



## **Informe sobre resolución de esencialidad en la Educación.**

### **I. Introducción.**

El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, mediante resolución de fecha 24 de agosto del corriente año, declara esenciales los servicios correspondientes a los Centros de Educación Inicial, Primaria, Secundaria, Educación Técnico Profesional y Centros de Formación Docente; estableciéndose un plazo de duración de dicha declaración de esencialidad por el término de 30 días.

Los motivos por los cuales la Cartera de Trabajo decidió adoptar la declaración de esencialidad, la que fuera a su vez solicitada por el Ministerio de Educación y Cultura, según se expone en los considerandos, pueden sintetizarse en: a) que las decisiones adoptadas por las organizaciones sindicales comprometen, por su extensión, derechos básicos que tienen su origen en la dignidad y el valor de la persona humana, afectando el derecho a la educación en sí mismo y el atinente a la formación de niños y adolescentes; b) que el Estado ha agotado todas las instancia de negociación con los gremios docentes, y sin embargo, éstos no han declinado su voluntad de avanzar hacia la huelga; c) y la duración de la medida de huelga afectará el aprendizaje de los niños y jóvenes, así como la seguridad y la estabilidad de las familias frente a sus responsabilidades laborales el derecho a la educación en sí mismo y el atinente a la formación de niños y adolescentes; d) que “el suministro de alimentos a los alumnos en edad escolar y la limpieza de los establecimientos escolares” es considerado por el Comité de Libertad Sindical un servicio esencial.

En cuanto a los fundamentos jurídicos se invoca el artículo 1º de la Ley 18.437, de 12 de diciembre de 2008 (Ley General de Educación), art.4º de la Ley No. 13.720, de 16 de diciembre de 1968 y art.9º, (inc.2) del Decreto –Ley No. 14.791, de 8 de junio de 1978.

Previo a ingresar al análisis de la resolución de esencialidad, en cuanto a sus motivaciones fácticas, fundamentos jurídicos, contenido y extensión, resulta de insoslayable importancia realizar algunas consideraciones generales. Es en ese sentido pertinente situar el marco jurídico y conceptual de referencia para el abordaje de la tarea que nos proponemos en este informe.

Dicha sea de paso, conviene advertir, que no se abordara ni se realizarán aquí consideración de orden extra –jurídico, ya que ello es de materia de política o política-sindical, lo que – vaya también esto dicho, no implica asumir una postura ascética y depolitizada sobre el asunto tratado.



Formuladas estas cuestiones preliminares pasaremos a abordar en primer lugar, la cuestión de la huelga o el derecho de huelga y sus límites; y en segundo término, la resolución de esencialidad. Para finalmente, expresar nuestras conclusiones.

## **II. La huelga y sus límites.**

Ante todo la huelga es un hecho, un fenómeno social propio y particular de las sociedades modernas capitalista, donde el trabajo asalariado o por cuenta ajena es la forma generalizada en que asume el trabajo humano.

La huelga y las coaliciones obreras – germen del moderno sindicalismo – surgen casi simultáneamente y son el fruto de la resistencia de los trabajadores ante “despotismo patronal”. Prohibida, reprimida y penalizada evolucionará hasta ser reconocida como un derecho y, posteriormente, como un derecho fundamental por las modernas constituciones políticas e instrumentos jurídicos de la más alta jerarquía internacional.

El derecho de huelga es un derecho fundamental, un componente esencial e inescindible de la libertad sindical; integra el elenco de los derechos humanos, un catálogo de derechos considerados esenciales o inherentes a toda persona humana y que se encuentran recogidos entre otros en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los Pactos Internacionales de Naciones Unidas del año 1966, en particular el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales.<sup>1</sup>

Para la Organización Internacional del Trabajo, fundamentalmente de sus órganos de contralor – Comité de Libertad Sindical, Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones y la Comisión de Normas de la Conferencia General – quienes han elaborado una sólida jurisprudencia internacional, el derecho de huelga se encuentra contenido en el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87).

En el Derecho comparado varios son los ordenamientos jurídicos nacionales en el que el derecho de huelga posee rango constitucional, es el caso por ejemplo de España (art. 28.2), Italia (art.40), Portugal (art. 57.1), Argentina (art. 14 bis), Bolivia (art. 53), Brasil (art.9) y Uruguay (art.57).

Junto al reconocimiento del derecho de huelga aparece el problema o la cuestión de los límites de este derecho y ello porque, en el ordenamiento jurídico democrático, no existen derechos de carácter absolutos.

En los instrumentos internacionales al tiempo que se reconoce el derecho de huelga se establece que este deberá ser ejercido de conformidad con las leyes, o supeditado a las limitaciones y restricciones previstas por el orden legal vigente. Por su parte, las

---

<sup>1</sup> Art. 8.1.d). También en el sistema americano varios instrumentos reconoce el derecho a la huelga como un derecho fundamental, en particular cabe citar el protocolo de San Salvador, art.8, literal b (establece que los Estados Partes garantizarán, entre otros, el derecho de huelga).



Cartas Constitucionales por lo general remiten a la ley para que regule el ejercicio del derecho de huelga, como es el caso por ejemplo de la española y la uruguaya.

Doctrinariamente se ha debatido sobre el concepto de huelga y sus límites. Sin perjuicio de matices y diferencias pueden observarse dos grandes vertientes o forma de encarar la cuestión de los límites de la huelga. Aquella para la cual debe no solamente determinar los límites externos del derecho de huelga, sino también definirse a priori el concepto mismo de huelga; en tanto que para un segunda vertiente, integrada entre otros por autores como por ejemplo Ricardo Mantero Alvarez,<sup>2</sup> cuestionan la teoría de los límites internos y ponen el acento en los límites externos.

Precisamente, en el enfoque de esta segunda vertiente, los límites al ejercicio del derecho de huelga se sitúan en el terreno concreto y no en el campo de la definición a priori y abstracta; los límites al ejercicio de la huelga deben definirse con relación a otros derechos también fundamentales afectados; es decir, caso de colisión con derechos y valores de igual o superior rango. Cuando estuvieren en juego valores superiores, lo que configuraría “una auténtica excepción”, sería admisible para la preservación de los mismos restringir el ejercicio del derecho de huelga. Deviene pues la admisibilidad de los llamados límites externos, únicos compatibles con una concepción que reconoce en la huelga un derecho fundamental.<sup>3</sup>

En lo que a la Organización Internacional del Trabajo concierne, tanto el Comité de Libertad Sindical como la Comisión de Expertos en Aplicación de convenios y Recomendaciones, si bien reconocen la importancia del derecho de huelga – “uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y sus organización” – admiten al menos tres tipos de restricciones al derecho de huelga.<sup>4</sup>

En la función pública se considera que los Estados pueden restringir o prohibir el derecho de huelga en los casos de funcionarios públicos que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado. Recuérdese por otra parte, que los Convenios núms. 87, 98 y 151 contienen una disposición, cuya redacción es casi idéntica en los tres instrumentos normativos, donde se establece que la legislación nacional deberá determinar hasta que puntos se aplica el convenio o las garantías previstas en el mismo a las fuerza armadas y a la policía.

---

<sup>2</sup> Ricardo Mantero Alvarez, *Limites al derecho de huelga*, Ediciones Jurídicas Amalio M. Fernandez

<sup>3</sup> Cf. Oscar Ermida Uriarte, “La huelga en los servicios esenciales”, *Derecho Laboral*, Tomo XLVI –No.211; Jorge Rosenbaum Rimolo, “La huelga en los servicios esenciales. Algunas reflexiones en los pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical”, *Derecho Laboral*, Tomo LVI –No. 252.

<sup>4</sup> Puede consultarse en *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, quinta edición (revisada) 2006, OIT-Ginebra; y *Dar un rostro humano a la globalización. Estudio General sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa*, 2008. Informe III (Parte 1B) Conferencia Internacional del Trabajo, 101ª reunión, 2012 .OIT-Ginebra.



El segundo tipo de restricciones aceptables al derecho de huelga se refiere a los denominados servicios esenciales; tipo de limitación admisible que desarrollaremos con más detalles en el numeral siguiente.

En cuanto al tercer tipo de restricciones son las que se refieren a las situaciones de crisis aguda a nivel nacional o local, en las cuales se justifican las prohibiciones o restricciones al derecho de huelga, considerándose que deben ser por un período de tiempo limitado, y solamente en la medidas de lo necesario para hacer frente a la situación de crisis.

### **III. Los servicios esenciales como limitantes al ejercicio del derecho de huelga.**

Los servicios esenciales constituyen el ámbito en el cual el ejercicio del derecho de huelga experimenta la regulación adicional y específica de inequívoco carácter restrictivo.<sup>5</sup>

Existe cierta coincidencia en la doctrina ius laboralista en destacar la relatividad del concepto de servicio esenciales. No se trata de un concepto absoluto y universal sino más bien valorativo, esencialmente flexible y fuertemente influido por el contexto en el que se inserte.

Para su definición se han utilizado básicamente dos técnicas. La técnica de la definición general y la de la definición enumerativa; asimismo, junto a estas dos técnicas, también existen las técnicas mixtas que manejan una combinación de ambas técnicas puras.

Desde una perspectiva panorámica del Derecho comparado se puede observar las técnicas utilizadas para definir lo que se entiende por servicios esenciales, partiendo de la idea de que son aquellos servicios cuyo mantenimiento para la comunidad en caso de huelga son imprescindibles.

La Constitución italiana en su artículo 40 reza: “El derecho de huelga se ejercitará en el ámbito de las leyes que lo regulen”, es precisamente en el marco de este precepto constitucional que el legislador italiano define los servicios esenciales en la Ley 146/1990, siguiendo la técnica de la definición general. *“A los efectos de la presente ley se consideran servicios públicos esenciales , independientemente de la naturaleza jurídica de las prestaciones de trabajo, y aún cuando se desarrollen en régimen de concesión o convenio, aquéllos destinados a garantizar el disfrute de los derechos de la persona constitucionalmente tutelados, a la vida, a la salud, a la libertad y a la seguridad, a la libertad de circulación, a la asistencia y seguridad social, a la educación y a la libertad de comunicación”* (art.1.2).

---

<sup>5</sup> Cf. Juan Bautista Vivero Serrano, La huelga en los servicios esenciales, editorial Lex Nova, 1ª edición, octubre 2002, Valladolid, España, p. 61.



En España el art. 28.2 de la Constitución introduce el concepto de servicios esenciales, pero no lo define. Ha correspondido al Tribunal Constitucional dar una definición: “... *aquellos que pretenden satisfacer derechos e intereses que son, a su vez, esenciales, y por tales debe entenderse los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos.*”

No hay una definición normativa o jurisprudencial en el Reino Unido. La doctrina recurre al concepto acuñado por el CLS de la OIT. Se señala que en este país el derecho de huelga está sujeto a importantes restricciones.

En Colombia corresponde a las instancias jurisdiccionales superiores determinar en cada caso concreto si una determinada actividad constituye o no un servicio esencial; y en la República Argentina, se ha constituido una Comisión de garantía de carácter tripartito para el establecimiento de los servicios mínimos.<sup>6</sup>

La Constitución brasileña de 1988 establece que la ley definirá los servicios o actividades esenciales, y dispondrá sobre la atención de las necesidades impostergables de la comunidad (art.9.1). La ley No. 7.783, de 28 de junio de 1989, utilizando una técnica mixta define lo que se entiende por servicios esenciales (art.10 y 11).

Tras este breve pantallazo del derecho comparado, cabe ingresar a la definición de servicio esencial acuñada por Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones.

Debe alertarse que la noción actual de servicio esencial elaborado por los órganos de contralor de la OIT emerge tras un proceso evolutivo fruto de la propia dinámica y elasticidad de este concepto a la luz de los cambios y las transformaciones operadas en la sociedad y en las relaciones laborales.

Así hasta 1979 para el Comité de Libertad sindical los servicios esenciales eran aquellos cuya interrupción podría ocasionar perjuicios públicos o graves perjuicios a la colectividad nacional. A partir de ese año los definirá como aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la vida o las condiciones normales de existencia de toda o parte de la población.

Posteriormente, en 1983, a influencia de la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones, se llega a la siguiente definición: “...*aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en*

---

<sup>6</sup> Decreto 2.184/90, sancionado 16/X/90, atinente a los conflictos en servicios esenciales. En su art. 1º utiliza la técnica mixta, una definición general (los que ponen en peligro la vida, la salud, la libertad o la seguridad, de parte de la población o de las personas en particular) junto a una enumeración de aquellos servicios que se consideran esenciales (servicios sanitarios y hospitalarios, transporte, agua potable, energía eléctrica, gas y otros combustibles, telecomunicaciones, educación primaria, secundaria, terciaria y universitaria, administración de justicia).



*toda o parte de la población*".<sup>7</sup> En estas situaciones son posibles tanto limitaciones como la misma prohibición del derecho de huelga.

No se trata de un concepto absoluto ya que un servicio no esencial en sentido estricto puede convertirse en esencial tan pronto la huelga se prolonga más allá de cierto tiempo, o adquirir ese carácter en función de las circunstancias especiales del país.

De allí que junto a la acepción estricta, se maneja se maneja una noción más amplia: *"Lo que se entiende por servicios esenciales en el sentido estricto de la palabra depende en gran medida de las condiciones propias de cada país. Por otra parte, este concepto no es absoluto puesto que un servicio no esencial puede convertirse en servicio esencial cuando la duración de la huelga rebasa cierto período o cierto alcance y pone así en peligro la vida, la seguridad de la persona o la salud de toda o parte de la población"*.<sup>8</sup>

Pero además, el Comité de libertad sindical, ha realizado una enumeración de aquellos servicios considerados esenciales en sentido estricto, y cuáles no constituyen servicios esenciales en un sentido estricto. Entre los primeros pueden citarse, a manera de ejemplo, los servicios de tráfico aéreo, los servicios telefónicos, servicios de bomberos, servicios de salud, los servicios de agua y de electricidad, los servicios penitenciarios y las fuerzas de seguridad; entre los segundos, el sector bancario, los maestros y el servicio de enseñanza pública, los servicios de transporte y el transporte público, los ferrocarriles, el sector agrícola, los servicios de distribución de combustibles, los servicios portuarios y de correos.<sup>9</sup>

Otro concepto manejado por los órganos de contralor de la OIT es el de "servicios mínimos negociados". En situaciones en que no parece justificada una limitación importante o la prohibición total de la huelga, podría considerarse la introducción de un servicio mínimo negociado como sustitución de la prohibición de la huelga, sin poner en tela de juicio el derecho de huelga de los trabajadores y tratar de garantizar la satisfacción de necesidades básicas de los usuarios o el funcionamiento continuo y en condiciones de seguridad las instalaciones.<sup>10</sup>

Por lo que, a juicio de la Comisión de Expertos, el mantenimiento de servicios mínimos en caso de huelga únicamente se justificaría en determinadas situaciones: a) cuando la interrupción de los servicios de que se trate pueda poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de toda la población o de una parte de la misma (servicios esenciales en sentido estricto); b) cuando los servicios de que se trate no sean esenciales en el sentido estricto del término, pero en los que las huelgas de cierta magnitud y duración pueden causar una crisis grave que ponga en peligro las

---

<sup>7</sup> Párrafo 581, La libertad Sindical, obra citada, p, 125.

<sup>8</sup> Párrafo 582, Ídem.

<sup>9</sup> Párrafos 585 y 587 El comité..., obra citada, p. 126 y 127; párrafo 134 y 135, Dar un rostro humano..., obra citada, p.56 y 57.

<sup>10</sup> Párrafo 136.Dar un rostro...obra citada, p.58.



condiciones normases de la población; c) cuando las huelga afectan servicios públicos de importancia trascendental (“servicios de vital importancia”).

Por último, las restricciones del derecho de huelga en los servicios esenciales, y en la función pública,<sup>11</sup> deben ir acompañadas de garantías compensatorias, tales como procedimientos imparciales de conciliación y, eventualmente, de arbitraje que goce de la confianza de las partes.

#### **IV. Régimen jurídico-laboral uruguayo.**

El marco jurídico desde el cual debemos partir para todo abordaje de la cuestión de la huelga y sus límites, viene dado por los artículos 57, 65, 72 y 332 de la Constitución de la República; así como las disposiciones supervivientes de la Ley núm. 13.720, de 16/XII/1968 (art. 3º, lit. f, 4º y 5º).<sup>12</sup>

Las disposiciones constitucionales citadas configuran por parte del ordenamiento jurídico vigente el reconocimiento de la huelga como uno de los derechos fundamentales de todos los trabajadores, sin importar la naturaleza del empleador o de las particularidades de la relación de prestación de servicios.

Ni la Constitución ni la ley dan una definición de huelga. Aquella se circunscribe a declarar que la huelga es un derecho gremial y que sobre esa base se reglamentara su ejercicio y su efectividad.<sup>13</sup>

De allí se extraen dos conclusiones: solamente a través de una ley, o en su caso – como ha sostenido la mayoría de la doctrina – mediante convenio colectivo, se puede reglamentar el derecho de huelga; y segundo, la reglamentación debe tener como finalidad garantizar el ejercicio efectivo de este derecho.

Señala Ermida en obra citada que son los artículos 4º y 5º de la ley 13.720 los que introducen, en la legislación nacional, *“un régimen especial de condicionamiento y limitaciones para las huelgas que afecten servicios esenciales”*.

Dispone el artículo 4º de la referida ley que *“Tratándose de servicios públicos, incluso los administrados por particulares,...la Comisión [hoy Ministerio de Trabajo y Seguridad Social] podrá indicar, por resolución fundada dentro del plazo de cinco días a*

---

<sup>11</sup> Convenio núm.151, aplicable a la administración pública, prevé que la solución de conflictos se debe realizar “...por medio de la negociación entre las partes o mediante procedimientos independientes e imparciales, tales como la mediación, la conciliación y el arbitraje, establecidos de modo que inspiren la confianza de los interesados” (Parte V, art.8º).

<sup>12</sup> Dicha ley fue objeto de derogación parcial por el Decreto –Ley No. 14.791, de 8/VI/1978.

<sup>13</sup> Cf. Osvaldo Mantero de San Vicente, Derecho Sindical, F.C.U., 1ª edición, julio 1998, p. 198 -201; Helios Sarthou, “La huelga en los servicios esenciales en nuestro derecho positivo y la autonomía del Derecho del Trabajo”, en Trabajo, Derecho y Sociedad, Tomo I Estudios de Derecho Colectivo de Trabajo, FCU, 1ª edición, setiembre 2004, p. 163 y ss.





*contar de la recepción de la comunicación, los servicios esenciales, que deberán ser mantenidos por turno de emergencia...".* Servicios que si se interrumpen determinará la ilicitud de la huelga, ante lo cual la autoridad podrá disponer las medidas necesarias para mantener dichos servicios, re cubriendo incluso a la utilización de los bienes y la contratación de las prestaciones personales indispensables para la continuidad de los mismos, sin perjuicio de la aplicación de las sanciones pertinente. Se prevé además que se podrá disponer que las organizaciones gremiales (trabajadores o empleadores) efectúen una consulta a los trabajadores o empleadores afectados por las medidas con el objeto de verificar si ratifican o rechazan el empleo de las mismas, o eventualmente, las fórmulas de conciliación propuestas.

Esta norma ha sido fuertemente cuestionada por gran parte de la doctrina laborista uruguaya. Una primera cuestión tienen que ver con la confusión en que incurre el legislador en cuanto a utilización de los concepto de “servicios públicos” y “servicios esenciales”; segundo, para autores como Sarthou, se configura una inconstitucionalidad al delegarse en un órgano administrativo la designación de los servicios esenciales, tratándose de un derecho fundamental toda reglamentación es reservada a la ley; tercero, queda al arbitrio de la autoridad administrativa el ejercicio de huelga en áreas en que puede establecer servicios esenciales.<sup>14</sup>

Conviene aquí referirnos a las observaciones y recomendaciones formuladas por el Comité de Libertad Sindical con relación a la Ley 13.720 (Caso núm. 1043).<sup>15</sup>

Las organizaciones sindicales querellantes objetan la declaración de servicios esenciales y la imposición de servicios mínimos, efectuadas por el ministerio de Trabajo a través de un acto administrativo (resolución).

Si bien no se pronuncia sobre la constitucionalidad de la ley al considerar que no le corresponde, el Comité examina los actos administrativos dictado en base a dicha norma a la luz de los principios de la libertad sindical. Observa que el artículo 4º de la ley 13.720 permite su aplicación a cualquier servicio público, que de este modo podría ser objeto de un servicio mínimo en caso de huelga, lo que se encuentra en “abierta contradicción” con los principios del Comité relativos a la naturaleza de los servicios en que esa limitación es admisible.

Asimismo señala que para ser aceptable un servicio mínimo este debería limitarse a las operaciones estrictamente necesarias para no comprometer la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población y, debería posibilitar, por otra parte, en lo que se refiere a su determinación, la participación de las organizaciones de trabajadores, empleadores y de las autoridades públicas.

---

<sup>14</sup> Helios Sarthou, obra citada, p. 164.166.

<sup>15</sup> Quejas contra el Gobierno de Uruguay presentadas por el Sindicato Único Nacional de la Vestimenta y Afines (SUA-Vestimenta) y el Plenario Intersindical de Trabajadores –Convención Nacional de Trabajadores (PIT-CNT). Queja apoyada por la Federación Sindical Mundial. Boletín Oficial, Vol. LXXI, 1988, Serie B, núm. 1 OIT- Informes del Comité de Libertad Sindical (informes 254º y 255º), p. 117-127.





Finalmente, el Comité formula tres recomendaciones, en lo que nos interesa aquí transcribimos las dos primeras:

*“a) El Comité pide al gobierno que tome medidas con miras a la modificación del artículo 4º de la Ley 13.720 con objeto de ponerlo de conformidad con los principios señalados en materia de servicios mínimos.*

*b) El comité expresa la esperanza de que en el futuro podrán resolverse por vía de concertación las cuestiones relativas a los servicios mínimos.”*

#### **V. La resolución de esencialidad.**

Una primera observación de carácter general que nos merece la resolución de esencialidad tiene que ver, precisamente, es que se inserta en la mala práctica de aplicar una norma de dudosa constitucionalidad y que, sobre todo, contraria a los principios de la Libertad Sindical como ha observado el Comité de Libertad Sindical.

De los motivos expuestos en los Considerandos solo uno podría fundamentar la esencialidad y por consiguiente el establecimiento de un servicio mínimo, puesto que siguiendo los dictámenes del Comité de Libertad Sindical, pueden considerarse como servicios esenciales “el suministro de alimentos a los alumnos en edad escolar y la limpieza de los establecimientos escolares”.

Si bien es cierto que el derecho a la educación es un derecho fundamental, al igual que el derecho a la vivienda, el acceso a los bienes culturales y otros, no es menos cierto que en caso de colisión entre estos y el derecho de huelga, en principio, prima este último. Y ello porque conforme a la doctrina más extendida su no satisfacción no pone en riesgo o peligro inmediato la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población.

La educación en cuanto actividad sólo podría ser considerada como servicio esencial (no en sentido estricto) en caso de que la huelga tuviera una duración tal que rebasara cierto período o cierto alcance – en terminología del Comité de Libertad Sindical – que pudieran afectar “servicios públicos de importancia trascendentales”.

Pero no es el caso, porque la huelga que se desarrolla en la enseñanza no reviste esa característica; es decir, en cuanto a su extensión y duración, máxime cuando la misma se desarrolla en el marco del proceso de negociación salarial y condiciones de trabajo de los docentes para los próximos años. Sabido es, que ante una instancia presupuestal, se abre un proceso de negociación entre el Gobierno y las organizaciones sindicales de funcionarios públicos, cuyo término se extiende mucho más allá de lo que en el sector privado puede demandar un proceso negocial.

Por otra parte, habiéndose acordado una propuesta que quedaba sujeta a la aprobación por parte de las respectivas asambleas gremiales, no parece ajustado a la realidad argumentar como fundamento para la declaración de esencialidad que las



instancias de negociación se habían agotado. Como tampoco existió un procedimiento conciliatorio imparcial y rápido que gozara de la confianza de ambas partes, como requiere el Comité de Libertad Sindical.

Pero más allá de los cuestionamientos a los motivos expuestos y la fundamentación normativa, sin perjuicio de señalar que el artículo 1º de la ley 14.437 (ley General de educación) es inaplicable tratándose de la limitación del derecho constitucional de huelga por regular materia ajena, la resolución en su parte dispositiva más que la esencialidad prohíbe la huelga en los servicios de la educación.

Por el art.1º se declaran esenciales los servicios correspondientes a los Centros de Educación Inicial, Primaria, Secundaria, Educación Técnico profesional y Centros de Formación Docente. La declaración no se compadece ni con la noción de esencialidad, ni con la de servicios mínimos, dado que todos los servicios afectados a la educación son considerados esenciales, lo que en buen romance implicó prohibir la huelga en esta rama de la actividad pública.

En suma, la resolución se fundamenta en una norma de dudosa constitucionalidad, observada por el Comité de Libertad Sindical, parte de un supuesto fáctico y jurídico erróneo y comporta una prohibición del derecho de huelga en la Educación Pública, al declarar servicios esenciales a toda la actividad. No se dan los presupuestos requeridos, según los criterios de la OIT, la declaración de esencialidad: *“existencia de una amenaza evidente e inminente para la vida la seguridad o la salud de toda o parte de la población”*, ni tampoco las situaciones que pudieran hacer entender que un servicio que por su naturaleza no es esencial se transforma por la entidad y duración de la huelga en esencial. Cuanto a la cuestión de la alimentación de los niños y la limpieza, que pueden ser entendidos como esenciales, la resolución si bien la invoca como uno de los motivos luego se diluye al declarar la esencialidad para todos los servicios.

Para finalizar, cabe indicar que contra esta resolución pueden interponerse los recursos de revocación y jerárquico en forma conjunta y subsidiaria y, posteriormente, agotada la vía administrativa, entablar acción de nulidad ante el Contencioso Administrativo o recurrir a justicia ordinaria. Asimismo, podría entablar una querrela contra el Gobierno uruguayo ante el Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración por violación de los Principios de Libertad Sindical, en especial del Convenio núm. 87.

Mario Pomatta

Héctor Zapirain (r)



Montevideo, agosto de 2015