

Libertad sindical Fuentes internacionales y jurisprudencia*

Por Jorge Rodríguez Mancini

Como surge del texto de los distintos capítulos de la obra *Libertad sindical*, el ordenamiento argentino en materia de asociaciones sindicales ha sido objeto de observaciones por parte de organismos internacionales (OIT) así como de fallos de tribunales nacionales, incluida la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

A continuación se transcriben esos antecedentes que comprenden convenios de la Organización Internacional del Trabajo, de jerarquía constitucional o supralegal, sentencias de la Corte Suprema y observaciones formuladas por la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones (OIT).

A) Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (C. 87)

Convenio relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación (entrada en vigor 4/7/50). Adopción: San Francisco, 31ª reunión CIT (9/9/48).

Preámbulo

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en San Francisco por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 17 junio 1948 en su trigésima primera reunión;

Después de haber decidido adoptar, en forma de convenio, diversas proposiciones relativas a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, cuestión que constituye el séptimo punto del orden del día de la reunión;

Considerando que el Preámbulo de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo enuncia, entre los medios susceptibles de mejorar las condiciones de trabajo y de garantizar la paz, “la afirmación del principio de la libertad de asociación sindical”;

Considerando que la Declaración de Filadelfia proclamó nuevamente que “la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante”;

Considerando que la Conferencia Internacional del Trabajo, en su trigésima reunión, adoptó por unanimidad los principios que deben servir de base a la reglamentación internacional, y

* Publicado como adenda de Rodríguez Mancini, Jorge (dir.), *Libertad sindical*, Bs. As., Astrea, 2016. [Bibliografía recomendada.](#)

Considerando que la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su segundo período de sesiones, hizo suyos estos principios y solicitó de la Organización Internacional del Trabajo la continuación de todos sus esfuerzos a fin de hacer posible la adopción de uno o varios convenios internacionales,

Adopta, con fecha nueve de julio de mil novecientos cuarenta y ocho, el siguiente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948.

Parte I Libertad sindical

Artículo 1°– Todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio se obliga a poner en práctica las disposiciones siguientes.

Art. 2°– Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

Art. 3°– 1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

Art. 4°– Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.

Art. 5°– Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores.

Art. 6°– Las disposiciones de los arts. 2, 3 y 4 de este Convenio se aplican a las federaciones y confederaciones de organizaciones de trabajadores y de empleadores.

Art. 7°– La adquisición de la personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores y de empleadores, sus federaciones y confederaciones no puede estar sujeta a condiciones cuya naturaleza limite la aplicación de las disposiciones de los arts. 2, 3 y 4 de este Convenio.

Art. 8°– 1. Al ejercer los derechos que se les reconocen en el presente Convenio, los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones respectivas están obligados, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad.

2. La legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio.

Art. 9°– 1. La legislación nacional deberá determinar hasta qué punto se aplicarán a las fuerzas armadas y a la policía las garantías previstas por el presente Convenio.

2. De conformidad con los principios establecidos en el párrafo 8 del art. 19 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, no deberá considerarse que la ratificación de este Convenio por un miembro menoscaba en modo alguno las leyes, sentencias, costumbres o acuerdos ya existentes que concedan a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía garantías prescritas por el presente Convenio.

Art. 10.– En el presente Convenio, el término organización significa toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores.

Parte II Protección del derecho de sindicación

Art. 11.– Todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio se obliga a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación.

Parte III Disposiciones diversas

Art. 12.– 1. Respecto de los territorios mencionados en el art. 35 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, enmendada por el instrumento de enmienda a la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, 1946, excepción hecha de los territorios a que se refieren los párrafos 4 y 5 de dicho artículo, tal como quedó enmendado, todo miembro de la Organización que ratifique el presente Convenio deberá comunicar al director general de la Oficina Internacional del Trabajo, en el plazo más breve posible después de su ratificación, una declaración en la que manifieste:

a) los territorios respecto de los cuales se obliga a que las disposiciones del Convenio sean aplicadas sin modificaciones;

b) los territorios respecto de los cuales se obliga a que las disposiciones del Convenio sean aplicadas con modificaciones, junto con los detalles de dichas modificaciones;

c) los territorios respecto de los cuales es inaplicable el Convenio y los motivos por los que es inaplicable;

d) los territorios respecto de los cuales reserva su decisión.

2. Las obligaciones a que se refieren los apartados a y b del párrafo 1 de este artículo se considerarán parte integrante de la ratificación y producirán sus mismos efectos.

3. Todo miembro podrá renunciar, total o parcialmente, por medio de una nueva declaración, a cualquier reserva formulada en su primera declaración en virtud de los apartados *b*, *c* o *d* del párrafo 1 de este artículo.

4. Durante los períodos en que este Convenio pueda ser denunciado, de conformidad con las disposiciones del art. 16, todo miembro podrá comunicar al director general una declaración por la que modifique, en cualquier otro aspecto, los términos de cualquier declaración anterior y en la que indique la situación en territorios determinados.

Art. 13.– 1. Cuando las cuestiones tratadas en el presente Convenio sean de la competencia de las autoridades de un territorio no metropolitano, el miembro responsable de las relaciones internacionales de ese territorio, de acuerdo con el gobierno del territorio, podrá comunicar al director general de la Oficina Internacional del Trabajo una declaración por la que acepte, en nombre del territorio, las obligaciones del presente Convenio.

2. Podrán comunicar al director general de la Oficina Internacional del Trabajo una declaración por la que se acepten las obligaciones de este Convenio:

a) dos o más miembros de la Organización, respecto de cualquier territorio que esté bajo su autoridad común; o

b) toda autoridad internacional responsable de la administración de cualquier territorio, en virtud de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de cualquier otra disposición en vigor, respecto de dicho territorio.

3. Las declaraciones comunicadas al director general de la Oficina Internacional del Trabajo, de conformidad con los párrafos precedentes de este artículo, deberán indicar si las disposiciones del Convenio serán aplicadas en el territorio interesado con modificaciones o sin ellas; cuando la declaración indique que las disposiciones del Convenio serán aplicadas con modificaciones, deberá especificar en qué consisten dichas modificaciones.

4. El miembro, los miembros o la autoridad internacional interesados podrán renunciar, total o parcialmente, por medio de una declaración ulterior, al derecho a invocar una modificación indicada en cualquier otra declaración anterior.

5. Durante los períodos en que este Convenio pueda ser denunciado de conformidad con las disposiciones del art. 16, el miembro, los miembros o la autoridad internacional interesados podrán comunicar al director general una declaración por la que modifiquen, en cualquier otro respecto, los términos de cualquier declaración anterior y en la que indiquen la situación en lo que se refiere a la aplicación del Convenio.

Parte IV Disposiciones finales

Art. 14.– Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al director general de la Oficina Internacional del Trabajo.

Art. 15.– 1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el director general.

2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos miembros hayan sido registradas por el director general.

3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

Art. 16.– 1. Todo miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al director general de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años en las condiciones previstas en este artículo.

Art. 17.– 1. El director general de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los miembros de la Organización.

2. Al notificar a los miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el director general llamará la atención de los miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

Art. 18.– El director general de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al secretario general de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el art. 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Art. 19.– A la expiración de cada período de diez años, a partir de la fecha en que este Convenio entre en vigor, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo deberá presentar a la Conferencia General una memoria sobre la aplicación de este Convenio, y deberá considerar la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de la revisión total o parcial del mismo.

Art. 20.– 1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:

a) la ratificación, por un miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el art. 16, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los miembros.

2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Art. 21.– Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

B) Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (C. 98)

Convenio relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva (entrada en vigor 18/7/51). Adopción: Ginebra, 32ª reunión CIT (1/7/49).

Preámbulo

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 8 junio 1949 en su trigésima segunda reunión;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión, y

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional,

Adopta, con fecha primero de julio de mil novecientos cuarenta y nueve, el siguiente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949:

Artículo 1º– 1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

Art. 2º– 1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las

otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración.

2. Se consideran actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores.

Art. 3°– Deberán crearse organismos adecuados a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para garantizar el respeto al derecho de sindicación definido en los artículos precedentes.

Art. 4°– Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.

Art. 5°– 1. La legislación nacional deberá determinar el alcance de las garantías previstas en el presente Convenio en lo que se refiere a su aplicación a las fuerzas armadas y a la policía.

2. De acuerdo con los principios establecidos en el párrafo 8 del art. 19 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, la ratificación de este Convenio por un miembro no podrá considerarse que menoscaba en modo alguno las leyes, sentencias, costumbres o acuerdos ya existentes, que concedan a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía las garantías prescritas en este Convenio.

Art. 6°– El presente Convenio no trata de la situación de los funcionarios públicos en la administración del Estado y no deberá interpretarse, en modo alguno, en menoscabo de sus derechos o de su estatuto.

Art. 7°– Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al director general de la Oficina Internacional del Trabajo.

Art. 8°– 1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el director general.

2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos miembros hayan sido registradas por el director general.

3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

Art. 9°– 1. Las declaraciones comunicadas al director general de la Oficina Internacional del Trabajo, de acuerdo con el párrafo 2 del art. 35 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, deberán indicar:

a) los territorios respecto de los cuales el miembro interesado se obliga a que las disposiciones del Convenio sean aplicadas sin modificaciones;

b) los territorios respecto de los cuales se obliga a que las disposiciones del Convenio sean aplicadas con modificaciones, junto con los detalles de dichas modificaciones;

c) los territorios respecto de los cuales es inaplicable el Convenio y los motivos por los cuales es inaplicable;

d) los territorios respecto de los cuales reserva su decisión en espera de un examen más detenido de su situación.

2. Las obligaciones a que se refieren los apartados a y b del párrafo 1 de este artículo se considerarán parte integrante de la ratificación y producirán sus mismos efectos.

3. Todo miembro podrá renunciar, total o parcialmente, por medio de una nueva declaración, a cualquier reserva formulada en su primera declaración en virtud de los apartados b, c o d del párrafo 1 de este artículo.

4. Durante los períodos en que este Convenio pueda ser denunciado de conformidad con las disposiciones del art. 11, todo miembro podrá comunicar al director general una declaración por la que modifique, en cualquier otro respecto, los términos de cualquier declaración anterior y en la que indique la situación en territorios determinados.

Art. 10.– 1. Las declaraciones comunicadas al director general de la Oficina Internacional del Trabajo, de conformidad con los párrafos 4 y 5 del art. 35 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, deberán indicar si las disposiciones del Convenio serán aplicadas en el territorio interesado con modificaciones o sin ellas; cuando la declaración indique que las disposiciones del Convenio serán aplicadas con modificaciones, deberá especificar en qué consisten dichas modificaciones.

2. El miembro, los miembros o la autoridad internacional interesados podrán renunciar, total o parcialmente, por medio de una declaración ulterior, al derecho a invocar una modificación indicada en cualquier otra declaración anterior.

3. Durante los períodos en que este Convenio puede ser denunciado de conformidad con las disposiciones del art. 11, el miembro, los miembros o la autoridad internacional interesados podrán comunicar al director general una declaración por la que modifiquen, en cualquier otro respecto, los términos de cualquier declaración anterior y en la que indiquen la situación en lo que se refiere a la aplicación del Convenio.

Art. 11.– 1. Todo miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al director general de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar

este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

Art. 12.– 1. El director general de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los miembros de la Organización.

2. Al notificar a los miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el director general llamará la atención de los miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

Art. 13.– El director general de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al secretario general de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el art. 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Art. 14.– Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia General una memoria sobre la aplicación del Convenio y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Art. 15.– 1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:

a) la ratificación, por un miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el art. 11, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los miembros.

2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Art. 16.– Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

C) Convenio sobre los representantes de los trabajadores (C. 135)

Convenio relativo a la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa (entrada en vigor 30/6/73). Adopción: Ginebra, 56ª reunión CIT (23/6/71). Estatus: instrumento actualizado (convenios técnicos).

Preámbulo

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 2 junio 1971 en su quincuagésima sexta reunión;

Teniendo en cuenta las disposiciones del Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949, que protege a los trabajadores contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo;

Considerando que es deseable adoptar disposiciones complementarias con respecto a los representantes de los trabajadores;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la protección y facilidades concedidas a los representantes de los trabajadores en la empresa, cuestión que constituye el quinto punto del orden del día de la reunión, y

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional,

Adopta, con fecha veintitrés de junio de mil novecientos setenta y uno, el presente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971:

Artículo 1º– Los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor.

Art. 2º– 1. Los representantes de los trabajadores deberán disponer en la empresa de las facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones.

2. A este respecto deberán tenerse en cuenta las características del sistema de relaciones obrero-patronales del país y las necesidades, importancia y posibilidades de la empresa interesada.

3. La concesión de dichas facilidades no deberá perjudicar el funcionamiento eficaz de la empresa interesada.

Art. 3°– A los efectos de este Convenio, la expresión representantes de los trabajadores comprende las personas reconocidas como tales en virtud de la legislación o la práctica nacionales, ya se trate:

a) de representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos; o

b) de representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional o de los contratos colectivos, y cuyas funciones no se extiendan a actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos.

Art. 4°– La legislación nacional, los contratos colectivos, los laudos arbitrales o las decisiones judiciales podrán determinar qué clase o clases de representantes de los trabajadores tendrán derecho a la protección y a las facilidades previstas en el presente Convenio.

Art. 5°– Cuando en una misma empresa existan representantes sindicales y representantes electos, habrán de adoptarse medidas apropiadas, si fuese necesario, para garantizar que la existencia de representantes electos no se utilice en menoscabo de la posición de los sindicatos interesados o de sus representantes y para fomentar la colaboración en todo asunto pertinente entre los representantes electos y los sindicatos interesados y sus representantes.

Art. 6°– Se podrá dar efecto al presente Convenio mediante la legislación nacional, los contratos colectivos, o en cualquier otra forma compatible con la práctica nacional.

Art. 7°– Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al director general de la Oficina Internacional del Trabajo.

Art. 8°– 1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el director general.

2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos miembros hayan sido registradas por el director general.

3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

Art. 9°– 1. Todo miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al director general de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

Art. 10.– 1. El director general de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los miembros de la Organización.

2. Al notificar a los miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el director general llamará la atención de los miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

Art. 11.– El director general de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al secretario general de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el art. 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Art. 12.– Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Art. 13.– 1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:

a) la ratificación, por un miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el art. 9, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los miembros.

2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Art. 14.– Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

D) Recomendación sobre los representantes de los trabajadores (R. 143)

Recomendación sobre la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa. Adopción: Ginebra, 56ª reunión CIT (23/6/71).

Preámbulo

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 2 junio 1971 en su quincuagésima sexta reunión;

Después de haber adoptado el Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la protección y facilidades concedidas a los representantes de los trabajadores en la empresa, cuestión que constituye el quinto punto del orden del día de la reunión; y

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de una recomendación,

Adopta, con fecha veintitrés de junio de mil novecientos setenta y uno, la presente Recomendación, que podrá ser citada como la Recomendación sobre los representantes de los trabajadores, 1971:

I. Métodos de aplicación

1. Se podrá dar efecto a la presente Recomendación mediante la legislación nacional, los contratos colectivos o en cualquier otra forma compatible con la práctica nacional.

II. Disposiciones generales

2. A los efectos de esta Recomendación, la expresión representantes de los trabajadores comprende las personas reconocidas como tales en virtud de la legislación o la práctica nacionales, ya se trate:

a) de representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos; o

b) de representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional o de los contratos colectivos, y cuyas funciones no incluyan actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos.

3. La legislación nacional, los contratos colectivos, los laudos arbitrales o las decisiones judiciales podrán determinar qué clase o clases de representantes de los trabajadores tendrán derecho a la protección y a las facilidades previstas en la presente Recomendación.

4. Cuando en una misma empresa existan representantes sindicales y representantes electos, habrían de adoptarse medidas apropiadas, si fuese necesario, para garantizar que la existencia de representantes electos no se utilice en menoscabo de la posición de los sindicatos interesados o de sus representantes y para fomentar la colaboración en todo asunto pertinente entre los representantes electos y los sindicatos interesados y sus representantes.

III. Protección de los representantes de los trabajadores

5. Los representantes de los trabajadores en la empresa deberían gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales representantes, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor.

6. 1) Cuando no existan suficientes medidas apropiadas de protección aplicables a los trabajadores en general, deberían adoptarse disposiciones específicas para garantizar la protección efectiva de los representantes de los trabajadores.

2) Tales disposiciones podrían incluir medidas como las siguientes:

a) definición detallada y precisa de los motivos que pueden justificar la terminación de la relación de trabajo de los representantes de los trabajadores;

b) exigencia de consulta, dictamen o acuerdo de un organismo independiente, público o privado, o de un organismo paritario antes de que el despido de un trabajador sea definitivo;

c) procedimiento especial de recurso accesible a los representantes de los trabajadores que consideren que se ha puesto fin injustamente a su relación de trabajo, o que sus condiciones de empleo han sido modificadas desfavorablemente, o que han sido objeto de trato injusto;

d) por lo que se refiere a la terminación injustificada de la relación de trabajo de los representantes de los trabajadores, el establecimiento de una reparación eficaz que comprenda, a menos que ello sea contrario a los principios fundamentales de derecho del país interesado, la reintegración de dichos representantes en su puesto, con el pago de los salarios no cobrados y el mantenimiento de sus derechos adquiridos;

e) imponer al empleador, cuando se alegue que el despido de un representante de los trabajadores o cualquier cambio desfavorable en sus condiciones de empleo tiene un carácter discriminatorio, la obligación de probar que dicho acto estaba justificado;

f) reconocer la prioridad que ha de darse a los representantes de los trabajadores respecto de su continuación en el empleo en caso de reducción del personal.

7. 1) La protección prevista en virtud de lo dispuesto en el párrafo 5 de la presente Recomendación debería asimismo aplicarse a los trabajadores que son candidatos, o que han sido presentados como candidatos, mediante los procedimientos apropiados existentes, a la elección o al nombramiento de representantes de los trabajadores.

2) La misma protección podría también otorgarse a los trabajadores que han cesado en sus funciones de representantes de los trabajadores.

3) El período durante el cual tal protección ampara a las personas a quienes se refiere este párrafo podrá determinarse por los métodos de aplicación a que se refiere el párrafo 1 de la presente Recomendación.

8. 1) Al término de su mandato, los representantes de los trabajadores que hayan ejercido sus funciones de representación en la empresa en que estaban empleados y que se reintegren al trabajo deberían conservar o recuperar todos sus derechos, incluidos los relativos a la naturaleza de su empleo, su salario y su antigüedad en el servicio.

2) En caso de que los interesados hayan ejercido sus funciones de representación principalmente fuera de su empresa, la cuestión de determinar si habrían de aplicárseles y en qué medida las disposiciones del subpárrafo 1 anterior debería reglamentarse por la legislación nacional o por contrato colectivo, laudo arbitral o decisión judicial.

IV. Facilidades que habrán de otorgarse a los representantes de los trabajadores

9. 1) Deberían otorgarse en la empresa a los representantes de los trabajadores las facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones.

2) A este respecto deberían tenerse en cuenta las características del sistema de relaciones obrero-patronales del país y las necesidades, importancia y posibilidades de la empresa interesada.

3) La concesión de dichas facilidades no debería perjudicar el funcionamiento eficaz de la empresa interesada.

10. 1) Los representantes de los trabajadores en la empresa deberían disfrutar, sin pérdida de salario ni de prestaciones u otras ventajas sociales, del tiempo libre necesario para desempeñar las tareas de representación en la empresa.

2) En ausencia de disposiciones adecuadas, podría exigirse al representante de los trabajadores la obtención de un permiso de su supervisor inmediato o de otro representante apropiado de la dirección nombrado a estos efectos antes de tomar tiempo libre durante las horas de trabajo, no debiendo ser negado dicho permiso sino por motivo justo.

3) Podrían fijarse límites razonables al tiempo libre que se conceda a los representantes de los trabajadores en virtud de lo dispuesto en el subpárrafo 1 anterior.

11. 1) A fin de que los representantes de los trabajadores puedan desempeñar eficazmente sus funciones, deberían disfrutar del tiempo libre necesario para asistir a reuniones, cursos de formación, seminarios, congresos y conferencias sindicales.

2) El tiempo libre previsto en el subpárrafo 1 anterior debería ser otorgado sin pérdida de salario ni de prestaciones u otras ventajas sociales, quedando entendido que la cuestión de determinar a quién corresponderían las cargas resultantes debería determinarse por los métodos de aplicación a que se refiere el párrafo 1 de la presente Recomendación.

12. Los representantes de los trabajadores en la empresa deberían ser autorizados a entrar en todos los lugares de trabajo en la empresa, cuando ello fuera necesario, para permitirles desempeñar sus funciones de representación.

13. Los representantes de los trabajadores deberían tener la posibilidad de entrar en comunicación, sin dilación indebida, con la dirección de la empresa y con los representantes de ésta autorizados para tomar decisiones, en la medida necesaria para el desempeño eficaz de sus funciones.

14. Cuando no existan otros arreglos para la recaudación de las cuotas sindicales, se debería permitir que los representantes de los trabajadores, autorizados a ello por el sindicato, cobren periódicamente las cuotas sindicales en los locales de la empresa.

15. 1) Se debería autorizar a los representantes de los trabajadores que actúen en nombre de un sindicato a que coloquen avisos sindicales en los locales de la empresa en lugar o lugares fijados de acuerdo con la dirección y a los que los trabajadores tengan fácil acceso.

2) La dirección debería permitir a los representantes de los trabajadores que actúen en nombre de un sindicato que distribuyan boletines, folletos, publicaciones y otros documentos del sindicato entre los trabajadores de la empresa.

3) Los avisos y documentos a que se hace referencia en este párrafo deberían relacionarse con las actividades sindicales normales, y su colocación y distribución no deberían perjudicar el normal funcionamiento de la empresa ni el buen aspecto de los locales.

4) Los representantes de los trabajadores que sean representantes electos en el sentido del apartado b del párrafo 2 de la presente Recomendación deberían gozar de facilidades similares compatibles con sus funciones.

16. La empresa debería poner a disposición de los representantes de los trabajadores, en las condiciones y en la medida que podrían determinarse por los métodos de aplicación a que se refiere el párrafo 1 de la presente Recomendación, las facilidades materiales y la información que sean necesarias para el ejercicio de sus funciones.

17. 1) Los representantes sindicales que no trabajen en la empresa, pero cuyo sindicato tenga afiliados empleados en ella, deberían ser autorizados a entrar en la empresa.

2) La determinación de las condiciones para dicha entrada en la empresa debería dejarse a los métodos de aplicación a que se refieren los párrafos 1 y 3 de la presente Recomendación.

“Outon, Carlos J. y otros”, 29/3/67

Fallos, 267:215

Opinión del Procurador General de la Nación.

La cuestión planteada en autos es similar a la que la Corte resolvió, en contra de pretensiones análogas a las que sustentan los actores, al pronunciarse en la causa “Leguiza, Luis E. c/Poder Ejecutivo nacional s/recurso de amparo” (sentencia del 11/3/66).

Sin embargo, la nueva integración del tribunal me mueve a mantener aquí el criterio que en aquella ocasión sostuvo mi antecesor en el cargo, doctor Ramón Lascano, en el sentido de que situaciones como la presente autorizan una excepción a la jurisprudencia de *Fallos*, 249:221 y otros, que estableció que la vía de amparo no es procedente, en principio, para discutir la constitucionalidad de normas legales o reglamentarias.

Me remito, pues, en lo pertinente, a las razones que hizo valer el Procurador General en el aludido caso “Leguiza”, y sólo debe poner de manifiesto que, en el sub júdice, las partes interesadas en sostener la validez del art. 16, inc. *b* del reglamento aprobado por decr. 280/64 han tenido ocasión de alegar en momento oportuno al respecto, como lo demuestran las presentaciones de fs. 66 y 108, efectuadas en nombre del Sindicato Obreros Marítimos Unidos, y la circunstancia de que se haya puesto en conocimiento del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social la interposición de este amparo, con remisión de una copia de la demanda inicial, en la que los actores sostuvieron que aquella norma era contraria a garantías de la Constitución nacional y a disposiciones de la ley 14.455.

En cuanto al problema de fondo, comparto los fundamentos de las disidencias que en la sentencia recordada al comienzo suscribieron los doctores Boffi Boggero y Zavala Rodríguez, en cuanto declaran inconstitucional el art. 16, inc. *b* del reglamento aprobado por decr. 280/64, y en su mérito estimo que corresponde revocar el fallo de fs. 133 de estas actuaciones, y hacer lugar al amparo pedido por los accionantes. Octubre 6 de 1966. Eduardo H. Marquardt.

Fallo

Buenos Aires, 29/3/67. Considerando:

1º) Que hasta el 27 de diciembre de 1957, fecha en que se resolvió el caso “Siri” (*Fallos*, 239:459), el recurso de amparo sólo se admitió, en el orden nacional, para proteger la libertad cuando mediase detención, arresto o prisión ilegal de las personas (arts. 20, ley 48 y 617 y ss., Cód. de Proc. Criminal).

2º) Que, sin embargo, a partir de entonces el amparo no se circunscribió a los tradicionales casos de hábeas corpus sino que se extendió a otras situaciones que pudieran comportar ataques flagrantes, evidentes e insusceptibles de una reparación ulterior adecuada contra las garantías individuales que consagra la Constitución, porque dichas garantías integran –como lo dijo este tribunal con palabras de Joaquín V. González– “el patrimonio inalterable que hace de cada hombre, ciudadano o no, un ser libre e independiente dentro de la Nación Argentina”.

3º) Que, de este modo, por medio de la interpretación de los textos constitucionales se ha venido a reconocer la necesidad del remedio excepcional del amparo judicial no solamente cuando se halla en juego la libertad de las personas sino también cualquiera de las otras garantías individuales que consagra la ley suprema.

4º) Que, en consecuencia, como dijo esta Corte al fallar el caso “Kot”: “Siempre que aparezca de modo claro y manifiesto la ilegitimidad de una restricción cualquiera a alguno de los derechos esenciales de las personas, así como el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, administrativos o judiciales, corresponderá que los jueces restablezcan de inmediato el derecho restringido por la vía del recurso de amparo” (*Fallos*, 241:291).

5º) Que es cierto que la admisión de este remedio excepcional puede engendrar la falsa creencia de que cualquier cuestión litigiosa tiene solución por esta vía; o peor aún, que mediante ella es dable obtener precipitadas declaraciones de inconstitucionalidad. Y, por tanto, la jurisprudencia de esta Corte estableció que no es pertinente, como principio, la declaración de inconstitucionalidad en esta clase de procedimiento (*Fallos*, 249:221; 449 y 569; 252:167; 253:15 y 29; 258:227, entre otros).

6º) Que ello no obstante, el principio no debe reputarse absoluto. Regirá, sin duda, en la gran mayoría de los casos. Mas cuando las disposiciones de una ley, decreto a ordenanza resultan claramente violatorias de alguno de los derechos humanos, la existencia de reglamentación no puede constituir obstáculo para que se restablezca de inmediato a la persona en el goce de la garantía fundamental vulnerada; porque de otro modo bastaría que la autoridad recurriera al procedimiento de preceder su acto u omisión arbitrarios de una norma previa –por más inconstitucional que ésta fuese– para frustrar la posibilidad de obtener en sede judicial una inmediata restitución en el ejercicio del derecho esencial conculcado.

7º) Que por este motivo y porque precisamente la ley 16.986, reglamentaria de la acción de amparo, se ha propuesto normar este procedimiento excepcional para asegurar mejor el ejercicio de las garantías individuales contra la arbitrariedad y la ilegalidad manifiestas, su art. 2º, inc. d, debe ser interpretado como el medio razonable concebido para evitar que la acción de amparo sea utilizada caprichosamente con el propósito de obstaculizar la efectiva vigencia de las leyes y reglamentos dictados en virtud de lo que la Constitución dispone; pero no como un medio tendiente a impedir que se cumplan los fines perseguidos por la misma ley 16.986, cuando el acto de autoridad arbitrario se fundamenta en normas que resultan palmariamente contrarias al espíritu y a la letra de la ley de las leyes.

8º) Que –como dijo esta Corte en *Fallos*, 235:453– “la solución justa del caso impone no aplicar rigurosamente las palabras de la ley con exclusión del indudable espíritu que la anima”, lo cual conduce a admitir –según lo señaló el voto en disiden-

cia de *Fallos*, 258:17– que “el mejor método de interpretación es el que tiene en cuenta la finalidad perseguida por la norma”; por donde resulta ser “principio básico de hermenéutica jurídica el de atender, en la interpretación de las leyes, al contexto general de ellas y a los fines que las informan” (*Fallos*, 260:171), cuidando asimismo que “concuere con los principios, derechos y garantías consagrados por la Constitución nacional, en tanto ello sea posible sin violencia de su letra o de su espíritu” (*Fallos*, 253:344; 261:36). A todo lo cual debe agregarse, de acuerdo con lo expresado en *Fallos*, 254:362. “Que, como esta Corte lo ha declarado reiteradamente, la determinación del alcance de las normas legales constituye tarea específica judicial, que no requiere, en términos genéricos, que se la practique en forma literal ni restrictiva” (*Fallos*, 249:37, causas “Riera, Blas L. s/hábeas corpus” y “La Americana SRL querrela a Cavalli, Vicente s/art. 48, ley 3975”, sentencias del 23 y 28 de noviembre de 1962, respectivamente). Que, por lo contrario, descartada la impertinencia de la interpretación extensiva en el ámbito penal o impositivo, la norma genérica es que los preceptos legales deben entenderse en forma tal que el propósito de la ley se cumpla de acuerdo con los principios de una razonable y discreta interpretación (*Fallos*, 179:337; 180:360; 182:486 y otros).

9º) Que, en consecuencia, aunque la letra del art. 2º, inc. d de la ley 16.986 autorice, prima facie, a sostener que nunca puede ser declarada la inconstitucionalidad de una norma en el procedimiento de amparo, una correcta hermenéutica –que tenga en cuenta no sólo la literalidad del texto sino también los fines perseguidos con su sanción– debe conducir, en la especie, a la conclusión de que, en rigor de verdad, la mencionada disposición se ha limitado a consagrar la tesis, ya sentada por la jurisprudencia, de que, en principio, no cabe declarar inconstitucionalidades en un juicio de naturaleza sumaria, como lo es el de amparo. Pero esto entendido no de un modo absoluto, porque tanto equivaldría a destruir la esencia misma de la institución, que ha sido inspirada por el propósito definido de salvaguardar los derechos sustanciales de la persona, cuando no existe otro remedio eficaz al efecto.

10) Que, en todo caso, ello debe ser así porque, cualquiera sea el procedimiento mediante el cual se proponga a decisión de los jueces una cuestión justiciable, nadie puede sustraer a la esfera de acción del Poder Judicial la atribución inalienable y la obligación que tiene –directamente emanadas del art. 31 de la Const. nacional– de hacer respetar el estatuto fundamental y, en particular, las garantías personales reconocidas en su primera parte. Sin olvidar que en el art. 100 se dispone de modo expreso que “corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versan sobre puntos regidos por la Constitución”.

11) Que ese es el motivo por el cual esta Corte dejó sentado en *Fallos*, 33:162 –donde se cuestionó la validez constitucional de la ley de expropiaciones 1583– (consid. 25) que “es elemental en nuestra organización constitucional la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella; constituyendo esa atribución moderadora uno de los fines supremos y fundamentales del Poder Judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los

derechos consignados en la Constitución contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos”.

12) Que, en consecuencia, nada obsta a que en el presente caso –en el que se hallan en juego, como se verá, derechos fundamentales de la persona– este tribunal examine y resuelva en definitiva si la decisión administrativa fundada en el texto del art. 16, inc. *b* del reglamento aprobado por el decr. 280/64, que impide a los actores hacer uso del derecho que invocan, es contraria o no al texto y al espíritu de la Constitución nacional.

13) Que, en efecto, en el caso de autos Carlos J. Outon y otros –todos ellos trabajadores marítimos– requieren amparo judicial para que se les restablezca en el goce de los derechos de trabajar y agremiarse libremente, que estiman violados por el decr. 280/64, reglamentario de la Bolsa de Trabajo Marítimo para Marinería y Maestranza. Los actores consideran particularmente lesiva de los derechos referidos la norma del art. 16, inc. *b* del reglamento aprobado por ese decreto, que exige como condición para inscribirse en la Bolsa contar con el carnet de afiliación sindical a la asociación profesional con personería gremial reconocida, lo que supone –dicen– la agremiación forzosa a un determinado sindicato y la negación del derecho de trabajar a quienes no se hayan sometido a tal exigencia.

14) Que el juez nacional del trabajo, por sentencia de fs. 48/50, resolvió conceder el amparo y ordenar la inscripción de los peticionantes sin previa presentación del carnet sindical. En cambio, la cámara a quo, en su sentencia de fs. 133/134, resolvió revocar la decisión del inferior por el mérito de la jurisprudencia de esta Corte sentada en *Fallos*, 258:227, sin perjuicio de admitir que pueda valorarse la contradicción de la norma cuestionada con el texto de la ley fundamental por la vía del recurso extraordinario a que se refiere el art. 14 de la ley 48.

15) Que contra esa sentencia los actores interponen a fs. 138/145 el recurso extraordinario, que fundan en la inconstitucionalidad de la norma cuestionada y en la circunstancia de ser éste el único medio que les resta para reparar la violación de las garantías constitucionales desconocidas en el fallo del a quo. El recurso se concede a fs. 146 y debe admitírselo como procedente, por cuanto ha sido ejercitado en las condiciones previstas en el art. 14, inc. 3° de la ley 48.

16) Que en su dictamen de fs. 158 el procurador general, remitiéndose a lo sostenido por su antecesor en el cargo al pronunciarse en la causa “Leguiza, Luis R. c/Poder Ejecutivo Nacional s/recurso de amparo” (sentencia del 11/3/66), considera que en el presente caso debe hacerse lugar al amparo pedido por los accionantes.

17) Que como lo tiene dicho esta Corte y se ha puntualizado precedentemente, el objeto de las demandas de amparo es la tutela inmediata de los derechos humanos acogidos en la Constitución nacional (*Fallos*, 241:291; 245:435; 247:462; 248:837; 249:221, 569 y 670; 253:29 y 35, etcétera).

18) Que en el caso subexamen no cabe duda sobre la naturaleza de los derechos que se tiende a preservar con la demanda, esto es, los de trabajar y agremiarse libremente.

19) Que, en esas condiciones, desde que en autos se invocan derechos humanos fundamentales heridos por una norma reglamentaria que contraviene el texto de la Constitución nacional y causa grave daño que exige urgente remedio, la demanda

de amparo interpuesta se ajusta a los presupuestos establecidos por la Corte desde los precedentes de *Fallos*, 239:459 y 241:291. Y aun debe añadirse que cuando –como en el caso ocurre– está comprometida la atención de las necesidades primarias del hombre, no puede argumentarse con razones de forma, si de tal modo se sacrifica el derecho sustancial que debe salvaguardarse y que aparece consagrado en la ley positiva de más alta significación (*Fallos*, 246:179; 251:469).

20) Que no puede obstar al progreso del amparo la circunstancia de que la violación de los derechos fundamentales se atribuya a un decreto del Poder Ejecutivo que daría al acto la presunción de legitimidad. Tal presunción debe descartarse cuando la ilegitimidad del acto es palmaria por contravenir manifiestamente lo dispuesto en la Constitución nacional y las leyes dictadas en su consecuencia, y los tribunales no pueden negar el amparo cuando no cabe otra vía que la invalidación del decreto para preservar el derecho fundamental y evitar el daño grave e irreparable en tiempo oportuno.

21) Que, por otra parte, se dan efectivamente en este caso todas las circunstancias de excepción exigibles para debatir, al sustanciar el amparo, la cuestión de constitucionalidad: la violación del derecho humano y constitucional que se invoca es evidente; el daño que se ocasiona a los trabajadores accionantes es grave e irreparable. En fin, no existe controversia sobre la situación de hecho que origina la reclamación a que se refiere la comprobación notarial de fs. 1/2, y se han llenado todos los recaudos exigibles para asegurar la defensa en juicio como lo demuestran las presentaciones efectuadas a fs. 66 y 108 por el Sindicato de Obreros Marítimos Unidos y la circunstancia de haberse puesto en conocimiento del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social la promoción del amparo, con remisión de copia de la demanda, donde ya se impugna la constitucionalidad de la norma en cuya virtud se niega el derecho de los recurrentes. Por último, es el propio Poder Ejecutivo el que manifiesta, frente a la cuestión de constitucionalidad que se plantea en el amparo, su interés en contar con el pronunciamiento judicial sobre el punto, como resulta de los considerandos del decr. 7695/65, cuya copia obra a fs. 71/72.

22) Que, en consecuencia, reunidos todos esos extremos, entiende esta Corte que cabe considerar la constitucionalidad de la disposición cuestionada frente a los derechos sustanciales garantizados por el art. 14 de la Const. nacional, y establecer, asimismo, si la facultad que atribuye al Poder Ejecutivo el art. 86, inc. 2º, ha sido excedida por el art. 16, inc. b del reglamento aprobado por el decr. 280/64.

23) Que sobre ese punto esta Corte juzga que es incompatible con los derechos de trabajar y agremiarse libremente la exigencia del carnet sindical que otorga un solo sindicato para que los obreros puedan inscribirse en la Bolsa de Trabajo y obtener y conservar su empleo. La libertad de agremiación importa el derecho de afiliarse al sindicato que se prefiera o no afiliarse a ninguno, y no puede admitirse como congruente con la Constitución un ordenamiento según el cual el derecho de trabajar queda supeditado a una afiliación gremial necesaria y a la permanencia en determinado sindicato mientras dure la ocupación.

24) Que la agremiación coactiva no puede cohonestarse con supuestas razones de interés sindical y bien común. La organización sindical útil y justa, prestigiada por la bondad de sus fines y realizaciones, reclama una afiliación libre y consciente, que atienda sólo a la defensa del interés profesional, sin sujeción a un régimen de

aceptación forzosa. La afiliación compulsiva frustra la libertad de agremiación y puede ser la base de un odioso sistema de sumisiones y preeminencias ilegítimas.

25) Que esta doctrina es conforme con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que proclama la naturaleza fundamental del derecho al trabajo y a la libre agremiación de los trabajadores para la defensa de sus intereses (art. 23) y consagra el derecho a un recurso efectivo ante los tribunales competentes, que ampare a todas las personas contra los actos que violan sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la ley (art. 8°). Es también la doctrina de la Convención internacional 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre libertad sindical, ratificada por la ley 14.932. Es, por último, la doctrina que mejor se aviene con el art. 14 de la Const. nacional, que garantiza “una organización sindical libre y democrática”.

26) Que siendo así debe admitirse que el Poder Ejecutivo nacional, cuando aprobó el art. 16, inc. *b* del decr. 280/64, desconoció el derecho de trabajar y agremiarse libremente. Y también que excedió la facultad de reglamentación que le confiere el art. 86, inc. 2° de la Const. nacional con referencia al art. 2° de la ley 14.455 en cuanto éste dispone que “el derecho de afiliarse comprende el de no afiliarse y desafiliarse”, máxime desde que dicha regla constitucional –concordable con la del art. 28– dispone que el Poder Ejecutivo no puede alterar el espíritu de las leyes con excepciones reglamentarias.

Por todo ello, de conformidad con lo dictaminado por el procurador general, se revoca la sentencia apelada y se hace lugar al amparo deducido por los actores contra las decisiones de la Bolsa de Trabajo Marítimo para Marinería y Maestranza (Puerto de San Fernando), en cuya virtud se les niega la inscripción y boleta de embarco solicitadas por no haber acreditado su afiliación a la asociación profesional con personería gremial legalmente reconocida. Eduardo A. Ortiz Basualdo. Roberto E. Chute. Marco A. Risolía. Luis C. Cabral. José F. Bidau.

“Asociación Trabajadores del Estado c/Ministerio de Trabajo”, 11/11/08

Fallos, 331:2499

Dictamen de la Procuración General de la Nación:

Suprema Corte:

l) Contra la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VI, que confirmó la resolución del MTESS n° 197 que ratificó la procedencia del planteo deducido por la Unión del Personal Civil de las Fuerzas Armadas –PECIFA– respecto de las elecciones de delegados convocadas por la Asociación de Trabajadores del Estado –ATE–, en el ámbito del Estado Mayor General del Ejército y Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas (fs. 133/134 y 153), la actora interpone el recurso extraordinario (fs. 138/146 y 148), que fue replicado (fs. 161/168 y 169/173) y denegado a fs. 175, dando origen a la queja en examen (fs. 37/43 del cuaderno respectivo).

El decisorio apelado tuvo en cuenta que si bien la resolución 414/66 –por la cual se otorgó a PECIFA la personería gremial en el ámbito en cuestión– fue dictada, en el plano de la ley 14.455, con pautas para el otorgamiento de personería distintas a las que se encuentran en vigor (ley 23.551), lo cierto –señaló– es que subsisten las otorgadas de conformidad con aquellas exigencias legales, excepción hecha de que se haya verificado un conflicto intersindical (v.gr., disputa de personería o encuadramiento sindical), lo que no se ha planteado en el expediente.

Añadió que la resolución 416/66 –que no fue objeto de impugnación– excluye a la ATE del ámbito de Capital Federal y de algunos partidos del Gran Buenos Aires –Vicente López, San Martín, Tres de Febrero, La Matanza, Lanús y Avellaneda– en lo referido al personal agrupado en la PECIFA de Capital Federal; y que es nulo y carente de efectos el llamado a elecciones de delegados realizado treinta y siete años después de dictada aquella resolución. Descartó por inoficiosos planteos fundados en los principios de libertad sindical y representación, legislados en los convenios 87, 98 y 135 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), así como numerosas citas de decisiones de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y del Comité de Libertad Sindical, señalando que las observaciones realizadas por el último organismo mencionado a los arts. 38, 39, 41, 48 y 52 de la ley 23.551 no interesan para la dilucidación del caso, por encontrarse en juego los alcances de una personería gremial ya otorgada, con la consiguiente exclusión de otra asociación sindical de dicho ámbito de actuación (fs. 133/134 y 153).

I/) El argumento principal de la recurrente –en síntesis– es que el fallo en crisis omitió considerar planteos conducentes para la dilucidación del caso, pues nada se dijo sobre dos resoluciones anteriores del Ministerio de Trabajo que dan cuenta de la existencia de pluralidad sindical en el ámbito de la Administración Pública nacional. Afirma que existe una verdadera coexistencia de entidades gremiales que altera la regla de exclusividad de los derechos de las asociaciones con personería sindical y que, en todo caso, el desplazamiento produce efectos sobre los derechos relativos a la negociación colectiva sectorial. Agrega que no se consideró la ley 24.185, que contempla la coexistencia de entidades con personería gremial, regulando la negociación colectiva en el sector público y confiriendo el derecho a la negociación colectiva, para todo el ámbito de la representación, a la ATE y UPCN –Unión del Personal Civil de la Nación–, dejando la negociación colectiva sectorial para los sindicatos de cada uno de esos sectores.

Refiere que sin perjuicio de que el régimen de personería y exclusividad que prevé la ley nacional es incompatible con los convenios 87, 98 y 135 de la OIT, entre otros acuerdos internacionales, el decr. 1096/00 establece el compromiso del gobierno argentino de compatibilizar de la legislación sindical con los convenios referidos, en el marco de lo establecido, especialmente, por el art. 75, inc. 22, de la Const. nacional. A todo evento y en forma subsidiaria, plantea la inconstitucionalidad de la resolución 414/66 por violar –entre otros– los arts. 14 bis y 16 a 19 de la carta magna, haciendo hincapié en el desconocimiento de los principios en la materia de igualdad, bilateralidad y primacía de la realidad (v. fs. 138/146 y 148).

III/) Considero que en el supuesto traído a dictamen se configura, tal como lo sostiene el apelante, el extremo de falta de tratamiento de cuestiones conducentes para la ajustada solución del caso, que V. E. ha ponderado como causal de la tacha

de arbitrariedad de los pronunciamientos judiciales. En efecto, ha dicho esa Corte que se viola el principio de congruencia cuando el fallo impugnado omite decidir peticiones, alegaciones o argumentos oportunamente propuestos a la consideración del tribunal y que deben integrar la resolución del litigio (cf. *Fallos*, 312:295, 451; 313:978; 314:313; 315:981, etc.). En el sub lite, la Cámara no se ha pronunciado sobre la pretensión de la accionante fundada en que en el ámbito de la Administración Pública nacional media la posibilidad de que coexistan personerías gremiales otorgadas a distintos sindicatos que relativizan el principio de la exclusividad representativa o unicidad promocionada. Dicho argumento se basó, en esencia, en que existen antecedentes de resoluciones ministeriales que así lo avalaban (res. 51/87 y 1101/94) y en que ello fue reconocido, también, mediante la ley 24.185 de negociación colectiva en el sector público, temas sobre los cuales, en rigor, no dio respuesta alguna. Vale recordar que por resolución 51/87 –anterior a la ley 23.551 promulgada en 1988–, se reconoció a los sindicatos con personería gremial y con actuación en el marco del Estado nacional, provincial y municipal la retención de cuota sindical y la representación del personal de conformidad a lo determinado en sus estatutos, sin afectar las personerías respectivas oportunamente acordadas. Por su parte, tampoco son objeto de adecuado tratamiento los arts. 4 y 6 de la ley 24.185 –citados junto con las resoluciones por la recurrente (cfme. fs. 78: 10/18)– así como también, ampliamente, otros preceptos de los dectrs. 1096/00 –invocado también por la quejosa–; 757/01 y 760/01; resolución conjunta de la AFIP y la Subsecretaría de Relaciones Laborales 103/01 y general 1027/01; y resolución MTEySS 255/03 –posterior a estas actuaciones– entre otros. En ese contexto, adquiere igualmente verosimilitud la protesta de la actora en el sentido de que, en suma, ha omitido ponderarse la razonabilidad sobreviviente de lo actuado en el marco de la resolución 414/66.

En tales condiciones, entiendo que la decisión no se sustenta, sin que ello implique anticipar opinión sobre el fondo del problema, aunque me exima de considerar los restantes agravios.

IV) Por lo expresado, estimo que incumbe hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia impugnada y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien compete, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto. Buenos Aires, 7/9/07. Marta A. Beiró de Gonçalves.

Fallo de la Corte Suprema

Buenos Aires, 11 de noviembre de 2008.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Asociación Trabajadores del Estado c/Ministerio de Trabajo s/ley de asociaciones sindicales”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales hizo lugar a la impugnación formulada por la Unión del Personal Civil de las Fuerzas Armadas (PECI-FA), y declaró la invalidez de la convocatoria a elecciones de delegados del personal efectuada por la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) en el ámbito del Es-

tado Mayor General del Ejército y el Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas. Contra esa decisión, ATE interpuso un recurso jerárquico que la señora Ministra de Trabajo, Empleo y Seguridad Social desestimó, en abril de 2003, teniendo en cuenta que: a) el art. 41, inc. a de la ley 23.551 de asociaciones sindicales disponía que para ser delegado del personal se requería “estar afiliado a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegido en comicios convocados por ésta”; b) la única asociación profesional con aptitud para “convocar, organizar y fiscalizar” las elecciones de delegados era aquella cuya personería gremial abarcaba al personal del ámbito en cuestión, y c) tal asociación era PECIFA de acuerdo con una resolución de 1966. Finalmente, la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó lo resuelto por la autoridad ministerial. Ello motivó el recurso extraordinario de ATE, cuya denegación dio origen a la queja en examen.

2º) Que en la apelación extraordinaria, además de cuestiones fundadas en la doctrina de la arbitrariedad, la recurrente reitera el planteo –ya expuesto ante la sede administrativa y ante la Cámara– de que el citado art. 41, inc. a, vulnera el derecho a una organización sindical libre consagrado por el art. 14 bis de la Const. nacional y por diversos tratados internacionales.

A juicio de esta Corte, los agravios aludidos en primer término resultan inadmisibles (art. 280, Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación). Empero, una conclusión opuesta se impone en cuanto a la impugnación constitucional (art. 14.3, ley 48), de manera que, al estar reunidos los restantes recaudos de admisibilidad, corresponde hacer lugar a la queja y habilitar esta instancia con tales alcances.

El art. 41 de la ley 23.551 dispone que “para ejercer las funciones indicadas en el art. 40 se requiere: a) estar afiliado a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegido en comicios convocados por ésta”. De su lado, el citado art. 40 contempla a la representación ejercida por los “delegados del personal, las comisiones internas y organismos similares, en los lugares de trabajo o según el caso, en la sede de la empresa o del establecimiento al que estén afectados”.

3º) Que el desarrollo progresivo del que ha sido objeto la regulación del derecho de asociación, ya previsto en la Constitución nacional de 1853-1860 (art. 14), puso de manifiesto el doble orden de notas esenciales contenidas en aquél, las cuales, en pareja medida, resultan decisivas para esclarecer el sub lite. Por un lado, reveló las dos inescindibles dimensiones que encerraba ese derecho: individual y social. Por el otro, advirtió la especificidad de la asociación en el campo de los sindicatos, dando lugar a la profundización de la llamada libertad sindical. De todo ello, da cuenta una sucesión ininterrumpida de numerosos instrumentos internacionales que, desde 1994, tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, párr. 2º, Const. nacional). Así, para abril de 1948, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre previó que “toda persona tiene el derecho de asociarse... para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden... sindical” (art. XXIII), al tiempo que, pocos meses después, la Declaración Universal de Derechos Humanos sumó a la norma general de su art. 20: libertad de “asociación” (pacífica) y prohibición de pertenencia obligatoria a una asociación, la del art. 23.4: “toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”. Siguió a estos antecedentes, los dos Pactos Internacionales de 1966. El relativo a Derechos Civiles y Políticos, según el cual, “toda persona tiene derecho a

asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses” (art. 22.1); y el concerniente a Derechos Económicos, Sociales y Culturales que, de manera estrechamente vinculada con la temática sub discussio, reconoció el derecho de toda persona “a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales” (art. 8.1.a). La Convención Americana sobre Derechos Humanos, a su hora (1969), estableció que todas las personas “tienen derecho a asociarse libremente con fines... laborales” (art. 16.1). Por cierto, se emplaza en medio de este decurso el art. 14 bis de la Const. nacional, introducido en 1957, que prevé la “organización sindical libre y democrática”, sobre lo cual se volverá infra.

Más aún, bajo variadas modalidades, los citados instrumentos internacionales establecieron, al modo previsor del art. 14 bis, marcados ámbitos de libertad sindical. De esta suerte, el art. 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, enunció el “derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos” (inc. 1c). Además de ello, su inc. 3 se hizo eco, preceptivamente, de un hito mayúsculo del historial antes reseñado, al disponer que “nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías”. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de su lado, mediante el art. 22.2 y 3, se expresó en términos sustancialmente análogos a los del antedicho art. 8.1, y compartió *ad litteram* el inc. 3 de éste. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su oportunidad, siguió puntualmente los mencionados arts. 8.1 y 22.2 (art. 16.2). Y todavía pueden sumarse a estos preceptos, diversos enunciados del art. 8 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, 1988), de jerarquía supralegal (art. 75, inc. 22, párr. 1º, Const. nacional), como el “derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses” (art. 8.1.a), la prohibición de la pertenencia compulsiva a un sindicato (art. 8.3), y la reiteración del art. 16.2 de la Convención Americana (art. 8.2).

4º) Que, desde luego, todos los textos legales recordados precedentemente, tributaron al desarrollo progresivo de un designio que ya revistaba en el acto de creación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), vale decir, la Sección I de la Parte XIII del Tratado de Versalles, de 1919, y contenido en el Preámbulo de su Constitución: el “reconocimiento del principio de libertad sindical” como requisito indispensable para “la paz y armonía universales”, que encuentra su correlato en la categórica proclama de la llamada Declaración de Filadelfia, del 10 de mayo de 1944, por la cual fueron reafirmados no sólo los principios fundamentales sobre los cuales está basada la OIT, sino, “en especial”, que la “libertad... de asociación es esencial para el progreso constante” (I, b). Argentina es miembro de la citada Organización desde los orígenes de ésta: 1919.

Incluso, la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo, adoptada en 1998, después de memorar que, “al incorporarse libremente a la OIT, todos los miembros han aceptado los principios y derechos enunciados en su Constitución y en la Declaración de Filadelfia, y se han comprometido a esforzarse por lograr los objetivos generales de la Organización en toda la medida de sus posibilidades y atendiendo a sus condiciones específicas”, y afirmar que “esos principios y derechos han sido expresados y desarrollados en forma de derechos y obligaciones específicos en convenios que han sido reconocidos como fundamentales dentro y fuera de la Organización”, declaró que “todos los miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios”, inter alia, “la libertad de asociación y la libertad sindical” (1, a y b, y 2, a –el anexo prevé, además, un régimen de seguimiento de la Declaración–).

5º) Que lo expuesto en el considerando que antecede, muestra con elocuencia que la libertad de asociación sindical remite muy particularmente al ya recordado convenio 87, de lo cual es ejemplo la sentencia de esta Corte recaída en el caso “Outón” (*Fallos*, 267:215, 223, 1967). Esto es así, por un cúmulo de razones. El convenio, además de haber sido ratificado por la Argentina (en 1960) y estar claramente comprendido en la citada Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo, ha sido hecho propio, de acuerdo con lo ya señalado, por dos tratados con jerarquía constitucional.

A este respecto, resulta nítida la integración del convenio 87 al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por vía del citado art. 8.3, so riesgo de vaciar a éste de contenido o de privarlo de todo efecto útil, lo cual constituye un método poco recomendable de exégesis normativa (“Madorrán c/Administración Nacional de Aduanas”, *Fallos*, 330:1989, 2007). Análoga conclusión surge del criterio del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al recomendar a los Estados, en repetidas oportunidades, que adecuen su legislación al convenio 87 (v. Concluding Observations: Australia, 31/8/00, E/C.12/1 Add. 50, párr. 29; Concluding Observations: Germany, 31/8/01, E/C.12/1/Add. 68, párr. 22, y Concluding Observations: Japan, 21/8/01, E/C.12/1/Add. 67, párrs. 21 y 48, entre otras). Del mismo modo corresponde discurrir en orden al ya transcrito art. 22.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (v. Nowak, Manfred, *Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*, Kehl/Estrasburgo/Arlington, N. P. Engel, 1993, p. 400). Y aun se debe agregar a estos dos instrumentos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a poco que se repare en la aplicación que ha hecho del convenio 87 la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Huilca Tecse vs. Perú”, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 3/3/05, Serie C n° 121, párr. 74).

El convenio 87, según sus considerandos, se inspira en los principios y valores de la Constitución de la OIT y de la Declaración de Filadelfia, supra indicados. Con ese sustento, dispone que todo miembro de la Organización para el cual esté en vigor, “se obliga a poner en práctica” determinadas “disposiciones” (art. 1), entre las que se destacan, para el presente caso, que “los trabajadores..., sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que

estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas” (art. 2), así como, que las “organizaciones de trabajadores... tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción”. Por otro lado, así como las “autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal” (art. 3.2), la “legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio” (art. 8.2). Todo miembro, añade, también “se obliga a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores... el libre ejercicio del derecho de sindicación” (art. 11). El término “organización”, aclara el art. 10, significa “toda organización de trabajadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores”.

6º) Que todo el *corpus iuris* de los derechos humanos pone de resalto el contenido del derecho de asociación sindical y las dos inseparables dimensiones de éste: individual y social. Según lo juzgó la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los términos del art. 16.1 de la Convención Americana establecen “literalmente” que “quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras personas, sin intervención de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio del respectivo derecho, lo que representa, por lo tanto, un derecho de cada individuo”, sino que, “además, gozan del derecho y la libertad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad” (“Huilca Tecse vs. Perú”, párr. 69 y su cita). La libertad de asociación en “materia laboral”, por ende, así como en su dimensión individual “no se agota con el reconocimiento teórico del derecho a formar sindicatos, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para ejercer esa libertad”, en su dimensión social resulta “un medio que permite a los integrantes de un grupo o colectividad laboral alcanzar determinados fines en conjunto y beneficiarse de los mismos” (párrs. 70 y 71). Y esta libertad, como también lo ha entendido el tribunal interamericano, radica “básicamente”, en la facultad tanto de constituir organizaciones sindicales, cuanto de “poner en marcha su estructura interna, actividades y programa de acción, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho” (“Baena Ricardo y otros vs. Panamá”, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2/2/01, Serie C, n° 72, párr. 156). En todo caso, son dos dimensiones que “deben ser garantizadas simultáneamente”, puesto que “la libertad para asociarse y la persecución de ciertos fines colectivos son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de asociarse representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de la colectividad de alcanzar los fines que se proponga” (“Huilca Tecse vs. Perú”, párrs. 70 y 72).

Llegan a análogas conclusiones todos los restantes instrumentos internacionales precisados en el consid. 3º, sobre todo los dos pactos de 1966, y muy especialmente el que regula los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Otro tanto se sigue del convenio 87.

Con todo, la sustancia de los principios a los que debe responder la reglamentación del derecho de asociación sindical, están contenidos con igual vigor en el art. 14 bis de la Const. nacional.

7º) Que, en efecto, el art. 14 bis resultó no sólo un temprano continuador de los documentos internacionales que lo precedieron, al dar cabida a los impulsos del constitucionalismo social desplegados, a escala universal, en la primera mitad del siglo XX (“Aquino”, *Fallos*, 327:3753, 3770, 3788 y 3797, 2004). También se erigió, con no menor significación, como norma anticipatoria de los que le seguirían. Así, puso una precisa y definitoria impronta: “organización sindical libre y democrática”. La libertad, en el plano individual, enunciada a fin de que el trabajador sin ataduras disponga afiliarse, desafiliarse o no afiliarse y, de ser lo primero, en la organización que escoja. En breve, la “afiliación libre y consciente”, que no puede verse herida con “supuestas razones de interés sindical y bien común” (“Outón”, p. 223). Y la libertad para los sindicatos, con el propósito de que puedan ser fundados y realizar sus actividades sin obstáculos o limitaciones del Estado, que reduzcan injustificadamente las funciones que les son propias: la promoción, ejercicio, defensa, fomento y protección de los intereses legítimos de orden sindical. “Nosotros –observó el convencional constituyente Becerra, en 1957– no hemos calificado la forma del sindicalismo, y no lo podemos calificar porque somos respetuosos del derecho de asociación y del derecho de los obreros. Deseamos que los obreros agremiados libremente se den la forma sindical que mejor les parezca y que mejor crean que atiende a sus propios intereses” (Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente año 1957, Congreso de la Nación, Bs. As., 1958, t. II, p. 1356; v. asimismo, entre otras, las intervenciones de los convencionales Jaureguiberry y Peña, p. 1222 y 1257, respectivamente). El reconocimiento de un sindicato “por la simple inscripción en un registro especial”, como también lo dispone el art. 14 bis, resulta un elemento reforzador de esta última finalidad (v., asimismo, la exposición del convencional Prat, Diario de Sesiones, t. II, p. 1401).

La democracia, a su turno, fue reconocida como prenda de convivencia, de apertura franca y amplia hacia el pluralismo y la participación, tanto para la persona que libremente se incorpora a una organización, cuanto para las relaciones entre todas y cada una de éstas en el concierto de los sindicatos que, no menos libremente, los trabajadores deseen formar. La democracia gremial es un “signo” expresamente consagrado por el art. 14 bis (“Albornoz c/Nación Argentina”, *Fallos*, 306:2060, 2064, 1984; Sindicato de Empleados de Comercio Capital Federal, *Fallos*, 310:1707, 1987).

El precepto constitucional, en consecuencia, manda que el régimen jurídico que se establezca en la materia, antes que impedir o entorpecer, debe dejar en libertad las mentadas actividades y fuerzas asociativas, en aras de que puedan desarrollarse en plenitud, vale decir, sin mengua de la participación, y del eventual pluralismo de sindicatos, que el propio universo laboral quiera darse. Los términos “libre y democrática” que mienta el art. 14 bis, no por su especificidad y autonomía, dejan de ser recíprocamente complementarios.

8º) Que este orden conceptual se corresponde con la interpretación del convenio 87 y la labor de dos órganos de control internacional de la OIT. Por un lado, el Comité de Libertad Sindical –creado por el Consejo de Administración de la OIT en su 117ª reunión de noviembre de 1951–, destinado al examen de las alegaciones relativas a la violación de la libertad sindical (Compendio normativo aplicable al Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, adoptado por el Consejo en su 292ª reunión, marzo de 2005, anexos I y II). Por el otro, la Comisión de

Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT –instituido por resolución adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su octava reunión (1926)–, que ejerce el control regular de la observancia por los Estados miembros de las obligaciones derivadas de los convenios que han ratificado (Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, Sección VI). De estas fuentes, por lo demás, hizo mérito la Corte Interamericana de Derechos Humanos tanto en *Huilca Tecse* (párr. 75) cuanto en *Baena* (párrs. 157, 164 y 165). Y tampoco ha faltado la oportunidad para que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales exhortara a un Estado a que revise su legislación laboral con vistas a adaptarla a las observaciones de la Comisión de Expertos relativas al convenio 87 (vgr., *Concluding Observations: Malta*, 26/11/04, E/C.12/1/Add. 101, párr. 35, y *Concluding Observations: Poland*, 29/11/02, E/C.12/1/Add. 82, párr. 44).

De consiguiente, es de importancia puntualizar los criterios elaborados por dichos órganos, en particular, los concernientes a los llamados por éstos “sindicatos más representativos”, condición que, en el ordenamiento nacional, es reconocida por la autoridad del trabajo mediante el otorgamiento de la personería gremial (ley 23.551, art. 25). Al efecto, en fecha reciente, la Comisión de Expertos ha “recordado” al Estado argentino, “que la mayor representatividad no debería implicar para el sindicato que la obtiene, privilegios que excedan de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, en la consulta por las autoridades y en la designación de los delegados ante los organismos internacionales” (Observación individual sobre el convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, n° 87, Argentina –ratificación 1960– 2008). El recordatorio, cabe acotar, alude a anteriores observaciones de la Comisión de análogo contenido que la antedicha (v. Observación individual sobre el convenio 87, Libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, Argentina –ratificación 1960– 1999, punto 2, que reitera, v.gr., las observaciones de 1998 y 1989).

Con ello, ciertamente, la Comisión no hacía más que persistir, a la letra, en los límites que ya había enunciado, con alcances generales, respecto de las legislaciones que, “preocupadas por encontrar un justo equilibrio entre la imposición de la unidad sindical y la fragmentación de las organizaciones, consagran la noción de sindicatos más representativos y suelen conceder a éstos derechos y ventajas de alcance diverso” (Libertad sindical y negociación colectiva, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Conferencia Internacional del Trabajo, 81° reunión, 1994, Informe III, Parte 4B, párr. 97).

Más todavía, ya en 1989, al formular sus observaciones sobre la ley 23.551, la Comisión de Expertos advirtió que no parecía estar en conformidad con el convenio 87 la disposición de aquélla, conforme a la cual, “las funciones de representante de los trabajadores en la empresa sólo pueden ser ejercidas por los miembros de las organizaciones que poseen la personería gremial”, al paso que recordó: “cuando... el legislador confiere a los sindicatos reconocidos, que de hecho son los más representativos, ciertos privilegios relativos a la defensa de los intereses profesionales..., la concesión de tales privilegios no debe estar subordinada a condiciones de tal naturaleza que influyese indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse” (Observación individual sobre el convenio 87, Libertad

sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, Argentina –ratificación 1960– 1989).

Estos criterios de la mentada Comisión resultan, indudablemente, del todo concordantes con los del Comité de Libertad Sindical: si bien a la luz de la discusión del proyecto de convenio 87 y de la Constitución de la OIT (art. 5.3), “el simple hecho de que la legislación de un país establezca una distinción entre las organizaciones sindicales más representativas y las demás organizaciones sindicales no debería ser en sí criticable”, es “necesario” que la distinción no tenga como consecuencia “conceder a las organizaciones más representativas... privilegios que excedan de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, consultas con los gobiernos, o incluso en materia de designación de los delegados ante organismos internacionales”. En otras palabras, la distinción no debería “privar a las organizaciones sindicales, que no hayan sido reconocidas como las más representativas, de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros, ni del derecho de organizar su gestión y su actividad y de formular su programa de acción, previsto por el convenio 87” (Libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, Ginebra, OIT, 4ª ed., 1996, párr. 309).

No huelga expresar que esta repercusión negativa también se proyecta, con pareja intensidad, en el plano individual, por cuanto las funciones limitadas que la legislación reconoce a determinadas categorías de sindicatos, podrían tener por efecto indirecto restringir la libertad de los trabajadores para adherirse a organizaciones de su elección. Así lo sostuvo el Comité de Libertad Sindical, por las siguientes razones: “de manera general, la posibilidad para un gobierno de conceder una ventaja a una organización determinada, o de retirársela para beneficiar a otra, entraña el riesgo, aunque no sea esa su intención, de acabar por favorecer o desfavorecer a un sindicato frente a otros, cometiendo un acto de discriminación. Es más, favoreciendo o desfavoreciendo a determinada organización frente a otras, los gobiernos pueden influir en la decisión de los trabajadores cuando elijan una organización para afiliarse, ya que es indudable que estos últimos se sentirán inclinados a afiliarse al sindicato más apto para servirlos, mientras que por motivos de orden profesional, confesional, político u otro, sus preferencias los hubieran llevado a afiliarse a otra organización. Ahora bien, la libertad de los interesados en la materia constituye un derecho expresamente consagrado por el convenio 87” (Libertad sindical: Recopilación, párr. 303).

En resumida cuenta, hay una “diferencia fundamental” entre el monopolio sindical “instituido o mantenido por la ley” directa o indirectamente, y el que “voluntaria y libremente” quieran establecer los trabajadores. El primero, cuando trasciende los límites señalados en este considerando, “está en contradicción con las normas expresas del convenio 87”, el cual, aun cuando “manifiestamente no apunta a imponer el pluralismo sindical”, sí exige que éste “sea posible en todos los casos” (confr. Libertad sindical y negociación colectiva, párr. 91).

9º) Que se sigue de cuanto ha sido expresado, que el art. 41, inc. a de la ley 23.551 viola el derecho a la libertad de asociación sindical amparado tanto por el art. 14 bis de la Const. nacional como por las normas de raigambre internacional de las que se ha hecho mérito, en la medida en que exige que los “delegados del personal”

y los integrantes de “las comisiones internas y organismos similares” previstos en su art. 40, deban estar afiliados “a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegidos en comicios convocados por ésta”.

La limitación mortifica dicha libertad, de manera tan patente como injustificada, en sus dos vertientes. En primer lugar, la libertad de los trabajadores individualmente considerados que deseen postularse como candidatos, pues los constriñe, siquiera indirectamente, a adherirse a la asociación sindical con personería gremial, no obstante la existencia, en el ámbito, de otra simplemente inscripta. En segundo término, la libertad de estas últimas, al impedirles el despliegue de su actividad en uno de los aspectos y finalidades más elementales para el que fueron creadas. En tal sentido, para ambos órdenes, corresponde reiterar que el monopolio cuestionado en la presente causa atañe nada menos que a la elección de los delegados del personal, esto es, de los representantes que guardan con los intereses de sus representados, los trabajadores, el vínculo más estrecho y directo, puesto que ejercerán su representación en los lugares de labor, o en la sede de la empresa o del establecimiento al que estén afectados. La restricción excede, y con holgura, el acotado marco que podría justificar la dispensa de una facultad exclusiva a los gremios más representativos, del que ya se ha hecho referencia.

Por lo demás, no se ha invocado, ni esta Corte lo advierte, la existencia de razón alguna que haga que la limitación impugnada resulte necesaria en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos. Antes bien, parece marchar en sentido opuesto a dichos intereses y, principalmente, a las necesidades de una sociedad del tipo indicado, la cual, si algo exige, es que el modelo que adoptó permee los vínculos asociativos, sobre todo aquellos que, como los sindicales, están llamados a coadyuvar, de manera notoria, en la promoción del “bienestar general”.

10) Que, en consecuencia, corresponde revocar la sentencia apelada en cuanto desconoció el derecho de ATE a intervenir en la celebración de los comicios de delegados del personal en el ámbito del Estado Mayor General del Ejército y el Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas, con base en que, pese a comprender dicho ámbito de actividad, no gozaba en éste de personería gremial.

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario interpuestos, y se revoca la sentencia apelada con el alcance indicado, con costas (art. 68, Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación), de manera que la causa deberá ser devuelta a fin de que, por quien corresponda, sea dictado un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase.

Ricardo Luis Lorenzetti. Elena I. Highton de Nolasco. Carlos S. Fayt. Enrique Santiago Petracchi. Juan Carlos Maqueda. E. Raúl Zaffaroni.

“Rossi, Adriana M. c/Estado nacional. Armada Argentina”, 9/12/09

Fallos, 332:2715

Dictamen de la Procuración General de la Nación:

Suprema Corte:

l) Los jueces de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmaron la decisión de grado que desestimó la pretensión de amparo sindical de la actora con fundamento en que la peticionante no estaba comprendida en esa garantía (cf. fs. 152/155 de los autos principales, a los que me referiré en adelante, salvo indicación en contrario). Para así decidir, en lo que interesa, sostuvieron que no estando en discusión la existencia de la Unión del Personal Civil de las Fuerzas Armadas (PECIFA) como entidad de primer grado con personería gremial, resultaban desplazadas por ella tanto la Asociación de Profesionales de la Salud del Hospital Naval (PROSANA), como la Federación Médica Gremial de la Capital Federal (FEMECA), agregando que, en la causa, a los efectos de hacer valer las garantías sindicales de quien ocupa un cargo representativo en FEMECA, no se satisface una condición necesaria establecida por el art. 35 de la ley 23.551 (v. fs. 180/181).

Contra dicha decisión, la accionante interpuso apelación federal (fs. 184/188), que fue contestada (fs. 191/192) y cuya denegatoria (fs. 194) dio origen a esta presentación directa (fs. 38/43 del cuaderno respectivo).

ll) En lo que resulta pertinente, corresponde resaltar que la actora promovió un juicio sumarísimo dirigido a que se dejara sin efecto la sanción disciplinaria –y el posterior traslado– que le aplicó la Dirección del “Hospital Naval Buenos Aires Cirujano Mayor Doctor Pedro Mallo”. Anotó en la demanda que es presidente de PROSANA –agrupación que obtuvo su inscripción gremial por resolución 53/03– y que, siendo elegida por sus afiliados, integra como miembro titular el Consejo Federal de la FEMECA, sindicato de segundo grado con personería gremial. Expresó que la aludida elección fue notificada a la empleadora y que su mandato se encontraba vigente al tiempo en que fue sancionada, razón por la cual estimó su situación encuadrada en los arts. 48 y 52 de la ley de asociaciones sindicales (cf. fs. 46/50).

En el recurso extraordinario la quejosa reprocha arbitrariedad en la sentencia por entender que incurre en una exégesis inadecuada de la ley 23.551, con lo que vulnera las garantías contenidas en los arts. 14 bis de la Const. nacional; XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 23.4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 16.1 del Pacto de San José de Costa Rica; 8.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, todos con rango constitucional de acuerdo a lo prescripto por el art. 75, inc. 22 de la carta magna.

Argumenta que la interpretación conferida al asunto contradice la tutela pautada en los tratados internacionales y en los arts. 48 y 52 de la ley 23.551 a favor de los representantes gremiales, además del principio de libertad sindical reconocido para todas las asociaciones cuyo objeto sea la defensa de los intereses de los trabajadores. Invoca los convenios 87 de la OIT –sobre la libertad sindical y protección del derecho de sindicación– y 98 –sobre el derecho de sindicación y negociación colectiva– al tiempo que remarca que la ley de asociaciones sindicales no distingue, en

orden a la protección de sus mandatarios, entre entidades de primero y segundo grado con personería gremial, ni limita la extensión representativa de estas últimas. Pone énfasis en la representación colectiva plural estatuida en el ámbito de la Administración pública por la ley 24.185 y resolución MTySS 255/03 (fs. 184 a 188).

III) V. E. tiene reiterado que, si al fundamentarse la apelación federal se alegó, entre otros extremos, la arbitrariedad del fallo, corresponde tratar, en primer orden, los agravios que atañen a dicha tacha, dado que de existir no habría, en rigor, una sentencia propiamente dicha (*Fallos*, 323:35 y sus citas, entre otros).

En ese plano, estimo menester destacar, ante todo, que si bien los agravios remiten a circunstancias de hecho, prueba y derecho procesal y común, ajenas, como regla, a la vía del art. 14 de la ley 48, ello no configura un óbice decisivo para la apertura del remedio cuando se demuestra que se ha omitido dar un tratamiento adecuado al problema de acuerdo a los términos en que fue planteado, el derecho aplicable y la evidencia rendida (cf. *Fallos*, 311:1656, 2547; 317:768, etc.).

En el supuesto, se advierte que los argumentos de la a quo son refutados mediante críticas conducentes que ponen en evidencia la falta de fundamentos del decisorio. Y es que, en efecto, la Sala sustenta –centralmente– su resolución en el art. 35 de la ley 23.551, preceptiva que no provee respuesta suficiente al planteo formulado por la interesada puesto que, en el sub examine, no se encuentra involucrado, en rigor, un conflicto de índole intersindical, sino que se trata de dilucidar si la pretensora cuenta con la protección provista –entre otros– por los arts. 48 y 52 del referido ordenamiento y 14 bis de la norma fundamental, precepto este último –no es ocioso anotar– que dispone, en lo que nos ocupa, que “Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo”.

En el citado contexto, estimo que se debe hacer lugar al recurso deducido, pues se encuentra acreditado que la peticionante ocupaba un cargo electivo en la Federación Médica Gremial de la Capital Federal (FEMECA) –ente sindical de segundo grado con personería gremial– y que su elección como consejera titular, así como la duración de su mandato, fueron notificadas al empleador (fs. 3, 4 y 5). Lo precedente es así, sin perjuicio de su desempeño como presidente de la Asociación de Profesionales de la Salud del Hospital Naval (PROSANA), asociación gremial simplemente inscripta (cfse. fs. 8/15). Los anteriores extremos, por otra parte, como lo refirió el juez de grado, fueron reconocidos por la contraria (cfr. fs. 78/84 y 153, ítem 2). Cabe añadir a lo expresado que ninguna consideración mereció por parte de los juzgadores la referencia de la amparista a la “representación colectiva plural” instaurada en el marco de la Administración pública por los arts. 4 y 5 de la ley 24.185 (cf. fs. 48 vta. y 159).

A mayor abundamiento, cabe recordar que la tutela sindical con rango constitucional no se agota en el art. 14 bis de la Const. nacional, porque esa manda se vio fortalecida por la singular protección reconocida a toda persona trabajadora en textos internacionales de derechos humanos que cuentan con jerarquía constitucional (cfse. *Fallos*, 327:3753, etc.); a lo que se agrega lo establecido en numerosos convenios de la OIT –como los n° 87, 98 y 135– donde se vislumbra una protección especial contra los hechos de discriminación sindical dirigida a los trabajadores, trátese

o no de representantes gremiales, y a la actividad sindical desarrollada por los representantes en el marco del establecimiento o empresa.

La índole de la solución propuesta no anticipa un criterio sobre la decisión que incumba adoptar en orden al fondo del problema, sin perjuicio de que me exima de considerar los restantes agravios.

IV) Por lo expuesto, estimo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien compete, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Buenos Aires, 31 de octubre de 2007. Marta A. Beiró de Gonçalves.

Fallo de la Corte Suprema

Buenos Aires, 9/12/09

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Rossi, Adriana M. c/Estado nacional. Armada Argentina s/sumarísimo”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1) Que, en su condición de presidenta de la Asociación de Profesionales de la Salud del Hospital Naval, PROSANA (entidad sindical de primer grado simplemente inscripta), y de miembro titular del Consejo Federal de la Federación Médica Gremial de la Capital Federal, FEMECA (federación con personería gremial a la cual estaba afiliada PROSANA), la actora reclamó que se dejara sin efecto la sanción disciplinaria de suspensión y el cambio de lugar de tareas que su empleadora, la Armada Argentina, había dispuesto sin contar con una autorización judicial previa. La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al confirmar lo resuelto en primera instancia, rechazó la demanda. Para ello, en coincidencia con el dictamen del fiscal general, sostuvo la imposibilidad de darle operatividad a la tutela sindical del art. 52 de la ley 23.551 de asociaciones profesionales, “en el marco de una entidad que se ve desplazada en la representación del personal por otra que posee la personería gremial”. Señaló que, ante la presencia de la Unión del Personal Civil de las Fuerzas Armadas (PECIFA) como entidad de primer grado con personería gremial, “resultaba desplazada PROSANA como entidad simplemente inscripta a la que pertenecía la actora y también FEMECA como federación de asociaciones sindicales, cuya existencia no implica extender la garantía en virtud de lo normado por el art. 35 [de la ley citada] ya que la hipótesis que contempla dicho dispositivo legal se limita al supuesto en que no hubiera una asociación con personería gremial”. Aclaró, finalmente, que el criterio adoptado no implicaba “negar la inclusión de la garantía para todos los integrantes de la federación sino condicionarla a que el ente de primer grado, afiliado a ésta, no se vea impedido de actuar por la potestad exclusiva que emerge de la personería gremial de otro sindicato”. Contra ese pronunciamiento, la actora dedujo el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la queja en examen.

2) Que la apelación extraordinaria invoca, por un lado, la arbitrariedad de la inteligencia dada por el juzgador al citado art. 52. Por el otro, que la norma así interpretada es incompatible con los derechos reconocidos por el art. 14 bis de la Const.

nacional y por diversos tratados internacionales, máxime cuando, entre otras razones, resulta contrario al principio de libertad sindical sostener que los gremios que no tienen personería gremial, no pueden actuar en el ámbito de la personería gremial de otro sindicato; si esto fuera así –acota–, no tendría sentido alguno la existencia de gremios con simple inscripción.

A juicio de esta Corte, los agravios basados en la doctrina de la arbitrariedad resultan inadmisibles (art. 280, Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación). Empero, una conclusión opuesta se impone en cuanto a la aludida impugnación constitucional (art. 14.3, ley 48), de manera que, al estar reunidos los restantes recaudos de admisibilidad, corresponde hacer lugar a la queja y habilitar esta instancia con tales alcances.

Luego, para lo que interesa a la litis, cuadra recordar que el art. 52 de la ley 23.551 dispone que “los trabajadores amparados por las garantías previstas [en el art. 48], no podrán ser despedidos, suspendidos ni con relación a ellos podrá modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución judicial previa que los excluya de la garantía”. De su lado, el mentado art. 48 prevé las garantías aludidas para los trabajadores que ocupan “cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial”.

3) Que a los fines de esclarecer el agravio indicado, es preciso asentar dos premisas. La primera de éstas, reside en la doctrina constitucional expuesta por esta Corte el 11 de noviembre de 2008 en el caso “Asociación Trabajadores del Estado c/Ministerio de Trabajo” (*Fallos*, 331:2499), al que cabe remitir en razón de brevedad. En efecto, según fue juzgado en esa oportunidad, la libertad sindical o, en otros términos, la “organización sindical libre y democrática”, es un principio arquitectónico que sostiene e impone la Constitución nacional mediante su art. 14 bis, y por vía de un muy comprensivo corpus iuris con jerarquía constitucional, proveniente del derecho internacional de los derechos humanos contenido en su art. 75, inc. 22, párr. 2º: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XXII), Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 20 y 23.4); Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 16); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 22.1/3) y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 8.1, a y c, y 3). El precedente también destacó cómo estos dos últimos pactos de 1966 se hicieron eco, preceptivamente, del convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, sobre el cual se volverá infra (consid. 6). Y no dejó de tomar en consideración, a su vez, el art. 8 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), de jerarquía superior a las leyes (art. 75, inc. 22, párr. 1º, Const. nacional).

Con base en ello, el Tribunal entendió que el art. 41 a de la ley 23.551 resultaba inconstitucional, en la medida en que concedía a los sindicatos que ostentan el carácter de más representativos, privilegios que excedían de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, en la consulta por las autoridades y en la designación de los delegados ante los organismos internacionales, en detrimento de la actividad de los sindicatos simplemente inscriptos que compartían con aquéllos, total o parcialmente, el mismo ámbito de actuación.

4) Que la segunda premisa radica en que, tal como se sigue con absoluta nitidez del citado art. 14 bis, la libertad sindical debe estar rodeada, como atributo intrínseco o inherente para el logro de su ejercicio cabal y fecundo, de un particular marco de protección de los representantes gremiales. Estos, dispuso la norma de manera terminante, “gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo”. La expresión “necesarias” indica, cabe advertirlo, el sentido y destino de las garantías, pero, con mayor vigor aún, el carácter forzoso e inevitable de su existencia, lo cual refuerza al categórico “gozarán” que enuncia el precepto. Se trata, por cierto, de una proyección del principio protectorio del trabajo y del trabajador proclamado expresamente por el art. 14 bis, hacia el universo de las relaciones colectivas laborales, en el cual, por ende, también impera la regla de que el trabajador es sujeto de preferente tutela constitucional (“Vizzoti”, *Fallos*, 327:3677, 3689 y 3690 –2004–, y “Aquino”, *Fallos*, 327:3753, 3770, 3784 y 3797 –2004–). La protección, por añadidura, si bien debe ser realizada por el Estado, no defiende a los representantes gremiales sólo ante acciones u omisiones de aquél violatorias de la libertad sindical, sino también frente a las acciones u omisiones de análogo tenor pero provenientes de particulares o actores no estatales, como es el caso, v.gr., de los empleadores privados.

Bien podría decirse, en palabras de la Corte Interamericana de Derechos Humanos referentes a la libertad sindical y a la libertad de asociación previstas en el art. 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que a la obligación estatal “negativa” de no interferir, se yuxtapone una obligación “positiva”, esto es, la de adoptar las medidas apropiadas para proteger y preservar el ejercicio de la actividad sindical “sin temor” por parte de los representantes sindicales, cuanto más que, de lo contrario, “se podría disminuir la capacidad de las agrupaciones de organizarse para la protección de sus intereses” (“Huilca Tecse vs. Perú”, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 3/3/05, Serie C, n° 121, párrs. 67 y 77, y su cita). Más aún; alguna de dichas medidas fue *expressis verbis* adoptada por la propia Constitución nacional: la estabilidad en el empleo (art. 14 bis).

5) Que, con arreglo a las premisas que han sido expresadas, no se requiere un mayor esfuerzo para concluir en que, al limitar a los representantes gremiales de los sindicatos con personería gremial los alcances de la protección prevista en su art. 52, la ley 23.551, reglamentaria de la libertad sindical constitucionalmente reconocida, ha violentado, de manera tan patente como injustificada, la esfera en que el legislador puede válidamente dispensar determinados privilegios a las asociaciones más representativas, indicada en el consid. 3. La distinción legalmente establecida, el diferente grado de tutela reconocido a los representantes gremiales, según provengan de sindicatos simplemente inscriptos, por un lado, o con personería gremial, por el otro, mortifica dicha libertad respecto de los primeros y de los trabajadores en general, en las dos vertientes, individual y social, señaladas en “Asociación Trabajadores del Estado” (especialmente, consids. 3, 6 y 8). Esto es así, en primer lugar, puesto que el distingo constriñe, siquiera indirectamente, a los trabajadores individualmente considerados que se dispongan a actuar como representantes gremiales, a adherirse a la entidad con personería gremial, no obstante la existencia, en el mismo ámbito, de otra simplemente inscripta. Una situación análoga se produce en orden a los trabajadores que deseen afiliarse y verse representados sindicalmente. Y, en segundo término, ataca la libertad de los sindicatos simplemente inscriptos y la

de sus representantes, al protegerlos de manera menor que si se tratara de asociaciones con personería gremial, en un terreno de la actividad sindical que también es propio de aquéllos, y en el cual, de consiguiente, no se admiten privilegios.

Las dos dimensiones mencionadas, procede observarlo, “deben ser garantizadas simultáneamente”, puesto que “la libertad para asociarse y la persecución de ciertos fines colectivos son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de asociarse representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de la colectividad de alcanzar los fines que se proponga” (CIDH, “Huilca Tecse”, párrs. 70 y 72).

6) Que súmase a todo ello el aporte del antes citado convenio 87 de la OIT, instrumento indudablemente fundamental en la materia, según ha quedado extensamente demostrado en la recordada sentencia Asociación Trabajadores del Estado (consids. 4, 5 y 8). En lo que ahora interesa, este instrumento es concluyente en cuanto obliga al Estado, tanto “a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores... el libre ejercicio del derecho de sindicación” (art. 11), cuanto a “abstenerse de toda intervención que tienda a limitar... o a entorpecer el ejercicio legal” del derecho de las “organizaciones de trabajadores... de organizar... sus actividades y el de formular su programa de acción” (art. 3.1 y 2). La “legislación nacional”, a su vez, “no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente convenio” (art. 8.2). El término “organización”, aclara el art. 10, significa “toda organización de trabajadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores”.

En este sentido, corresponde tomar en especial consideración, dado su nexo específico con la cuestión sub lite, el criterio de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT –instituida por resolución adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su octava reunión (1926)–, que ejerce el control regular de la observancia por los Estados miembros de las obligaciones derivadas de los convenios que han ratificado (Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, Sección VI), en el caso, el convenio 87.

En efecto, la más que reciente conclusión de este órgano (2008), da cuenta de que, no obstante la tutela general que prevé el art. 47 de la ley 23.551, “los arts. 48 y 52 establecen un trato de favor a los representantes de las organizaciones con personería gremial en caso de actos de discriminación antisindical [fuero sindical] que excede de los privilegios que pueden otorgarse a las organizaciones más representativas”, consistentes en una “prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, en la consulta por las autoridades y en la designación de los delegados ante los organismos internacionales” (Observación individual sobre el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (n° 87). Argentina (ratificación: 1960, publicación 2008). Más aún; como esta observación individual lo pone de manifiesto, su contenido no entrañaba más que el recordatorio de otras de igual naturaleza que el organismo venía dirigiendo a la Argentina “desde hace numerosos años”.

Este señalamiento, por lo demás, es dable ratificarlo mediante la consulta de los antecedentes de: 2006 (Observación individual... Argentina... Publicación 2006); 2004 (Observación individual... Argentina... Publicación 2004); 2003: “los dirigentes

sindicales de las asociaciones con personería gremial gozan de una protección especial adicional de la cual no gozan los dirigentes o representantes de las asociaciones simplemente inscriptas”, por lo que se pide al gobierno que “tome medidas para modificar los artículos en cuestión [48 y 52]” (Observación individual... Argentina... Publicación 2003); 2001 (Observación individual... Argentina... Publicación 2001); 1999: los arts. 48 y 52 implican un “privilegio” que “puede influir indebidamente en la elección de los trabajadores de la organización a la que deseen afiliarse” (Observación individual... Argentina... Publicación 1999); 1998: la “Comisión expresa una vez más la firme esperanza de que las tantas veces esperada aprobación del proyecto modificatorio se concrete próximamente y que [el gobierno] adoptará las medidas necesarias para modificar las disposiciones de la ley 23.551”, v.gr., “los arts... 48 y 52 que privilegian a las asociaciones con personería gremial frente a las demás asociaciones, en materia de... fuero sindical” (Observación individual... Argentina... Publicación 1998); 1997: la Comisión recuerda que había observado que el antedicho proyecto de reformas “no contemplaba la modificación de las siguientes disposiciones cuya modificación había sido sugerida [por aquélla] desde hace numerosos años: ...en materia de fuero sindical (arts. 48 y 52... que prevén que únicamente los representantes de las organizaciones con personería gremial se beneficien de una protección especial)” (Observación individual... Argentina... Publicación 1997); 1996: el proyecto de reformas del gobierno de la ley 23.551 no contempla la “modificación” sugerida por la Comisión “hace numerosos años”, de las disposiciones en “materia de fuero sindical (arts. 48 y 52 de la ley [23.551] que prevén que únicamente los representantes de las organizaciones con personería gremial se beneficien de una protección especial)” (Observación individual... Argentina... Publicación 1996); 1993 (Observación individual... Argentina... Publicación 1993), y 1991 (Observación individual... Argentina... Publicación 1991).

Incluso en 1989, no obstante tomar con satisfacción la promulgación de la ley 23.551, la Comisión individualizó, entre las disposiciones que no estaban en conformidad con el convenio 87, a los reiteradamente citados arts. 48 y 52, para lo cual memoró que ya se había pronunciado “en el sentido de que cuando, sin espíritu de discriminación, el legislador confiere a los sindicatos reconocidos, que de hecho son los más representativos, ciertos privilegios relativos a la defensa de los intereses profesionales en virtud de los cuales sólo ellos son capaces de ejercer útilmente, la concesión de tales privilegios no debe estar subordinada a condiciones de tal naturaleza que influyese indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que deseen afiliarse” (Observación individual... Argentina... Publicación 1989).

Con ello, según lo expuso en esta última oportunidad, la Comisión compartía el criterio del Comité de Libertad Sindical de la OIT, a lo que agregó su confianza en que el gobierno “tomará” las medidas apropiadas para asegurar una completa conformidad de la legislación con el convenio 87.

En suma, desde la primera hora, 1989, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT se pronunció en términos desfavorables a la compatibilidad de la ley 23.551, de 1988, con el convenio 87, en cuanto a la exclusión de los representantes gremiales de los sindicatos sólo inscriptos de la protección que dispensaba, mediante los arts. 48 y 52, a los pertenecientes a sindicatos con personería gremial. A iguales resultados conduce la doctrina del Comité de Li-

bertad Sindical de la OIT, en atención a lo adelantado en el párrafo precedente, y a lo formulado por el Tribunal en el repetidamente citado Asociación Trabajadores del Estado (v. su consid. 8).

7) Que, de acuerdo con todo cuanto ha sido expresado, no cabe sino declarar la inconstitucionalidad del art. 52 de la ley 23.551, en la medida en que excluye a la actora del goce de la tutela otorgada por este último a los representantes de asociaciones con personería gremial, por ser representante (presidenta) de una asociación sindical, Asociación de Profesionales de la Salud del Hospital Naval (PROSANA), la cual, no obstante comprender en su ámbito a la relación de trabajo de dicha representante, tiene el carácter de simplemente inscripta y existe otro sindicato con personería gremial en ese ámbito. Consecuentemente, el fallo apelado habrá de ser revocado, a fin de que se dicte uno nuevo con arreglo al presente.

Este resultado torna inoficioso analizar los agravios fundados en el cargo que investía la actora en FEMECA. Con todo, debe advertirse que, para el supuesto en que el pronunciamiento que se ordena dictar considerase ese punto, las conclusiones del Tribunal implican necesariamente, para el sub examine, que se encuentra satisfecha la “condición” a la que el a quo supeditó la “inclusión de la garantía” para la actora en tanto “integrante de una federación” (supra, consid. 1).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario interpuestos, y se revoca la sentencia apelada con el alcance indicado, con costas (art. 68, Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación), de manera que la causa deberá ser devuelta a fin de que, por quien corresponda, sea dictado un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase. Ricardo Luis Lorenzetti. Elena I. Highton de Nolasco. Carlos S. Fayt. Enrique Santiago Petracchi. Juan Carlos Maqueda. E. Raúl Zaffaroni. Carmen M. Argibay (según su voto).

Voto de la señora ministra doctora Carmen M. Argibay:

Considerando:

1º) La señora Adriana María Rossi, cumplía funciones en el Hospital Naval de la ciudad de Buenos Aires como presidenta de la Asociación de Profesionales de la Salud del Hospital Naval (PROSANA) entidad gremial de primer grado simplemente inscripta adherida a Federación Médica Gremial de la Capital Federal (FEMECA), entidad sindical de segundo grado que cuenta con personería gremial n° 1398.

La demandante Rossi fue electa para integrar, a partir del año 2000, el Consejo Federal de FEMECA.

Notificadas de esta situación, las autoridades del Hospital Naval y de la Armada Argentina, pusieron de manifiesto su oposición al accionar gremial de PROSANA y de FEMECA en su ámbito, con el argumento de que correspondía a PECIFA (Unión del Personal Civil de las Fuerzas Armadas) la representación del personal, por ser una asociación sindical de primer grado, con personería gremial.

Dadas así las cosas, PROSANA decidió adoptar una medida de acción directa consistente en retención de tareas, con afectación parcial de la prestación de los servicios del Hospital, motivo por el cual la empleadora aplicó a la actora una sanción disciplinaria de suspensión por cinco días y un cambio de tareas.

En el escrito de inicio, la señora Rossi sostiene que por su condición de presidenta de la Asociación de Profesionales de la Salud del Hospital Naval (PROSANA) y miembro titular del Consejo Federal de la Federación Médica Gremial de la Capital Federal (FEMECA), tales decisiones sólo podían tomarse con una autorización judicial previa.

Funda su derecho en lo previsto en los arts. 14, 14 bis de la Const. nacional y en los convenios de la OIT n° 87, 98, 151 y 154, a la luz de los cuales entendió que correspondía interpretar el art. 52 de la ley 23.551, que prescribe: “los trabajadores amparados por las garantías previstas en los arts. 40, 48 y 50 de la presente ley, no podrán ser suspendidos, despedidos ni con relación a ellos podrán modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución judicial previa que los excluya de la garantía”.

2° La sentencia de primera instancia rechazó la demanda con sustento en que la accionante no era uno de los sujetos amparados por el art. 52 de la ley de asociaciones sindicales, pues había sido electa como dirigente de una entidad de segundo grado: FEMECA, que si bien tenía personería gremial debía ceder ante la de primer grado.

Ello, en función de lo dispuesto en el art. 35 de la ley 23.551, que impide a las federaciones con personería gremial representar a los trabajadores de la actividad o categoría cuando actúa una asociación sindical de primer grado con personería gremial en esa zona o empresa.

Contra dicho pronunciamiento, la parte actora dedujo recurso de apelación en el que insistió en el carácter constitucional de la protección que le correspondía en su condición de representante sindical y añadió que si ya era discutible la restricción de los derechos gremiales a aquellos trabajadores que pertenecen a una asociación sindical con personería gremial, con mayor razón lo era “establecer limitaciones que no están previstas en la ley 23.551 ni en su reglamentación”.

3° La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó ese pronunciamiento (fs. 180/181).

El a quo, en concordancia con lo dictaminado por el señor fiscal señaló que la decisión de primera instancia había girado en torno a la imposibilidad de darle operatividad a la tutela sindical invocada por la actora, por ser parte de una entidad desplazada en la representación del personal por otra de primer grado con personería gremial (art. 35, ley 23.551).

Sentado eso, consideró que el memorial no cumplía con lo dispuesto por el art. 265 del Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación.

4° Contra este pronunciamiento, la parte actora dedujo el recurso extraordinario (fs. 184/188), cuya denegación (fs. 194) dio origen a la queja en examen.

La señora Rossi señala que el fallo viola la libertad sindical cuando concluye que la personería gremial de PECIFA le otorga potestad exclusiva para representar al personal civil de las fuerzas armadas, ya que FEMECA que es la entidad que la eligió como dirigente se ve impedida de actuar gremialmente en ese ámbito y en consecuencia se desconoce la protección especial que la ley 23.551 establece a su favor para poder cumplir su función.

Denuncia, tal como lo había hecho en las instancias anteriores que ese razonamiento no guarda correspondencia con el amplio alcance de la garantía sindical que el art. 14 bis de la Const. nacional y los tratados internacionales incorporados al ordenamiento interno (art. 75, inc. 22, Const. nacional), han dado a los gremios.

Afirma que no resulta aceptable que una Federación con personería gremial (sindicato de segundo grado) se vea impedida de actuar en el ámbito de la personería gremial de un sindicato de primer grado (PECIFA), pues ambas tienen como objeto la defensa de los intereses de los trabajadores (art. 2, ley 23.551). Entiende, que dicha hermenéutica vulnera el principio de “organización sindical libre y democrática” establecido en el art. 14 bis de la Const. nacional y consecuentemente su derecho como representante gremial, pues bastaba para la protección que le asigna ese artículo en el segundo párrafo, que se tratase de un cargo electivo o de representación en una asociación con personería gremial y la notificación al empleador, extremos cumplidos en el caso.

Por último, invoca los convenios de la OIT 87 y 98, que establecen que “los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo” y que “dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto... b) despedir a un trabajador o perjudicarlo de cualquier otra forma o causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales” (arts. 1 y 2, convenio 98).

5º) El recurso extraordinario de la representante gremial resulta admisible pues invoca las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo a partir del derecho que todo trabajador tiene a una “organización sindical libre y democrática”, reconocido por el art. 14 bis de la Const. nacional y por los convenios internacionales suscriptos por el Estado Argentino e incorporados al art. 75, inc. 22 del mismo cuerpo normativo. Por otra parte, la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones es contraria al derecho que la recurrente funda en dicha garantía (art. 14.3, ley 48 y art. 6º, ley 4055).

6º) El derecho a organizarse, reconocido a los trabajadores en el primer párrafo del art. 14 bis de la Const. nacional, debe ser entendido como el derecho a establecer organizaciones sindicales que puedan llevar a cabo las acciones garantizadas en la segunda parte de dicha disposición tales como: concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho de huelga. Asimismo, la disposición referida menciona la garantía a favor de los representantes gremiales para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo.

Esta conexión entre la libertad sindical y el ejercicio de los derechos gremiales dio lugar, recientemente, al pronunciamiento de *Fallos*, 331:2499, “Asociación Trabajadores del Estado c/Ministerio de Trabajo s/ley de asociaciones sindicales”.

En ese fallo, el Tribunal admitió que la exclusividad otorgada por la ley 23.551 al sindicato con personería gremial para el ejercicio de uno de tales derechos –convocar elecciones de delegados– podía ser examinada como una restricción a la libertad sindical garantizada por el art. 14 bis de la Const. nacional (*Fallos*, 331:2499, 2504, consid. 2º).

En ese marco y luego de extensas consideraciones sobre el significado de la libertad sindical, concluyó que el otorgamiento a un solo sindicato del derecho a elegir delegados constituía una alteración inconstitucional de la libertad sindical por impedir a otro sindicato, en cuanto tal, el ejercicio de uno de los derechos gremiales por excelencia. Cabe reproducir el pasaje del fallo citado que mejor representa este punto:

“Que se sigue de cuanto ha sido expresado, que el art. 41, inc. a de la ley 23.551 viola el derecho a la libertad de asociación sindical amparado tanto por el art. 14 bis de la Const. nacional como por las normas de raigambre internacional de las que se ha hecho mérito, en la medida en que exige que los ‘delegados del personal’ y los integrantes de ‘las comisiones internas y organismos similares’ previstos en su art. 40, deban estar afiliados ‘a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegidos en comicios convocados por ésta’. La limitación mortifica dicha libertad, de manera tan patente como injustificada, en sus dos vertientes. En primer lugar, la libertad de los trabajadores individualmente considerados que deseen postularse como candidatos, pues los constriñe, siquiera indirectamente, a adherirse a la asociación sindical con personería gremial, no obstante la existencia, en el ámbito, de otra simplemente inscripta. En segundo término, la libertad de estas últimas, al impedirles el despliegue de su actividad en uno de los aspectos y finalidades más elementales para el que fueron creadas. En tal sentido, para ambos órdenes, corresponde reiterar que el monopolio cuestionado en la presente causa atañe nada menos que a la elección de los delegados del personal, esto es, de los representantes que guardan con los intereses de sus representados, los trabajadores, el vínculo más estrecho y directo, puesto que ejercerán su representación en los lugares de labor, o en la sede de la empresa o del establecimiento al que estén afectados. La restricción excede, y con holgura, el acotado marco que podría justificar la dispensa de una facultad exclusiva a los gremios más representativos, del que ya se ha hecho referencia. Por lo demás, no se ha invocado, ni esta Corte lo advierte, la existencia de razón alguna que haga que la limitación impugnada resulte necesaria en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos. Antes bien, parece marchar en sentido opuesto a dichos intereses y, principalmente, a las necesidades de una sociedad del tipo indicado, la cual, si algo exige, es que el modelo que adoptó permee los vínculos asociativos, sobre todo aquellos que, como los sindicales, están llamados a coadyuvar, de manera notoria, en la promoción del ‘bienestar general’” (Fallos, 331:2499, 2514, consid. 9°).

7°) Las reglas hermenéuticas descriptas son las que deben regir la solución del caso.

Ello así, pues lo que debe valorarse es si se trata de restricciones al ejercicio de los derechos sindicales contrarias al principio de libertad sindical reconocido en el art. 14 bis a todos los gremios.

Lo dicho impone recordar que además del clásico agrupamiento de la ley 23.551 en asociaciones simplemente inscriptas o con personería gremial, también está aquel que las clasifica según el grado, así son de primer grado, los sindicatos, constituidos por trabajadores o empleadores (personas físicas); de segundo grado, las federaciones, formadas por las asociaciones profesionales de primer grado (per-

sonas jurídicas) y, por último, las confederaciones o asociaciones de tercer grado, que son el resultado de la unión de federaciones o centrales sindicales.

A partir de esta segunda categorización, la ley 23.551 decide en el art. 35 que: “Las federaciones con personería gremial podrán asumir la representación de los trabajadores de la actividad o categoría por ellas representadas, en aquellas zonas o empresas donde no actuare una asociación sindical de primer grado con personería gremial”.

8º) Cabe examinar entonces, si en el sub lite la aplicación de la norma reseñada, implicó un vaciamiento del contenido mínimo que el art. 14 bis de la Const. nacional confiere a la libertad sindical y que se traduce en el ejercicio de los derechos gremiales mencionados en la misma cláusula, entre los que se encuentra el que tienen los representantes gremiales de contar con las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical.

9º) El citado art. 35 de la ley 23.551 sienta como regla que las federaciones no pueden actuar en la zona o empresa de la actividad o categoría por ellas representadas si hay ya un sindicato de primer grado ejerciendo la representación. Es decir, que la ley favorecería la exclusividad de este último.

Por tal motivo, los jueces entendieron que los únicos que podían invocar la tutela sindical eran los representantes de PECIFA, pues es este gremio el que representa a los trabajadores del Hospital Naval, no así la dirigente de FEMECA.

Dicha interpretación del citado art. 35 de la ley 23.551, introduce una severa limitación en el alcance de los arts. 48 y 52 de la ley 23.551, en la medida que éstos reconocen protección a los trabajadores que ocupan “cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial”, que es precisamente el caso de la Federación a la que representa Rossi.

La protección a la que se acaba de aludir, consiste en que los representantes gremiales no pueden ser despedidos, suspendidos, ni con relación a ellos modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución judicial previa que los excluya de la garantía (art. 52, ley 23.551).

10) El sistema general establecido por la ley 23.551 consiste en concentrar el ejercicio del conjunto de derechos gremiales en un solo tipo de sindicato, a saber, aquel que obtiene la personería gremial y este corresponde al que se reputa más representativo (art. 25, párr. 1º). El propósito de estas restricciones es el de instaurar por vía legal la unidad de la acción sindical.

Al mismo fin, serviría la desprotección de todo representante gremial que no pertenezca al gremio que ejerce la representación en determinada zona o empresa, que también ha de ser único (art. 35, ley 23.551). Esta es la interpretación a la que arribó el tribunal a quo en la sentencia apelada.

Sin embargo, la letra de la ley de asociaciones sindicales no ha llegado, en este tema, a tal punto de enfrentamiento con las garantías establecidas en el art. 14 bis de la Const. nacional, en tanto que admite, tal como lo solicita la parte actora, una interpretación concordante con esta última.

En primer término, debe puntualizarse que FEMECA es un gremio que, tal como se ha reconocido al otorgársele la debida habilitación, tiene el propósito de de-

fender y representar los intereses profesionales del grupo de trabajadores afiliados a las diversas asociaciones que la integran, circunstancia que por sí colocaba a la entidad y a sus autoridades bajo la protección del art. 14 bis, párr. 2° de la Const. nacional, en cuanto dispone: “Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo”.

Por su lado, la ley 23.551 al reglamentar específicamente el punto concerniente a la tutela sindical que merecen los representantes de asociaciones con personería gremial (arts. 48 y 52), no incluye ninguna otra restricción que abra la posibilidad de que alguno de ellos pueda quedar fuera de su alcance. No se trata por consiguiente el presente caso de uno en que esta Corte deba resolver sobre la situación de los representantes de asociaciones sin ningún tipo de personería gremial.

Esta inteligencia de las normas específicas, sobre los derechos de los representantes gremiales ante sus empleadores, no se ve refutada por la letra del art. 35 de la ley 23.551 que no alude puntualmente a esta cuestión sino en general a la relación entre entidades gremiales de distintos grados en cuanto a la representación de los trabajadores, según la cual las de primer grado tiene precedencia. Ahora bien, inferir de esta regla de coordinación entre diferentes sindicatos otra que niega la tutela a un representante para el cumplimiento de su gestión sindical, implica otorgarle al precepto legal y sin que medie una razón de peso un significado que lo pone en contradicción con el art. 14 bis previamente mencionado.

De tal modo, ya como se dijo en la recordada decisión de esta Corte en el caso “Asociación Trabajadores del Estado c/Ministerio de Trabajo s/ley de asociaciones sindicales”, al denegar una garantía expresamente reconocida por la Constitución a un gremio para asegurar la exclusividad de otro se ha ocasionado un severo agravio al principio que asegura el derecho a una organización sindical libre y democrática, reconocido no sólo por la Constitución nacional sino por diversos instrumentos internacionales tales como el art. 7 d del Protocolo de San Salvador, el art. 9° de la Declaración Sociolaboral del Mercosur, el convenio 98 y el 135 de la OIT.

11) Por tanto, cabe concluir que la preexistencia de un sindicato con personería gremial de primer grado en el ámbito laboral donde se desempeñan los trabajadores de la actividad que FEMECA también representa, no puede constituir un motivo válido en términos constitucionales para privar de la protección especial establecida en el art. 52 de la ley 23.551 a una de sus dirigentes.

Por ello, habiendo dictaminado la señora procuradora fiscal, se hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario interpuesto, y se revoca la sentencia apelada con el alcance indicado, con costas (art. 68, Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación), de manera que la causa deberá ser devuelta a fin de que, por quien corresponda, sea dictado un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase. Carmen M. Argibay.

“Asociación de Trabajadores del Estado”, 18/6/13

Dictamen de la Procuración General de la Nación:

Suprema Corte:

I) El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Salta rechazó la acción de inconstitucionalidad deducida contra el decreto municipal n° 5 del 14 de enero de 2003 en cuanto implementó un proceso de reforma del Estado municipal disponiendo una reestructuración funcional de la administración comunal y la revisión, modificación o supresión de los adicionales o suplementos particulares reconocidos a los agentes municipales en su remuneración (fs. 417 a 426).

II) Contra dicha sentencia la actora dedujo recurso extraordinario que, respondido por la contraria, fue denegado por el Superior Tribunal local (fs. 428 a 471; fs. 476 a 4479; fs. 481 a 484, respectivamente), dando origen a la queja en examen (fs. 119 a 123 del cuaderno respectivo).

III) Cabe señalar que V. E. tiene resuelto reiteradamente que las cuestiones de hecho, prueba y derecho común y procesal, así como las que se refieren a la aplicación de disposiciones normativas de orden público y local son ajenas a la instancia del art. 14 de la ley 48, en virtud del respeto debido a las atribuciones de las provincias de darse sus propias instituciones y de regirse por ellas, existe cuestión federal si la resolución que se impugna incurre en arbitrariedad al omitir la consideración de circunstancias conducentes para la adecuada solución del caso o al interpretar las normas en términos que equivalen a su virtual prescindencia (*Fallos*, 275:133; 305:112; 310:2114; 312:1722; 317:39, etc.); circunstancia a la que no obsta que el decisorio emane de un Superior Tribunal de provincia (*Fallos*, 316:239).

Tal situación se configuró en el sub lite desde que los jueces omitieron tener en cuenta el interés jurídico invocado por la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) en su escrito de demanda (fs. 21, párr. 3°) en cuanto alegó que le incumbe la representación que ejerce como sindicato en virtud del mandato constitucional en los casos de incidencia colectiva en general (art. 43, Const. nacional) planteo que no mereció respuesta en el fallo en crisis, tema que cobra especial relevancia en el caso pues la norma constitucional que se invoca es posterior al texto legal y doctrina citados por el a quo (fs. 421 in fine y de fs. 421 vta.).

También prescindió de otros aspectos conducentes, entre ellos, que el propio municipio que de origen planteó la falta de legitimación de la referida entidad vino después a reconocerla (fs. 182 y 183 vta.), aspecto que pudo ser entendido como una actividad contraria a la objeción opuesta, que tornaba abstracto su anterior planteo. Tampoco tuvo en cuenta que la Asociación de Trabajadores del Estado cuenta con personería gremial n° 2, preexistente, y cuyo ámbito de actuación es en todo el territorio de la Nación Argentina y que según constancias obrantes a fs. 391 a 407 no se hallaba excluida expresamente de dicha representación.

IV) Establecido ello, cabe entonces estudiar la cuestión referida a la reducción salarial dispuesta por norma municipal que ha sido calificada como de emergencia. Cabe recordar sobre el particular que para que este tipo de disposiciones supere el examen de constitucionalidad V. E. tiene dicho que la restricción del ejercicio de los derechos patrimoniales debe ser razonable, limitada en el tiempo, un remedio y no

una mutación en la subsistencia o esencia del derecho adquirido por sentencia o contrato, y esté sometida al control jurisdiccional de constitucionalidad, toda vez que la situación de emergencia, a diferencia del estado de sitio, no suspende las garantías constitucionales (*Fallos*, 243:467). En cuanto a la legislación para este tipo de circunstancias excepcionales, también se ha señalado que su justificación requiere: 1) que exista una situación de emergencia que imponga al Estado el deber de amparar los intereses vitales de la comunidad; 2) que la ley tenga como finalidad legítima la de proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos; 3) que la moratoria sea razonable, acordando un alivio justificado por las circunstancias; 4) que su duración sea temporal y limitada al plazo indispensable para que desaparezcan las causas que hicieron necesaria la moratoria (conf. *Fallos*, 313:1513 y sus citas).

En tales condiciones, se advierte que el decreto local n° 5/03 (del 14/1/03, ver fs. 83) se dictó con fundamento en una reestructuración administrativa funcional del municipio, en el marco de la emergencia provincial, sin que surgiera de su articulado que el Estado municipal pueda reestablecer los derechos alterados una vez que cesaren las circunstancias que dieron motivo al dictado de la norma de crisis. En tal sentido, resulta reprochable la medida adoptada por el Estado municipal, en los términos que V. E. expuso en el precedente “Tobar” (*Fallos*, 325:2059, consid. 10), pues si bien se ha admitido que la falta de definición del plazo de duración de la emergencia no constituye un elemento descalificante de la validez de las medidas que en su consecuencia se adopten (*Fallos*, 243:449), puesto que es difícil prever la evolución de la crisis económica y su duración temporal, lo cierto es que cuando no se establece que el Estado pueda disponer el cese de la medida de emergencia ante la modificación de las condiciones que la generaron, se excluye la posibilidad de verificar el razonable ejercicio de esa facultad (cfr. *Fallos*, 323:1566). En consecuencia, opino que la presente guarda sustancial analogía con la examinada en el citado precedente de *Fallos*, 325:2059, a cuyos términos y consideraciones corresponde remitir, en lo pertinente, en razón de brevedad.

Por lo expresado, opino que debe hacerse lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia impugnada y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien compete, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto. Buenos Aires, 6 de febrero de 2009. Marta A. Beiró de Gonçalves.

Fallo de la Corte Suprema

Buenos Aires, 18/6/13

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Asociación de Trabajadores del Estado en la causa Asociación de Trabajadores del Estado s/acción de inconstitucionalidad”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) y el señor Alberto Molina, empleado de la Municipalidad de la Ciudad de Salta, promovieron la acción local de inconstitucionalidad solicitando que se declarara la invalidez del decr. 5/03

mediante el cual, el intendente de dicha ciudad, invocando una situación de emergencia general, dispuso una rebaja de las remuneraciones de los agentes municipales. La Corte de Justicia de Salta (fs. 417 a 426 de los autos principales, a cuya foliatura se aludirá) rechazó la acción de ambos actores. Para así decidir, por un lado, entendió que ATE “carecía de legitimación para representar los intereses colectivos” de los trabajadores del municipio salteño, por cuanto, para la fecha de promoción de la demanda, sólo actuaba en el ámbito indicado como entidad sindical simplemente inscripta dado que otro sindicato, la Unión de Trabajadores Municipales de Salta, gozaba de la personería gremial (art. 28, párr. 4º, ley 23.551) y, por ende, era este último, según lo dispuesto por el art. 31 del antedicho cuerpo legal, el que tenía el derecho exclusivo de representar los mencionados intereses colectivos.

Por el otro, consideró inatendible la pretensión formulada a título individual por el señor Molina, con base en que la medida en cuestión: a) fue adoptada dentro del marco de la situación de emergencia declarada en el municipio a partir de su adhesión a la normativa de emergencia nacional y provincial; b) sus motivos consistían, esencialmente, en la necesidad de afrontar un grave déficit financiero a través del ajuste del gasto público; c) era de carácter general, pues alcanzaba a todos los agentes de categoría similar, lo cual también excluía la posibilidad de que mediaran particularizaciones arbitrarias y ajenas a su motivación. Sostuvo, asimismo, que: d) la situación de emergencia alegada y la acreditación, en la especie, de otros y diversos arbitrios tomados para superarla, excluían la irrazonabilidad reprochada; e) la rebaja salarial del señor Molina, que equivalía a un 20%, no implicaba una quita confiscatoria ni permitía considerar alterada la sustancia del contrato, ya que no se había demostrado que su aplicación produjera la ruptura del equilibrio necesario entre los servicios prestados y el salario, circunstancia que permitía descartar la vulneración del derecho de propiedad; f) la omisión de establecer el plazo de subsistencia de la rebaja no afectaba su validez, en tanto era difícil prever la duración de la crisis y la legislación de emergencia en que se sustentaba el decreto tenía el carácter de excepcional y transitoria. Señaló, finalmente, que según la doctrina administrativista, el sueldo que fija la administración puede ser modificado por ésta razonablemente.

Corresponde agregar, para una mejor inteligencia de la causa, que las quitas produjeron, según el muestreo aportado por la demandada para agentes con 15 años de antigüedad (fs. 171 y 175), del que se hizo eco la Corte de Justicia de Salta (fs. 424), que los sueldos de \$1089,45 se redujeran a \$715,11 (escalafón profesional), los de \$546,56 a \$432,05 (escalafón general), los de \$519,44 a \$426,30 (escalafón oficial) y los de \$506 a \$412,50 (escalafón servicios gral.); vale decir, disminuciones del 34,3%, 20,80%, 19,80% y 18,30%, respectivamente.

Contra ese pronunciamiento, ATE y el mencionado coactor dedujeron recurso extraordinario (fs. 428 a 471), en el cual, la primera, cuestiona el desconocimiento de su legitimación y también, junto con el segundo, el rechazo del planteo de inconstitucionalidad de la rebaja salarial dispuesta por el municipio demandado. La denegación del mencionado recurso dio origen a la queja en examen.

2º) Que los agravios expresados por ATE en torno de su aptitud para representar los intereses colectivos invocados resultan inadmisibles en la medida en que remiten a la interpretación del art. 31 a de la ley 23.551 seguida por el a quo, esto es, que el ejercicio de dicha representación formaba parte de los “derechos exclusivos

de la asociación sindical con personería gremial” (en el caso, la Unión de Trabajadores Municipales de Salta). Por lo contrario, si son admisibles en cuanto se afirman en la incompatibilidad de dicha norma con el art. 14 bis de la Const. nacional y el convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre lo cual ha de entenderse que medió una resolución contraria implícita del a quo, desde el momento en que fueron invocados en la demanda (cfr. fs. 21 a 24) y no tratados en la sentencia apelada (*Fallos*, 113:429; 127:170; 131:196; 158:183; 263:529; 304:1632; 305:515; 306:936; 311:95; 312:417; 313:44, entre muchos otros). Luego, reunidos los restantes recaudos de admisibilidad, procede habilitar esta instancia a tales fines (art. 14.3, ley 48). Con todo, cabe adelantar que en la tarea de esclarecer el alcance de disposiciones de carácter federal, la Corte no está limitada por los argumentos de las partes, sino que le incumbe efectuar una declaración sobre el punto en disputa de acuerdo con la interpretación que ella rectamente les otorgue (*Fallos*, 307:1457; 308:647; 311:2688; 312:2254, entre otros).

3º) Que para el juzgamiento del tema indicado, corresponde recordar la doctrina constitucional asentada por el Tribunal en el precedente “Asociación Trabajadores del Estado c/Ministerio de Trabajo” (*Fallos*, 331:2499 –2008–), y reiterada en el caso “Rossi, Adriana M. c/Estado nacional. Armada Argentina” (*Fallos*, 332:2715 –2009–), según la cual la libertad sindical es un principio arquitectónico que sostiene e imponen la Constitución nacional, en su art. 14 bis, y un muy comprensivo *corpus iuris* proveniente del derecho internacional de los derechos humanos, que goza de jerarquía constitucional en los términos del art. 75, inc. 22 de la primera. Dicho corpus está integrado, entre otros instrumentos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 16), por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los cuales, a su vez, se hacen eco, preceptivamente, del citado convenio 87 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación (arts. 8.3 y 22.3, respectivamente; sobre este convenio se volverá en el considerando siguiente).

En efecto, en la sentencia recaída in re “Asociación Trabajadores del Estado c/Ministerio de Trabajo” esta Corte ha expresado que el aludido principio constitucional consagra la libertad para todos los sindicatos, con el propósito de que puedan realizar sus actividades sin obstáculos o limitaciones del Estado que reduzcan, injustificadamente, las funciones que les son propias: la promoción, ejercicio, defensa, fomento y protección de los intereses legítimos de orden gremial (p. 2510 y 2511). Sobre tal base, la Corte declaró la inconstitucionalidad de ciertas disposiciones de la ley 23.551, en la medida en que concedían a los sindicatos reconocidos por el Estado como más representativos –mediante el otorgamiento de la personería gremial– privilegios que excedían de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, de consulta por las autoridades y de designación de delegados ante organismos internacionales, lo cual iba en detrimento de la actividad de los sindicatos simplemente inscriptos que compartían con aquéllos, total o parcialmente, el mismo ámbito de actuación (especialmente p. 2511 a 2514, consids. 8º y 9º; “Rossi”, p. 2721 a 2727, consids. 3º a 7º).

4º) Que, al igual que en los precedentes citados, tampoco puede soslayarse en la presente cuestión el aporte del ya citado convenio 87 de la OIT, instrumento indudablemente fundamental en la materia, según ha quedado extensamente demostra-

do en la recordada sentencia “Asociación Trabajadores del Estado c/Ministerio de Trabajo” (p. 2506 a 2508 y 2511 a 2513, consid. 4º, 5º y 8º; “Rossi”, p. 2723 y 2724). Este cuerpo legal es concluyente en cuanto obliga al Estado a “abstenerse de toda intervención que tienda a limitar... o a entorpecer [el] ejercicio legal” del derecho de las “organizaciones de trabajadores... de organizar... sus actividades y el de formular su programa de acción” (art. 3.1 y 2). La “legislación nacional”, agrega, “no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente convenio” (art. 8.2), al tiempo que, por su art. 10, aclara que el término “organización” significa “toda organización de trabajadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores”.

Aun cuando lo expuesto bastaría para decidir la cuestión bajo examen, es oportuno memorar los antecedentes de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, instituida por resolución adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su octava reunión (1926) y que ejerce el control regular de la observancia por los Estados miembros de las obligaciones derivadas de los convenios que han ratificado (“Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo”, Sección VI). Esto es así, puesto que ese órgano internacional tiene dicho, y repetido, que no se compadece con el convenio 87 la norma del art. 31 a de la ley 23.551, que privilegia “a las asociaciones sindicales con personería gremial frente a las demás asociaciones, en materia de representación de intereses colectivos diferentes de la negociación colectiva” (Observación individual sobre el convenio 87, Libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, Argentina –ratificación: 1960–, publicación 1993; Observación individual... Argentina... Publicación 1996; Observación individual... Argentina... Publicación 1997; Observación individual... Argentina... Publicación 1998; Observación individual... Argentina... Publicación 1999; Observación individual... Argentina... Publicación 2001).

5º) Que, en suma, con arreglo a los antecedentes de los que se ha hecho mérito, no cabe sino concluir en que el derecho invocado por la coactora ATE de representar los intereses colectivos de los trabajadores municipales a los efectos de promover el presente reclamo judicial, está inequívocamente reconocido por las aludidas normas de jerarquía constitucional.

Normas con las cuales, por ende, es incompatible el precepto legal aplicado por el a quo (art. 31 a, ley 23.551), en la medida en que los privilegios que en esta materia otorga a las asociaciones con personería gremial, en desmedro de las simplemente inscriptas, exceden el margen autorizado por las primeras.

6º) Que, en tales condiciones, corresponde examinar los agravios que, sobre el fondo de la contienda, sostienen tanto ATE como el señor Molina, máxime cuando, además de lo previsto en el art. 16, segunda parte, de la ley 48, los alcances de la motivación del fallo atacado traducen, implícitamente, una respuesta adversa al reclamo sustancial de aquella asociación. Al respecto, también procede habilitar esta instancia extraordinaria, pues los planteos ponen en cuestión la validez de una norma provincial por ser repugnante al derecho federal y la decisión ha sido en favor de la primera (art. 14.2, ley 48). Más, también en este capítulo debe hacerse la salvedad expresada en el consid. 2º, en orden a que la Corte no está limitada por los argumentos de las partes.

El asunto a examinar, en síntesis, será la validez constitucional de la quita en la retribución de trabajadores públicos, dispuesta por una autoridad municipal con base en una invocada situación de emergencia económica.

7°) Que el Tribunal, en el precedente “Pérez, Aníbal R. c/Disco SA”, al que remite en razón de brevedad, ha tenido oportunidad de señalar la extensa serie de antecedentes jurídicos e institucionales demostrativa de la temprana y permanente preocupación del derecho de los derechos humanos, tanto nacional como internacional, por el salario, su justicia y protección (*Fallos*, 332:2043 –2009–). Esta cuestión, puntualizó, no ha cesado de emerger en la historia de la humanidad desde antiguo, con la gravedad que significa poner en juego créditos de evidente naturaleza alimentaria, que interesan a vastos sectores de la población y que se originan en una relación que supone, regularmente, una desigualdad entre las partes, en desfavor del empleado (p. 2054 y sus citas).

Asentó, asimismo y sobre dichas bases, una conclusión: el salario es el medio por el cual el trabajador “se gana la vida” (p. 2055 y 2056). Dato elemental, por cierto, pero de esencial relevancia para esta litis, toda vez que constituye el eje mayor para esclarecerla. En efecto, la expresión entrecorrida, no por su sencillez, deja de ser más que elocuente para mostrar la directa e indisociable atadura que une a la remuneración con la vida misma de un empleado y, regularmente, de su familia (v.gr., PIDESC, art. 7.a.ii). Ganarse la vida es obtener, como mínimo, lo necesario para acceder a la salud; a la educación; a la cultura; a un nivel de vida adecuado, lo cual incluye, inter alia, alimento adecuado, vivienda adecuada y vestido adecuado; al descanso, entre muchos otros bienes del terreno de los derechos humanos económicos, sociales y culturales.

Empero, y por lo mismo, la proyección del salario es de alcances incluso mayores, dado que también comprende el ejercicio de los derechos humanos civiles y políticos, desde el momento en que, conforme al ya universalmente consolidado principio de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, el antedicho ejercicio es “imposible” sin el goce paralelo de los derechos económicos, sociales y culturales (Proclamación de Teherán, 1968, párr. 13; asimismo, res. 32/130, Asamblea General de las Naciones Unidas, 16/12/77, y los preámbulos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del PIDESC). Principio afirmado en “los planos no sólo doctrinal sino también operativo, o sea, tanto en la doctrina como en la hermenéutica y la aplicación de los derechos humanos” (Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH), “Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú (excepciones preliminares y fondo)”, sentencia del 24/11/06, Serie C n° 158, voto del juez Cançado Trindade, párr. 7). Más aún, estas proyecciones, por alcanzar a la familia del empleado, permiten vincular la presente problemática con la “protección integral” de aquélla (art. 14 bis, Const. nacional).

Y el punto adquiere todavía mayor gravedad, a poco que se advierta que lo traído a la liza por vía de la remuneración es el derecho del trabajador a ganarse la vida, sí, pero una “vida digna”, como con toda justeza lo prescriben los arts. 7.a.ii del PIDESC y 23.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y se sigue de los arts. 14 bis de la Const. nacional y XIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, por no citar más que preceptos de jerarquía constitucional.

De ahí que, a su vez, corresponde resaltar dos circunstancias. Por un lado, que tal como lo sostiene el intérprete más autorizado del PIDESC en el plano internacional, esto es, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Torrillo”, *Fallos*, 332:709, 713 –2009–), sólo es calificable de “trabajo digno” el que “respete los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de... remuneración” (Observación general 18. El derecho al trabajo, párr. 7; “Pérez, Aníbal R. c/Disco SA”, p. 2054). Por el otro, que debe verse al trabajo, en definitiva, en toda su trascendencia, como un medio para que, el que lo presta, “logre sus aspiraciones, en aras de alcanzar su desarrollo integral como ser humano” (“Torrillo”, p. 715; CIDH, condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, OC-18/03, 17/9/03, Serie A n° 18, párr. 158).

8º) Que lo expuesto en el considerando antecedente tiene como propósito deliberado poner de manifiesto la índole “vital” de reclamos como el presente, y en la doble acepción del adjetivo, esto es, como perteneciente o relativo a la vida, así como de suma importancia o trascendencia. De ahí que también lo elemental haya sido significado, en dicho considerando, en el sentido de obvio o evidente, y de fundamental o primordial.

De ello se sigue, entonces, que la determinación jurídica de los alcances de la protección del salario, en el caso, la intangibilidad de su importe, se vuelva inconcebible o, al menos, desencaminada, si se la desplaza del ámbito que le es propio, el derecho de los derechos humanos (nacional e internacional). O si se prescinde de reparar en sus múltiples efectos sobre la realidad, vale decir, su directa y notoria repercusión sobre el grado o la medida del acceso del trabajador y de su familia al goce y ejercicio de derechos fundamentales de vastedad y honduras inocultables. Dicha determinación, en breve, habrá de hacerse cargo, si lo que pretende es hacer justicia *in concreto*, de que lo que tiene entre sus manos es uno de los medios mayores, por cierto, que tributan o tienden a posibilitar que la persona humana pueda llevar una vida digna en la existencia, lo cual deriva, naturalmente, de su dignidad esencial.

Es de recordar, incluso, que dicha dignidad intrínseca o inherente al ser humano, además de ser el centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional y del orden internacional, se relaciona con el trabajo en términos “naturalmente entrañables”, según lo reconocen con claridad los citados arts. 14 bis de la Const. nacional y 7.a.ii del PIDESC, así como ya lo habían hecho, entre otros antecedentes, los arts. XIV y 23.3 de las recordadas Declaración Americana y Universal de 1948, respectivamente (“Madorrán”, *Fallos*, 330:1989, 2004 –2007–; asimismo: “Pérez, Aníbal R. c/Disco SA”, p. 2059). En otras palabras, la evolución progresiva de la tutela jurídica del trabajador en materia de salarios se inserta, en lo inmediato, en un proceso más comprensivo, concerniente a todos y cada uno de los aspectos del contrato o relación de trabajo, lo cual ha tenido, entre sus propósitos fundamentales, la protección de la dignidad de la persona humana en el vínculo laboral subordinado. Y, mediatamente, en el desarrollo de la protección y realización de los derechos humanos en general (“Pérez, Aníbal c/Disco SA”, p. 2054).

9º) Que el art. 14 bis de la Const. nacional y, por ende, el principio protectorio del trabajo y del trabajador que enuncia, son aplicables por entero al empleado

público y a la relación de empleo público, tal como se señala en el precedente “Madorrán” (p. 1999). Que, habida cuenta de las fuentes institucionales de las que se ha hecho mérito y de las que se hará, cabe añadir, de un lado y para el sistema interamericano, la doctrina de la Corte IDH: “en el marco de una relación laboral en la cual el Estado se constituye en empleador, éste evidentemente debe garantizar y respetar los derechos humanos laborales de todos sus funcionarios públicos... ya que la inobservancia de este deber genera la responsabilidad estatal interna e internacionalmente” (condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, párr. 139; asimismo, párrs. 138 y 152). Derechos previstos en “el sistema jurídico nacional e internacional” (párr. 155). Y, del otro, para el régimen universal, el recordado Comité: el derecho humano al trabajo “engloba todo tipo de trabajos” (Observación general 18, párr. 6; asimismo, párrs. 31.b y 43), lo cual, además, se ve demostrado en su práctica de control sobre el empleo público, p.ej., en materia de remuneraciones (Observaciones finales: Argelia, 2010, párr. 10), de jornada de trabajo (Observaciones finales: Japón, 2001, párrs. 19 y 46), de discriminación (párrs. 15, 42 y 52) y de prestaciones de desempleo (Observaciones finales: Argentina, 1999, párr. 14).

De consiguiente, cuatro principios de jerarquía constitucional rigen el desenlace de esta contienda. En primer término, el trabajador es sujeto de “preferente tutela constitucional” (“Vizzoti”, *Fallos*, 327:3677, 3689 y 3690 –2004–; “Aquino”, *Fallos*, 327:3753, 3770 y 3797 –2004–; “Pérez, Aníbal R. c/Disco SA”, p. 2055), y goza de la “protección especial” del Estado, según lo expone la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, adoptada como Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador (art. 2 a), la cual ampara a los trabajadores “de toda clase” y sirve para la adecuada interpretación y el desarrollo de las normas de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (“Ascuá”, *Fallos*, 333:1361, 1369/1370 –2010–).

En segundo lugar, sobre lo que se volverá en el considerando siguiente, la justicia social. Esta, así como traduce “la justicia en su más alta expresión”, no tiene otro norte que alcanzar el “bienestar”, esto es, “las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme con su excelsa dignidad” (“Madorrán”, p. 2002 y sus citas). La justicia social, por lo demás, al tiempo que deriva derechamente de la Constitución histórica, pues el Preámbulo proclama el aseguramiento del “bienestar general” (“Berçaitz”, *Fallos*, 289:430, 436 –1974–; asimismo: *Fallos*, 293:26, 27 –1975–), se ha visto reafirmada y reforzada por las reformas, de 1957, al recoger las tendencias del llamado constitucionalismo social (art. 14 bis; “Aquino”, p. 3770, 3788 y 3797; “Madorrán”, p. 1999), y de 1994, para la cual lo que cuenta es el “desarrollo humano” y el “progreso económico con justicia social” (art. 75, inc. 19; “Aquino”, p. 3779 y 3780; “Madorrán”, p. 2002; “Torrillo”, p. 715).

En tercer término, el principio de progresividad, el cual, para lo que interesa, impone que todas las medidas estatales de carácter deliberadamente “regresivo” en materia de derechos humanos, tal como lo es el decr. 5/03 impugnado, requieran la consideración “más cuidadosa”, y deban “justificarse plenamente”, v.gr., con referencia a la “totalidad de los derechos previstos” en el PIDESC y en el contexto del aprovechamiento pleno del “máximo de los recursos” de que el Estado disponga (Observación general 18, párr. 21; asimismo, del citado Comité: Observación general 17 –párr. 27– y 19 –párr. 42– entre otras). En este sentido se alinean conocidos ante-

cedentes de esta Corte (“Aquino”, p. 3774 a 3776; “Madorrán”, p. 2004; “Milone”, *Fallos*, 327:4607, 4619 –2004–; “Torrillo”, p. 722; asimismo: “Medina, Orlando R. y otros c/Solar Servicios On Line Argentina SA”, *Fallos*, 331:250 y sus citas –2008–; “Silva, Facundo J. c/Unilever Argentina SA”, *Fallos*, 330:5435, 5454 –2007– voto de los jueces Fayt y Petracchi; “Sánchez, María del Carmen c/ANSES”, *Fallos*, 328:1602, 1624/1625 –2005– voto del juez Maqueda). En términos idénticos, es dable agregar y destacar en esta oportunidad, debe entenderse el art. 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, atinente al desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales, según lo expresa la señera y cercana sentencia de la Corte IDH dictada en el caso *Acevedo Buendía y otros* (“*Cesantes y Jubilados de la Contraloría*”) vs. Perú (excepción preliminar y fondo, 1/7/09, Serie C n° 198, párrs. 102/103; asimismo: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe n° 27/09, caso 12.249, Jorge Odir Miranda Cortez y otros, El Salvador, 20/3/09, párr. 105 y ss.). Es de recordar, para este orden regional y el citado art. 26, que los Estados miembros de la OEA, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un “orden social justo”, convinieron en dedicar sus “máximos esfuerzos” a la aplicación, entre otros, del principio según el cual “el trabajo debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia” (art. 45 *b*).

En todo caso, ha de tenerse muy presente que existe una “fuerte presunción” contraria a que dichas medidas regresivas sean compatibles con el PIDESC, según lo proclama el mencionado Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la recordada Observación general 18 (párr. 34), continuadora de doctrina ya enunciada en documentos análogos en otras materias (v.gr., Observación general 14 –párr. 32–, 15 –párr. 19–, 17 –párr. 27–), así como también lo ha hecho esta Corte (“Medina”, p. 259 y sus citas; ver, asimismo: “Aquino”, p. 3775, y “Silva”, p. 5454). La regresividad, en suma, “contraría los postulados y el espíritu del *corpus juris* de los derechos humanos” (“*Acevedo Buendía*”, voto del juez García Ramírez, párr. 21).

Y, finalmente, en cuarto lugar, que la aludida realización en la persona del empleado del “derecho a perseguir su bienestar material” por intermedio del trabajo asalariado, ha de estar rodeada, entre otras condiciones, de “seguridad económica”, según lo impone a los miembros de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Declaración de los Fines y Objetivos de esta institución, del 10 de mayo de 1944, llamada Declaración de Filadelfia (II.a). Luego, si bien los Estados tienen un margen en el que pueden ejercer su criterio para cumplir con el art. 2.1 del PIDESC, no por ello esta norma deja de imponerles claramente la obligación de adoptar las medidas que sean necesarias para velar por que todas las personas queden protegidas frente a la “inseguridad en el empleo” (Observación general 18, párr. 37). Después de todo, el salario al que tenían derecho los empleados del municipio salteño, no era otro que el que éste mismo justipreció como retributivo del esfuerzo e importancia de las tareas desarrolladas por aquéllos (“*Vizzoti*”, p. 3693).

10) Que los principios aplicables en el sub-examine precedentemente enunciados, deben ser completados con otros tres, no menos estructurales del derecho internacional de los derechos humanos constitucionalizado. Los dos primeros entrañan obligaciones del Estado, de sentidos opuestos, pero complementarios tanto entre sí cuanto del ya mencionado principio de progresividad. Por un lado, el deber

(positivo) de “adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna” (CIDH, 17/6/05, “Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay” (fondo), Serie C n° 125, párr. 162 y sus citas; asimismo, párrs. 161, 163, 168, 172, 176, 221 y sus citas; en sentido análogo, 29/3/06, “Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay” (fondo), Serie C n° 146, párrs. 151/153), mayormente cuando el derecho al trabajo exige la formulación y aplicación por los Estados partes de una política en materia de empleo con miras a “elevar el nivel de vida” (Observación general 18, párr. 26; Declaración Socio-Laboral del Mercosur, art. 14), lo cual especifica la obligación general de asegurar el derecho de las personas “a una mejora continua de las condiciones de existencia” (PIDESC, art. 11.1; “Milone”, p. 4619; “Aquino”, p. 3775; “Medina”, p. 259). Y, por el otro, el compromiso (negativo) de “respetar” los mentados derechos, lo cual le requiere abstenerse de tomar medidas que interfieran directa o indirectamente en el disfrute del derecho al trabajo que hubiese alcanzado un empleado (Observación general 18, párr. 22). Es evidente que si el Estado ha contraído la obligación de adoptar determinadas medidas positivas, con mayor razón está obligado a no adoptar las que contradigan dicha obligación (CIDH, ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos – arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51, Convención Americana sobre Derechos Humanos–, OC-13/93, 16/7/93, Serie A n° 13, párr. 26; responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención –arts. 1 y 2, Convención Americana sobre Derechos Humanos–, OC-14/94, 9/12/94, Serie A n° 14, párrs. 33 y 36).

El tercer motivo reside en un principio que “informa todo el derecho de los derechos humanos” y resulta “connatural” con el derecho internacional de los derechos humanos (“Madorrán”, p. 2004). Se trata, por cierto, del principio *pro homine* o pro persona, y en sus dos principales manifestaciones en materia de hermenéutica jurídica. Primeramente, la que exige adoptar pautas amplias para determinar el alcance de los derechos, libertades y garantías (v.gr., CIDH, condición jurídica y derechos humanos del niño, OC-17/02, 28/8/02, Serie A n° 17, párr. 21). Y, en segundo lugar, la que impone obrar en sentido inverso, vale decir, restrictivo, si de lo que se trata es de medir limitaciones a los mentados derechos, libertades y garantías, o la capacidad para imponerlas (v.gr., la expresión “leyes” en el art. 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, OC-6/86, 9/5/86, Serie A n° 6, párr. 31). Este último aspecto se explica, desde luego, pues en la protección de los derechos humanos está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal (párr. 21). Se impone, en síntesis, escoger el resultado que proteja en mayor medida al ser humano, dentro de lo que las normas aplicables posibiliten.

11) Que todo lo antedicho, desde luego, no implica negar que el Estado, para conjurar, en aras del bien común, las llamadas situaciones de emergencia económica, pueda disminuir temporariamente las remuneraciones de sus empleados (“Guida”, *Fallos*, 323:1566, 1592, 1600/1601, 1609, 1617/1618 –2000–; “Tobar”, *Fallos*, 325:2059, 2077, 2082, 2083 –2002–; “Müller”, *Fallos*, 326:1138, 1145, 1146, 1147 –2003–). Empero, si entraña, y de manera terminante, que esos remedios, a la luz del bloque de constitucionalidad, tienen un nítido sentido y destino, y ciertas condiciones y límites inquebrantables, que el decr. 5/03 ha traspasado abierta y, sobre todo, largamente. En efecto, de acuerdo con lo expuesto al comienzo, esa disposición, por un lado, provocó mermas, a partir de enero de 2003, que alcanzaron el

muy significativo porcentaje del 18,3 del salario, como mínimo, pues para el señor Molina fue del 20% y para algunas otras categorías del 34,3%. Y, por el otro, incidió en tamaña medida nada menos que sobre remuneraciones que, por sus más que estrechas cuantías, resultaban marcada y particularmente sensibles a una reducción. Obsérvese que de la alegación de las actoras basada en datos del Instituto Nacional de Estadística y Censo, no refutada por la demandada, se sigue que la quita emplazaba, a todas las retribuciones, por debajo de la línea de pobreza y, a las de menor cuantía, apenas por encima de la línea de indigencia (fs. 28).

La norma, de consiguiente, parece haber olvidado, además de los principios y pautas de los que se ha hecho mérito, y de que el citado art. 14 bis es cláusula operativa y, por ende, susceptible de autónomo acatamiento por las autoridades administrativas (“Madorrán”, p. 2007; “Masaglia y otros”, *Fallos*, 269:230, 234 y su cita –1967–), otras dos premisas capitales. Por un lado, que las llamadas “medidas de ajuste” derivadas de “crisis económicas” y una “grave escasez de recursos”, hacen que los esfuerzos de las autoridades por proteger los derechos económicos, sociales y culturales adquieran una urgencia “mayor, no menor”. Y, por el otro, que la “protección” de las “capas vulnerables de la población” es, precisamente, “el objetivo básico del ajuste económico” (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general 2 –párr. 9–; asimismo, n° 5 –párr. 10–, n° 6 –párr. 17–, n° 12 –párr. 28–, n° 14 –párr. 18–, entre otras). Todo equilibrio entre las reformas económicas y la protección de los derechos humanos obliga a proteger “en particular a los grupos más vulnerables” (Observaciones finales, Bulgaria, 1999, párr. 23, ver asimismo, párrs. 14 y 24), cuanto más en el campo laboral y salarial, en el cual, todos los poderes públicos, dentro de la órbita de sus respectivas competencias “deben hacer prevalecer el espíritu protector que anima” al art. 14 bis constitucional (“Vizzoti”, p. 3688), tutela ésta que, por ende, impone “un particular enfoque para el control de constitucionalidad”.

Con igual claridad, procede destacarlo, se pronuncia el Pacto Mundial para el Empleo (adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo en su nonagésima octava reunión, Ginebra, 19 de junio de 2009), entre las políticas a adoptar ante una crisis –expresa– se encuentra la protección de “las personas y las familias afectadas por [ésta], en particular las más vulnerables” (p. V). A su turno, la Memoria del director general de la OIT, hace notar dos datos de particular importancia, los cuales, a su vez, permiten responder a la “cuestión de la equidad”.

Advierte, primeramente, que la arquitectura del Pacto se ha inspirado en la perspectiva de la justicia social. Y, en segundo término, que el trabajo decente (digno, cabe precisar, en palabras del reiteradamente citado art. 14 bis) es, precisamente, uno de los “cimientos” de “un proceso sostenible de reducción del déficit y la deuda” y de “estabilidad social”. En tales condiciones, la anticipada “cuestión de la equidad”, vale decir, ¿“qué capas de la sociedad deberán soportar el costo de la crisis, y cómo se puede proteger mejor y dar más autonomía a los más vulnerables?”, tiene una respuesta ineludible: “no puede ser que ese peso recaiga en última instancia en las familias trabajadoras” (Recuperación y crecimiento bajo el signo del trabajo decente. Memoria del director general, Conferencia Internacional del Trabajo, 99° reunión, 2010, p. 2 –párrs. 10 y 11– y 1 –párrs. S y 4°–). El goce de los derechos humanos es un “pre-requisito” del desarrollo económico (ver “Torrillo”, p. 720).

En definitiva, es cuestión de armonizar la protección de los derechos humanos, en esta litis, los del empleado público, con las potestades públicas, pues si aquéllos no son absolutos, tampoco lo son éstas (“Madorrán”, p. 2006 y sus citas y 2013). El requisito según el cual las leyes han de ser dictadas por razones de interés general significa que deben haber sido adoptadas en función del “bien común” (art. 32.2, Convención Americana sobre Derechos Humanos), “concepto que ha de interpretarse como elemento integrante del orden público del Estado democrático, cuyo fin principal es la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad” (la expresión “leyes”, art. 30, párr. 29).

En estas condiciones, se vuelve inficioso estudiar si la norma de emergencia impugnada satisfizo los restantes recaudos que condicionan su validez y, con mayor razón, si encontraría sustento en el ejercicio de las atribuciones regulares de las autoridades, aludida por el a quo.

12) Que, en suma, corresponde declarar la inconstitucionalidad, por un lado, del art. 31 a de la ley 23.551, en cuanto impidió que ATE representara los intereses colectivos invocados por considerárselo un derecho exclusivo de la asociación sindical con personería gremial. Y, por el otro, del decr. 5/03 de la Municipalidad de la Ciudad de Salta, respecto de las quitas salariales que impuso.

Por ello, oída la señora procuradora fiscal, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario interpuestos por ATE y el señor Molina, y se revoca la sentencia apelada con los alcances indicados en el consid. 12, con costas (art. 68, Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación). Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase. Enrique S. Petracchi. Carlos S. Fayt. Raúl Zaffaroni.

© Editorial Astrea, 2016. Todos los derechos reservados.