusive jurídico sino su legalidad (8). Puntualiza además que no se debe confundir nunca el problema de la definición de la huelga con el problema de la licitud o legalidad. Para él todas las definiciones tienen en común ciertas características: el elemento colectivo y concertado, el factor volitivo, el fin de reivindicatorio de tipo profesional, no importar la duración y poder dirigirse contra personas que no están en relación directa con los huelguistas (son las llamadas huelgas de solidaridad y la de la simpatía). Coincide también en incluir en el tratamiento general los diferentes tipos que han aparecido en la segunda mitad del siglo XX, que se caracterizan por una táctica nueva, cuyo objeto esencial es economizar las fuerzas obreras pero aumentando los inconvenientes para la forma empresarial (9). En un pronunciamiento del Comité de Libertad Sindical de la O.I.T. se ha sostenido que los intereses profesionales y económicos que los trabajadores defienden mediante la huelga abarcan no sólo la obtención de mejores condiciones de trabajo o las reivindicaciones colectivas de orden profesional, sino que engloban también la búsqueda de soluciones a las cuestiones de política económica y social y a los problemas que se plantean en la empresa e interesan directamente a los trabajadores. Pero para algunos criterios doctrinales y jurisprudenciales es esencial que la abstención se realice con abandono de los lugares de trabajo, por lo que las formas irregulares no enmarcan en el concepto de huelga. En la noción restrictiva la huelga abarca las medidas de acción directa consistente en el cese o la abstención total de la prestación laboral, concertada y colectiva, sin presencia en los lugares de trabajo; su objetivo ha de ser el planteamiento de reivindicaciones laborales o profesionales, sin contenidos políticos, con un destinatario natural que no será otro que el empleador, y como veremos más adelante, se sustenta que sólo puede ser declarada por una asociación sindical o profesional de trabajadores. Pese a las diferencias ambas concepciones excluyen en el ejercicio del derecho de huelga el uso de la violencia, aunque lamentablemente en la realidad vemos que la acompaña muchas veces.

También se excluyen las huelgas políticas por considerar que no se puede ejercer presión sobre el Estado en cuanto cumple funciones de Gobierno y contrariaría el normal funcionamiento de las instituciones. Sin embargo existe una gran dificultad al aceptar los intereses económico-sociales, que obligan al análisis de cada caso concreto, apartando a priori las que carecen de toda relación con la situación de los trabajadores; sería, dice Krotoschin, "... inconstitucional (y hasta sediciosa) cualquier medida de fuerza que persiga el fin de inducir a una autoridad constitucional para que actúe o deje de actuar de cierta manera" (10).

IV. La cuestión de la titularidad del derecho de huelga

En Doctrina, legislación y jurisprudencia comparada, se han sustentado concepciones diversas en lo que se refiere a la titularidad del derecho de huelga, es decir a la determinación del sujeto activo legitimado por el ordenamiento jurídico para declararla. Hay que tener en claro que la cuestión no es puramente teórica, pues nos lleva directamente a los temas de licitud y al de los límites de la huelga, así como también al sujeto responsable de ciertos daños. Como bien señalara Kemelmajer de Carlucci, existen dos respuestas extremas: la concepción orgánica que significa que el titular de la huelga es el sindicato, y la denominada concepción de libertad individual de expresión colectiva, que sostiene que los titulares son los trabajadores; en opinión de Sinay-Javillier encuadran en el primer sistema las legislaciones de Estados Unidos y Alemania, mientras que en la segunda posición encontramos a Francia (11). La doctrina laborista ha enunciado esquemáticamente cuatro tesis al respecto: a) la teoría de la titularidad sindical; b) la de la titularidad individual; c) la de la doble titularidad, y d) la de la titularidad gremial (12). En nuestro derecho positivo, donde la Constitución Nacional, en su Art. 14 bis, consagra expresamente el derecho de huelga. En el texto Constitucional se alude a "... los gremios...", y se ha planteado una polémica interpretativa para saber si los constituyentes han utilizado el vocablo como sinónimo de sindicato o bien el criterio genérico, aludiendo a cualquier agrupación de trabajadores, sindicatos o no. KEMELMAJER DE CARLUCCI señala que un importante sector de nuestra doctrina sostiene que al asegurársele al trabajador "... la organización sindical libre y democrática...", sería inconstitucional todo intento de monopolizarla en quien goza de la "...personería gremial" (13). Los antecedentes parlamentarios parecen apoyar esta tesis amplia, teniendo en cuenta lo dicho por el miembro informante de la Comisión de Derecho Sociales, Carlos Bravo, y además por lo que recordó Alfredo L. Palacios respecto de la primera huelga realizada en la Argentina — la de los tipógrafos, en 1878— que se llevara a cabo por un grupo informal de trabajadores no sindicalizados. Para concluir la cuestión podríamos decir con KEMELMAJER DE CARLUCCI que gremio, sociológicamente, es el grupo de todos los trabajadores que desempeñan una actividad determinada, y que sindicato encierra un concepto jurídico, pues es el mismo grupo total o parcialmente formalizado. Vemos, como dice Corte, que la teoría de la legitimidad gremial de la huelga no es óbice para que en ciertos supuestos, la legitimidad de su ejercicio requiera la actuación o el respaldo de un sindicato con personería gremial, aunque no lo requerirá en todos los conflictos, cualquiera que sea su objeto (14).

Recordemos la advertencia que hace muchos años realizara KROTOSCHIN acerca de que las denominadas huelgas salvajes o huelgas no oficiales son sociológicamente bastante frecuentes y cumplen una función de alarma, al ser indicio de un debilitamiento de la influencia y el poder sindical, o de un alejamiento de los trabajadores de su cúpula.

V. La reglamentación del Derecho de huelga

Es costumbre al abordar el tema recordar la afirmación de Calamandrei, en el sentido de que desde el momento en que se ha aceptado que la huelga sea reconocida como un derecho, ello implica necesariamente aceptar la prefijación de ciertas condiciones o restricciones al ejercicio del mismo. De esta manera, y en relación con el ejercicio de huelgas, la doctrina predominante ha considerado aceptable que cuando se pudiese ocasionar riesgos o perjuicios al interés público o general de la sociedad, el Estado está legitimando para intervenir y fijar limitaciones al ejercicio, en salvaguarda de la comunidad.

Hay autores, como señala Corte, que no obstante el cambio histórico operado desde la aparición de la huelga y del rol asumido por el Estado — como garante de la paz social— sostienen la posición de justificarla ética y jurídicamente, pues ella no ha perdido vigencia; es como si se hablara de un derecho natural a la huelga o un derecho al conflicto, que es inclusive anterior a toda regulación jurídico-positiva (15).

Pese a esto como afirma Valdes Dal-Re, si todo derecho nace con un límite, el derecho de huelga no es una excepción, no es la expresión de una libertad plena y absoluta. Creemos que la limitación del derecho de huelga resulta viable jurídicamente y necesaria socialmente, pues hay un sujeto — la comunidad— que también debe ser protegida. Esto significa que aunque esté consagrado constitucionalmente, como en nuestro caso, no es de manera alguna incondicional y admite la fijación de reglas de juego: hay que situarlo en su espacio natural y propio para el ejercicio legítimo. En los servicios esenciales la confrontación es notoria, pues se produce entre los participantes de la huelga y la comunidad que se ve privada de los servicios que resultan esenciales (por ej., servicios de salud, agua, transporte, comunicación, educación). Se consideran los servicios esenciales, aquellos cuya interrupción pueda poner en peligro la vida, la salud, la libertad o la seguridad de parte de la población o de las personas en particular.

Podemos decir que en la Argentina existen normas que instituyen procedimientos destinados a prevenir o, en su caso, encauzar los conflictos de trabajo producidos, tanto en la actividad privada como en los servicios de interés general, dándose como fundamente otras normas constitucionales (16). También hay que recordar que en opinión de algunos autores, para que la huelga sea lícita debe reunir los siguientes recaudos: a) haber sido declarada por el organismo al cual la ley concede el derecho; b) cumplir con los convenios colectivos y las reglamentaciones vigentes; c) responder a la defensa de intereses profesionales; d) que los medios elegidos no contraríen la moral, las buenas costumbres y el orden público.

VI. La Huelga y el carácter jurídico de los daños

Es cierto que entre los laboristas existen pocas referencias a la huelga como productora de daños y que la mayor parte de los civilistas la incluyen cuando analizan en caso fortuito o la fuerza mayor, pero tanto en Doctrina como en jurisprudencia pareciera acaecer el nacimiento de un nuevo paradigma. La jurisprudencia francesa ha sido rigurosa hasta 1983 en sostener que no configura fuerza mayor, pues a) no es un hecho imprevisible; b) no es irresistible; c) no genera imposibilidad de ejecutar la obligación asumida; d) no es exterior a la empresa. La cuestión es saber si podemos aplicar, como lo dijéramos ut supra, el derecho de daños a la situación que hemos venido describiendo y analizar qué tipos de daños podremos tener, así como saber su reparabilidad o no y saber quienes serán los sujetos responsables. En tal sentido hemos sostenido desde 1985 que este supuesto de los daños provenientes de las huelgas con movilización o las generales, así como también las que afectan a los servicios esenciales, se podrían encuadrar perfectamente en supuestos de daño colectivo (17).

Coincidiendo con ello podemos volver a recordar a Zavala de González diciendo que "... significa toda una revolución comprender que la producción de un daño puede tener carácter de difuso (despliegue de las actividades grupales en lugar de las clásicas actividades individuales) y que hay perjuicios intrínsecamente difusos desde la perspectiva pasiva (afectan elencos de personas o masivamente a toda la comunidad)" (18) Pero es conveniente que recalquemos que la existencia de un daño colectivo no obstaculiza a que exista un interés individual damnificado que pueda obtener una reparación. En el supuesto de la huelga muchas veces el ejercicio de este derecho de los trabajadores (art. 14 bis) ocasionará un perjuicio individualizado en la propiedad del empleador (garantizado por el art. 17 de la Constitución Nacional). Coincidimos con Kemelmajer de Carlucci en que la huelga es un derecho que para ser eficaz tiene que producir algún daño, es decir que el ordenamiento lo concede con el conocimiento o la certeza de que el ejercicio afectará derechos de otros. La finalidad misma de la huelga conlleva alguna nocividad.

Pero ante la colisión de dos derechos constitucionales la doctrina ha considerado que en virtud del ejercicio de un derecho legítimo no se puede causar un perjuicio desmedido y a la vez que establecer la obligación de indemnizar en todos los casos implicaría limitar el ejercicio del derecho de huelga por una vía indirecta. En busca de una solución equitativa se ha sostenido que se deben distinguir diversas situaciones ligadas con el ejercicio del derecho de huelga: si ella es por tiempo determinado o indeterminado, parcial o total, típica, por secciones, trabajo a desgano, a reglamento, de brazos caídos, con ocupación, neurálgica, progresiva, rotativa, japonesa (19).

En el sistema una huelga debe responder a la defensa de los intereses profesionales, su razón y su forma de ejecución no deben contrariar el orden público y cumplir con la reglamentación existente. Ciertos fallos de responsabilidad por huelga demuestran que en nuestro ordenamiento jurídico existe la convicción de un deber sindical de responder por los daños que causen las huelgas en la medida que sean abusivas (20).

Es oportuno entonces para avanzar distinguir entre los daños nacidos de las huelgas, los denominados daños normales u ordinarios y los daños anormales o extraordinarios. Los primeros se originan en las huelgas regulares y se encuentran al menos en principio aparentemente justificados; los segundos son también llamados innecesarios y se suelen considerar los daños provenientes de las huelgas ilegales y también por exceso, o abuso en las regulares. Se suelen incluir entre estos daños anormales: los que los huelguistas produjeron haciendo cosas que la organización no ordenó o no lo hizo específicamente, o daños que tienen sí génesis en conductas que estatutariamente no podrían ser ordenadas (21). También existen en nuestro derecho autores como Ramírez Bosco que no distinguen la licitud o ilicitud de la huelga y hacen lugar a la obligación de responder por los daños independientes de la antijuridicidad (22).

VII. La responsabilidad por los daños

Como ya reseñamos, acaecida la huelga es inevitable la producción de daños al empleador y generalmente a terceros, pero hay que distinguir cuando estos daños deben ser soportados y cuando generan obligación de reparar. Si establecemos a priori que existía ese deber de reparar en virtud del Estado de Derecho (normas de la Constitución Nacional) y los Principios del Derecho de Daños, deberemos analizar cuál es el factor de atribución que la sustenta. Debemos decir que el empleador debe soportar los daños que sean consecuencia directa y necesaria de un desempeño normal del derecho de huelga, por ejemplo, la merma de producción; pero no está obligado a soportar los daños a sus bienes o perjuicios extraordinarios.

Lo que apuntábamos entraría en lo que se denomina en la economía riesgo de actividad o de empresa, concepto que el derecho ha aceptado para imputar en algunos supuestos la responsabilidad objetiva y para distinguir el caso fortuito extremo del que está ligado o insito en la actividad (23). Con respecto a los daños o perjuicios extraordinarios creemos que ante estos supuestos se debe responder en virtud de un factor objetivo de atribución, no admitiéndose la causal de ausencia de culpa para que el gremio, los dirigentes y los participantes se eximan de responsabilidad.

En principio, el factor objetivo, sería el abuso de derecho, sobre todo operará para las huelgas legítimas pero dañosas; es un ejemplo más de responsabilidad por actividad lícita. Asimismo se podría sostener que existe un riesgo potencial en la actividad que emprende el gremio; es una aplicación de la teoría de riesgo creado. Frente a los terceros habrá que analizar si se admite la causal de fuerza mayor para que el empleador se exima de responsabilidad, o bien que al asimilarlo al caso fortuito debamos exigir que sea extraño a la actividad, extremo que no se cumplirá, a nuestro modo de ver, y por lo tanto deberá responder. Sin embargo creemos que el tercero también podría accionar por responsabilidad extracontractual frente al gremio por los perjuicios que el ejercicio del derecho le ocasiona en virtud de sus propias garantías constitucionales y las normas del Código Civil.

Por supuesto que de darse los extremos requeridos serían de aplicación del art. 1119 (responsabilidad colectiva factor de atribución objetiva) o los factores subjetivos. Una de las pocas reuniones civilistas que abordaron el tema fueron las "II Jornadas Mendocinas de Derecho Civil", realizadas del 18 al 20 de abril de 1991 (24). Es de esperar que los congresos y reuniones científicas vuelvan a abordar la cuestión de los daños ocasionados por las huelgas para poder continuar avanzando por la senda del derecho. Del despacho de la comisión podemos citar que se estableció de lege lata, que el derecho de huelga tiene rango constitucional, aunque ello no excluye que el ejercicio debe compatibilizarse con la existencia de otros derecho (p. 1); el deber de resarcir los daños causados constituye un capítulo dentro del derecho de daños y como tal se rige básicamente por las normas del derecho civil, sin perjuicio de tener en cuenta las exigencias sociales propias de la materia. Con respecto a la indemnización de los daños se originaron dos despachos que establecieron: el despacho A), que los daños normales ocasionados por una huelga lícita o legítima no deben ser indemnizados; mientras el despacho B) recalca que frente a los terceros existirá responsabilidad sin distinguir que tales daños sean normales o no (p. 7). Por unanimidad se estableció un principio que consideramos básico con respecto a la legitimación activa, asignándole la misma tanto a los terceros como al empleador o los trabajadores que sufran el perjuicio (p. 8). En cuanto a los legitimados pasivos lo serán la asociación gremial, sus órganos y los trabajadores participantes; existiendo un contrato frente a terceros, el empleador si no puede alegar la causa ajena (p. 9). Con respecto al factor de atribución se notó la clásica división presente en los últimos congresos entre los sostenedores de la responsabilidad objetiva (despacho A) con diferentes vertientes; y la responsabilidad subjetiva (despacho B) (p. 10). Pero ambas líneas coinciden en señalar la naturaleza extracontractual de la responsabilidad. Finalmente, de lege ferenda se recalcó que es conveniente legislar sobre algunos aspectos de esta problemática, ya que en nuestra normativa vigente no resultan suficientemente precisos, dada su importancia en los planos jurídico, político, social y económico.

VIII. Conclusiones

Debemos tener en cuenta una vez más, que nos hallamos en un terreno interdisciplinario, que si bien ha sido abordado, tiene muchos matices que harán que en cada caso concreto la judicatura se expida y demuestre, junto con los juristas, que sabe dar respuestas a los desafíos de la sociedad actual y no desoye los clamores de su tiempo

Recordemos que el derecho moderno que quiera progresar en la búsqueda del bien común debe luchar por la solución justa en materia de responsabilidad civil, con la certeza de que detrás del daño no está el azar o la desgracia impersonal o anónima, sino el actuar o la creación de un riesgo.

(1) KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Daños y perjuicios producidos por las huelgas" (separata).

KEMELMAJER DE CARLUCCI señala con acierto, recordando a Carnelutti, que el derecho vivo, la realidad del derecho, no está en las partes singulares sino en el todo. Es por esto que debemos obtener una visión jurídica global si aspiramos arribar a soluciones jurídicas coherentes.

(2) Esto se sustenta también en un cambio de paradigma ya que la reacción del hombre frente al daño ha cambiado, ya no se acepta que éste sea el producto de la fatalidad o del destino, se persigue su reparación. Tal extremo es y debe ser captado por el derecho si no quiere ir a la zaga de las situaciones en vez de acompañar al hombre moderno en sus circunstancias.

(3) GARRIDO CORDOBERA, Lidia M. R. - CORDOBERA G. DE GARRIDO, Rosa, "Responsabilidad por los Daños ocasionados por las Huelga", en Derecho de Daños, 2da parte, pág 837 y ss Ed La Rocca.

(4) GARRIDO CORDOBERA, Lidia M. R., "Los daños colectivos y la reparación" (tesis doctoral).

(5) KROTOSCHIN, Ernesto, "Tratado práctico del derecho del trabajo", t. II, p. 196 y ss Depalma, Buenos Aires, 1981/87

(6) MARTOREL, Ernesto E., "Responsabilidad de los sindicatos por las huelgas abusivas", LA LEY, 28/2/91

GONZÁLEZ CALDERÓN, Juan A., "Derecho constitucional", 3º ed., t. II, p. 185. Buenos Aires, 1930/31,

Para González Calderón la huelga sería el exponente clásico del eterno conflicto entre el capital y el trabajo, que al generar una crisis que por cierto se presentan a veces como agudas, plantean cuestiones de muy difícil solución, llegando a afectar inclusive los intereses públicos.

(7) KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Daños..., cit.

(8) KROTOSCHIN, Ernesto, "Tratado...", cit., p. 202.

(9) KROTOSCHIN, Ernesto, "Tratado...", cit., p. 209

(10) KROTOSCHIN, Ernesto, "Tratado...", cit., p. 225.

(11) KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Daños...", citada.

(12) La teoría de la titularidad sindical, corresponde a una concepción orgánica y considera que el derecho de huelga constituye una manifestación sustancial de la libertad sindical en el plano colectivo; los titulares naturales del mismo son los propios sindicatos organizados legalmente y reconocidos como tales; ellos monopolizan el ejercicio de este derecho.

Por otra parte la teoría de la titularidad individual considera que el derecho de huelga es un derecho subjetivo atribuido *uti singuli* a cada trabajador en concreto, formando parte de su patrimonio jurídico personal y exclusivo, si bien dada su naturaleza y características esenciales al requerir una acción concertada, su ejercicio será por definición colectivo. En esta posición se incluyen las denominadas huelgas espontáneas que para la tesis anterior son salvajes.

En cuanto a la teoría de la doble titularidad esta ha sido sustentada como una posición ecléctica para no desvincular a las organizaciones sindicales aun cuando se admita como un derecho singular de los trabajadores.

Se dice que la tesis de la titularidad gremial ha sido elaborada por la doctrina latinoamericana; ésta considera que el derecho de huelga constituye un derecho del grupo, cuyo interés colectivo se autotutela mediante la realización de las medidas de fuerza y por ende superior al derecho individual de los trabajadores que lo integran. Por lo tanto su titular es el grupo profesional interesado en el conflicto colectivo.

(13) Las posiciones encontradas tienen entre los doctrinarios muchos defensores, y se distinguen entre los que sostienen la titularidad gremial, Ernesto Krotoschin, Guillermo Cabanellas, Justo López, Guillermo A. López, Rodolfo Nápoli, Juan Ramírez Gronda, Juan C. Goyena y Néstor Corte, entre otros; y aquellos que sostienen en cambio la titularidad sindical, que toman como antecedente las expresiones del convencional constituyente Corona Martínez, sustentándola autores como Antonio Vázquez Vialard, Raúl Altamira Gigena y Mario Deveali.

(14) CORTE, Néstor T., "Regulación de la huelga en los servicios esenciales", p. 44, Rubinzal,-Culzoni.

(15) CORTE, Néstor T., "Regulación..." cit., p. 11.

(16) OLIVA FUNES y SARACHO CORNET, "Conflictos colectivos, huelga y emergencia económica", Depalma.

(17) Plan de tesis, Investigación Instituto AL Gioja.

(18) ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde M., "El daño colectivo", en TRIGO REPRESAS, Félix A., y STIGLITZ, Rubén S. (dir), "Derecho de daños", 1ª, p. 440, La Rocca.

(19) CORTE, Néstor T., "Regulación..." cit., p. 19 y ss.

(20) Operaciones Especiales Arg. S.A. c. Sindicato Petrolero Neuquén s/sumario", cuyo comentario realizara para La Ley Juan C. Poclava Lafuente, y el fallo del doctor Catardo que condena al Sindicato Unión de Obreros y Empleados Municipales a resarcir al empresario artístico los daños causados.

(21) MOSSET ITURRASPE, Jorge, "Responsabilidad por daños. Responsabilidad colectiva", p. 159. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1992.

(22) RAMÍREZ BOSCO, Luis, "Derecho de huelga", Hammurabi, Buenos Aires, 1990.

(23) PIZARRO, Ramón Daniel, "Responsabilidad Civil por riesgo creado y de empresa", Ed La Ley.

(24) Se abocó la comisión N° 4 expresamente al tratamiento del tema "Reparación de los daños ocasionados por las huelgas". Garrido Cordobera, Lidia M. R., Para la fundamentación se puede consultar el texto completo de dicha ponencia publicado en Doctrinas Esenciales.

La ponencia que enviamos establecía en sus conclusiones los siguientes ítems:

- 1) La huelga es un derecho constitucional pero su ejercicio no es absoluto
- 2) Se debería establecer una norma expresa de la responsabilidad de los gremios y sus dirigentes por los daños que se puedan considerar anormales o abusivos.
- 3) Nuestro sistema en virtud del Estado de Derecho, las normas del Código Civil y los principios rectores del Derecho de Daños establece la responsabilidad por la huelga.
- 4) Si el ejercicio del derecho de huelga es abusivo genera la responsabilidad del gremio (y de sus dirigentes) en virtud del factor objetivo abuso del derecho
- 5) Esa responsabilidad opera frente al empleador por los daños que no encuadran en la consecuencia necesaria y directa del desempeño normal de este derecho, pues lo contrario sería responsabilizarlo por el riesgo de actividad que debe ser soportado por el empleador.
- 6) Frente a los terceros el empleador no puede alegar para el incumplimiento contractual caso fortuito o fuerza mayor cuando el ejercicio es normal, pues es un riesgo previsible y se halla ligado a la actividad.
- 7) El gremio responde frente a los terceros (en virtud del estado de derecho estamos en colisión de dos derechos constitucionales) porque nadie puede dañar a otro. La responsabilidad es objetiva basada en el ejercicio abusivo de un derecho o en el riesgo creado según las circunstancias del caso.
- 8) La responsabilidad de los dirigentes y el gremio es in solidum frente a la víctima.
- 9) Una vez satisfecha la obligación de indemnizar el gremio y/o los dirigentes pueden accionar contra el autor o grupo causante de los daños.
- 10) De establecerse un supuesto de actuar de grupo determinado y autor indeterminado operará la responsabilidad colectiva (Art. 1119, Cód. Civil).