



*“La inconstitucionalidad del art.52 de la ley de
asociaciones sindicales”*

Tutor: **Dr. ROMUALDI Emilio**

Alumno: **GONZALEZ Juan Mario Emanuel**

Legajo N°: **1928**

Facultad de Derecho.

Carrera: **Abogacía.**

Sede: **Norte**

índice	
SOLICITUD DE TUTORÍA PARA TESIS	5
ACEPTACIÓN DEL CARGO POR EL TUTOR	6
NOTA DE ELEVACIÓN DE TESIS	8
INTRODUCCIÓN	9
PLANTEO DEL PROBLEMA JURÍDICO RELEVANTE	11
HIPÓTESIS	14
MARCO TEÓRICO GENERAL	15
OBJETIVOS DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN	16
A. OBJETIVOS GENERALES	16
B. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	16
METODOLOGÍA	17
LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO SINDICAL	18
1-COMIENZOS	19
2- ANTECEDENTES COMPARADOS	20
2-A. CARTA DEL LAVORO FASCISTA	20
3-ANTECEDENTES EN LA ARGENTINA	21
3-A. LAS MASACRES OBRERAS	22
3-B. LA LIGA PATRIÓTICA	23
3-C. SINDICALISMO EN LA FORESTAL	23
3-D. EL PERONISMO Y LOS SINDICATOS	25
3-E. LA DICTADURA CONTRA LOS SINDICATOS	27
CAPÍTULO II	30
INSTRUMENTOS NORMATIVOS DE LA TUTELA SINDICAL	30
1-INTRODUCCIÓN	31

2-FUENTES INTERNACIONALES.....	31
2.A. INFORMES OIT.....	31
2-B. CONVENIO 87(1948).....	32
2-C. CONVENIO 98(1949).....	33
2-D. CONVENIO 135(1971).....	33
2-E. RECOMENDACIONES 143(1971).....	34
3-FUENTES NACIONALES	35
3-A. CONSTITUCIÓN NACIONAL	36
3-B. ARTÍCULO 14 bis DE LA CONTITUCIÓN NACIONAL	37
3-C. LEY 14455(1958)	38
3-D. LEY 20615(1974)	38
3-E. LEY 22.105(1979).....	39
3-F. LEY 23551(1988).....	39
3-G. DECRETO 467/88	42
3-H.LEY 23592.....	42
CAPÍTULO III.....	44
MARCO TEÓRICO ESPECÍFICO.....	44
1-DEFINICIÓN TUTELA SINDICAL	45
2-CONCEPTO LIBERTAD SINDICAL	45
3-CLASIFICACIONES DE LIBERTAD SINDICAL	47
4-BIEN JURÍDICO PROTEGIDO	47
5-PLURALIDAD SINDICAL CON UNIDAD DE REPRESENTACIÓN GREMIAL ...	47
6-SISTEMA DE UNICIDAD SINDICAL.....	48
7-DOCTRINA DE UNIDAD O PLURALIDAD SINDICAL.....	50
8-FALLO ATE	52

9-EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD	54
10-FORMALIDADES	55
11-ÓRGANO DE CONTROL	55
12-LEGITIMADOS	57
13-INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL.....	57
14- 14 BIS CONSTITUCIÓN NACIONAL.....	59
15-LA CAPACIDAD Y LIBERTAD DE ASOCIACIONES.....	64
CAPÍTULO IV	67
RECOPILACIÓN DE DATOS.....	67
1-Autos “FARFÀN, Julio Antonio y otros s/amenazas agravadas, daños agravados, turbación al ejercicio de la función pública, san pedro de Jujuy	68
2- Autos” VARELA Gilberto c/ DISCO SA s/amparo sindical”	70
3-Autos “UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO c/CALAROTA Luis Raul s/ exclusión de tutela sindical”	71
4-Autos “FATE SAICI c/OTTOBONI Victor Octavio s/ Exclusión tutelar sindical”	73
5-Autos “Nueva Organización de trabajadores estatales c/Instituto Nacional de Servicios Sociales para jubilados y pensionados S/ amparo”	74
6-Autos ”ÁLVAREZ Maximiliano y otros c/ CENCOSUD S.A s/ acción de amparo” ...	76
7-Autos “ROSSI, Adriana María c/ Estado Nacional – Armada Argentina s/sumarísimo”	78
CAPITULO V	82
CONCLUSIÓN	82
PROPUESTA	84
CAPITULO VI.....	85
BIBLIOGRAFÍA	85

AGRADECIMIENTOS

Quiero agradecer muy especialmente a mi hijo Dante, que hace cada día más lindo y a mi compañera de ruta María Vilar, que me dio lo mejor de la vida.

También a los seres queridos que ya no están, pero dejaron su huella Como mi Abuela María e Ílda, que desde el cielo iluminan mi camino y me demostraron amor y un cariño eterno.

Felicito a Manucho que a pesar de venir de años difíciles peleando con su salud, nunca se da por vencido, siempre encuentra la manera de salir adelante.

Finalmente a Facu, a mi hermano de la vida Jorge, a mi papá a todas mis hermanas mujeres y muy especialmente a mi mamá Margarita, que siempre luchó para que no me falte nada y es un orgullo ser su hijo.

SOLICITUD DE TUTORÍA PARA TESIS

Buenos Aires, 10 de Agosto de 2020.-

Estimado Prof. Dr. ROMUALDI Emilio

Me dirijo a usted por medio de la presente a fin de solicitarle su ayuda como tutor para la confección de mi trabajo final.

El título del mismo será: “La inconstitucionalidad del artículo 52 de la ley de asociaciones sindicales”

Desde ya muchas gracias.

Saludos cordiales.

ALUMNO: Gonzalez Juan Mario Emanuel
LEGAJO:1928

ACEPTACIÓN DEL CARGO POR EL TUTOR

De: Emilio Romualdi <emilioromualdi@gmail.com>

Enviado el: martes, 28 de julio de 2020 03:01 p.m.

Para: Juan Mario Gonzalez <juan-mario.gonzalez@itau.com.ar>

Asunto: Re: consulta tesis, inconstitucionalidad de 23551

Bueno. Si mandame lo que tengas

El mar., 28 de jul. de 2020 2:47 p. m., Juan Mario Gonzalez <juan-mario.gonzalez@itau.com.ar> escribió:

Estimado Dr, Emilio Romualdi

Es un placer contactarme con usted, quería consultarle la posibilidad de acompañarme en el trabajo final.

El tema elegido es, “**la inconstitucionalidad del art 52 de 23551.**”

Gracias y saludos

Emanuel Gonzalez

RESERVA DEL TEMA DE TESIS

De: Miceli, Marilina <Marilina.Miceli@UAI.edu.ar>

Enviado el: martes, 28 de julio de 2020 04:31 p.m.

Para: Juan Mario Gonzalez <juan-mario.gonzalez@itau.com.ar>

CC: Meza, Emiliano <Emiliano.Meza@UAI.edu.ar>

Asunto: Re: reserva de tema octubre

Tema registrado

From: Juan Mario Gonzalez <juan-mario.gonzalez@itau.com.ar>

Sent: Tuesday, July 28, 2020 3:10:52 PM

To: Miceli, Marilina <Marilina.Miceli@UAI.edu.ar>

Cc: Meza, Emiliano <Emiliano.Meza@UAI.edu.ar>

Subject: reserva de tema octubre

Buenos días, solicito reserva de tema para la presentación del mes de Octubre.

Tema LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART 52 DE LA 23551.

Tutor Emilio ROMUALDI

Muchas Gracias

Emanuel Gonzalez

NOTA DE ELEVACIÓN DE TESIS

Buenos Aires, 30 de Agosto 2020.-

Director de la Carrera de Abogacía
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

De mi mayor consideración:

Por la presente comunico por este medio que el alumno González Juan Mario Emanuel ha confeccionado bajo mi supervisión el trabajo final que lleva el título: “La inconstitucionalidad del artículo 52 de la ley de asociaciones sindicales.

Creo que por la calidad disciplinar de su contenido merece ser defendido ante el Tribunal que se designe. -

Sin otro particular, saludo a Ud. Atte.

Firma y Aclaración.

Apellido y Nombre: Romualdi Emilio

Domicilio:

E-mail: emilioromualdi@gmail.com

INTRODUCCIÓN

Para lograr introducirnos en este trabajo final, debemos recordar la importancia que tiene el derecho Sindical, dentro del derecho laboral.

Otorgando protección a los trabajadores, articulado con el principio protectorio que intenta poner en pie de igualdad al trabajador ante la desventaja que presenta frente al empleador, quien es el que se encuentra en mejor condición dado su poder de negociación.

Según Julio Armando Grisolia, *“una asociación sindical es una agrupación permanente de trabajadores que ejercen una actividad profesional o económica para la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores y para lograr mejores condiciones de vida. Son organizaciones permanentes, constituidas por una pluralidad de personas que ejercen una actividad profesional similar”*¹.

En el desarrollo del presente trabajo, comenzaremos haciendo un abordaje desde la evolución histórica del sindicalismo, remontándonos a sus orígenes, atravesando los distintos momentos históricos mediante su lucha, para la obtención de mejores condiciones de trabajo.

Pondremos foco en el sindicalismo Argentino, adentrándonos en la protección que tienen los sindicatos con personería gremial, la cual es otorgada por tener la mayor cantidad de afiliados y consecuentemente ser la más representativa dentro de su sector.

En nuestro país contamos con la ley de asociaciones sindicales, ley 23551.

Esta ley es de vital importancia para la existencia de estos, aportando un marco regulatorio desde su creación, composición, requisitos, plazos entre otras cosas.

Fue sancionada en 1988, es el resultado de otras anteriores que sirvieron para ir avanzando desde que el peronismo haya dejado un fuerte aporte al respecto.

En nuestra constitución nacional contamos con el artículo 14 bis, de gran importancia en materia laboral. En la reforma del año 1994, se incorporaron derechos y garantías, sumado los tratados internacionales, algunos con rango constitucional.

¹ GRISOLIA, J.A. derecho del trabajo y la seguridad social. 11 °. Buenos Aires, Lexis Nexis, 2005.p1552

Haremos un análisis de las normas recientemente citadas y otras que son de gran aporte para los trabajadores. Nos detendremos puntualmente en el artículo 52, este otorga a los sindicatos con personería gremial, la tutela sindical.

Tutela que sirve de protección ante actos arbitrarios de la patronal, protegiendo los principios del derecho sindical, Siendo estos la libertad sindical, la democracia sindical, autonomía sindical, independencia sindical, principio de no discriminación, principio de unidad sindical, los cuales iremos desarrollando al desarrollar el trabajo.

Este articulado brinda la protección mencionada pero no en este artículo, dado que el artículo 52, remite al artículo 48, el cual menciona de manera manifiesta que *“los trabajadores que por ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial “*

Al ir evolucionando en la investigación, expondremos la postura de la doctrina al respecto, autores que han sido de gran aporte en materia laboral, también se han expedido respecto a esta problemática de la tutela sindical.

Para concluir con la investigación aportaremos fallos de CSJN, Es menester hacer un análisis pormenorizado para saber cuál es la postura al respecto del máximo tribunal de nuestro país. La corte suprema de justicia de la nación se ha expedido en numerosas oportunidades al respecto, haciendo un análisis de la actual 23551, ampliándolo y articulándolo con normas que tienen jerarquía constitucional, utilizando el principio de supremacía constitucional.

PLANTEO DEL PROBLEMA JURÍDICO RELEVANTE

La problemática que nos ocupa en el presente trabajo, radica en la tutela sindical.

Entendemos por esta, la protección que la ley 23551 en su artículo 52, otorga a los delegados, representantes y candidatos de un sindicato con personería gremial.

Protección que limita al empleador a no poder realizar actos como el despido o modificación de las condiciones de trabajo, en perjuicio del trabajador, sino mediante resolución judicial previa.

La tutela protege al empleado y cuando el empleador haya violado las garantías, lo legitima a promover a través de vías procesales abreviadas, la reinstalación de su puesto, percibir salarios caídos y restablecer las condiciones de trabajo.

El trabajador puede optar por considerar extinguido el vínculo laboral en virtud de la decisión del empleador (colocándose en situación de despido indirecto).

A partir de esto tiene derecho a percibir además de la indemnización por despido, una suma equivalente al importe de las remuneraciones que le hubieren correspondido durante el tiempo faltante del mandato y el año de estabilidad posterior.

Si el trabajador fuese un candidato no electo tendrá derecho a percibir, además de las indemnizaciones y de las remuneraciones imputables al periodo de estabilidad aún no agotado, el importe de un año más de remuneraciones.

No podemos dejar de mencionar que nuestra La ley prevé dos tipos de sindicatos:

SIMPLE INSCRIPTA: Tiene facultades limitadas, respecto a una con personería.

CON PERSONERÍA GREMIAL: Tienen amplias facultades.

Para entender mejor los derechos que posee el sindicato con personería gremial, veremos las diferencias que la ley prevé para quien ostenta tal categoría.

Pueden concretar convenios colectivos de trabajo con efectos que alcanzan a todos los trabajadores del gremio, pertenezcan o no a la asociación.

Tal como sabemos es un beneficio no menor, dado que en nuestro país posee un sistema de unidad sindical, solo uno se sienta a negociar sin posibilidad para los demás.

- La administración de las obras sociales.

Da la facultad de deliberar y decidir las medidas de acción sindical directa.

- La recaudación de la cuota societaria sindical utilizando a los empleados como agentes legales de retención obligatoria.
- La protección del citado artículo 52 a los representantes sindicales con personería gremial.
- Una ventaja respecto de las asociaciones que tengan personería gremial preexistente, respecto de las que se constituyan con posterioridad y tengan la intención de obtener esta. Ventaja tal porque quien pretenda desplazar a una ya existente tiene que superar por un 10% en cantidad de afiliados (decreto 467/88, reglamentario de la ley de asociaciones sindicales).
- Solo los afiliados a la misma podrán postularse como candidatos al cargo de delegado de personal del establecimiento.

Explicada la diferencia entre un sindicato simple inscripto con uno con personería gremial, pasaremos a analizar que dice nuestra constitución nacional al respecto.

La constitución en su artículo 14 bis, reza que el trabajador gozará de organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial.

Queda de manifiesto que nuestra carta magna, no hace distinción alguna entre sindicato simplemente inscripto y sindicato con personería gremial.

A demás garantiza a los gremios, en particular a quienes los representen, algunos derechos fundamentales para poder desarrollar su actividad de una mejor manera, entre ellos, celebrar convenios colectivos de trabajo, recurrir a conciliaciones, derecho a huelga, protección y estabilidad del empleo para los representantes de los trabajadores.

En esta reforma constitucional también se incorpora, jerarquía supra legal a tratados suscriptos por la república Argentina, lo hace en el artículo 75 inc 22.

Contamos con convenios en materia sindical, como el del 87 de la OIT, encontramos sus normas receptadas de manera explícita en el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, también en el pacto internacional de derechos civiles y políticos, estos también cuentan con jerarquía constitucional.

El convenio 87 OIT, garantiza a los trabajadores el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, expresando la necesidad de que los estados se abstengan de toda intervención en la vida sindical.

Para obtener la personería gremial, hay una serie de pasos a seguir, la autoridad que regula es el ministerio de trabajo, a través de un registro especial, tiene la potestad de otorgar al sindicato solicitante tal categoría, siendo esto otra problemática que a veces se resuelve políticamente y carece de toda objetividad, siendo inexplicable porqué a veces a un sindicato solicitante se le otorga y a otro no.

Volviendo a la esfera constitucional, cabe recordar la importancia de nuestra constitución nacional, Por ser la más importante, se le otorga la cúspide de la pirámide normativa.

El mencionado artículo 14 bis, otorga un manto de protección al trabajador, bogando por la libertad sindical y la protección para el ejercicio de esta, Con el solo requisito de estar inscripto en un registro.

Nuestra carta magna protege y no restringe ni limita la libertad sindical, en pos de un mejor funcionamiento de nuestro derecho sindical.

El régimen de tutela sindical se ve limitado y restringido por la ley 23551, generando un amplio debate, porque en la letra de la ley mencionada no contempla la tutela sindical a trabajadores que formen parte de un sindicato simple inscripto, Limitando la amplitud que nuestra constitución otorga.

Cuando un trabajador perteneciente al sindicato simple inscripto, se ve afectado, Inicia el pertinente reclamo por sentir vulnerado su derecho, se abre un abanico de interpretaciones respecto de si corresponde o no aplicar la tutela solicitada.

Tanto es así, que es tema de amplio debate, generando incertidumbre en el trabajador de un sindicato que, prima facie, no contará con la protección.

HIPÓTESIS

La presente hipótesis versa sobre el problema jurídico planteado previamente, en el cual desarrollaremos los puntos más importantes de la protección tutelar de LAS.

Nos referimos al artículo 52 de la ley de asociaciones sindicales puntualmente, este otorga la protección tutelar a los delegados de sindicatos con personería gremial, para poder ejercer sus funciones con libertad.

Analizaremos su inconstitucionalidad, por contraponerse y Violar los convenios de OIT en materia de libertad sindical, convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948(número 87) y el convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949(número 98).

Consideramos que viola los convenios internacionales, los cuales tienen superioridad sobre las leyes nacionales y atenta contra la libertad sindical al no otorgar tutela a los trabajadores de sindicatos simple inscriptos.

Convenios que fueron incorporados en nuestra constitución a partir del año 1994, reforma recordada por el pacto de olivos, a la que se incorporaron múltiples tratados internacionales.

Consideramos que la ley de asociaciones impone privilegios a los sindicatos con personería gremial, siendo esto contrario a los convenios vigentes.

Por lo expuesto, sostengo que desarrollaremos el trabajo basándonos en la hipótesis que es inconstitucional el artículo 52 de la ley de asociaciones sindicales.

MARCO TEÓRICO GENERAL

Consideramos de suma importancia, conceptualizar los términos a utilizar en el presente trabajo, trabajaremos conceptos del derecho laboral principalmente, y algunos en menos cantidad del derecho constitucional.

Entendemos por Gremio una asociación a la que se pertenece, necesariamente al ingresar a un trabajo determinado y Entendemos por sindicato, a un grupo de trabajadores dirigentes, dentro de un gremio, que buscan ejercer la representación de los trabajadores de aquél.

También Utilizaremos las siglas LAS para referirnos a la Ley de asociaciones sindicales, 23.551, ley que es de vital importancia en el presente trabajo. En materia de derecho laboral, emplearemos el término convenio colectivo, entendiendo por este, a las normas que rigen las relaciones laborales de los trabajadores de determinado gremio.

En el desarrollo observaremos términos como huelga; entendiendo por esta la medida de lucha, de acción directa, que se adopta cuando han fracasado las vías anteriores y Las cotizaciones son las sumas de dinero que los afiliados aportan en forma obligatoria en virtud de su condición de tales.

También nos encontraremos con el término guildas, estas no son ni más ni menos que el resultado de una unión de comerciantes afincados en una determinada ciudad.

Describimos la palabra tutela como la protección al trabajador ante actos del empleador, destinados a menoscabar, lesionar, el ejercicio de un derecho sindical.

La OIT es la organización general del trabajo, es una agencia tripartita de la Organización de Naciones Unidas, organismo internacional cuyos objetivos más importantes son promover los derechos laborales y fomentar oportunidades de trabajo decente.

La CEACR es la comisión de expertos en aplicación de los convenios y recomendaciones, Está compuesta por veinte juristas eminentes de todo el mundo, la jurista Argentina Mónica PINTOS forma parte de esta prestigiosa comisión.

Utilizaremos las siglas LCT para referirnos a las Ley de contrato de trabajo, ley 20744.

OBJETIVOS DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

A. OBJETIVOS GENERALES

- ✓ Realizar un análisis del artículo 52 de la ley de asociaciones sindicales.
- ✓ Investigar el concepto de tutela sindical.
- .

B. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- ✓ Recopilar fallos de la Corte suprema de justicia de la nación Argentina, en el periodo 2009-2019, en los que se dispute la tutela sindical.
- ✓ Contrastar los argumentos obtenidos del análisis de los fallos con las Hipótesis planteada.
- ✓ Desarrollar el artículo 14 bis de la constitución nacional.
- ✓ Arribar a una conclusión respecto de la inconstitucionalidad del artículo 52 de la 23551.
- ✓ Elaborar una propuesta a modo de solución del problema jurídico planteado.

METODOLOGÍA

El método que se utilizará para realizar la investigación en el presente trabajo final, será el inductivo a través del análisis de los fallos de la Corte suprema de justicia de la nación.

Se considerará y detallará cualitativa y cuantitativamente los resultados obtenidos.

El análisis se llevará a cabo en el “**Capítulo VI – Investigación**”. Respecto de los fallos a analizar, nos centraremos en las sentencias pertinentes dictadas entre los años 2009 y 2019 por la CSJN.

La investigación se llevará acabo de la siguiente manera:

- Breve explicación de los hechos de cada causa analizada.
- Mencionaremos el Derecho invocado.
- Resolución de los Jueces de la corte.
- Sentencia dictada.

CAPÍTULO I

LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO SINDICAL

SUMARIO:

- 1) COMIENZOS.
- 2) ANTECEDENTES COMPARADOS.
 - 2-A CARTA DEL LAVORO.
- 3) ANTECEDENTES ARGENTINA.
 - 3-A. MASACRES OBRERAS.
 - 3-B.LA LIGA PATRIÓTICA.
 - 3-C. SINDICALISMO EN LA FORESTAL.
 - 3-D. EL PERONISMO Y LOS SINDICATOS.
 - 3-E.LA DICTADURA CONTRA LOS SINDICATOS.

1-COMIENZOS

*“Desde el nacimiento de las primeras coaliciones de trabajadores, el movimiento obrero tuvo que atravesar un extenso camino para lograr la protección jurídica que hoy tiene universalmente reconocida”.*²

Los comienzos de los primeros gremios se remontan a la Edad media, estos surgieron como la asociación de mercaderes, profesionales y artesanos ante el interés de poder defender sus intereses, fue alrededor del siglo XI, el comenzó de esta etapa.

*“En ciertas regiones Europeas, Gremios de Artesanos y las guildas de mercaderes, conducían un gobierno comunal, organizando a la vez la vida de los habitantes”,*³ fijaban los precios de las mercaderías producidas y servía para enseñar a los nuevos artesanos a poder desempeñar el oficio con la enseñanza de técnicas propias referidas a su actividad.

Alrededor de 1789, año en el cual acontece la revolución Francesa, también acabó una importante lucha en materia sindical. La lucha contempló una etapa de prohibición de las asociaciones gremiales, periodo en el que nació la llamada ley chapelier, que expresamente se las consideró perniciosas ya que el estado, era impulsado por una nueva burguesía que estaba para representar los intereses comunes, Esta norma fue considerada como un hito, tuvo vigencia hasta 1884.

Mucho tiempo después, se inicia una nueva etapa, que fue conocida como de tolerancia, con esta se comenzó a tolerar, sin legitimarlas a las agrupaciones de trabajadores como expresiones de la comunidad organizada.

En una etapa posterior, se inicia un reconocimiento de las asociaciones gremiales, esto es para principios del siglo XIX, al principio fueron normas aisladas, luego se logró un marco regulatorio y finalmente se las elevó al rango constitucional en el proceso denominado del constitucionalismo social, que inicial en el año 1919 y cobra mayor relevancia posteriormente al finalizar la segunda guerra mundial.

² Recalde, Mariano, El modelo sindical Argentino: régimen jurídico, Córdoba, ed, universitaria Villa Maria, 2015.p546

³ Lucchini, Cristina, Siffredi, Liliana , Labiaguerre Juan, La impronta espacial-temporal en el análisis social clásico. Buenos Aires, Biblos, 2003.p17.

2- ANTECEDENTES COMPARADOS

- **ESPAÑA:** Contamos con numerosos antecedentes, en el año 1868, se reconoce en España, el derecho de asociarse, pero 4 años más tarde queda sin efecto tal medida y se solicita la disolución de las asociaciones existentes.
- **ESTADOS UNIDOS:** El derecho de asociarse se reconoce en el año 1825, pero recién en 1890 la Sherman Act reconoce explícitamente los derechos de los sindicatos obreros.
- **FRANCIA:** Lograron beneficios que posteriormente fueron sacados, pero en 1884, una norma inspirada en Waldeck Rosseau derogó la ley de Chapelier de 1791, en 1927 las asociaciones sindicales integraron por primera vez el código de trabajo.
- **INGLATERRA:** A fines del siglo XVIII, bajo la inspiración de la ley chapelier, Inglaterra prohibió las asociaciones profesionales. En el año 1871, se reconoció por primera vez el derecho asociativo, como corolario de un movimiento en tal sentido que fue inspirado por Robert Owen desde 1830.

2-A. CARTA DEL LAVORO FASCISTA

Para algunos autores, el sindicalismo Argentino tiene sus orígenes en este instrumento, cuestionado desde sus comienzos dado a su estructura fascista.

Esta carta declaraba que solo el sindicato legalmente constituido y sometido al contralor del estado, tiene derecho a representar legalmente a toda la categoría de dadores de trabajo para la que está constituido.

Este sindicato también protegía sus intereses ante el estado y las demás asociaciones profesionales, estipulaba contratos colectivos de trabajo obligatorios para todos los que pertenecen a la categoría, imponía contribuciones y ejercía, funciones delegadas de interés público.

La carta hace una diferenciación entre sindicatos que no se encuentran legalmente reconocidos y los que sí lo están, podemos encontrar similitud a nuestra personería gremial otorgada en LAS, por los beneficios que atribuye únicamente a los reconocidos como la

representación del conjunto de los trabajadores de la misma categoría, lo que implica que el mismo asuma funciones propias de los poderes públicos.

3-ANTECEDENTES EN LA ARGENTINA

En la Argentina contamos con nuestro primer sindicato, en el año 1867, llevaba el nombre de Sociedad Tipográfica Bonaerense.

*“En 1890, se crea FORA, o Federación Obrera Regional Argentina, la cual estaba orientada por los inmigrantes de origen anarquista, el sector socialista creó su propia central con la UGT, o Unión General de trabajadores”.*⁴

A partir de los primeros precedentes a nivel nacional, surgieron innumerables huelgas de distintos sectores, una de las más conocidas es la de las maestras puntanas en el año 1881, este tiene la cualidad de ser la huelga de maestros más antigua del mundo.

A estas se le sumaron, empleadas domésticas en 1888, modistas Rosarinas 1889, la de fosforeras en 1906, la huelga de inquilinos en 1907, las frigoríficas en 1917, la de telefonistas en 1919 entre otras.

Para mediados de 1890 había aproximadamente 21 sindicatos, hubo una crisis económica, los salarios se vieron afectados y comenzaron a organizarse para coordinar acciones de reclamos y protestas.

FORA nucleó a 27 sindicatos, de capital federal, Provincia de Buenos Aires y Rosario.

Cabe destacar que ya había para estas épocas fuertes corrientes ideológicas vinculadas con el Socialismo y por sobre todo con el Anarquismo. Debilitado el sindicalismo, empieza a perder fuerza, varios de sus líderes privados de su libertad, también se allanaron locales obreros y destruidos.

⁴ De Diego, Julian Arturo, manual de derecho del trabajador y de la seguridad social, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1998.p 436.

En 1902 se aprobó la ley 4144, la misma era conocida como la ley de residencia, esta otorgaba facultades al poder ejecutivo para expulsar inmigrantes sin ningún tipo de juicio. Muchos de los activistas gremiales fueron sus víctimas.

En el año 1904, se presenta un informe titulado, Informe sobre el estado de las clases trabajadoras y un proyecto de código de trabajo. En el año siguiente se logra un importante avance, al conseguir sancionar la ley del derecho del trabajo Argentino, con posterioridad se lograrían otras leyes vinculadas al trabajo infantil, femenino y accidentes de trabajo.

En 1912 se sanciona la ley Sáenz Peña, que regulaba el voto, convirtiéndolo en secreto, Obligatorio, aunque vedado para mujeres y extranjeros.

En 1916, asume El presidente Hipólito Yrigoyen, otorgando su apoyo a la legitimidad sindical. Tanto es así que se ha manifestado en discursos su postura a favor de la clase trabajadora y sus reclamos, el mismo Yrigoyen logró negociar con las empresas y la fraternidad el texto de un decreto que contenía una gran parte de los reclamos obreros.

La legitimidad obtenida por el sindicalismo y la práctica de poder empezar a negociar entre los sindicatos y las empresas, dejando la represión sistemática, logró aumentar de manera considerable el movimiento obrero Argentino.

Tanto es así, que en el año 1915, la FORA 9° reunía a 51 sindicatos con 20.000 cotizantes mensuales, pero en 1920 esa cifra, había crecido exponencialmente, pasando a tener 734 sindicatos, con casi 120.000 mensuales.⁵

Este apoyo del poder ejecutivo, logró ampliar y expandirse por todo el territorio de la nación los sindicatos, ya no eran solamente los grandes centros urbanos, ahora las ciudades pequeñas y pueblos rurales, tenían la representación de sus trabajadores en un sindicato que los nucleaba.

3-A. LAS MASACRES OBRERAS

⁵ Palacios, Alfredo, El nuevo derecho, Buenos Aires, claridad, 1960.P141

Pero no todo fue positivo en la evolución del sindicalismo. Hubo grandes tensiones con la clase empresarial, también con la clase alta, en el mundo sucedían acontecimientos como la revolución RUSA, en la cual los obreros habían tomado poder.

Este acontecimiento en tierras de Lenin, no dejaba más que un importante llamado de atención en el sector empresario y las clases altas en la Argentina, Cada vez era más marcada las diferencias entre el presidente y el establishment, estas tensiones generan como corolario la creación de la liga patriótica,

3-B. LA LIGA PATRIÓTICA

*“Este grupo armado, integrado por hijos de las clases más acomodadas de la época, se creó con el fin de frenar el torrente revolucionario, fueron entrenados, promovieron la xenofobia, fomentando el odio y desconfianza con los inmigrantes, particularmente en los Rusos y los países del este”.*⁶

Era marcada su posición contraria a que se organicen y reúnan trabajadores en defensa de sus derechos sindicales, porque esto pondría en peligro la soberanía nacional.

Estas bandas terroristas armadas, operaban con impunidad, se reunían en comisarías, se les entregaban armas de fuego y brazaletes, encontraban como destino sedes sindicales, bibliotecas obreras, sedes de periódicos socialistas y anarquistas, generaban incendios y destruían todo a su paso, el barrio Judío en once, fue uno de los objetivos de la liga.

Otra muestra patente de la oposición obrera, en sus reclamos por condiciones más justas, seguras, de trabajo, fue la masacre de la Patagonia rebelde, esta huelga data del año 1920, estuvo plagada de conflictos violentos, golpizas, torturas y asesinatos de sindicalistas por parte de la policía y el grupo parapolicial conocido como liga patriótica.

3-C. SINDICALISMO EN LA FORESTAL

⁶ OSPITAL, Maria Silvia, inmigración y nacionalismo, la liga patriótica y la asociación del trabajo. Buenos Aires, ceal,1994,p172

La empresa inglesa la forestal, dedicada a la producción de madera quebracho y tanino.

Radicada en la provincia de santa fe, fue una gran productora de empleo en los pueblos de la zona, los trabajadores de la empresa, fueron construyendo una sólida organización sindical.

La empresa incumplió un convenio colectivo que tenían vigente, hubo importantes tensiones, y se inició un lock out prolongado, cerrando sus fábricas y despidiendo a miles de trabajadores, esta trajo como corolario un estallido social que produjo la muerte de decenas de obreros.

El inicio de la democracia fue de gran ayuda para que las organizaciones sindicales se expandieran, también se logró acercar a las partes, entendiendo la empleadora que el reclamo a través de una huelga, era una manera del empleado de manifestar su disconformidad respecto a las condiciones de trabajo. Como contraposición están Las masacres obreras, que fueron una mancha negra en nuestra historia sindical.

En las décadas del 20 y 30 se fortalecieron los sindicatos, la democracia masifico el sindicalismo, también la negociación colectiva, pero conjuntamente le exigía al sindicalismo que reconociera la legitimidad de la democracia, eventos como la Patagonia rebelde y la semana trágica, dejaron en evidencia que una democracia que reprimiera a los trabajadores perdía su principal punto de apoyo, pero también que el modelo sindical revolucionario del siglo XIX, ya no representaba a los trabajadores del siglo XX.

En estas décadas se fue definiendo un modelo que organizó a los sindicatos para negociar colectivamente con las empresas y el estado con el fin de poder obtener conquistas laborales y mejorar la posición de los trabajadores en el país, y no derrocar al gobierno y el sistema capitalista. Este modelo contaba con características diferentes.

Sindicato por rama nacional, central única, sindicatos únicos, obra social, nacionalismo.

En la década del 30, se creó la CGT o confederación General del trabajo, esta es importante porque logra la primera unificación de gremios de esa época y desde entonces desempeñará un papel central, en el sindicalismo Argentino.

La CGT fue creada para garantizar la unidad de la clase trabajadora, pero como es sabido la legislación Argentina, permite que haya solo un sindicato reconocido o con personería gremial, en cada rama de actividades, en el nivel nacional.

Otros sindicatos pueden organizarse, por establecimiento o por rama. Pero quedan como asociaciones civiles, sin derechos especiales de negociación con los empresarios.

Algunos sindicatos tienen una estructura descentralizada y sus unidades locales poseen las características de sindicatos, federados en los niveles provinciales y nacionales; otros, la mayoría, esta centralizados y en cada localidad importante existen seccionales. La diferencia es de suma importancia, porque determina quien recibe el dinero de los afiliados, mandando solo un porcentaje a los niveles locales.⁷

3-D. EL PERONISMO Y LOS SINDICATOS

Con la llegada del peronismo, los sindicatos ganaron poder, fueron ganando terreno y el gobierno mostró desde sus comienzos un fuerte apoyo.

Después de algunas negociaciones de Juan Domingo Perón, este obtuvo el cargo de director del departamento de trabajo, en cuanto se estableció, el equipo de sindicalistas, militares y especialistas de la secretaria de trabajo empezó a hacer realidad la agenda que el movimiento obrero venía levantando desde fines del siglo pasado; convenios colectivos, estatutos laborales para ramas con modalidades de trabajo atípicas, generalizaciones de derechos laborales, jubilaciones, tribunales de trabajo, el estatuto del peón rural entre otros logros.

En 1943 se aprueba el decreto-ley 2669, esta fue la primera norma dictada para organizar asociaciones de trabajadores y de empleadores. Pero al poco tiempo de tener vigencia fue suspendida, y nació la primera normativa sobre asociaciones sindicales gremiales en 1945, con el decreto 23.852, que rigió hasta que se creara la ley 1445, que fue

⁷ Di tella, Torcuato y Lucchini, Cristina, Nociones básicas de sociología, Buenos Aires, Biblos, 2002 .p270.

sancionada posteriormente a la revolución libertadora del año 1955, encabezada por el general Pedro Eugenio ARAMBURU.

El peronismo supo generar una red de relaciones entre las tres grandes centrales sindicales a saber; la CGT1, la CGT 2 y la Unión sindical Argentina, su compromiso con las fuerzas de trabajo fue tal que intercedió en muchos conflictos, uno de estos fue el de un frigorífico de la localidad de Avellaneda, la intervención peronista encontró conciliar a las partes en favor de los trabajadores.

La etapa más fuerte de evolución, fue del año 1943 al 1945, se sancionaron leyes en defensa del obrero, se mejoraron las condiciones de trabajo, salud de la población, aunque también supo generar acciones políticas de debilitamiento de los sindicatos opositores y crear ámbitos nuevos como la UOCRA, UOM entre otras.

Los sindicatos eran reconocidos legalmente por el estado, en el año 1947 se sancionó la ley de asociaciones profesionales, número 12921 y en el año 1953 la ley de convenios colectivos de trabajo.

En 1949 se modificó la constitución, incorporando un apartado sobre derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y cultura.

Había adquirido tal importancia las organizaciones sindicales, que eran el centro del armado político electoral y de la administración, tal es así que el partido laboralista fue el centro de estrategia del peronismo y se organizó a partir del accionar y la movilización de los dirigentes sindicales.

La visión peronista consideraba que los sindicatos tenían que ser masivos y debían unificarse en una sola CGT. Los veía no solo como un espacio de lucha sino además como instituciones de fomento y que debían conformar y consolidar una conciencia nacional y política revolucionaria.

Con el fin del peronismo y la toma de poder perpetrada por la revolución libertadora, los sindicatos pasaron del apogeo a la resistencia y clandestinidad, reprimido el sindicalismo, también se abolió la reforma constitucional del año 1949.

El ataque a los sindicatos, continuó con la intervención de muchos, paritarias anuladas, prisión para los líderes sindicales y la intervención de la CGT.

En el año 1958 se sancionó la ley sindical, 14455, que establecía una tutela sindical, la cual constaba en la prohibición de despedir a delegados sindicales. Esta figura de delegado fue importante para mantener viva la figura sindical ante los gobiernos de facto de esas épocas.

En 1970 se sanciona la ley de obras sociales, ley 18610, fue un logro importante porque reconocía este beneficio para la salud y turismo que venían realizando los sindicatos desde hace muchas décadas.

3-E. LA DICTADURA CONTRA LOS SINDICATOS

El Golpe militar del año 1976, tuvo como objetivo destruir el modelo sindical argentino, En 1973 se sanciona la ley de contrato de trabajo, ley 11729, en donde se estableció el principio pro operario, con la dictadura de 1976, se derogaron varios artículos de esta ley, especialmente las que otorgaban garantías a la igualdad para las mujeres.

Otro hecho importante son las paritarias de año 1975, acompañada con una movilización masiva y un paro general elaborados por los sindicatos y la CGT, semanas después, aconteció el conocido, Rodrigazo, en la provincia de Córdoba.

Los años que duró la dictadura, se perdieron derechos adquiridos décadas atrás, como el derecho a huelga, que era un delito con penas hasta 6 años, se sancionó una nueva ley sindical que era en detrimento de todos los logros sumado a que se derogó el estatuto del peón rural.

Se sancionó la ley de prescindibilidad laboral por la que se despidió a decenas de miles de empleados públicos. Se prohibió la actividad sindical, también se disolvió la CGT, interviniendo todos los sindicatos y obras sociales.

Las persecuciones a los líderes sindicales era tal que dirigentes y delegados eran secuestrados, torturados y asesinados.

En empresas como Ford o Mercedes Benz se llevaban a prácticamente todos los sindicalistas en connivencia con los directivos y los militares de la época.

Con la vuelta a la democracia en el año 1983, el sindicalismo no consiguió mejor suerte, el Gobierno de Raúl Alfonsín acusaba al sindicalismo Argentino de tener un pacto sindical-militar.

Dentro de las desgastantes luchas, el gobierno radical envió una nueva ley sindical elaborada sin la participación de los sindicatos, sumado a la presión de los sectores, En el año 1987 el radicalismo pierde las elecciones legislativas y se encuentra obligado a sentarse a conciliar puntos con el sindicalismo, ese mismo año se sanciona la ley 23551, que es la actual ley de asociaciones sindicales, de esta manera se consolida nuevamente el sindicalismo.

A principio de los años 90 el sindicalismo apoyó al gobierno menemista, aunque hubo algunas excepciones, como la cta y el mta de Hugo Moyano, quien se opuso a algunas políticas de esos años.

El Gobierno de Carlos Menem logro apartar a los sindicatos de los centros de poder, para emprender una serie de reformas laborales y económicas, de tipo neoliberal que van a tener un importante impacto negativo en materia laboral.

Esto trajo como corolario una fuerte crisis del sindicalismo peronista que supo dividirse en cuatro corrientes.

El sindicalismo menemista, el sindicalismo de gordos, el sindicalismo de confrontación peronista ortodoxo, por último, el sindicalismo peronista de perfil socialista.

Una rama de sindicalismo encontró mejores rumbos y se separó de la CGT, formando la CTA a mediado de los años noventa.

En el año 1994, se reformo la constitución, pero casi todos los dirigentes sindicales estaban excluidos de las listas de partidos políticos. Esto también colaboró para que se establecieran normas constitucionales que pusieran un límite social a las reformas neoliberales.

En el año 1997, el menemismo perdió las elecciones parlamentarias en manos de la alianza, esto produjo un punto de inflexión en la relación menemista-obrera. También en ese año comenzaron los primeros reclamos gremiales en forma de piquete y corte de ruta, en la provincia de Neuquén.

Los reclamos no cesaron, los maestros instalaron frente al congreso una carpa blanca, a la cual dieron el nombre de carpa docente, los reclamos eran en torno a aumentos salariales, también para manifestar su oposición a la reforma educativa.

A fines de los 90, el menemismo perdió las elecciones a manos de la Alianza, el sindicalismo vivió un nuevo quiebre institucional de la CGT, pasando a llamarse CGT desidente, liderada por Rodolfo DAER y CGT oficial, liderada por Hugo MOYANO.

Con este gobierno los sindicatos se vieron seriamente perjudicados, sancionaron la ley 25877, más conocida como la ley banelco, esta ley fue también conocida por sus sobornos a senadores.

Ley que precarizó las relaciones laborales, suavizando considerablemente la normativa de protección contra despidos y promoviendo la negociación colectiva por empresa.

En diciembre del 2001, se produce un estallido social y crisis económica, producto de políticas neoliberales de los 90, trayendo como corolario un país con una de sus crisis más fuertes de su historia.

Como no podía ser de otra manera, esto impactó fuertemente y negativamente en el sector sindical, dejando a millones de trabajadores sin empleo en un lapso muy corto de tiempo. Con la intervención de la iglesia católica, para apalea la crisis se crean los planes jefes y jefas de hogar, destinados a proveer un mínimo ingreso para más de 2 millones de desocupados.

En el año 2003 se comenzó con la realización de paritarias generales todos los años, también la derogación de la ley 25877. fueron varios los logros y el avance del sindicalismo a partir de ese año, tanto en el fortalecimiento de sus instituciones, tamaño y cantidad el incremento en el año 2010 llegó a ser de un 50 % en sus afiliados, el crecimiento de la masa asalariada fue determinante en esta construcción de instituciones con poder.

Los sindicatos ganaron terreno en estos últimos años desde el 2003 hasta la actualidad, luego de la crisis el trabajo registrado volvió a ganar terreno, sindicatos como el de camioneros se volvieron muy fuertes, ganando beneficios importantes en sus actividades.

CAPÍTULO II

INSTRUMENTOS NORMATIVOS DE LA TUTELA SINDICAL

SUMARIO:

- 1) INTRODUCCIÓN
- 2) FUENTES INTERNACIONALES
 - 2-A INFORMES OIT
 - 2-B CONVENIO 87 OIT
 - 2-C- CONVENIO 98 OIT
 - 2-D. CONVENIO 135
 - 2-F. RECOMENDACIONES 143
- 3) FUENTES NACIONALES
 - 3-A. CONSTITUCIÓN NACIONAL
 - 3-B. 14 BIS 3-C LEY 14455
 - 3-D. LEY 20615 3-E. LEY22105
 - 3-F. LEY 23551
 - 3-G. DECRETO 467/88
 - 3-H. LEY 23592

1-INTRODUCCIÓN

En el presente capítulo abordaremos las diferentes fuentes que protegen el derecho sindical.

2-FUENTES INTERNACIONALES

Con la reforma constitucional del año 1994, se incorporan los convenios y tratados internacionales a los que la Argentina adhirió mediante ratificación legislativa, dándosele jerarquía similar.

2.A. INFORMES OIT

Este prestigioso organismo, posee una comisión de expertos en aplicación de convenio y recomendaciones.

Esta comisión fue creada en 1926, con el fin de examinar los convenios ratificados, su composición es de veinte juristas, Cuando un país ratifica un convenio de la OIT, se ve obligado a presentar memorias regulares sobre las medidas que ha arbitrado para aplicarlo.

Cada tres años, los gobiernos deben transmitir memorias con información detallada sobre las medidas que se han adoptado, en la legislación y en la práctica, para aplicar cualquiera de los ocho convenios fundamentales y los cuatro convenios de gobernanza que hubiesen ratificado.

En el año 2010, la OIT labró un informe, solicitando que se tomen las medidas necesarias para dar una solución al planteo de la observación labrada en el año 2005 por CTA, solicitando personería gremial.

En varias ocasiones la comisión, igual que la comisión de aplicación de normas de la conferencia y el comité de libertad sindical, han instado al gobierno Argentino, que se pronuncie sin demora sobre esta cuestión, En el año 2009 CTA informa que no recibió respuesta.

Ante tal reclamo el gobierno Nacional responde en el apartado 5, que la solicitud esta demorado, pero que continúa avanzando y que la Argentina es un país con gran actividad sindical y que lamenta el largo tiempo transcurrido.

El informe hace referencia al fallo ATE, la sentencia declara que el art 41 inc a, de LAS, viola el derecho a la libertad de asociación sindical amparado tanto por el art 14 bis de la constitución nacional, como por las normas de reigambre internacional.

Al solicitar que estén afiliados al sindicato con personería gremial, la CSJN indica que la limitación mortifica la libertad sindical.

En primer lugar, la de los trabajadores individualmente considerados pues los constriñe, siquiera indirectamente, a adherirse a la asociación sindical con personería gremial no obstante la existencia de otra simple inscripta.

En segundo lugar, la libertad de las asociaciones simple inscriptas al impedirles el despliegue de su actividad en uno de los aspectos y finalidades más elementales para el que fueron creadas.

La comisión observa que esta sentencia tiende a evitar discriminaciones entre organizaciones sindicales. Por lo expresado la comisión, solicita la modificación de LAS.⁸

2-B. CONVENIO 87(1948)

Este convenio fue ratificado en el año 1959, mediante la ley 14.932, otorga importantes lineamientos en la materia y recibió el nombre de convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicalización.

Entre sus puntos más importantes encontramos que los trabajadores y los empleadores, 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 la misma.

Otro punto que no podemos dejar pasar por alto es que 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, las autoridades públicas deberán

⁸ <https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/>

abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

2-C. CONVENIO 98(1949)

Este convenio fue ratificado en el año 1956, mediante la ley 11.594, Entre sus puntos más importantes encontramos que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo, dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

Sujetar el empleo de un trabajador a la condición que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato.

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.

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.

Se considerarán actos de injerencia, 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.

2-D. CONVENIO 135(1971)

Este convenio fue ratificado por nuestro país en el año 2003, dentro de los puntos más importantes, destacamos que 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 conformes a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor.

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

El presente convenio utiliza la expresión representantes de los trabajadores para hacer referencia a; Los representantes sindicales, es decir representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos.

Los representantes electos, es decir representantes libremente nombrados o 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.

2-E. RECOMENDACIONES 143(1971)

Esta recomendación ha sido utilizada por la más alta jurisprudencia Española como regla interpretativa de los convenios pertinentes y que indica como técnica adecuada al servicio de la protección eficaz, la imposición al empleador de la carga de probar que el acto denunciado como discriminatorio estaba realmente justificado.

También otorga la posibilidad que se definan de manera detallada y precisa los motivos que pueden justificar la terminación de relaciones de trabajo de los representantes. Se crea un procedimiento especial accesible a los representantes que consideren que se ha puesto fin injustificadamente a su relación de trabajo, o que sus condiciones de empleo han sido modificadas desfavorablemente, o que han sido objeto de un trato injusto. Conjuntamente la previsión de una reparación que comprenda, el reintegro de dichos representantes en su puesto con más el pago de los salarios caídos el mantenimiento de sus derechos adquiridos, reconocer que los representantes de los trabajadores gozarán de prioridad respecto de su continuidad en caso de reducción de personal, estos beneficios se hacen extensivos a los candidatos que han cesado en su función representativa.

3-FUENTES NACIONALES

En el debate de la convención constituyente del año 1957, se discutía acerca de los alcances que debía tener la protección a los representantes gremiales frente a los poderes públicos y sus empleadores.

Así se desprende de las actas registradas en el diario de sesiones, los convencionales constituyentes ad hoc, fueron planteando su preocupación y antes del actual 14 bis, se abarajaban otras opciones.

Una ofrecía la protección de no ser detenidos, arrestados o molestados, retenidos o demorados, impidiendo así el cumplimiento específico de sus mandatos en todos los tratamientos y conflictos que hacen a la marcha de las relaciones obrero-patronales.

Esta garantía estaba destinada a que el estado no se pronunciara a favor de una de las partes en conflicto, procediendo a la detención arbitraria de los representantes de los trabajadores.

Su finalidad era tendiente a impedir que la policía interfiera en las disputas del trabajo ordenando la detención de obreros para desarticular sus organizaciones y debilitar su defensa.

En segundo sentido, cuando se refiere a lo relativo a las relaciones con los empleadores, esta garantía, tiende a que se acuerde por ley a los trabajadores agremiados, una protección especial que consiste en no ser despedidos ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni ser trasladados de un establecimiento a otro de la misma empresa, asegurando de esta manera que no habrá represalias contra el obrero a raíz de su actividad sindical y continúa diciendo -en lo que atañe a las relaciones con los empresarios. De forma contraria a lo que acontece con las autoridades policiales, la protección legal debe alcanzar a todos los integrantes del sindicato, durante sus funciones y hasta un año posterior de haber terminado las mismas.

Esta protección debía consistir en no solo la reinstalación del dirigente en su trabajo, sino también en multas que se impondrán a la patronal que vulnere tal garantía, a cuyo fin la patronal debía estar notificada respecto de cuales eran obreros estaban amparados.

Respecto a la inmunidad de arresto, fue un punto que generó preocupación entre los constituyentes y fue desestimada, plasmando el razonamiento de que no podían tener tal

privilegio, similar a los magistrados y legisladores. Esta propuesta elaborada por el legislador Bravo no encontró apoyo, así como tampoco una que contemplara un fuero especial para los casos planteados.

Pero hubo un aliciente después de tanta elaboración, fue que los constituyentes contemplaron la posibilidad de crear una acción posterior al arresto del dirigente, algún tipo de amparo.

Se ve plasmado que no querían caer en una protección excesiva, motivo por el cual el texto acentúa que la protección solo estaba justificada cuando materialmente guardara correspondencia causal con una maniobra estatal o patronal tendente a abortar o reprimir una actuación gremial concreta.

En la versión original de la comisión reformadora, la inmunidad estaba estrechamente ligada a las tramitaciones y conflictos gremiales, con lo que se sugería que no era un atributo del cargo sino de ciertas oportunidades vinculadas con su ejercicio efectivo, posteriormente se propone en el debate plenario y desaparece la palabra inmunidad y se afirma directamente que, ninguna medida de represalia o contraria a su seguridad podrá adoptarse contra los representantes gremiales.

La redacción actual fue intelectualmente gestada por el convencional Aldo tessio, esta primera parte que acuerda, a los representantes gremiales, las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

Respecto a la estabilidad en el empleo, hay coincidencia en que la voluntad del constituyente fue adscribir la representación gremial al sistema de estabilidad propia.

3-A. CONSTITUCIÓN NACIONAL

Encontramos de vital importancia, el artículo 14 y 14 bis de la Constitución Nacional. El cual reza que, Todos los habitantes de la nación gozarán de los siguientes derechos conforma a las leyes que reglamenten su ejercicio: a saber; de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar

y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender.

Como pudimos apreciar, asociarse es un derecho expreso, el término útil es interpretado referido como un fin no dañino para el fin común, es decir neutro o inofensivo.

Este derecho ofrece dos aspectos:

Como derecho individual; esto implica en dar el reconocimiento a la persona física de tener la libertad, de formar una asociación, formar parte de una ya existente, simplemente no participar en ninguna o también dejar de pertenecer a una ya existente.

En cuanto al derecho de la asociación; esto implica reconocer a ésta un status jurídico y una zona de libertad jurídicamente relevante, en la que no se produzcan interferencias arbitrarias del estado.⁹

3-B. ARTÍCULO 14 bis DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador, condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagadas; retribución justa; salario mínimo vital y móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleo público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial.

Queda garantizado a los gremios; concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje, el derecho de huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo.

El estado otorgará a los beneficiarios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá; el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica.

⁹ BIDART CAMPOS, German, j, manual de la constitución reformada, tomo 2,p348

Administradas por los interesados con participación del estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.

3-C. LEY 14455(1958)

Esta ley tomo como recaudo a consignar la prohibición de despido, durante el término de un año a partir de la cesación de sus funciones, contemplaba las consecuencias ante dicho incumplimiento.

Se estableció que ella constituía una práctica desleal sujeta a su calificación como tal por el consejo nacional de relaciones profesionales.

Esto provocó que un sector de la doctrina, afirmaran que la sanción se pusiera de acuerdo y afirmara, que las sanciones por la trasgresión se agotaran en dicho orden de reparación colectivo sin incidir sobre las indemnizaciones debidas en caso de la negativa de la patronal a reincorporar al representante.

Mientras otros apoyaban la procedencia de una indemnización equivalente a los salarios esperados por todo el tiempo de la garantía, dentro de esta última corriente también se debatía acerca de si la indemnización especial, requería o no la demostración de daño efectivo y si para sentar el reclamo, el trabajador debía o no previamente instar la reincorporación ante el órgano administrativo.

Estos desencuentros legislativos, eran propicios por una regulación legal insuficiente y oscura que caía en omisión por no contemplar de modo explícito el derecho a la reinstalación y la vía para conseguirla.

3-D. LEY 20615(1974)

Esta ley hacia una ampliación de los sujetos protegidos por la tutela, incluyendo de esta manera a los promotores de asociaciones sindicales, los candidatos y todos los trabajadores durante el periodo electoral.

El campo de la reinstalación, que se tramitaba ante el tribunal nacional de relaciones profesionales, ahora estaba separado de las acciones indemnizatorias pertinentes, también se agregó la especial que figuraba expresamente, amén de sujetar la validez misma del despido al pronunciamiento previo del órgano administrativo.

3-E. LEY 22.105(1979)

La tutela siguió siendo contemplada, pero los sujetos se redujeron y solo tenían la posibilidad de demandar los salarios hasta la finalización de la tutela, también quedó sin efecto la reincorporación ante despidos, que entonces resultaban válidos, aunque de ilicitud agravada en razón del estatus sindical.

Estas medidas no quedaban sujetas a ningún trámite previo y que en el reclamo judicial de las indemnizaciones podía probarse la justa causa del despido.

3-F. LEY 23551(1988)

Esta ley se encuentra vigente actualmente, da el marco reglamentario para la existencia de los sindicatos. Entre los derechos más importante otorgados enumera los siguientes.

Peticionar y representar a solicitud de parte, los intereses individuales de sus afiliados.

Representar los intereses colectivos, cuando no hubiere en la misma actividad o categoría asociaciones con personería gremial.

Promover la formación de sociedades cooperativas, mutuales, el perfeccionamiento de la legislación laboral, previsional, de seguridad social, la educación en general y la formación profesional de los trabajadores.

Imponer cotizaciones a sus afiliados.

Para obtener personería gremial, las asociaciones que en su ámbito territorial y personal de actuación sea la más representativa, la obtendrá siempre que cumpla los siguientes requisitos.

Que se encuentre inscrita de acuerdo a lo prescripto en esta ley y haya actuado durante un periodo no menor de seis meses.

Afilié a más del veinte por ciento de los trabajadores que intente representar.

Al obtener reconocimiento gremial, la autoridad administrativa de trabajo o judicial deberá precisar el ámbito de representación personal y territorial, cuando el ámbito se superponga con los de otra asociación sindical con personería gremial, no podrá reconocerse al peticionante, la amplitud de representación personal, sin antes dar intervención a la asociación afectada y proceder al cotejo necesario para determinar cuál es la más representativa. Otorgada la personería gremial se inscribirá la asociación en el registro que prevé esta ley, publicándose en el boletín oficial la resolución administrativa y los estatutos.

Para que una asociación sindical sin personería pueda obtenerla existiendo otra, esta nueva deberá desplazar a la actual en tanto la cantidad de afiliados cotizantes, durante un periodo mínimo y continuado de seis meses anteriores a su presentación, fuere considerablemente superior. Entendemos por superior, según el decreto 467, que regula esta ley, un porcentaje de más de diez por ciento de los actuales cotizante.

Los derechos exclusivos más importantes de la asociación sindical con personería gremial son; Defender y representar ante el estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores.

Intervenir en negociaciones colectivas y vigilar el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social.

Administrar sus propias obras sociales y según el caso, participar en la administración de las creadas por ley o por convenciones colectivas de trabajo.

Según artículo 22 del decreto 467, Para poder representar los intereses individuales de los trabajadores, deberá acreditar el consentimiento por escrito, por parte de los interesados del ejercicio de dicha tutela.

EL PATRIMONIO DE LAS ASOCIACIONES SINDICALES ESTARÁ COMPUESTO POR:

Las cotizaciones ordinarias y extraordinarias de los afiliados y las contribuciones de solidaridad que se pacten en los términos de la ley de convenciones colectivas.

Los bienes adquiridos y sus frutos.

Las donaciones, legados, aportes y recursos no prohibidos por esta ley.

La ley otorga la protección al trabajador, mediante la tutela sindical, la cual otorga que Todo trabajador o asociación sindical que fuere impedido u obstaculizado en el ejercicio regular de los derechos de la libertad sindical garantizados por la presente ley, podrá recabar el amparo de estos derechos ante el tribunal judicial competente. A fin de que éste disponga, si correspondiere, el cese inmediato del comportamiento antisindical.

Los trabajadores que, por ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial, tendrán derecho a gozar de licencia automática sin goce de haberes, a la reserva del puesto y ser reincorporados al finalizar el ejercicio de sus funciones, no pudiendo ser despedidos durante el término de un año, a partir de la cesación de sus mandatos, salvo que mediare justa causa de despido.

Los representantes sindicales elegidos en empresas, continuarán prestando servicios y no podrán ser suspendidos, modificadas sus condiciones de trabajo, ni despedidos durante el tiempo que dure el ejercicio de sus mandatos y hasta un año más salvo que mediare justa causa. A partir de su postulación para un cargo de representación sindical, el trabajador no podrá ser despedido, suspendido sin justa causa, ni modificadas sus condiciones de trabajo, por el término de seis meses. Esta protección cesará para aquellos trabajadores cuya postulación no hubiera sido oficializada.

Los trabajadores amparados por las garantías previstas en esta ley, a saber: delegados del personal, comisiones internas y organismos similares, trabajadores que ocupen cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial, los representantes sindicales elegidos en empresas, no podrá ser despedidos, suspendidos, ni con relación a ellos podrán modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución a ellos podrán modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución judicial que los excluya de la garantía.

La violación por parte del empleador de estas garantías, darán derecho al afectado a demandar judicialmente por vía sumarísima, la reinstalación en su puesto, con más los salarios caídos durante la tramitación judicial, o el restablecimiento de las condiciones de

trabajo, si se decide la reinstalación, el juez podrá aplicar al empleador que no cumpliera con la decisión firme, la figura del código civil astreintes, durante el periodo de vigencia de su estabilidad.

El trabajador, salvo que se trate de un candidato no electo, podrá optar por considerar extinguido el vínculo laboral en virtud de la decisión del empleador, colocándose en situación de despido indirecto, en cuyo caso tendrá derecho a percibir, además de indemnizaciones por despido, una suma equivalente al importe de las remuneraciones que le hubieren correspondido durante el tiempo faltante del mandato y el año de estabilidad posterior.

Si el trabajador fuere un candidato no electo tendrá derecho a percibir además de las indemnizaciones y de las remuneraciones imputables al periodo de estabilidad aún no agotado, el importe de un año más de remuneraciones.

3-G. DECRETO 467/88

El presente decreto, reglamenta la recientemente mencionada, Ley de Asociaciones sindicales, entre sus puntos más destacados encontramos que al interponer una medida cautelar, podrá ser requerida por el empleador en momento en que surja o mientras perdure un peligro potencial para las personas, se desempeñen o no en la empresa, siempre que dicho peligro se evite o reduzca con la suspensión de la prestación laboral del titular de la garantía.

El plazo para comunicarlo es dentro de las 48 horas hábiles al ministerio de trabajo y seguridad social, en este supuesto se deberá promover dentro de los quince días, ante juez competente, acción declarativa para que se compruebe la concurrencia de los motivos fundados que autoriza LCT.

3-H.LEY 23592

Esta ley está destinada a la protección contra actos discriminatorios, basándose en la constitución nacional, destinado a quien comete un acto discriminatorio.

Comete un acto discriminatorio quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías

fundamentales reconocidos en la constitución nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionado.

A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos.

Esta ley es importante porque como veremos en los capítulos siguientes, es la base para la resolución de varios fallos que analizaremos, la ley anti discriminación ha ganado terreno en la protección de la tutela de los trabajadores.

CAPÍTULO III

MARCO TEÓRICO ESPECÍFICO

SUMARIO:

- 1) DEFINICIÓN TUTELA SINDICAL
- 2) CONCEPTO LIBERTAD SINDICAL
- 3) CLASIFICACIÓN LIBERTAD SINDICAL
- 4) BIEN JURÍDICO PROTEGIDO
- 5) PLURALIDAD SINDICAL CON UNIDAD DE REPRESENTACIÓN GREMIAL
- 6) SISTEMA DE UNICIDAD SINDICAL
- 7) DOCTRINA DE UNICIDAD Y PLURALIDAD SINDICAL
- 8) FALLO ATE
- 9) CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD
- 10) FORMALIDADES
- 11) ÓRGANOS DE CONTROL
- 12) LEGITIMADOS
- 13) INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL
- 14) 14 BIS CONSTITUCIÓN NACIONAL
- 15) LA CAPACIDAD Y LIBERTAD DE ASOCIACIONES

1-DEFINICIÓN TUTELA SINDICAL

- Según el diccionario de la real academia española¹⁰, la tutela es “ *Dirección, amparo, o defensa de una persona respecto de otra*” o “ *la autoridad que , en defecto de la paterna o materna, se confiere para cuidar de la persona y los bienes de aquel que, por minoría de edad o por causa, no tiene completa su capacidad civil*”. Y Sindical es “*perteneciente o relativo a sindicato*”.

Para Grisolia la tutela sindical es “*la protección especial que otorga la ley de asociaciones sindicales 23551 a quienes ocupan cargos electivos o representativos en las entidades gremiales a fin de evitar modificaciones en las condiciones de trabajo, suspensiones, despidos o abusos(acciones antisindicales) de los trabajadores*”.¹¹

Con la reforma constitucional de 1994, se introdujo como fuentes normativas diversas declaraciones, pactos y convenciones internacionales que invisten jerarquía constitucional (art. 75 inciso 22, Constitución Nacional).Consecuentemente cobran importancia los convenios aprobados por la OIT y ratificados por la República argentina, en carácter de tratados concluido con las organizaciones internacionales, ostentan jerarquía superior a las leyes.

El convenio OTI 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, aprobado por la conferencia internacional del trabajo de 1948 y ratificado por la república argentina por la ley 14.923 de 1959 ostenta jerarquía constitucional en virtud de lo dispuesto por el art.8.3 del pacto internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales y el art.22.3 del pacto Internacional de derechos civiles y políticos¹².

Podemos apreciar, como se ha ido consolidando la postura de la corte suprema de justicia de la nación, lo analizaremos en el fallo ATE.

2-CONCEPTO LIBERTAD SINDICAL

¹⁰ Real academia española, diccionario de la Real Academia Española, Vigésima tercer Edición (2013), versión online, disponible en <http://dle.rae.es/?id=azNzA8J>.

¹¹ GRISOLIA, J.A. derecho del trabajo y la seguridad social. 11 °. Buenos Aires, lexis nexis, 2005.p1600

¹² ETALA, C, a. Derecho colectivo del trabajo, Buenos Aires, astrea, 2001.p18

Es el conjunto de reglas y principios permisivos o restrictivos que tienden a resguardar tanto la voluntad individual de pertenecer o no a la asociación, como así también su constitución y funcionamiento sin interferencias del gobierno y los empleadores.

Las agrupaciones sindicales agrupan personas físicas, a su vez constituyen ellas en si mismas una persona jurídica. La libertad sindical expresa; Un reconocimiento de la voluntad individual por pertenecer o no a la asociación profesional, con cuanto se sacrifica en parte la eficacia operativa de esta.

Podremos decir que encontramos como oposición a un régimen de adscripción obligatoria del tipo que propicia el sindicalismo occidental, desde comienzo del siglo veinte, con fundamento moral en que todo beneficiario de la acción colectiva debía contribuir a sus costes, este planteo subsiste de algún modo encubierto en las contribuciones solidarias, de los no afiliados al sindicato más representativo, que el ordenamiento Argentino lo permite en tanto estuvieren pactadas en convenciones colectivas.

El segundo sentido, es la expresión de la libertad de fundar asociaciones con fines útiles, esto es en su dimensión fundacional o constitutiva.

Está emparentada con el principio de pluralidad sindical, en tanto veda la imposición de una organización única y garantiza que pueda haber en un mismo ámbito profesional y territorial tantas asociaciones como los trabajadores deseen y articula también con el hecho de ser innecesaria una autorización previa del estado.

En tercer lugar, no deben ser interrumpidas por las acciones u omisiones de terceros, esto quiere decir que deben reputarse contrarias a la libertad sindical las prácticas patronales o gubernamentales, de otro sindicato, que coarten la independencia de criterio y acción de cada asociación. La garantía, usualmente designada en la doctrina como autonomía, tiene como fin, dejar a salvo la capacidad de autogobierno, comprende la creación de sus propios estatutos, elegir sus autoridades, administrar su patrimonio y especialmente decidir en base a criterios propios sus estrategias y tácticas de acción sindical.¹³

¹³ VÁZQUEZ VIALARD, A, El sindicato en el derecho Argentino, Buenos Aires, Astrea, 1981.

3-CLASIFICACIONES DE LIBERTAD SINDICAL

Libertad sindical en sentido individual positivo, que comprende las posibilidades de constituir una entidad o de afiliarse a cualquiera de las existentes sin padecer discriminaciones basadas en dicha decisión.

La libertad sindical en sentido individual negativo, referido a las posibilidades de no afiliarse a ninguna entidad y desafiliarse a la de anterior pertenencia.

Libertad sindical en sentido colectivo positivo, que incluye las facultades de autogestión de la entidad, de formar federaciones y confederaciones o de adherir a las ya existentes y de ejercer acción sindical lícita en persecución de objetivos profesionales.

Libertad sindical en sentido colectivo negativo, tocante a las restricciones que pesan sobre los terceros en orden a no interferir en la constitución y funcionamiento de las entidades sindicales.

4-BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

El bien jurídico protegido es la posibilidad de actividad sindical libre, lo que confiere a las garantías mencionadas un rol eminentemente funcional siendo un medio para un fin y no un fin en sí mismas, no se tratan de privilegios que por arbitrarios, fracturen el principio con bases constitucionales de igualdad ante la ley.¹⁴

5-PLURALIDAD SINDICAL CON UNIDAD DE REPRESENTACIÓN GREMIAL

Machado lo define como” *la coexistencia de la garantía constitucional de libertad fundacional de asociaciones sindicales con el favor legal, apoyado en consideraciones histórico-políticas, hacia la unidad de acción sindical basad en el reconocimiento de una mayor aptitud representativa a la asociación más numerosa*”.

¹⁴ MACHADO, D ;OJEDA, R, Tutela Sindical, Buenos Aires, Rubizal-Culzoni, 2006, p45

Aquí comenzamos el debate acerca del sistema de representación sindical, más allá de las atribuciones otorgadas por LAS a las asociaciones sindicales con más afiliados, a la cual la ley otorga una serie de beneficios, otorgándole la personería gremial.

Todo parece indicar que el sistema es de unicidad sindical, siendo un solo sindicato con beneficios, entre los más importantes encontramos, cobrar las cotizaciones, negociar paritarias, protección ante despidos, la protección ante suspensiones o modificarse de las condiciones de trabajo, sin resolución judicial previa que los excluya de esta garantía.

6-SISTEMA DE UNICIDAD SINDICAL

Si nos remontamos a principios de siglo veinte, podemos encontrar la aparición de centrales obreras que luchaban para poder obtener derechos laborales, siendo la CGT un gran ejemplo de crecimiento y obtención de beneficios en las condiciones de trabajo gracias a su lucha, pero es importante aclarar que tenían muchos conflictos internos y divisiones, que pueden ser el punto de partida hacia la unidad de acción como finalidad justificativa de unas estructuras verticales que aseguraban la disciplina y la capacidad de movilización, siquiera como condiciones necesarias para el acuerdo ventajoso con las patronales o para obtener concesiones del poder político.

Podemos decir que el movimiento obrero basado en su volatilidad e ineficiencia de las múltiples organizaciones, usando como lema moral, la frase, la unidad hace la fuerza, en beneficio de poder mantenerse unidos en post de beneficios, había que mantener homogéneo el movimiento y refractario a cualquier tentativa pluralista, sospechada de atomizadora por bienintencionada que se presentara bajo los signos de la tolerancia o la sana competencia.

En el año 1935, el partido comunista, como consecuencia de la conferencia de Avellaneda, propicia *“fortalecer la potencia de las organizaciones sindicales, llamando a su seno a todos los asalariados sin distinción de tendencias políticas”* para lo cual exhorta a

sus cuadros a “trabajar para que no exista más que un sindicato por gremio y por industria, y una sola central sindical para todo el país”¹⁵.

Es innegable el aporte de Juan Domingo PERÓN al sindicalismo Argentino, existe una posición revisionista, cuyas voces más notorias serían las de PORTANTIERO-MURMIS y Juan Carlos TORRE.

Los autores entienden que ya con extensa anterioridad a la revolución de 1943 el movimiento obrero se encontraba homogeneizado con predominio de las concepciones del sindicalismo apolítico, que había desplazado de ese sitio al Anarquismo ácrata, y que la presencia de los sectores adscritos a las expresiones del partido Comunista y partido Socialista era limitada y focalizada a ciertos gremios. Habría facilitado esta pertenencia que la operación de captación montada desde la secretaria de trabajo y previsión, fuera exitosa a nivel de las bases y buena parte de direcciones gremiales.¹⁶

El rango principal del sindicalismo en esas épocas, era su autonomía, frente a los partidos del sistema y la concentración en la defensa del interés profesional, frente a los partidos del sistema y la concentración en la defensa del interés profesional, facilitó el entendimiento entre perón que promovía reformas esperadas, y unas organizaciones ávidas de conseguir los resultados que no pudieron obtener hasta entonces.¹⁷

El discurso peronista hacia 1943, recomendaba a las organizaciones obreras mantenerse al margen de la política y que hacia 1945, las incluye como columna vertebral de su proyecto, la tesis de GODIO, se inclina sobre la postura que Perón no quería en un principio otorgar a los trabajadores un rol de protagonismo excesivo, al que debió recurrir por la incomprensión de un sector empresario que, pese a los favores recibidos del modelo, Nacional-industrialista, se movió antes bien por sus prejuicios de clase y por el temor a desbordes fascistas.¹⁸

¹⁵PIERRI, J, GERMANI, G, El surgimiento del peronismo, el rol de los obreros y los migrantes internos, Buenos Aires, El desarrollo, 1973.p 74.(2003)

¹⁶ MURMIS, M y PORTANTIERO J, Estudios sobre los orígenes del Peronismo, Buenos Aires, Siglo XXI, 1971.p245

¹⁷ TORRE, J, La vieja guardia sindical y Perón, Buenos Aires, Sudamericana, 2003.p78

¹⁸ GODIO, J.Historia del movimiento obrero Argentino, Buenos Aires, Corregidor, 2000.p112

La organización sindical hasta fines de los años 80, presentaba los siguientes rasgos fisonómicos apoyando la idea de la unidad.

Fuerte reglamentarismo estatal.

La profesionalidad como criterio de pertenencia a la asociación, prescindiendo de filiaciones ideológicas.

Unidad de representación de los intereses colectivos.¹⁹

Estructura piramidal y centralizada, con preeminencia de unión y federaciones de alcance nacional.

Representación unificada en los lugares de trabajo.

Alta tasa de sindicación.²⁰

7-DOCTRINA DE UNIDAD O PLURALIDAD SINDICAL

La adscripción de las normas a un modelo sindical de la unidad de representación basado en la personería gremial, es un tema que ha encontrado diferentes valoraciones.

El Autor SANSEVERINO, dice que el concepto clave para entender la problemática es reconocer que la categoría profesional constituye una realidad sociológica y económica, basada en la similitud de las condiciones de vida y de trabajo, para la Autora el gremio es un grupo social, natural y espontáneo, que existe porque existe, antes, la división del trabajo, dando origen al hecho profesional, del que el sindicato no es sino su forma ordenada y consciente.²¹

Para LUDOVICO BARASSI, la categoría formada espontánea y extrajudicialmente representa un conjunto de intereses unitarios que preexiste al sindicato.

El interés colectivo de la unidad sociológica dada por el grupo profesional no corresponde necesariamente a la suma de los intereses individuales de sus componentes, sino al interés abstracto del grupo considerado como un todo y si dicho interés es uno solo se hace

¹⁹ CORTE, N, El modelo sindical Argentino, Santa Fe, Rubizal-Culzoni, 1994.p43

²⁰ OJEDA, R, Crisis, concentración y representación de los nuevos actores sociales, Mar del plata, Red académica para el diálogo social, 2003. P 103

²¹ SUSSEKIND, A. Gaceta de trabajo, Buenos Aires, Bibliografica Argentina, 1952.

evidente que la representación de la categoría debe tener, dentro de cada zona territorial a un sindicato único.

Aparece como constante, y se aprecia en la mayoría de los autores un rechazo a la idea de la unicidad, pero basada en la idea filocorporativa de la homogeneidad de intereses y anhelos de la categoría profesional.

NÁPOLI expresa una postura opuesta, enfatizada en cambio y el reconocimiento de la sindicación como una concurrencia de voluntades libres en que el espíritu de cada individuo se expresa en relación con los múltiples valores que lo importan, logrando exceder el estrecho marco del interés económico, pero por otra parte, el dato de equilibrio lo aporta el reconocimiento de las ventajas de la representación unitaria como elemento fortalecedor frente a los empleadores y los gobiernos²²

Una de las posturas más influyentes, es la de DEVEALI, su enfoque radica en derivar la necesidad de la representación externa unitaria del gremio en ponderación de las ventajas de una negociación colectiva con resultados uniformes y erga omnes, se pretende que la convención tenga alcances generales y se integre al ámbito del derecho necesario e indisponible-único efecto que logra garantizar su plena efectividad e inmunizar contra el fraude o el abuso de posición patronal- es preciso recurrir a técnicas de legitimidad mediante las cuales aparezca razonable, que el convenio colectivo puede sustituir las voluntades individuales, de allí que la idea de una representatividad mayor, necesaria o insuficiente, pero siempre única.²³

Siguiendo este lineamiento DE DIEGO menciona que el sistema de la unidad suele tener como ventaja *”que siempre existe un solo gremio para negociar, para firmar convenio y para representar a los trabajadores. La desventaja está referida a las dificultades que tiene este procedimiento para operar en forma democrática y con una adecuada participación de los representados”*²⁴

²² NÁPOLI, R. Manuel de Derecho sindical, Buenos Aires, la ley. 1969.p320

²³ DEVEALI, M. Curso de derecho sindical. Buenos aires. Astrea, 1954.p227

²⁴ DE DIEGO, Julián, ob.cit. pag 439.

La libertad sindical, tuvo que recorrer un espinoso camino hasta poder alcanzar el grado de bien jurídico tutelado, hoy tenemos un sistema de estabilidad del representante gremial que contempla una importante y absoluta estabilidad.²⁵

Por lo tanto, el trabajador que alcance la tutela sindical, logrará la estabilidad absoluta mencionada y el acto del despido se convierte en ineficaz, siendo nulo y debiendo el trabajador delegado ser reincorporado, en el mencionado supuesto la única indemnización agravada serán las sanciones conminatorias para que el empleador cumpla con su deber de permitir el acceso del trabajador indebidamente despedido.

Para el caso que el trabajador que goce de la condición de delegado de personal, trabajadores que ocupen cargos electivos y postulados a delegados, según artículos 40, 48 y 50 de LAS, sean despedidos operara la protección tutelar mencionada.

8-FALLO ATE

Este fallo es del año 2008, “*asociación trabajadores del estado c/ministerio de trabajo*” ATE realizó una convocatoria de delegados de personal en el ámbito del estado mayor del Ejército y el estado mayor conjunto de las Fuerzas Armadas, a esta decisión presentó oposición de la unión de personal civil de las fuerzas Armadas(pecifa), basándose en que ella solamente tenía facultades para ello, en razón de la personería gremial que poseía.

El ministerio de Trabajo, empleo y seguridad social resolvió el conflicto desestimando el recurso de ATE, justificando que para ser delegado de personal se requería estar afiliado a un sindicato con personería gremial y ser elegidos en los comicios convocados por esta. la sala VI de la cámara de nacional de apelaciones, confirmó tal decisión.

Recurso extraordinario denegado y en queja posteriormente, este fallo llega a La CSJN, en un extenso análisis, estableció que los afiliados a sindicatos que no gozan de personería gremial deben poder acceder a la representación de trabajadores, explico que la exclusividad de representación que otorga la 23551, es inconstitucional, encontrando sustento en las consideraciones que realizó la comisión de expertos en aplicaciones de

²⁵ ACKERMAN, M.Extinción de la relación laboral, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2008.p262

convenios y recomendaciones de la OIT, La decisión de la CSJN se basó en el convenio 87 de la OIT, que consagra la libertad de asociación y la libertad sindical, obligándose los estados miembros a poner en práctica las disposiciones que la garantice. Implica reconocer el derecho de los trabajadores a la constitución de sindicatos sin autorización previa y a la afiliación sindical y el derecho de los sindicatos a generar su propia organización, administrarse, desarrollar su plan de acción y a elegir libremente a sus representantes.

Este convenio rechaza toda intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio de tales derechos y de la propia legislación nacional que los menoscabe. La resolución también encuentra sustento en el artículo 14 bis de la constitución nacional, por violar el derecho a la libertad sindical.

Para Daniel SABSAY, la CSJN en esta sentencia sumada a ROSSI que veremos en el capítulo de análisis de fallos, ” *se ha iniciado el camino hacia la consagración de la libertad sindical reconocida en la cláusula constitucional en comentario y en tratados internacionales*”²⁶

Para German BIDART CAMPOS, el texto constitucional que enuncia al representante gremial, lo hace asignándole un sentido amplio, de manera tal que ningún trabajador, que bajo una u otra denominación desempeñe, permanente o transitoriamente, esa función quede desprotegido²⁷

La tutela sindical, tiene entre sus objetivos, generar estabilidad a quien ostenta la protección a través de su participación sindical, esta debe tener un alcance temporal delimitado y un ámbito material específico. La tutela sindical específica o agravada, la podemos encontrar en el artículo 51 y 52 de LAS, esta consiste en que no se le pueden modificar las condiciones de trabajo, suspender o despedir, salvo que mediere justa causa.

Si bien en el artículo 48 de LAS se plantea de manera explícita que la tutela es para representantes gremiales en asociaciones sindicales con personería gremial, después de la jurisprudencia de la CSJN en fallos como ATE, ROSSI, ALVARES, y otros, esa limitación viene a resultar inconstitucional.

²⁶ SABSAY , Daniel, Manual de derecho constitucional, ed la ley, buenos aires, 2015, p337.

²⁷ BIDART CAMPOS, G. Principios constitucionales del derecho del trabajo y la seguridad social en el artículo 14 bis, en T.y.s.s. 1981.

La LAS distingue dos grandes grupos de representantes sindicales, Los que se desempeñan en los sindicatos y los que permanecen en la empresa(delegados y comisiones internas).a la vez encontramos una tutela sindical genérica, en el artículo 47, amparando a todo trabajador a título individual y a la asociación sindical que resulten impedidos u obstaculizados en el ejercicio regular de los derechos de la libertad sindical, garantizados por esta ley y Normativa supranacional²⁸

Néstor CORTE, hace una clasificación de los medios de protección de la libertad sindical.

Estos son preventivos, reparatorios y sancionatorios²⁹.

Los preventivos impiden el acto del empleador, al menos sin sujetarlo antes a un procedimiento administrativo o judicial previo que elimine la posibilidad de un comportamiento antisindical y nulifica la decisión sin respetarlo.

El medio de protección reparatorio, no previene la discriminación antisindical patronal, sino que la remedia una vez producido sus efectos, anticipando cautelarmente la reinstalación más el pago de los salarios caídos, hasta resolver la nulidad o validez del despido si no medio justa causa.

El sancionatorio se limita al agravamiento de las indemnizaciones por despido, convalidando los efectos extintivos. Claro está que nuestro sistema es el preventivo, restringiendo la imposición de manera unilateral de ciertas medidas contractuales.

9-EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Es de suma importancia nuestro sistema de control de constitucionalidad, basado en la teoría de supremacía constitucional, por eso pasaremos a describir su concepto, formalidades, procedimientos y efectos.

También describiremos que órgano es el encargado del control de constitucionalidad de una norma.

²⁸ GRASSIS, P,M. Temas de derecho laboral y de las seguridad social. Buenos Aires.Erreius. 2018. p699.

²⁹ CORTE, N. El modelo sindical Argentino.. Buenos Aires. Rubinzal Culzoni. 1994. p445.

Concepto

“ El control de la supremacía constitucional es una modalidad de defensa del sistema constitucional por la que el órgano encargado de realizarla, constata que las estructuras infraconstitucionales, no contraríen la manda del texto supremo, de darse esta contradicción, y una vez constatada, ella se desplaza, declarando la inconstitucionalidad del acto o norma en que se funda. ”³⁰

El acto mediante el cual se realice el control de constitucionalidad no tiene por objeto siempre intentar invalidar una norma o acto infra constitucional, porque puede ser que ella no contraríe a la Constitución Nacional.

10-FORMALIDADES

Deben existir una serie de condiciones para proceder a declarar la norma inconstitucional. La condición de Rigidez del texto constitucional, porque si cualquier ley común posee aptitud para modificarla Constitución, carece de base de sustento la verificación, porque no existe inconstitucionalidad para verificar. También debe existir independencia del controlante respecto del controlado, porque si el órgano que genera la ley, también posee la potestad de control, no estaríamos en presencia de un verdadero control de doble órgano.

El órgano decisor tiene que poseer fuerza vinculante en sus decisiones, por que si estas son meramente indicativas o recomendatorias, la estructura carece de vigor político y eficaz. Quienes interpongan la medida deben poseer legitimación para poder hacerlo, tampoco deben existir áreas exentas de la potestad de control y debemos existir un ámbito de libertad jurídicamente garantizado, sobre el que se pueda pretender hacer actuar al control de constitucionalidad mencionado.

11-ÓRGANO DE CONTROL

³⁰ JIMENEZ, P. Derecho Constitucional Argentino. Buenos Aires. Sociedad Anónima Editora. 2001.p371

Entre las diversas formas de control, podemos clasificar a los sistemas en judiciales, no judiciales o sui generis.

En los sistemas no judiciales, puede ser efectuado el control por el poder ejecutivo, por el parlamento o por el electorado, se basa este sistema en que todo lo relacionado al control de constitucionalidad, al contener gran relevancia política, no corresponde que sea controlado por el poder judicial, porque se trata de contener a los poderes públicos dentro de la órbita de competencia que le fueron asignadas por la constitución, por eso el rol de tutela política e institucional, debe ser encomendado a un órgano que detente esencialmente su naturaleza, motivo por el cual es el parlamento quien se encarga del control, En algunos casos a través de un órgano descentralizado de la legislatura.

Otra forma de control es la del poder ejecutivo, el presidente tiene la potestad de vetar una ley por considerarla contraria a la constitución. El electorado también puede efectuar cuando tiene aptitud para derogar una ley aprobada por el parlamento, invocando razones de inconstitucionalidad

Por otro lado, los sistemas sui generis, también son no judiciales, este tipo de control de constitucionalidad, es compuesto generalmente por personas importantes en la dirección del país, como son el presidente, senadores, juristas, miembros de las fuerzas armadas, diputados.

Nuestro sistema es el judicial, siguiendo los lineamientos de las bases de países como Estados Unidos, hasta el día de hoy se controla de esa manera, son los jueces de cualquier instancia a través del control difuso son los encargados de interpretar la constitución, Dentro de las cuestiones que no pueden ser sometidas análisis están las políticas, estas son decisiones exentas del poder de control de los jueces porque implicaría violar el principio de separación de poderes.

Otra cuestión que tampoco puede ser sometida análisis de los magistrados son las denominadas abstractas, estas son aquellas que al ser resueltas por los jueces, carecen de virtualidad jurídica, esta modalidad cuenta con la particularidad que al momento de ser analizada por los magistrados, tienen que ser actual y no cuando los derechos constitucionales dejan de ser afectados.

También se ha abstenido de evaluar la constitucionalidad de las normas o actos infra constitucionales, siempre y cuando la parte interesada no haya efectuado petición alguna en un proceso, salvo si la cuestión afecta por sus implicancias a la autonomía funcional del poder judicial.

Cabe aclarar que ha habido algunas excepciones, en las que actuó de oficio, por ejemplo, una relacionada con un decreto del poder ejecutivo, que obligaba a los trabajadores portuarios a afiliarse a un sindicato único del ramo para poder trabajar. El control de constitucionalidad, está dentro de las funciones judiciales de administrar justicia.

Dentro de los principios básicos encontramos que el control de constitucionalidad se insertó en el contexto de causas judiciales a través de los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional, el control tampoco se realiza sobre cuestiones políticas, ni en supuestos abstractos y la declaración de inconstitucionalidad es una cuestión privativa del poder judicial, el control en causa judicial requiere instancia de parte interesada y no procede de oficio, la declaración de inconstitucionalidad de una norma no deroga a las leyes, solamente se limita a inaplicarlas en el caso en cuestión, la declaración es un acto prudencial, de suma gravedad que constituye la última ratio del orden jurídico.

12-LEGITIMADOS

Entre las personas que pueden solicitar la inconstitucionalidad de una ley encontramos al titular del derecho o quien tiene un interés legítimo que padezca un agravio por una norma o acto inconstitucional.

El afectado también está facultado, el ministerio público, las Ongo. De defensa, el defensor del pueblo, cualquier ciudadano.

13-INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Encontramos estrechamente relacionado la interpretación de la constitución con la declaración de inconstitucionalidad de una norma, por eso es menester desarrollar que métodos de interpretación, tiene un magistrado a la hora de efectuar el control.

Dentro de los métodos encontramos el gramatical, que se utiliza para interpretar una norma constitucional a través de las palabras utilizadas en ella por el constituyente que la redactó.

El método histórico, tiene como característica que el interpretador tiene que intentar descubrir cuál ha sido la voluntad de los constituyentes que redactaron la Constitución Nacional.

También contamos con el método finalista o teológico que consiste en interpretar una norma constitucional teniendo en cuenta cual ha sido la finalidad del constituyente en el momento que redactó la constitución.

Por último, contamos con el método de la analogía mediante el cual el intérprete compara la norma que está intentando interpretar con otras dentro del mismo texto constitucional, los métodos recientemente mencionados pueden ser secundados por este.

Dentro de la constitución en ocasiones, pueden existir dos normas gramaticalmente muy claras, pero con un significado diferente o dos complementarias pero confusas, en ese caso el magistrado puede indagar cual fue la voluntad de los convencionales constituyentes o bien cuál ha sido la finalidad al dictar la norma, para esto se pueden leer las actas de los debates o recabar la opinión de los convencionales constituyentes, volcadas en alguna obra o notas periodísticas, entre otras opciones.

Para que el juez pueda realizar una adecuada interpretación como dice LONIGRO, *“debe como primer medida, tener en cuenta el sentido común o etimológico de las palabras que el constituyente utilizó en la norma(método gramatical), si después de este análisis el intérprete no obtiene un resultado adecuado, recurrirá entonces a los demás métodos analizados”*.³¹

³¹ Lonigro, f. Derecho Constitucional. Cathedra Jurídica. Buenos Aires. 2011. p91.

14- 14 BIS CONSTITUCIÓN NACIONAL

Una vez que este artículo fue incorporado a nuestra constitución, para ser más específico en el año 1957, se agregó a la legislación de fondo encomendada al congreso, la mención del código de trabajo y seguridad social.

Los derechos que emergen a partir de los mencionados, hacen eje a los fines de dictar la legislación laboral y de la seguridad social.

Para BIDART CAMPOS, *“de la constitución federal a partir de las reformas de 1957 y 1994, se desprende el principio protectorio mínimo del trabajador en la legislación a que nos referimos”*.³²

Motivo por el cual la legislación que desarrolla el contenido esencial de los derechos reconocidos en el artículo 14 bis, tiene y debe revestir necesariamente el carácter de orden público, los convenios colectivos ni el contrato individual de trabajo pueden disminuir lo que en orden a ese mínimo ha de establecer.

Tampoco la legislación de orden público puede derivar ni ceder el mínimo protectorio de los mencionados derechos a la regulación lisa y llana por fuente de convenios colectivos ni del contrato individual de trabajo.

La legislación no es ni debe ser supletoria del convenio colectivo o del contrato individual, porque de asignárseles ese carácter pierde el suyo propio de orden público y mínimo protectorio. Si la ley acaso prevé que el contrato individual de trabajo puede realizar modificaciones al convenio colectivo que es de aplicación en cada caso, debe consignar que los convenios colectivos, subordinados al orden público de la ley, también son otro piso protectorio mínimo entre la ley y el contrato individual, que éste no puede rebajar ni sustituir.

Por lo mencionado, cualquier revalorización que las circunstancias hagan aconsejable en orden a reforzar la autonomía de la voluntad en las convenciones colectivas y/o en los contratos individuales de trabajo, no pueden constitucionalmente; desequilibrar la igualdad

³² Bidart Campos, G. Manual de la constitución reformada. Ediar. Buenos Aires. 2006.p509

efectiva de las partes en beneficio de la preponderancia unilateral de la voluntad colectiva y de la voluntad patronal.

Tampoco se le puede asignar a ambas fuentes contractuales una potestad dispositiva que cancele, modifique o supla el mínimo protectorio de la legislación de orden público a menos que la autonomía de la voluntad en las fuentes contractuales, individual o colectiva, sea origen de disposiciones que mejoren y eleven el mínimo protectorio de la ley de orden público.

.DALLA VIA lo incorpora el artículo 14 bis, dentro del constitucionalismo social, al decir que *al incorporar cláusulas de contenido económico y social es una de las características más definidas de la etapa del constitucionalismo que recibe comúnmente el nombre de, constitucionalismo social.*³³

*Para JIMENEZ, " los derechos sociales tienen por finalidad instituir los derechos surgentes de la relación laboral y de la existencia de los grupos intermediarios de la sociedad".*³⁴

Otra característica es la de poner de resalto las desigualdades entre las personas, para intentar la consagración de ciertas reglas, con indicación del poder público, la consecuente superación de tal situación.

El derecho a trabajar se diferencia del derecho al trabajo, siendo el primero una prescripción genérica a partir del cual todos los habitantes pueden entrar en el mercado laboral, sin proscripción alguna, encontramos este principio en el artículo 14 de la constitución nacional.

El derecho al trabajo se ubica en el artículo 14 bis de la constitución nacional, instauro el orden público laboral con la aplicación del principio de irrenunciabilidad respecto de los beneficios mínimos que establece la ley a favor de los trabajadores.

La convención constituyente fue la que introdujo el derecho al trabajo, a partir del concepto de la unidad de lo económico con lo social y la disparidad del empleador respecto

³³ Dalla Via, A. Manual de derecho Constitucional. Lexis nexis. Buenos Aires .2004.p 141

³⁴ Jimenez, P. Derecho constitucional Argentino. Sociedad anónima editora, comercial industrial y financiera. Buenos Aires.2001.p371

del empleado, por la mejor condición de negociación por poseer una posición dominante y carecer de libertad que restringe la autonomía de su voluntad.

Esta convención, comprendió los derechos sociales y económicos de la enmienda de 1949, revocada de un acto revolucionario del gobierno de facto. Por medio de cláusulas económicas y sociales, los constituyentes intentaron encontrar el punto de equilibrio en las tendencias existentes entre la primacía de los valores de igualdad y libertad.

El 14 bis presenta una tipología de norma programática, en su mayor parte, aunque cabe reconocer que tiene reglas inmediatamente operativas y proporciona bases jurídicas de vigencia innegable, algunas de las cuales irrumpen en el ámbito de los derechos subjetivos.

14 bis, párrafo 1, *el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador; condiciones dignas y equitativas de labor; jornada limitada; descanso y vacaciones pagas; retribución justa, salario mínimo vital y móvil; igual remuneración por igual tarea, participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial.*

Para adentrarnos en la letra del 14 bis, diremos que para LONIGRO el primer párrafo del mencionado artículo, va dirigido especialmente a los trabajadores que prestan sus servicios en el marco de una relación de dependencia, a los cuales se les asegura, condiciones dignas de labor, la cual es importante porque se cuida al trabajador protegiendo que no lesionen la integridad psicofísica, por ello se les exige a los empleadores brindar condiciones ambientales que la protejan y de no obtener ese objetivo.

Jornada limitada de trabajo, la constitución no fija cantidad de horas de trabajo, pero deja al congreso la tarea de legislar en pos a otorgar protección al trabajador y que estos no padezcan una carga horaria abusiva.

Descanso y vacaciones pagas, este punto tiene por objetivo asegurar la salud física y moral del trabajador, el descanso es el paréntesis semanal que todo trabajador tiene derecho a efectuar, las vacaciones son una licencia anual que goza el trabajador.

El empleador abonará los días trabajados, también los feriados, fines de semanas y días de vacaciones que correspondan según la antigüedad del trabajador.

Retribución justa, salario mínimo, vital y móvil, e igual remuneración por igual tarea. Este punto se busca que el empleado logre tener una retribución que le sirva para poder subsistir al empleado y su familia, la movilidad está relacionada a que su salario vaya ajustándose al costo de vida, que sea mínimo quiere decir que esa es la base remunerativa indispensable, o piso remunerativo, que debido a la dignidad de su trabajo, debe percibir el trabajador.

Igual remuneración por igual tarea se relaciona con el principio de igualdad ante la ley, que significa la exteriorización de una paridad de la remuneración al momento de realizar tareas similares, con el fin de evitar discriminaciones hostiles.

La participación de las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección, esta norma programática, al no haber sido legislada, queda a criterio de la empleadora darle participación al empleado de sus ganancias, para que esto se lleva a cabo, también es necesario que tengan los trabajadores injerencia en la producción y dirección.

La protección contra despido arbitrario/estabilidad del empleo público, cabe aclarar que debemos hacer una diferenciación respecto de ambas, porque en el empleo privado, se permite que el empleado sea despedido sin causa, a cambio de una indemnización según la LCT o convenio más favorable.

En el empleo público, rige la estabilidad propia, porque a los empleados públicos solo se los puede despedir con justa causa, previo al inicio de un sumario administrativo, la ausencia de justa causa no puede ser saneada con una indemnización, aún cuando fuere ajustada a la ley.

Lo que se busca con este punto es que el empleado público sufra la incertidumbre que provoca habitualmente un cambio de gobierno.

Es posible despedirlos cuando se haya llevado a cabo el respectivo procedimiento administrativo en el cual el empleado pueda defenderse y mediar justa causa.

Dice El artículo 14 bis, párrafo 2º, *queda garantizado a los gremios: concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y arbitraje, el derecho a huelga, los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo.*

La constitución da reconocimiento a los trabajadores del derecho de la organización sindical libre y democrática, que mencionamos en el párrafo primero del artículo 14 bis, la cual es reconocida por la simple inscripción en un registro especial, esta cláusula garantiza a los trabajadores el derecho a su organización gremial, imponiendo solamente para ello, que las elecciones para seleccionar las autoridades de los gremio, se realicen democráticamente, mediante la votación de sus afiliados, admitiendo que otras listas se presenten.

Esta disposición admite la posibilidad de organizar a más de un gremio de una misma profesión, lo que implica habilitar el sistema de la pluralidad sindical, siempre y cuando sea; libre, esto hace referencia a no tener presión alguna, democrática, esto hace referencia a que sea votada por sus afiliados, admitiendo la pluralidad de listas en tales comicios.

La ley de asociaciones sindicales, 23.551, indica el procedimiento para poder crear un sindicato y obtener personería gremial, cabe aclarar que la ley otorga un sistema de unicidad sindical, dejando a un solo gremio la posibilidad de representar a los trabajadores. Entre los beneficios que obtiene se encuentra, la posibilidad de declarar la huelga en el sector que representa, concertar convenios colectivos de trabajo para el sector que representa, recurrir a la conciliación y al arbitraje, de sus representados.

BIDART CAMPOS, advierte que esta modalidad legislativa relativiza la regla de la pluralidad sindical, con posible violencia a la regla constitucional y que las asociaciones sindicales son entidades de derecho público y sujetos auxiliares del estado, más allá del encuadre y la definición que acerca de su personalidad pueda hacer la ley.

JIMENEZ, considera que la modalidad de sindicato único por gremio, es en perjuicio de los trabajadores y se pregunta, que pasaría cuando los lobbys empresariales consigan desarticular definitivamente la poderosa influencia que posee el sindicato más representativo e imponga la atomización sindical, para que cada empresa lidie con el sindicato de sus trabajadores.

La modalidad de pluralidad sindical, es más respetuosa de la constitución y también lo es con las reglas que en esa cuestión impone la propia O.I.T, pero es más debilitadora de la fuerza relativa de las clases trabajadoras, frente a la incesante concentración empresarial.

15-LA CAPACIDAD Y LIBERTAD DE ASOCIACIONES

Respecto a la capacidad de las asociaciones, rige la regla de la especialidad, contrario a la persona de existencia visible, que todo lo que no está prohibido está permitido, las asociaciones tienen capacidad para todo lo que está comprendido en sus fines propios, que siempre son más reducidos que los del hombre.

Esta libertad se compone de un status jurídico, que implica reconocerles cierta capacidad de derecho, también cuentan con el poder de disposición para realizar actos jurídicamente relevantes dentro del fin propio de la asociación.

Además poseen un área de libertad inofensiva para regir con autonomía la órbita propia de la asociación, el poder disciplinario está relacionado con sus miembros o afiliados, como principio el estado no interfiere en el ejercicio de este poder, lo que es equivalente a sostener que las medidas y sanciones impuestas al usarlo no son objeto de control ni revisión por parte de los órganos estatales.

Respecto a la libertad de asociación, tal es la libertad, que no corresponde la agremiación coactiva, motivo por el cual cada trabajador decide por cuenta propia, si quiere pertenecer o no motivo por el cual ninguna forma de asociación coactiva es constitucional. la libertad de asociación, puede ser violada cuando sufre restricciones inconstitucionales, cuando se favorece o perjudica a personas por causa de pertenecer o no a una asociación. O cuando a quienes no son afiliados, se les obliga a efectuar aportes a favor de una asociación.

No viola la libre asociación, un sistema legal que obliga a contribuir, en razón de la actividad de las personas, a un organismo de previsión o de seguridad social o a un fondo sindical o no.

Sumamos a la norma genérica sobre el derecho de asociarse contenida en el artículo 14 de la constitución nacional, el artículo 14 bis, que consagra la organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial. “la fórmula

*descarta con evidencia la posibilidad estatal de imponer el sistema del unicato sindical, para acoger la pluralidad sindical, o sea no es constitucional un sistema legal que no permite reconocer más de un solo sindicato por actividad o por gremio”.*³⁵

BIDART CAMPOS, manifiesta que “conforme a su interpretación de la cláusula del artículo 14 bis, sobre libertad sindical, es inconstitucional, porque adjudica monopólicamente la totalidad de los derechos gremiales a la asociación con personalidad gremial en forma exclusiva y excluyente”.³⁶

*El primero de los derechos que encontramos en este segundo párrafo, es el derecho a huelga, entendiendo por esta, una medida de lucha, de acción directa, que adopta cuando han fracasado las vías anteriores. el ministerio de trabajo puede declararlas legales o ilegales*³⁷

Cuando los trabajadores no reciben respuesta satisfactoria a su reclamo, el gremio posee el derecho, cumplido algunos recaudos de declarar la huelga.

Este derecho es de carácter operativo, porque puede ser ejercido, aunque no haya sido reglamentado por nuestro poder legislativo.

La huelga admite, un sujeto único que la declara, que es el gremio con personería gremial que la declara, un sujeto plural que la ejerce, en este caso son los trabajadores involucrados, un sujeto pasivo, que puede ser; el estado, el empleador, los particulares. Deben abstenerse de efectuar acciones violentas en contra.

Los representantes gremiales, cuentan con la garantía del artículo 14 bis, a los fines de que ellos puedan desarrollar sus roles sin presiones, esta inmunidad también es conocida como fuero sindical. Tema que ya fue abordado al tratar la ley 23551, especialmente en los artículos 52, 48 y 47.

³⁵ Bidart Campos,G. “tratado elemental de derecho constitucional Argentino”, Ediar, Buenos Aires.1986, p296

³⁶ Bidart Campos,G. ob cit, p296.

³⁷ Lonigro,F, ob.cit,p378.

Otra de las facultades otorgadas a los gremios, es la facultad de celebrar convenios colectivos de trabajo. El gremio celebra convenios colectivos referidos a las remuneraciones, jornadas de trabajo y condiciones de trabajo en general.

Los trabajadores afiliados y los no afiliados, quedan obligados por los resultados obtenidos, Los convenios colectivos de trabajado, deben contar con homologación del estado.

CAPÍTULO IV

RECOPIACIÓN DE DATOS

SUMARIO:

En el presente capítulo analizaremos fallos de trascendencia en materia de derecho sindical.

La recopilación consta de 7 fallos de CSJN, en los cuales se analiza el sistema actual de representación sindical, poniendo de manifiesto la actual contrastación entre LAS y preceptos constitucionales.

Dentro del material analizado, encontramos fallos actualizados, también fallos que sientan bases en materia sindical.

La composición de la corte suprema de justicia de la nación, ha ido cambiando estos últimos años, así como también la cantidad de integrantes, presidentes, por renunciaciones, jubilación o por deceso.

Por lo expuesto encontraremos un breve desarrollo de los hechos, posteriormente expondremos las normas que se analizan y para terminar, los argumentos de la CSJN en cada fallo, la votación de los magistrados y el contraste de normas.

LOS FALLOS A ANALIZAR SON:

1-“FARFÁN, Julio Antonio y otros s/amenazas agravadas, daños agravados, turbación al ejercicio de la función pública, san pedro de Jujuy”- 2019.

2-“VARELA, Jose Gilberto c/ Disco sa s/amparo sindical”-2019.

3-“UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO c/CALAROTA Luis Raul s/ exclusión de tutela sindical”.-2018.

4-“FATE SAICI c/OTTOBONI Victor Octavio s/ Exclusión tutelar sindical”-2018.

5-“NUEVA ORGANIZACIÓN DE TRABAJADORES ESTATALES c/INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS s/ amparo”-2015.

6”ALVAREZ Maximiliano y otros c/ CENCOSUD S.A s/ acción de amparo”-2010.

7-“ROSSI, Adriana María c/ Estado Nacional – Armada Argentina s/sumarísimo”-2009.

1-Autos “FARFÀN, Julio Antonio y otros s/amenazas agravadas, daños agravados, turbación al ejercicio de la función pública, san pedro de Jujuy

Hechos: Los demandantes ejercen funciones de delegados gremiales, afiliados y miembros de la comisión directiva del S.E.O.M Jujuy, al realizar una marcha el día 12 de febrero de 2014, se inició una causa penal en la que se les atribuye la comisión del tipo penal de daños, amenazas y la turbación al ejercicio de la función pública.

Derecho: El magistrado actuante ordenó el cese de la medidas cautelares de detención y restricción de las libertades de los cuatro trabajadores, les otorgó la libertad conjuntamente con la aplicando de una restricción a concurrir a reuniones multitudinarias, diligencia que fue impugnada por su condición de delegados gremiales, argumentando que para cumplir tal medida no deberían concurrir a las asambleas de trabajadores dentro de sus lugares de trabajo o plenarios de delegados, perjudicando los derechos sindicales, siendo apartados de manera

indirecta de sus actividades diarias como activistas sindicales, viendo afectado su derecho de reigambre constitucional, del artículo 14 bis.

La cámara local confirmó la sentencia, planteado el recurso de inconstitucionalidad ante el tribunal superior provincia el cual fue desestimado, Contra esta decisión se interpuso un recurso extraordinario cuya denegación dio lugar a la queja.

CSJN: El recurso extraordinario resulta admisible, por la vulneración de las garantías para el cumplimiento de la gestión gremial y una restricción irrazonable de la libertad sindical de los apelantes, La cuestión federal omitida por el tribunal inferior hace referencia al artículo 14 bis, párrafo segundo de la constitución nacional, que establece que los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical, articulada con el primer párrafo que menciona el derecho de toda persona a crear o participar en una organización sindical libre y democrática, esta cláusula constitucional consagra, un modelo sindical libre, democrático y desburocratizado.

Entendiendo por democrático al sistema legal que lo reglamenta y debe ser representativo, participativo, pluralista y tolerante, en la sentencia,

El Magistrado ROSATTI en el fallo VARELA Gilberto, ya había mencionado en el considerando 10, el aporte originario de la OIT seguido por La corte, que ha considerado como requisito sine qua non de la libertad sindical, el derecho de reunión, opinión y de expresión, al expresar que sin el aseguramiento de las libertades mencionadas, es poco menos que imposible que puedan ser ejercerse acabadamente[...] La CSJN hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y deja sin efecto la sentencia apelada.

Votos a favor: MAQUEDA, LORENZETTI, ROSATTI.

En Disidencia: ROSENKRANTZ, HIGHTON DE NOLASCO.

Contrastación: Se resuelve la inconstitucionalidad, basados en 14 CN, 87 y 98 OIT, por violar la libertad sindical al violar la libertad de reunión.

Inconstitucional: Si.

2- Autos” VARELA Gilberto c/ DISCO SA s/amparo sindical”

Hechos: El señor VARELA, se desempeñaba como trabajador bajo relación de dependencia, de DISCO SA en la provincia de Catamarca, con 10 años de antigüedad, al comenzar a reclamar su derecho de representación sindical comunicándoselo a la patronal y a sus compañeros para organizar elección de delegados obreros, recibió una sanción por impuntualidad, la cual fue rechazada aduciendo que la misma era por su actividad sindical al intimar a la empleadora para que permitiera reunir a los trabajadores y designar delegado provisorio, hasta tanto el sindicato de empleados de comercio fijara fecha para elecciones.

Posteriormente la empresa despidió al señor Varela con fundamento en que su conducta era agravante.

Derecho: El juez de grado juzgó que el despido fue motivado por la actividad sindical, basado en el cambio de destino del trabajador, control de horarios injustificados, declaraciones de testigos, aplicando art 47 de LAS, cláusulas constitucionales que consagran el principio de no discriminación, el derecho a la igualdad y los convenios de OIT 87 y 98.

La Cámara de apelación, rechazó el recurso interpuesto, dando por reconocidos los hechos de la demandante, agregando que la LAS no prevé la reinstalación del activista sino solo la de los representantes gremiales, la corte provincial, confirmó la decisión, pero estimó inaplicable la 23592.

CSJN: En materia discriminatoria, se considera probada la existencia de motivos discriminatorios si el interesado acredita de modo verosímil que la medida que se impuso fue por esa razón y en ese caso el demandado no pruebe que responde a un móvil ajeno a toda discriminación. La patronal puede acreditar que la desvinculación se produjo por causa ajena a cuestiones gremiales, con el aporte probatorio pertinente.

El A quo ignoró el estándar mencionado al confirmar el fallo del tribunal de alzada y omitió valorar pruebas. El tribunal de alzada no emitió juicio fundado relativo acerca de la prueba aportada a través de los testigos, recurrido por el señor VARELA, haciendo lugar a la queja admitiendo el recurso extraordinario quedando revocada la sentencia precedente.

Por su voto, ROSATTI siguiendo la postura de sus compañeros, adhirió a los criterios jurisprudenciales que realizan una amplia interpretación de artículo 47 de LAS encontrando similitudes con la ley antidiscriminatoria.

La ley 23592, reglamenta el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación tutelados en nuestra constitución a través de artículos como el 14 bis, 16, 37, 75 inciso 19 y 23, 22 que otorgó jerarquía a numerosos tratados de derechos humanos, la OIT, al advertir como requisito sine qua non, entre otro, la libertad sindical, el derecho de reunión de opinión y de expresión.

Por lo expuesto se Revoca la sentencia apelada, a fin que se dicte un nuevo fallo a los efectos de otorgar el reconocimiento, protección al trabajador y sus libertades sindicales, de reigambre constitucional con reglamentos en LAS y 23592.

Votos a favor: MAQUEDA, ROSENKRANTZ, HIGHTON DE NOLASCO.

ROSSATI (por su voto).

Contrastación: A favor de la libertad sindical, no discriminación con sustento en el art 14 bis de la constitución Nacional, ley 23592, en oposición a LAS, brindando protección al trabajador, de forma independiente de la personería gremial.

Inconstitucional: Si.

3-Autos “UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO c/CALAROTA Luis Raul s/ exclusión de tutela sindical”

Hechos: El señor CALAROTA se desempeñaba como profesor en la Universidad Nacional de Rosario, donde fue sometido a un sistema periódico de evaluación dentro del marco de la carrera, este sistema establecía que; si un docente en más de una oportunidad recibía evaluaciones negativas, perdería la estabilidad y titularidad de su cargo, tal como sucedió.

Derecho: CALAROTA manifiesta que es una persecución a la actividad gremial que desempeñaba, sintiéndose amparado por la protección tutelar, con invocación de la doctrina

de la arbitrariedad sostuvo que las evaluaciones docentes a las que fue sometido fueron arbitrarias y que estuvieron dirigidas a perseguirlo por razones sindicales.

Primera instancia y cámara fallaron en un mismo sentido, haciendo lugar a la exclusión de la tutela sindical, se sustanciaron las pretensiones de las partes en un plenario abreviado. El art 48 y 52 de LAS protege a los trabajadores, ante despidos arbitrarios, encontrando en la justa causa, como única salida hacia un despido que deje sin protección al trabajador motivo por el cual CALAROTA dedujo recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la queja.

CSJN: Señaló que el aquo realizó una interpretación irrazonable de LAS que amparan la estabilidad en el empleo de los dirigentes gremiales.

El convenio 135 sobre representantes de los trabajadores, que fue adoptado por la OIT en 1971 y aprobado por ley 25.801, otorga un marco protectorio al trabajador que sea perjudicado por su actividad sindical.

La recomendación 143, adoptada por OIT, precisa que disposiciones específicas deberán dictar los países, con arreglo a esta norma, el comité de libertad sindical ha dicho que uno de los principios fundamentales de la libertad sindical es que los trabajadores gocen de protección adecuada contra los actos de discriminación antisindical en relación con su empleo, tales como el despido, descenso de grado, dicha protección es particularmente necesaria tratándose de delegados sindicales.

Disidencia de ROSENKRANTZ, la postura del magistrado es acorde a la del aquo, otorgando el levantamiento de la tutela sindical, basándose en que los agravios destinados a cuestionar por arbitraria la valoración que la cámara hizo de la evaluación docente en virtud de la cual, se privó al actor del cargo son inadmisibles (280 CCC).

Los planteos vinculados a la evaluación docente, estuvieron destinados a perseguirlo por razones sindicales y deben desestimarse por falta de fundamentación autónoma. Pues estos se realizaron en base a normativa vigente en ordenanza 602/2002.

Por lo expuesto se procede el recurso, por atentar contra la libertad sindical y privar de protección tutelar según LAS, afectando derechos y garantías constitucionalmente reconocidas, devolviendo la tutela sindical a CALAROTA.

Votos a favor: MAQUEDA, LORENZZETI, HIGHTON DENOLA S C O . ROSATTI(recurrente).

En contra: ROSENKRANTZ.

Contrastación: LAS otorga protección basado en el 14 bis y tratados OIT, que no pueden ser vulnerados si no con la justificación que la ley solicita.

Inconstitucional: Si.

4-Autos “FATE SAICI c/OTTOBONI Victor Octavio s/ Exclusión tutelar sindical”

Hechos: el señor OTTOBONI, se desempeñaba en la empresa FATE SAICI , ocupaba un cargo de integrante de la comisión directiva nacional del sindicato del neumático. En el año 2008 la seccional san Fernando del sindicato se encontraba en conflicto con las empresas del sector por un reclamo salarial y por el cumplimiento del vigente convenio colectivo de trabajo. La empresa FATE inició varios juicios de exclusión de tutela sindical contra delegados del sector y la comisión ejecutiva de Sutna(sindicato único de trabajadores del neumático de la Argentina), también inició acciones penales contra estos y desvinculaba a 80 trabajadores que habían participado en un huelga, OTTOBONI fue denunciado por realizar asambleas en su sector, manipular maquinaria de forma incorrecta e ingresar a la empresa en forma irregular junto a otros delegados.

Derecho: El tribunal 1 de San Isidro, lo desaforó porque considero verosímil los argumentos aludidos por FATE, al no contar la provincia de Buenos Aires con cámaras de apelaciones en el fuero laboral, tuvieron que ir al tribunal próximo para poder recurrir, en este caso la suprema corte de la provincia de Buenos Aires, donde no analizan el fallo nuevamente.

Argumentos SCJN: La suprema corte ha declarado, conforme lo resuelto en primer a instancia, la exclusión de la tutela sindical de los trabajadores amparados por el artículo 40, 48 y 50 de LAS, al solo efecto que el empleador pueda adoptar la medida invocada en su

demanda. La que debe meritarse por el tribunal de trabajo en atención a las circunstancias que, prima facie, hagan verosímil el planteo sometido a decisión, sin que corresponda emitir opinión acerca de la validez legal de la medida a aplicar por el patrón, ya que dicha decisión no define la suerte o existencia del derecho de fondo a debatirse, pues comprende sólo el primer tramo del procedimiento legalmente instituido para la dilucidación del derecho afectado.

CSJN: Este fallo llegó al máximo tribunal, a través de un recurso de queja, la CSJN dio lugar al mismo anulando la sentencia que había permitido la exclusión tutelar, OTTOBONI había sido privado de apelar.

El máximo tribunal se planteó claramente a favor de la libertad sindical. admitieron el recurso federal interpuesto por el Ceprods (centro de profesionales de los derechos humanos) y solicitaron dictar un nuevo pronunciamiento a su par provincial, tomando estos argumentos de la subprocuradora; Que considera que ni la legislación ni los jueces locales pueden vedar el acceso de los litigantes a la instancia superior y remarcó, el argumento principal de la defensa del trabajador se fundó en el principio de libertad sindical, de raigambre constitucional, en el 14 bis y las normas internacionales de derechos humanos.

Votos a favor: FAYT, HIGHTON DE NOLASCO, MAQUEDA.

Contrastación: La SCJN siguiendo el lineamiento de la CSJN, resuelve según 48 y 52 de LAS, 14 bis de CN, a favor de la libertad sindical.

Inconstitucional: Si.

5-Autos “Nueva Organización de trabajadores estatales c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para jubilados y pensionados S/ amparo”

Hechos: La Nueva Organización de trabajadores estatales, solicitó un amparo en procura de la concesión de franquicias gremiales a sus delegados y de licencias de igual naturaleza a sus dirigentes.

Derecho: La actora Plateó la inconstitucionalidad de los artículos 52 y 48 de LAS, así como la de cualquier norma de orden nacional que vulnerara las garantías de libertad sindical y no discriminación contempladas en el artículo 14 Bis de la constitución nacional y en los tratados internacionales de derechos humanos incluidos por el artículo 75 inciso 22 de nuestra carta magna.

A este pedido, primera instancia y cámara resolvieron en un mismo sentido, declarar inconstitucional el 52 y 48,44 y 41 inciso a de LAS y ordenó abstenerse de cualquier acto discriminatorio en materia de franquicias y licencias gremiales respecto de los representantes de entidades simple inscriptas.

El Aquo basado en la doctrina ATE y ROSSI, siguió los lineamientos del convenio 87 de la OIT, al reconocer que al reconocer diferentes categorías de sindicatos, coloca en notoria desventaja para el ejercicio de sus actividades gremiales a los simple inscriptos respecto de los que tienen personería gremial.

Contra ese pronunciamiento, la demandada dedujo un recurso extraordinario federal, que una vez denegado, dio origen a la queja, en la cual además de expresar agravios fundados en la doctrina de la arbitrariedad, impugna la exégesis que los jueces de instancias anteriores hicieron de la doctrina constitucional emergente de ATE y ROSSI.

CSJN: Decidió declarar inadmisibile el recurso extraordinario, en cuanto al sustento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias. Pero en cuanto se ha puesto en tela de juicio la validez constitucional de LAS y la decisión recaída ha sido contraria a su validez, el recurso extraordinario es admisible, motivo por el cual al hallarse reunidos los restantes recaudos de admisibilidad de la apelación, se hace lugar a la queja.

Las impugnaciones vinculadas a la invalidez constitucional de los artículos 41 inciso a y 52 de LAS, encuentran adecuada respuesta en las consideraciones y conclusiones expresadas en los ya nombrados antecedentes, ATE y ROSSI, que los artículos 48 y 44 de LAS establecen prerrogativas en materia de franquicias y con las normas internacionales de rango constitucional que rigen el instituto de la libertad sindical, la legislación Nacional no puede privar a las organizaciones sindicales que no hayan sido reconocidas como las más

representativas, de las herramientas esenciales para la defensa de sus intereses, del de sus miembros y el derecho de organizar su gestión y su actividad.

Un sindicato con personería puede tener prioridad al momento de realizar una negociación colectiva, pero en la consulta ante las autoridades y en la designación de delegados ante organismos internacionales, ninguna otra facultad concedida a los sindicatos con personería gremial puede serles negada a aquellos que no la tienen.

Por lo expuesto, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario con sustento en la doctrina ROSSI y ATE, declarando inconstitucional el artículo 52 de LAS por no cumplir con los estándares internacionales suscriptos y abalados constitucionalmente.

Votos a favor: LORENZETTI, ELENA HIGHTON DE NOLASCO, FAYT, MAQUEDA.

Contrastación: Inconstitucionalidad de LAS art 48 y 52.

Inconstitucional: Si.

6-Autos "ÁLVAREZ Maximiliano y otros c/ CENCOSUD S.A s/ acción de amparo"

Hechos: El señor Álvarez Maximiliano, en 2010, sosteniendo que prestaba servicios para la Empresa CENCOSUD, más conocida por su nombre de fantasía, EASY, bajo la pseudo categoría de asesor, conjuntamente con cinco compañeros presentan un recurso de hecho, el sindicato de comercio les había negado la afiliación por pertenecer a personal jerárquico, éstos crearon uno que fue inscripto por la dirección nacional de asociaciones sindicales en 2006, Pasaron a integrar la comisión directiva de la institución, en tales condiciones el presidente de dicha comisión, invocando ese carácter, intimó a la demandada al pago de diferencias salariales correspondientes a la categoría, pocos días después, fueron despidos sin causa, los actores consideran que es un acto discriminatorio motivado en sus actividades sindicales, por lo que reclamaron la reinstalación en sus cargos y una reparación económica.

Derecho: La cámara nacional de apelaciones del trabajo, por mayoría, al confirmar el fallo de primera instancia favorable a las dos pretensiones mencionadas, al tener por acreditados los hechos invocados por los actores y mantuvo la aludida reincorporación y reparación económica, fundamentándose en el art 1 de la ley 23592, en este caso por motivos gremiales.

Esto dio lugar al recurso extraordinario de la vencida, cuya denegación origina la queja, Esta apelación fue admitida solamente en la medida que ponía en juego la interpretación de normas de índole federal, artículo 14 de la ley 48.

CSJN: La cuestión federal a ser juzgada, reside en determinar si la 23592, es aplicable a la relación de trabajo privada, más específicamente, al distracto producido en el caso, y si la reinstalación del artículo primero, resulta compatible con los derechos que la empleadora demandada arguye sobre la base de los artículos 14 y 14 bis y 16 de la CN.

El acto discriminatorio ofende la dignidad de la persona, al renegar de uno de los caracteres insitos de ésta, la igualdad en dignidad de todos y cada uno de los seres humanos, de la cual deriva, precisamente, el principio de igualdad y prohibición de toda discriminación. Destinado a proteger en la existencia dicha igualdad en esencia, intrínseca o inherente a aquello.

La ley 23592 impone al autor de la discriminación la obligación de dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y reparar el daño moral y material ocasionado, ley perfectamente aplicable al caso.

Los jueces HIGHTON DE NOLASCO, ARGIBAIS y LORENZETTI, disintieron en parte, teniendo en cuenta que el derecho genérico de las personas a ser tratadas de modo igualitario por la ley no implica la equiparación rígida entre ellas, sino que impone un principio genérico de igualdad ante la ley de todos los habitantes que no impide la existencia de diferenciaciones legítimas. La igualdad establecida en nuestra CN no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que en iguales circunstancias se concede a otros, criterio de distinción que no debe ser arbitrario o responder a un propósito de hostilidad a personas o grupo de personas determinados o tratar desigualmente a un grupo de personas.

En la 23592, no permite exceptuar de su marco de relaciones laborales se puede distinguir entre los actos discriminatorios que las extinguen y los que no producen esta consecuencia. En estos últimos es admisible reclamar el cese de los efectos y la reparación pertinente, por el contrario, en el caso de los primeros, como lo es el despido, la 23592 en razón de su carácter general y transversal a todas las ramas del derecho, requiere una aplicación que no distorsione el equilibrio de derechos al que responde cada sector del ordenamiento jurídico y las consecuencias jurídicas que debe tener la comprobación de un acto discriminatorio han de ser definidas en consideración del contexto que ofrece la relación de trabajo privado, el principio de estabilidad impropia que gobierna el derecho laboral Argentino, el cual contempla una reparación agravada para estos supuestos y no incluye la reinstalación forzosa salvo previsión expresa y siempre por un lapso determinado.

Basados en estos fundamentos los jueces en disidencia, apoyan la postura de proceder la reinstalación y el pago de una indemnización con motivo de un despido discriminatorio, empero ante la negativa del empleador a reinstalar, solo corresponde reconocer al trabajador el derecho a una compensación adicional, igual a la de la LCT en el artículo 245, más un año de remuneraciones.

Votos a favor: FAYT, PETRACCHI, MAQUEDA, ZAFFARONI.

Votos en disidencia: HIGHTON DE NOLASCO, ARGIBAYS, LORENZETTI.

Contrastación: La ley 23592 apoya la actividad sindical y brinda protección a la actividad gremial, como Las lo hace en los art 48 y 52.

Inconstitucional: Si.

7-Autos “ROSSI, Adriana María c/ Estado Nacional – Armada Argentina s/sumarísimo”

Hechos: La Señora ROSSI Adriana, se desempeñaba como profesional de la salud, ocupando el cargo de Médica para la Armada argentina, la actora había sufrido una sanción disciplinaria de suspensión y de cambio de lugar de tareas por parte de su empleadora. Rossi era presidenta de la Asociación de profesionales de la salud del hospital naval (PROSANA),

sindicato de primer grado simple inscripto. La actora reclamó que las dos medidas fueran dejadas sin efecto ya que no habían contado con la previa autorización Judicial, requisito principal para excluir de la tutela sindical.

Derecho: La sentencia de primera instancia rechazó la demanda con sustento en que la accionante no era uno de los sujetos amparados por el artículo 52 de LAS, 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. La sala II de la cámara Nacional de apelaciones del trabajo rechazó la demanda al considerar que, según el art, 52 de LAS solo existe un sindicato con personería gremial por actividad, motivo por el cual los simple inscripto, no cuentan con la protección tutelar, haciendo una interpretación literal positivista.

Ante la negativa, ROSSI presentó un recurso extraordinario, cuya denegación dio lugar a la queja analizada por la CSJN, basándose que la Organización sindical es libre y democrática y es un principio arquitectónico que impone la Constitución Nacional por el 14 bis y pactos Internacionales y que la libertad sindical debe estar rodeada de un particular marco protectorio de los representantes gremiales.

CSJN: Llegó por vía recursiva a la CSJN, considerando pertinente hacer lugar a la queja solicitada, pero nos detendremos a analizar el voto de la magistrada Argibay que según su voto, aportó su postura de un fallo relevante en materia de libertad y tutela sindical.

La postura de ROSSI encuentra sustento en múltiple legislación, encontrando al artículo 14 bis de nuestra carta magna, como uno de los pilares en materia laboral, sumados a los de la OIT 87, 98, 151 y 154.

El tribunal de primera instancia interpretó la norma del artículo 52 de LAS, la que hace referencia a que una dirigente de una entidad de segundo grado, debía ceder ante una de primer grado, basado en el artículo 35 de LAS, que impide tal situación. También considero que no se han cumplido los requisitos procesales pertinentes. Ante tal resolución, la demandante dedujo un recurso de apelación en el que insistió en su postura con sustento constitucional cuya denegación dio lugar a la queja, oponiéndose, manifestando que no resulta aceptable que una federación con personería gremial, sindicato de segundo grado, Se vea impedida de poder actuar en el ámbito de la personería gremial de un sindicato de primer

grado, encontrando a ambas con similar objeto, la defensa de los intereses de los trabajadores, y que el fallo viola la libertad sindical, no contemplando el alto alcance de la garantía sindical, sumado a que se vulnera el principio de organización sindical libre y democrática además su derecho como representante gremial, bastando su vínculo el cual fue demostrado y la notificación al empleador.

También invocó al convenio 87 y 98 de OIT, que pone de relieve la exclusividad otorgada por LAS al sindicato con personería gremial, que incluye el derecho a elegir delegados, constituye una alteración institucional de la libertad sindical por negar la posibilidad a otro sindicato, sumado al artículo 41 de LAS es cuestionado por viola el derecho de libertad de asociación sindical amparado por el artículo 14 bis de CN y por tratados de similar jerarquía sumado a La obligación emanada del artículo 40 de LAS, que supedita estar afiliados a los delegados de personal y comisiones internas, al sindicato que posea la personería gremial y ser elegidos en comicios convocados por esta, este requisito es una limitación a la libertad sindical.

Pero también existe una limitación entre los artículos 35 al 48 y 52 de LAS, respecto a la protección que otorgan estos dos últimos a los trabajadores que ocupan cargos electivos o representativos en asociaciones, que es el caso de la federación a la que ROSSI representaba. El artículo 25 de LAS, el cual otorga la representación al sindicato más representativo, es claramente marcada su postura hacia un sistema con unicidad sindical. Aunque la protección otorgada a los representantes gremiales por los artículos 48 y 52 de LAS, no incluye ninguna otra restricción que genere la pérdida de la tutela.

Lo que encontramos en el artículo 35 es en relación entre entidades gremiales de diferentes grados en cuanto a la representación de trabajadores con el favoritismo ya expresado. Pero al encontrar que se le niega la protección a un trabajador que representa a sus compañeros en el cumplimiento de labores sindicales se encuentra oposición al artículo 14 bis mencionado.

No puede constituir motivo válido en términos constitucionales para privar la protección especial del artículo 52 de LAS, la preexistencia de un sindicato con personería

gremial de primer grado en el ámbito laboral, donde realizan sus tareas los trabajadores de la actividad que FEMECA representa.

Por lo expuesto, Se acepta el recurso interpuesto, con sólidos bases constitucionales, otorga protección a la trabajadora, declarando inconstitucional el art 52 de LAS.

Votos a favor: ZAFFARONI, FAYT, HIGHTON, LORENZETTI, PETRACCHI, MAQUEDA (mayoría), ARGIBAY (abstención).

Contrastación: Inconstitucionalidad de art 52 de LAS.

Inconstitucional: Si.

CAPITULO V

CONCLUSIÓN

Previo a expedirnos sobre la conclusión, estimamos ilustrativo resumir los aspectos más relevantes desarrollados en el presente trabajo.

Para posteriormente, expresar nuestra conclusión, haciendo una valoración íntegra de los elementos con mayor relevancia que hacen a la cuestión del problema planteado.

Durante el presente trabajo, desarrollamos la evolución históricamente del sindicalismo, observando un reconocimiento cada vez mayor en nuestro ordenamiento jurídico.

Reconocimiento que vimos reflejado a través de las diferentes leyes laborales dictadas, hasta alcanzar como corolario la 23551, la cual realizamos un pormenorizado análisis, quedando de manifiesto que la mencionada ley, no otorga a los trabajadores de sindicatos simple inscriptos la tutela sindical.

Posteriormente desarrollamos posturas doctrinarias, BIDART CAMPOS comparte la suya acerca del sistema de Unicidad sindical, considerando que esta modalidad relativiza la regla de la pluralidad.

Manifestando que el art 14 bis de CN, al referirse a la libertad sindical, la protege y no adjudica monopólicamente la totalidad de derechos gremiales tal como lo hace LAS.

En un mismo sentido expusimos dos convenios de OIT, el número 87, llamado convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicalización.

Encontrando entre sus puntos más relevantes, que los trabajadores y empleadores tienen el derecho de construir las organizaciones que estimen convenientes, redactar estatutos, reglamentos, elegir sus autoridades y las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

El convenio 98, otorga protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical, ambos convenios apuntan a la libertad sindical, no siendo la república argentina un estado con un sistema de pluralidad sindical, sino más bien un sistema de unicidad sindical según LAS por la representación única que otorga.

Por lo expuesto, en virtud de lo planteado en la hipótesis, encontramos una postura que es confirmada por nuestra CSJN, a través de su jurisprudencia, respecto de la inconstitucionalidad del artículo 52 de LAS.

Podemos apreciar como la CSJN vuelca su postura En algunos fallos, en el fallo ROSSI, menciona que el art 52 de LAS, al no contemplar la protección tutelar, pone de manifiesto que la exclusividad otorgada por LAS, viola la libertad sindical, en oposición a los convenios 87 y 98 de OIT.

En virtud de lo expuesto, advertimos que tanto la jurisprudencia como la doctrina citada, manifiestan en un mismo sentido, al observar que nuestra nación está suscripta a diferentes tratados internacionales que bogan por la libertad sindical en reiteradas ocasiones.

No encontrando legislación nacional vigente en el mismo sentido, dotando al sindicato más representativo, exclusivos beneficios, atentando contra la libertad sindical.

Por lo desarrollado encontramos que el artículo 52 de LAS, no se encuentra alineado, con las fuentes internacionales, siendo estas, superiores al ordenamiento interno.

Retomando la hipótesis inicial, que da nombre al presente trabajo “LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART 52 DE LA LEY DE ASOCIACIONES SINDICALES”, apoyándonos en la postura de la CSJN A través de fallos que hemos analizado, recomendaciones de la comisión de expertos de OIT (caso 2702) del año 2010, la cual consideró necesario prestar asistencia técnica a nuestro país para que se pueda garantizar la libertad sindical.

En el informe la comisión manifiesta que el art 48 y 52 de LAS prevén que únicamente los representantes de las organizaciones con personería gremial se benefician de una protección especial (fuero sindical).

Estima que ambos establecen un trato de favor a los representantes de las organizaciones con personería gremial en caso de actos de discriminación antisindical que excede de los privilegios que pueden otorgarse a las organizaciones más representativas, en virtud del principio señalado precedentemente.³⁸

³⁸ <https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09663/>

PROPUESTA

Como propuesta a la problemática planteada, en virtud de lo analizado, proponemos realizar una reforma legislativa, encontrando de suma importancia otorgar protección tutelar a los trabajadores de asociaciones sindicales simple inscriptas.

Proponemos que proteja de la misma manera a los trabajadores de ambos sindicatos, para que puedan llevar a cabo sus actividades sindicales con seguridad, sin depender la inscripción al sindicato más representativo.

Es menester recordar que el artículo 52 de LAS, otorga la protección tutelar.

Pero remite directamente a los al Art 48, diciendo “*los trabajadores amparados por las garantías previstas en los artículos 40, 48 y 50*”.

Motivo por el cual, proponemos modificar el artículo 48, quedando de esta manera:

Los trabajadores que, por ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con o sin personería gremial, en organismos que requieran representación gremial, o en cargos políticos en los poderes públicos, dejarán de prestar servicios, tendrán derecho de gozar de licencia automática sin goce de haberes, a la reserva del puesto y ser reincorporados al finalizar el ejercicio de sus funciones, no pudiendo ser despedidos durante el término de un año a partir de la cesación de sus mandatos, salvo que mediere justa causa de despido.

CAPITULO VI

BIBLIOGRAFÍA

Libros:

- **ACKERMAN, Mario E**, “*Ley de Contrato de Trabajo, Comentada*”, Tomo I, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2016.
- **BIDART CAMPOS, German**, “tratado-elemental de derecho constitucional Argentino” Tomo I, ed Sociedad anónima editora comercial, industrial y financiera, Buenos Aires, 1986.
- **CAPON FILAS, Rodolfo**, “el nuevo derecho sindical argentino”, Librería Editora Platense, La plata, 1989.
- **CORTE, Néstor T. - MACHADO, José Daniel**, “*Siniestralidad Laboral. Ley 24.557*”.
- **DE DIEGO, Julián**, “*Manual de derecho del trabajo y de la seguridad social*”, ed, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998.
- **DE DIEGO, Julián**, “Manual de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2004.
- **ETALA, Carlos Alberto**, “Derecho colectivo del trabajo” astrea, Buenos Aires, 2001.
- **ETALA, Carlos Alberto**, “Derecho colectivo del trabajo”, 2ª ed, Buenos Aires, ed Astrea 2007.
- **FERNANDEZ PASTORINO, A**, “*Derecho colectivo del trabajo*”, Buenos Aires, editorial Universidad, 1985.
- **GRISOLIA, Julio Armando**, “*Manual de derecho laboral*”, ed. Abeledo Perrot, 2014.
- **KECHICHIAN, Norberto**, “*Legislación del trabajo*”, ed Stella, Buenos Aires, 1984.

- **KROTOSCHIN, Ernesto**, *“Manual de derecho del trabajo”*, 4ª ed, Buenos Aires, De palma, 1993.
- **LOPEZ, Justo - CENTENO Norberto O. - FERNANDEZ MADRID, Juan C.**, *“Ley de Contrato de Trabajo comentada”*, T. II.
- **MARTINEZ VIVOT, Julio**, *“Elementos del derecho del trabajo y de la seguridad social”*, 4ªed, Buenos Aires, Astrea, 1994.
- **POZZO, Juan D**, *“Tratado de Derecho del Trabajo”*, La Ley, Buenos Aires, 1966, T. IV.
- **SABSAY, Daniel**, *“Manual de derecho constitucional”* ed, la ley, Buenos aires, 2015.
- **VAZQUEZ VIALARD, Antonio**, *“Derecho del Trabajo y la seguridad social”*, 9ªedición Tomo I, Tomo II, Ed. Astrea, Buenos aires, 2001

Leyes

Derecho argentino

- Constitución Nacional Argentina.
- Ley 23551, ley de asociaciones sindicales.
- Ley 23744, ley de contrato de trabajo.
- Ley 14455.
- Ley 29615.
- Ley 22605.
- Ley antidiscriminación, ley 23592.

Derecho comparado

- Convenio 87 OIT.
- Convenio 98 OIT.
- Convenio 135.
- Recomendaciones 143.

Tratados Internacionales

- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- Convención Americana de Derechos Humanos.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Otras fuentes

- Real academia española.
- <https://www.errepar.com.ar>.
- CSJN. <https://sj.csjn.gov.ar>.
- <https://www.diariojudicial.com.ar>.
- <https://www.ilo.org/global/lang-es/index.htm>.