

LAS INSTITUCIONES RELIGIOSAS DEL TERCER SECTOR COMO EMPRESAS DE TENDENCIA

Mg. Juan Martin Vives*

RESUMEN: Con este análisis se pretende exponer el concepto de empresa de tendencia con el fin de determinar el problema de la posible limitación del ejercicio de derechos fundamentales del trabajador, tales como la libertad ideológica, religiosa y de culto, y también el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos. Se articula que la modalización de los derechos del empleado debe ser proporcional a la afectación que el ejercicio de los mismos pueda provocar a la finalidad de la empresa.

Palavras chave: empresa de tendencia. Derechos fundamentales. Libertad de expresión. Limitaciones. Modalización.

ABSTRACT: This analysis is intended to expose the concept of “ideological company” in order to determine the issue of the possible limitation of the exercise of fundamental rights of workers, such as ideology, religion and freedom of speech. It’s articulated that the modulation of employee rights must be proportional to the impact that their exercise may lead to the purpose of the “ideological company”.

Keywords: Ideological company. Fundamental rights. Freedom of speech. Limitations. Modulation.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Conceito de empresa de tendencia – origen del concepto. 3. Distintas teorías. 4. Clases. 5. Definición. 6. Concepto de tarea de tendencia. 7. Fundamentos de la existencia de las empresas de tendencia. 8. Colisión de derechos fundamentales. 9. Facultades de la empresa de tendencia. 10. Control previo. 11. Limitaciones passivas y activas. 12. Despido com causa. 13. Breve conclusión: três claves a tener en cuenta: a. Fundamentación de la empresa de tendencia; b. *Modalización* de los derechos; c. Empleado portador de tendencia. 14. Notas explicativas. 15. Bibliografía.

Artigo recebido em: 19/09/2014.

Artigo aceito em: 12/12/2014.

* Abogado (UNC), Máster en Asesoramiento Jurídico de Empresas (Austral), Profesor Universitario de Derecho (UAP), Doctorando en Derecho Público Global (UAB). Docente universitario de grado y posgrado, especializado en temas de Derecho y religión. Miembro del Consejo Argentino para la Libertad Religiosa y del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa.

1. Introdução

Es frecuente que se vea a la libertad religiosa (y a la libertad ideológica (1) , que engloba a aquella) como una herramienta de protección de la fe de los creyentes, y de la actuación institucional de las comunidades religiosas que aquellos forman. No obstante, no es tan frecuente la reflexión sobre la posibilidad de que a los empleados de las organizaciones eclesiales les asista el derecho a pensar, opinar o actuar en forma diferente al ideario institucional. Sin embargo es un tema sobre el cual vale la pena poner mucha atención. El derecho a ostentar la propia ideología es inherente a la condición humana, es decir, se trata de un derecho fundamental, y su desconocimiento injustificado implica incurrir en comportamientos discriminatorios.

Este es un problema actual y real. Desde la década de 1970 el derecho laboral fue perdiendo paulatinamente el aislamiento que lo había caracterizando. De dos órdenes jurídicos paralelos, hasta ese momento aparentemente distantes - el derecho laboral por un lado, y el conjunto de derechos no-laborales del trabajador por el otro-, se fue mutando a un único universo jurídico, aunando lo extra e intraempresario. Esto se vio reforzado aun más con la sanción de una frondosa legislación antidiscriminatoria, tanto a nivel estatal como internacional (2).

De modo que en los últimos años se viene poniendo en entredicho la facultad -que históricamente las confesiones religiosas han reclamado para sí- de exceptuarse de la vigencia plena y total del ejercicio de los derechos de sus dependientes con fundamento en el ejercicio de los poderes de organización y dirección. Esto abarca tanto a las organizaciones eclesiales propiamente dichas como a las instituciones por ellas creadas: hospitales y otros establecimientos sanitarios, organizaciones caritativas, entidades educativas, editoriales y casas publicadoras, etc.

Aquí es donde cobra relevancia la consideración de las organizaciones confesionales como empresas de tendencia (3), ya que esta puede ser la llave argumental que permita sostener –hasta cierto punto- las prerrogativas confesionales.

Cierto es que cualquier empresa puede ser considerada ideológica de algún modo, sea que expresen su posicionamiento ideológico de manera explícita o implícita, ya que todas defienden intereses que no son asépticos ni neutros. Sin embargo, en el caso de las organizaciones religiosas ese componente ideológico -o mejor aun, religioso- resulta fundamental y hace a la razón misma de existir de dichas organizaciones. Determinar hasta que punto este contenido ideológico justifica la limitación de los derechos de los dependientes ha de ser el objeto de estas breves reflexiones.

Vale mencionar también que de momento el tema ha tenido en los países latinoamericanos un escaso tratamiento jurisprudencial; y que si bien no se analizará un marco normativo estatal en particular, sí se tendrán en consideración principios generales que considero aplicables -mutatis mutandi- a los diversos ordenamientos estatales.

2. Concepto de empresa de tendencia – origen del concepto

La empresa de tendencia (4) tuvo su primera recepción normativa en el derecho alemán, donde la Tendenzbetriebe fue regulada legalmente en 1920. Luego, en 1952, pasó a ser regulada por el parágrafo 81 de la Ley de Asociaciones Empresariales. Dicha ley fue profundamente modificada en 1972, aunque mantuvo en lo sustancial lo dispuesto anteriormente respecto de este tipo de empresas (VAL TENA, 1994, p. 195).

En la normativa alemana, el concepto de empresa de tendencia fue utilizado originalmente como la herramienta idónea para limitar o excluir los derechos de participación o cogestión de los trabajadores asalariados en ciertas empresas, donde dicha participación resultaba incompatible con la naturaleza institucional.

A partir de allí, se ha extendido su aplicación a la limitación en el ejercicio de otro tipo de derechos de los empleados, tal como se verá enseguida.

3. Distintas teorias

Se han esbozado dos conceptos al respecto, uno amplio y otro estricto:

a) Según el concepto amplio o global, son empresas de tendencia aquellas organizaciones dirigidas al logro de fines políticos, sindicales, confesionales, caritativos, educativos, artísticos y similares, lo que presupone la adhesión a una particular ideología o concepción del mundo, genéricamente llamada «tendencia», por parte del prestador de trabajo. Esta definición expansiva de empresa de tendencia es propia del Derecho alemán, con las particularidades que se expresarán más abajo.

b) Conforme al concepto estricto, quedan incluidas en el concepto aquellas organizaciones que tengan como rasgo más específico el ser creadoras o sustentadoras de una determinada ideología, en función de la cual existen. A esta categoría sólo se adecúan los partidos políticos, los sindicatos y las confesiones religiosas.

Por otro lado, se ha intentado caracterizar a las empresas de tendencia por la presencia de acumulativa de tres rasgos fundamentales: 1) constituyen una manifestación del pluralismo político, sindical, religioso y, en sentido amplio, ideológico de toda sociedad; 2) ofician de cauce o instrumento a través del cual se exteriorizan, ejercitan y manifiestan derechos fundamentales protegidos constitucionalmente; y 3) sirven de soporte para una actividad dirigida directa y predominantemente a la difusión de un determinado sistema de valores, creencias e ideas” (FERNÁNDEZ LOPEZ y CALVO GALLEG0, 2001).

4. Clases

Si se adhiere al concepto amplio de empresas de tendencia, podrá entonces identificarse dos clases, tipología que parece tener su origen también en el derecho germano.

a) Empresas institucionalmente expresivas de una ideología. En ellas la ideología o tendencia es su fundamento, su razón de ser, y en función de ella fijan su estructura organizativa. Son ejemplos de esta categoría los partidos políticos, los sindicatos (tanto de empleados y como de empleadores), las organizaciones religiosas.

b) Empresas que suministran bienes y servicios de componente ideológico. Si bien no es la principal finalidad de la organización, el aporte de una tendencia puede estar presente en el desarrollo de sus actividades. Un ejemplo típico son los centros de enseñanza privados y las empresas dedicadas a la comunicación. Si persiguen un fin puramente económico (ánimo de lucro) se tratará de una empresa común; más si tienen por objetivo transmitir una concreta visión del mundo y una determinada escala de valores, se trata sin duda de una empresa de tendencia.

Resulta evidente que las iglesias y comunidades religiosas son empresas de tendencia en sentido estricto. Tengo para mí que también lo son las instituciones creadas por aquellas (hospitales, establecimientos educativos, editoriales, etc.) siempre que su rasgo principal sea el compartir una ideología religiosa común. Dicho de otro modo, serán empresas de tendencia en cuanto la razón de ser misma de las instituciones sea sostener y compartir un conjunto de creencias y valores. (VAL TENA, 1994, p. 180)

5. Definición

Existe, en definitiva, un elemento no mercantil -la ideología o fin ideológico- que se integra en el concepto de empresa de tendencia, de modo que “la empresa no es neutral desde tales perspectivas, sino que su propia actividad implica la defensa de determinados postulados” (SEMPERE NAVARRO, 1990, p. 146). Esta tendencia no debe identificarse con el interés de la empresa, puesto que éste puede ser simplemente comercial. Tampoco puede identificarse la tendencia con el fin social que persigue una organización.

Ahora bien, no es suficiente que este componente ideológico esté presente, sino que esta tendencia debe ser característica o preponderante. En el plano externo, las empresas de tendencia aparecen sosteniendo su posición ideológica y, en el plano interno, demandando su acatamiento más o menos rígido u homogéneo por parte de sus cuadros directivos y personal de base.

Pero aún más, entiendo que las empresas de tendencia en el sentido más puro son aquellas que tienen como principal finalidad sostener y transmitir esa ideología, de modo tal que si no pudiera acceder al cumplimiento de ese objetivo la organización misma perdería su razón de ser.

Por ello, la alineación ideológica o de pensamiento de sus integrantes aparece como una clave de cumplimiento de la razón de ser de la empresa y de su funcionamiento institucional. La inadecuación de sus dependientes a tales dictados, tanto en su actividad representativa como en aquellos aspectos desligados en principio de ésta, pero relevantes por su conocimiento o alcance público, puede provocar que la prestación sea de imposible o ineficaz cumplimiento (BLAT GIMENO, 1986, p. 66).

Empresa de tendencia será, entonces, aquella organización cuya razón de existir es el sostenimiento y la transmisión de un conjunto de valores – denominado genéricamente ideología o tendencia- alrededor de cuyo objetivo está organizada. A esta definición han de añadirse, en algunos casos, aquellas organizaciones que suministran bienes y servicios de componente ideológico.

La mayoría de las instituciones religiosas se adaptan plenamente a esta definición.

6. Concepto de tarea de tendencia

De la idea original de empresa de tendencia ha derivado más modernamente otra noción, a partir de una idea base: que en las empresas ideológicas no todos los puestos son de tendencia. Por ello se desarrolló el concepto de “tarea de tendencia”, y su corolario, el concepto de empleado “portador de tendencia” (*tendenzfraeger*).

Si bien en las empresas de tendencia existe un específico fin ideológico que estructura y condiciona toda su organización y funcionamiento, se ha señalado que poseen dependientes que no realizan prestaciones relacionadas con la tendencia. Por esta razón, se impone “la necesidad de cambiar de criterio -empresa ideológica- y descender a la noción de tareas de tendencia. No hay empresas que sean de tendencia por naturaleza. No hay áreas exentas” (FERNÁNDEZ LOPEZ, 1985, p. 433).

La doctrina italiana se ha encargado, en esta línea, de distinguir entre tareas de tendencia -si las convicciones ideológicas del trabajador están orgánicamente unidas a la prestación que éste lleva a término-; y tareas neutras -si tan sólo realiza funciones burocráticas o técnicas, sin proyección ideológica (BLAT GIMENO, 1986, p. 73).

Por lo tanto, a los fines de determinar la posibilidad o no de limitar el ejercicio de algunos derechos de los dependientes habrá que considerar, además de que se esté en presencia de una empresa de tendencia, que la tarea desarrollada por el empleado tenga un componente ideológico.

Esto adquiere gran importancia en las iglesias e instituciones religiosas, en las que la dinámica moderna (sumado al crecimiento de algunas de ellas) trae aparejada una cada vez mayor especialización en las tareas. Esto significa que hay personal que realiza tareas muy específicas, desvinculadas tal vez de las áreas de más obvia exposición ideológica, y que por ello puede tener la expectativa de que sus acciones (ajenas a lo estrictamente técnico-laboral) no son asunto de la empleadora. Por ello, es menester ser muy claro en explicitar la conducta que se espera del dependiente, y cual puede ser la afectación que una inconducta provoque al cumplimiento de la misión institucional.

7. Fundamentos de la existencia de las empresas de tendencia

Toda vez que la existencia de empresas de tendencia habilita la posibilidad de limitar el ejercicio de los derechos fundamentales en las relaciones laborales de contenido ideológico, es necesario encontrar los fundamentos que permitan justificar esta categoría de empresas.



En este sentido, es preciso que determinadas normas constitucionales den relevancia jurídica a la finalidad propuesta por la empresa. Es decir que la tendencia de la empresa la configure como una institución realizadora de algún aspecto del bien general de la sociedad, y por tanto merecedora de una peculiar protección jurídica, consistente en otorgar los medios proporcionados a tal finalidad (VAL TENA, 1994, p. 180-181).

Por esta razón, las empresas de tendencia sólo pueden surgir y tener sentido en sociedades democráticas y plurales, en las que se permita (y aliente) la existencia de cuerpos intermedios, situados entre el individuo y el Estado, que contribuyan a la realización del bien común. Dicho de otro modo, en cualquier sociedad en la que el pluralismo (político, social y cultural o ideológico) sea un valor superior del ordenamiento, las empresas de tendencia deberán tener cobertura legal.

En los países latinoamericanos, ante la ausencia de un marco normativo propio para las empresas ideológicas, podrá buscarse su fundamento en los propios preceptos constitucionales que garanticen la libertad ideológica y/o religiosa, tanto de los individuos como de las comunidades. Una parte esencial de la libertad religiosa consiste en la posibilidad de asociarse con fines religiosos, y crear instituciones que dependan de las comunidades religiosas. Ahora bien, si no se permite a estas instituciones escapar al principio de neutralidad ideológica del empleador, es decir, si no puede imponer ciertas normas de conducta que en otros ámbitos podrían ser tachadas de discriminatorias, entonces desaparece la razón de ser de esas instituciones (portar y transmitir una ideología religiosa), y por ende desaparecen las instituciones mismas. Un empleado que no quiera o no pueda adaptar su comportamiento a las necesidades ideológicas de la institución ve afectado su derecho a trabajar, pero tiene aún la posibilidad de ejercerlo en cualquier otra empresa; una institución de tendencia que no pueda demandar de sus dependientes un comportamiento acorde a la ideología institucional está destinada a desaparecer, con lo que el derecho de libertad religiosa y de asociación se ve absolutamente conculcado.

Con similares fundamentos a los expresados, la Suprema Corte de Estados Unidos ha sostenido la doctrina de la “excepción ministerial”, ya que en palabras del Chief Justice Roberts, “la Iglesia debe ser libre de elegir a aquellos que la guiarán por su camino” (SUPREME COURT OF THE UNITED STATES, 2012). Desde luego, y como ya ha sido esbozado, la limitación en el ejercicio de los derechos individuales será proporcional al grado de compromiso, de responsabilidad y –sobre todo- de portación de tendencia del dependiente.

8. Colisión de derechos fundamentales

En las empresas en general, y en las empresas de tendencia en particular, la tensión entre pensamiento institucional e individual es habitualmente campo de conflicto.

El trabajador individual es acreedor, en cuanto ciudadano que es, del disfrute todos los derechos fundamentales, y no deja de serlo – en principio –, por el hecho de ingresar en el ambiente laboral. Así, ha sido acertadamente señalado que “los derechos del ciudadano le acompañan mientras que es trabajador, aunque como consecuencia del negocio jurídico que es el contrato de trabajo se produce una matización de tales derechos constitucionales” (SEMPERE NAVARRO, 1990, p. 131).

Estos derechos fundamentales, de carácter laboral o no, van a tener relevancia en el desarrollo de la prestación laboral y en el caso de que las empresas persigan la promoción y consecución de unos fines ideológicos se va a agudizar el problema de la posible limitación del ejercicio de esos derechos del trabajador, tales como la libertad ideológica, religiosa y de culto, la intimidad personal y familiar, el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones, la libertad de cátedra, el derecho de asociación, la libertad sindical, etc.

Una primera y evidente colisión de valores reconocidos constitucionalmente se da entre el derecho del empleador de ejercer toda industria lícita y de disponer de los bienes propios, por un lado, y el derecho de

protección del trabajo y sus condiciones dignas, de intimidad y de pensamiento e ideología del empleado, por outro (ARESE, 2011, p. 97).

Es necesario tener presente que en el conflicto entre los derechos fundamentales de carácter individual mencionados (entre ellos, el derecho a tener la propia ideología), y el derecho a la propiedad y a la libertad de empresa organizacional, existe una clara tendencia a hacer prevalecer el derecho fundamental del trabajador, con base en que éste merece una grado mayor de protección (VAL TENA, 1994, p. 271).

Sin embargo, en el caso de las empresas de tendencia se plantea una colisión de dos derechos fundamentales de igual jerarquía: a la libertad ideológica individual se opone la libertad ideológica colectiva o institucional (RODRÍGUEZ PIÑERO, 1983, p. 379).

En este caso, se ha sostenido que la prevalencia de uno de los dos derechos fundamentales enfrentados no es la solución adecuada, siendo necesario acudir al caso concreto para observar el juego de los derechos fundamentales. En este sentido, la solución más conforme con el espíritu constitucional –que garantiza ambos derechos- sería graduar la mayor o menor limitación del derecho individual según la potencial afectación de la finalidad ideológica de la empresa que la prestación a realizar por el trabajador pueda generar (ALVAREZ ALCOLEA, 1985, p. 682-683).

9. Facultades de la empresa de tendencia

En las citadas condiciones, es decir, en el seno de una empresa de tendencia, y respecto de los empleados portadores de tendencia, se podrá limitar el ejercicio de los derechos fundamentales de éstos siempre que exista colisión entre ese ejercicio y el cumplimiento de la finalidad ideológica que inspira a la organización. Dicha limitación deberá ser, como ha quedado dicho, proporcional a la afectación que la conducta del empleado pueda causar a la finalidad de la empresa. En dichas circunstancias, no constituyen discriminación las diferencias de trato que provengan de la exigencia de los pertinentes requisitos profesionales (GARCÍA MURCIA, 2006).

Repasaré a continuación algunas implicancias prácticas de esta aseveración.

10. Control previo

La vida personal de los trabajadores no está desligada de la vida laboral en ningún aspecto, ya que incide en su nivel socioeconómico, salud, formación profesional, etc. Pero hay pliegues de la existencia que deben desligarse o ser ajenos a esa vinculación (ARESE, 2008).

Con respecto a la selección de personal, no puede desconocerse el derecho de los empleadores a elegir a sus dependientes o de conocer los perfiles laborales más acordes con el puesto de trabajo. Sin embargo, esas indagatorias no pueden –en principio- comprender las de carácter político, sindical, las creencias religiosas, la afiliación sindical y el origen étnico, todos ellos considerados datos sensibles.

La protección de datos personales de los trabajadores en la actualidad se ha visto reforzada con las leyes de protección de datos personales aprobadas en varios países, que también se aplican a la relación de trabajo. Si bien no se admite que el empleador requiera al trabajador — al inicio o durante la relación de trabajo— que le proporcione datos personales, puede exigirlos si dichos datos inciden en el trabajo o lo afectan. En el caso de las empresas de tendencia, “se admite el derecho del empleador de conocer algunos datos del trabajador, que si bien son personales tienen que ver con el tipo de empresa de que se trata” (MANGARELLI, 2012).

Se han propuesto, al respecto, dos reglas interpretativas. Una interpretación preventiva, según la cual el empleador ideológico puede, ejercitando su propio derecho fundamental, seleccionar a sus trabajadores en función de sus convicciones ideológicas. Si existe esta posibilidad sería necesario considerar que el contenido ideológico de la prestación se incorpora objetivamente a la aptitud que se debe exigir al trabajador. Por otro lado, una interpretación restrictiva, según la cual el trabajador que acepta trabajar en una empresa de tendencia sabe con precisión a lo que se obliga; sabe, en

definitiva, que debe respetar la ideología de la institución (FERNÁNDEZ LOPEZ, 1985, p. 443).

11. Limitaciones passivas y activas

Entrando en la consideración del desarrollo de la relación laboral, el problema de la limitación a los derechos fundamentales del empleado puede ser observado desde dos puntos de vista: limitaciones que implican que el empleado deba abstenerse de mantener ciertas conductas (limitación pasiva), por un lado, y por el otro, limitaciones que implican la obligación de cumplir con determinados actos (limitación activa).

Al tiempo, los derechos fundamentales individuales pueden ser de ejercicio pasivo o activo, contribuyendo a generar una serie de escenarios diversos. Varios de los derechos fundamentales citados anteriormente pueden ser ejercitados sin colisión con el normal funcionamiento de la empresa. Mientras esos derechos permanecen en el fuero interno del trabajador, son irrelevantes a efectos de la contratación o del cumplimiento del contrato. Si, por el contrario, estos se exteriorizan en actos, pueden aplicarse allí las limitaciones señaladas. Esto, claro está, siempre que el ejercicio de éstos genere incumplimientos contractuales por parte del trabajador frente a la empresa de tendencia (FERNÁNDEZ LOPEZ, 1985, p. 426).

El empleador ideológico podrá restringir el ejercicio de las conductas –limitación pasiva- en la medida en que esos comportamientos afecten el normal cumplimiento de la finalidad ideológica de la empresa. Dicha restricción deberá ser proporcional a la finalidad aludida. Tratándose, por ejemplo, de libertad de expresión, no quedan dudas de que la misma puede ser limitada durante el horario de trabajo. La libertad de expresión individual tiene sólo un valor relativo en la empresa y una protección latente mientras no se exprese. Si la libertad de expresión y de opinión no afecta la producción o la funcionalidad empresaria, no puede haber interferencia del empleador. El poder de organización y dirección empresaria puede llegar a su control y reglamentación siempre que sea razonable, no implique un abuso del poder directivo o

disciplinario, o implique actos de acoso discriminatorios en su ejercicio concreto (ARESE, 2008).

Por otro lado, y continuando con el ejemplo de la libertad de expresión, el empleado difícilmente podría ser compelido a expresarse en sentido contrario a sus propias convicciones. Esto es así porque sobre las limitaciones activas, aquellas que consisten en constreñir la realización de ciertas conductas de parte del empleado, se cierne siempre una fuerte sospecha de inconstitucionalidad.

Así, por ejemplo, los tribunales estadounidenses no han dudado en sancionar las medidas empresariales dirigidas a forzar la participación de los trabajadores en actos de culto en contra de su voluntad, incluso en relación con empresas de tendencia (5).

12. Despido com causa

Existe una serie de motivos que se estima que no pueden –en principio- constituir causa justificada de despido tales como las actividades sindicales del trabajador, determinadas ausencias temporales del empleo (licencia de maternidad, enfermedad o accidente, licencia por prestación de servicio militar o cargos públicos y otras), las fundadas en discriminación (por razón de raza, color, sexo, estado civil, religión, clase social u opiniones políticas), etc (HOYOS, 1986, p. 269).

No obstante, puede darse una excepción parcial a esa regla en el ámbito de una empresa de tendencia. En ellas, y dados los requisitos ya mencionados para la limitación de los derechos laborales, puede permitirse por ejemplo el despido por razones de ideología o creencias religiosas (GIUGNI, 1978, p. 197-199).

El margen de disponibilidad del empleador respecto de la orientación ideológica del dependiente debe quedar recluso a una contradicción injuriosa entre la orientación del establecimiento y el trabajador, en tanto éste combata aquélla incursionando en una conducta grave que no consienta la

prosecución del vínculo de trabajo. No se trata más que del principio de proporcionalidad de la sanción respecto de la falta.

13. Breve conclusión: três claves a tener en cuenta

a. Fundamentación de la empresa de tendencia

En orden a ejercer las facultades ampliadas derivadas de la categorización como empresa de tendencia será menester aportar una sólida fundamentación. En ese sentido, y más allá del cumplimiento de los requisitos esenciales (la existencia de una ideología, que debe ser la principal razón de ser de la organización, y la identificación de esa ideología como parte de la construcción del bien común) sólo podrá hablarse de empresa de tendencia cuando ésta aparezca hacia el exterior como defensora de una concreta opción ideológica.

Esa tendencia debe ser concebida con independencia de la interpretación personal del empresario. En definitiva, lo que va a denotar a una empresa ideológica es su proyección exterior, su concepción concreta del hombre y del mundo (WALLMEYER, 1962, p. 118-119 apud OTADUY GUERIN, 1985, p. 175).

Dicho de otro modo, si se falla en establecer con total claridad cual es el conjunto de valores que dan razón de ser a la institución, en acomodar la organización funcional interna a esa tendencia, y en transmitir esto con claridad esto al exterior, resultará más difícil probar que se trata de una empresa de tendencia.

b. Modalización de los derechos

Cuando un trabajador ingresa en una organización, por ese mero acto del ingreso se produce una compresión y armonización entre los derechos del individuo y los de la organización, ya que de lo contrario no sería posible la vida de la organización. Esta armonización es llamada “modalización” en la doctrina española.

Esa *modalización* en el ejercicio de los derechos va implícita en la idea de organización y en sus exigencias de funcionamiento , y se acentúa cuando se trata de empresas de tendencia. Como ha sido mencionado en repetidas ocasiones, la modalización de los derechos del empleado debe ser proporcional a la afectación que el ejercicio de los mismos pueda provocar a la finalidad institucional; en otras palabras, la limitación debe ser la mínima indispensable.

c. Empleado portador de tendencia

Existe una tendencia en la doctrina actual a limitar el ámbito de la modalización aludida única y exclusivamente a los trabajadores que ejecutan tareas ideológicas. Por tales se entienden aquellas actividades directamente vinculadas a la definición y concreción de las líneas ideológicas de la organización, a la consecución y realización de los fines ideológicos propios de la institución o a la expresión de la ideología del ente (VALDÉS DAL-RE, 2004).

Por lo tanto, debe tenerse mucho cuidado en establecer de antemano cuales dependientes serán considerados portadores de tendencia, y en qué ámbitos (6).

En definitiva, en las empresas de tendencia la vinculación laboral adquiere una muy especial modalidad, y se hace imprescindible encontrar un difícil, razonable y proporcional equilibrio entre la protección del derecho fundamental de libertad ideológica individual y del derecho fundamental de libertad ideológica colectivo.

14. Notas explicativas

1. El diccionario de la Real Academia define el término ideología, en su segunda acepción, de la siguiente manera: "Conjunto de ideas fundamentales que caracteriza el pensamiento de una persona, colectividad o época, de un movimiento cultural, religioso o político, etc." Cfr. "Ideología", en Diccionario de la Lengua Española (Madrid: Real Academia Española, 2001). Utilizaré el término en este sentido amplio.

2. En el ámbito internacional existen numerosas normas de protección frente a actos discriminatorios por razones religiosas, ideológicas y de ejercicio de la libertad de pensamiento y opinión. Entre otras: Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 12), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (arts. 1 a 4), Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 1, 2, 6 y 18), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 18 y 19) y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 2). Específicamente referidos a lo laboral, destacan por su importancia: Convenio N° 111 de la OIT, y los Convenios N° 87, 98, 135 y 154 de la OIT y la Declaración Sociolaboral del Mercosur (art. 1).
3. Vale poner de manifiesto que utilizo en este trabajo el término “empresa” tal como lo define el art. 5 de la Ley de Contrato de Trabajo argentina: la organización instrumental de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos o benéficos. No es esencial al concepto, como puede observarse, la noción de fin de lucro, y de hecho en el caso de las instituciones adventistas este elemento no está presente. No obstante ello, son empresas en este sentido amplio.
4. Prefiero la denominación “empresa de tendencia” (de origen alemán, como ha quedado anotado) por sobre la otra “empresa ideológica”, que durante un tiempo tuvo mayor aceptación en el derecho español.
5. Fue ésta la doctrina sostenida por la jurisprudencia en dos conocidos leading cases, en los que se resolvieron situaciones en las que se intentó obligar a empleados a participar de servicios religiosos. El primero de ellos es *Young v. Southwestern* [United States Court of Appeals, Fifth Circuit, in re Martha D. Young v. Southwestern Savings and Loan Association, Federal Reports, 509 F.2d 140 (1975).] La Sra. Marta Young era una trabajadora que al ser contratada fue advertida de la obligación de asistir a unas reuniones mensuales con todos los empleados, cuyo objeto, según se le indicó en las entrevistas previas, eran cuestiones relacionadas con el trabajo. No obstante, la Sra. Young observó que la sesión iniciaba con una plática y una oración, dirigidas

por un ministro baptista. Sintiéndose violentada en su conciencia, decidió no volver a asistir y, tras la queja de su superior y la petición de dimisión por él formulada, se consideró despedida. La Corte Federal de Apelación, quinto circuito, calificó la conducta de la empresa como un despido implícito, condenándola consecuentemente a indemnizar. El segundo caso es EEOC v. Townley [United States Court of Appeals, Ninth Circuit, in re Equal Employment Opportunity Commission v. Townley Engineering & Manufacturing Company, Federal Reports, 859 F.2d 610 (1988).] La empresa Townley, dedicada a la producción de máquinas para la minería y creada por un matrimonio con profundas creencias religiosas, contrató al Sr. Peltas. Éste recibió, al tiempo de estipular su contrato, un folleto en el que se enunciaban las normas internas de la compañía. Entre ellas, figuraba la asistencia a un servicio religioso no confesional. La aceptación de las normas se definía como condición de empleo y su incumplimiento venía calificado como constitutivo de una dimisión. El Sr. Peltas asistió inicialmente al oficio religioso, pero transcurrido un tiempo solicitó la exención de asistencia alegando su condición agnóstica. Ante la negativa, el trabajador abandonó su empleo, manifestando que se le había despedido implícitamente por razones religiosas. La Corte Federal de Apelación, noveno circuito, aceptó dicha calificación, manifestando que los derechos reconocidos en el Título VII de la Civil Rights Act (CRA) son irrenunciables para los trabajadores. Cfr. VALDÉS DAL-RÉ, F., "La libertad religiosa y su problemática acomodación con la organización del trabajo" Relaciones Laborales (La Ley) 24, no. Año XX (2004) p.97.

6. En un caso donde se desvinculó a un ayudante del oficiante en las ceremonias religiosas de una congregación religiosa, la inexistencia de un estado religioso y la realización de tareas materiales en la Iglesia hicieron concluir en la verificación de un nexo laboral dependiente. Cámara Nacional del Trabajo, Sala VI, in re Grigoian Garegin c/Institucion Administrativa de la Iglesia Armenia, (2008).

15. Referências

ALVAREZ ALCOLEA, M. La discriminación por razones ideológicas o políticas. en **II Jornadas Luso-Hispano-Brasileñas del Derecho del Trabajo**. Madrid, 1985.

ARESE, C. Discriminación ideológica y empresas de tendencia. **Revista de Derecho Laboral**, no. 2008-2 (2008).

ARESE, M. C. Protección de la vida personal del trabajador. **Revista de la Facultad (UNC)** 2 (2011).

BLAT GIMENO, F. R. **Relaciones laborales en empresas ideológicas**. Serie Relaciones Laborales, Colección de Estudios, Madrid: Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, 1986.

United States Court of Appeals, Ninth Circuit, *in re Equal Employment Opportunity Commission v. Townley Engineering & Manufacturing Company* (19/09/1988) Federal Reports 859 F.2d 610.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. F. **Libertad ideológica y prestación de servicios**. Relaciones Laborales Tomo I (1985).

FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. F., y CALVO GALLEGU, F. J. La Directiva 78/2000/CE y la prohibición de discriminación por razones ideológicas: una ampliación del marco material comunitario. **Temas Laborales: Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social** 59 (2001): 125-163.

FERNÁNDEZ MADRID, J. C. Límites al derecho del empleador a efectuar controles personales al trabajador. **D.L.E.** IV (2006).

GARCÍA MURCIA, J. Igualdad y no discriminación en las relaciones laborales. en AA.VV., **Las transformaciones del derecho de trabajo en el marco de la Constitución Española**. Madrid: La Ley, 2006.

GIUGNI, G. Political, Religious and Private Life Discrimination. en F. Schmidt y B. Aaron, **Discrimination in employment: a study of six countries**. Stockholm: Almquist and Wicksell, 1978.

Cámara Nacional del Trabajo (Argentina), Sala VI, *in re Grigoiyan Garegin c/Institucion Administrativa de la Iglesia Armenia* (15-5-2008).

HOYOS, A. La terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador y los mecanismos jurídicos tendientes a garantizar el empleo: Anotaciones de derecho comparado. **Derecho del Trabajo** 1986-A (1986).

Diccionario de la Lengua Española. 22º ed. Madrid: Real Academia Española, 2001.

LIVELLARA, C. **Derechos y garantías de los trabajadores**. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2003.



MANGARELLI, C. Derechos del empleador a la organización y dirección de la empresa, y límites. **Derecho del Trabajo** mayo (2012): 1101.

United States Court of Appeals, Fifth Circuit, *in re Martha D. Young v. Southwestern Savings and Loan Association* (05/05/1975) Federal Reports 509 F.2d 140.

OTADUY GUERIN, J. **La extinción del contrato de trabajo por razones ideológicas en los centros docentes privados**. Pamplona: EUNSA, 1985.

RODRÍGUEZ PIÑERO, M. No discriminación en las relaciones laborales. en AA.VV., **Comentarios a las leyes laborales. El Estatuto de los Trabajadores**, 325-452. Madrid: Eersa, 1983.

SEMPERE NAVARRO, A. V. El contrato de trabajo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. **Temas Laborales** 19-20 (1990).

VAL TENA, A. L. D. Las empresas de tendencia ante el Derecho del Trabajo: libertad ideológica y contrato de trabajo. Proyecto social: **Revista de relaciones laborales**, nº. 2 (1994): 177-198.

VALDÉS DAL-RE, F. La libertad religiosa y su problemática acomodación con la organización del trabajo. **Relaciones Laborales (La Ley)** 24, no. Año XX (2004): 97.

VALDÉS DAL-RE, F. Libertad ideológica y contrato de trabajo: una aproximación de Derecho comparado. **Relaciones Laborales** Año XX, no. Nº 14 - tomo 2 (2004): 17.

WALLMEYER, J. **Die Kündigung des Arbeitsvertrages aus wichtigem**. Stuttgart: Grund, 1962.