

*Amparo sindical: el derecho tutelado**

Por Ángela C. M. Pinacchio

1. Introducción

El amparo sindical es una especie dentro del género del amparo, por ello resulta de interés en la materia.

Es un tema complejo en el vasto universo de los procesos constitucionales, pues, existe un arduo debate doctrinal y jurisprudencial.

Este trabajo tiene por objeto estudiar los aspectos procesales y constitucionales de la acción de amparo sindical.

Será objeto de análisis: la legitimación procesal y el bien jurídico tutelado por medio de la acción de amparo sindical; puesto que, raya con el actual modelo sindical –que motiva un arduo debate doctrinal y jurisprudencial–.

Antes de avanzar con el desarrollo del amparo sindical, cabe precisar que debemos entender por acción y legitimación (o bien, *legitimatío ad causam*).

Los conflictos que puedan surgir en la sociedad civil deben encontrar una forma de ser resueltos. Entendiendo al conflicto como una pugna de intereses contrapuestos, éste puede ser encausado por la acción que insten los particulares o el Estado en el deseo de proteger sus intereses.

Ahora bien, “no quiere decir esto que la única función del derecho procesal sea la de desatar conflictos”¹.

Grau llegó a concluir que la incorporación del recurso de amparo al derecho nacional era un medio novedoso de control que recaía en la actividad administrativa. Sostuvo ello, pues, se indilga al Estado ser responsable de la vigencia del orden jurídico. De esta forma, “la función que la Administración pública desempeña en el Estado moderno... la lleva a decidir destinos individuales y colectivos”².

Con lo anteriormente expuesto, queda obvia la íntima relación que existiera entre función administrativa y principio de legalidad.

En este sentido, acompaña el precedente jurisprudencial que dispuso el rechazo a un amparo interpuesto contra un acto administrativo, pues, “no medió ilegalidad manifiesta”³.

Igual criterio sostuvo que uno de los requisitos de la acción de amparo es la violación de un derecho constitucional por un acto administrativo manifiestamente ilegal.

* [Bibliografía recomendada.](#)

¹ Devis Echandía, Hernando, *Teoría general del proceso*, Bs. As., Universidad, 2002, p. 39.

² Grau, Armando E., *Resumen sobre la extinción de los actos administrativos*, JA, 1961-I, secc. doctrina, p. 40.

³ CSJN, “Cooperativa Ltda. de Consumo de Electricidad de 30 de Agosto -Trenque Lauquen-”, 1960, t. 248, p. 142.

En muchas oportunidades, uno puede percatarse sobre el uso indistinto de los términos “recurso” o “acción” acompañando al vocativo amparo. Sin embargo, Becarra Ferrer hizo hincapié en las diferencias entre los términos recurso y acción para caracterizar al amparo.

En primer lugar, mientras el recurso es un modo de fiscalizar la justicia de lo resuelto, el amparo (como acción) es para exigir se restablezca *ipso iure* la garantía o derecho afectado⁴.

En este trabajo me remito al amparo como una acción y no como un recurso. De hecho, al remitirnos al vocativo “amparo”, lo es como garantía procedimental en los términos del art. 43 de la Const. nacional.

Ahora bien, cabe advertir, que la acción pone en movimiento la jurisdicción.

En opinión de Quiroga Lavié el derecho a la jurisdicción opera como garantía de eficiencia de todos los otros derechos subjetivos reconocidos en el ordenamiento jurídico⁵.

Esto se explica, en tanto y en cuanto, el único medio para que los particulares no tomen la justicia por su mano, es permitir que puedan recurrir a un órgano que le preste tutela.

Ahora bien, “la identificación de la titularidad del derecho o relación jurídica material con la legitimación en la causa, solamente puede explicarse en la doctrina tradicional, que considera la acción como el derecho sustancial en actividad o como un elemento del mismo”⁶.

Contar con legitimación (*legitimatío ad causam*) es tener el derecho a que sobre lo petitionado se resuelva. Por ello, esta es condición necesaria e ineludible para que “pueda proferirse sentencia de fondo o mérito”⁷.

Ahora bien, el amparo en la Argentina nace por creación jurisprudencial y desarrollo legislativo. En un primer momento, se le había reconocido raíz constitucional en el derecho a la jurisdicción. De esta forma, el amparo representó una respuesta jurisdiccional eficiente y concreta.

Desde el fallo “Kot” se sostuvo que el amparo es una acción subsidiaria de remedios administrativos o judiciales menos idóneos o una acción supletoria y de excepción ante la inexistencia de aquellas tutelas⁸.

Posteriormente, con la ley 16.986 exigió como requisito de admisibilidad del amparo, la inexistencia de recursos judiciales o administrativos que permitieran obtener la protección del derecho o garantía constitucional lesionada.

En este trabajo planteo que la acción de amparo sindical tiene por marco general la ley 16.986/66.

⁴ Becarra Ferrer, Guillermo, *Naturaleza y presupuestos del recurso de amparo*, JA, 1959-V-87.

⁵ Quiroga Lavié, Humberto, *Los derechos públicos subjetivos y la participación social*, Bs. As., Depalma, 1985, p. 174, 182 y 183.

⁶ Devis Echandía, *Teoría general del proceso*, p. 254.

⁷ Devis Echandía, *Teoría general del proceso*, p. 255.

⁸ Gelli, María A., *Constitución de la Nación Argentina*, Bs. As., La Ley, p. 607.

Ahora bien, no hay que olvidar los derechos reconocidos a los delegados y otros representantes gremiales que nacen del art. 14 bis de la Const. nacional, al disponer que: “*Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo*”.

El artículo constitucional que consolida los derechos sociales en el país fue introducido por la reforma constitucional de 1957 –convocada por un gobierno de facto–.

Sin embargo, considero que la ilegitimidad de origen de la declaración constitucional de los derechos sociales se purga, finalmente, con el proceso de reforma constitucional de 1994 que hizo suyo el art. 14 bis⁹.

De todas formas, cabe recordar, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se había pronunciado sobre este tema, en el caso “Soria de Guerrero, Juana c/Bodegas y Viñedos Pulenta Hnos. SA” (1963).

A continuación, cabe precisar que el art. 14 bis inserta derechos que se vinculan con la libertad sindical y con el derecho de las asociaciones sindicales; pero, por sobre todo, protege al trabajador que es representante gremial.

“Como la garantía reviste... un carácter personal o subjetivo a favor del trabajador representante, pero además otro sindical, su violación puede encuadrar en el tipo calificado como práctica desleal”¹⁰. Tomo esta posición y defino a la práctica desleal como figuras cuasi-delictuales que menciona la ley 23.551.

De esta forma, la garantía sindical protege contra el despido, la suspensión o las medidas que causan perjuicio al trabajador –representante gremial– en sus relaciones de trabajo.

“La evolución del constitucionalismo hacia el tipo contemporáneo del constitucionalismo social... mantienen su fidelidad a la forma democrática”¹¹.

Esto es, pues, tanto el primer movimiento constitucional –siglo XVIII– como el movimiento del constitucionalismo social han tendido –de alguna forma– a la protección del hombre frente al poder de terceros que en forma arbitraria avancen contra los derechos, libertades y el desarrollo de la personalidad.

“Hay garantía cuando el individuo tiene a su disposición la posibilidad de movilizar al Estado para que lo proteja, sea impidiendo el ataque, sea restableciendo la situación anterior al ataque, sea procurando compensarle el daño sufrido, sea castigando al transgresor, etcétera”¹².

Ahora bien, ciño las garantías constitucionales a los instrumentos procesales para lograr que el derecho se haga efectivo.

⁹ Gelli, *Constitución de la Nación Argentina*, p. 195 y 196.

¹⁰ Bidart Campos, Germán J., *Manual de derecho constitucional argentino*, Bs. As., Abeledo-Perrot, p. 369.

¹¹ Bidart Campos, *Manual de derecho constitucional argentino*, p. 381.

¹² Bidart Campos, *Manual de derecho constitucional argentino*, p. 383 y 384.

2. El régimen general del amparo sindical en la ley 16.986

Existe una incipiente elaboración de doctrina y jurisprudencia a partir de la aplicación del art. 47 de la ley 23.551. De todas formas, el marco general se encuentra en lo normado por la ley 16.986.

Antes de la sanción del art. 47, no existía régimen legal que contemplara el amparo de los derechos sindicales. Por lo que, las violaciones de estos derechos encontraban reparación a través de los mecanismos genéricos de la acción de amparo¹³.

A partir de los casos “Siri” y “Köt” se cristalizaba legislativamente en normas de la ley 16.986 en cuanto a la protección relativa a los actos de la autoridad pública. En 1967 las modificaciones introducidas al CPCCN –por la ley 17.454– incorporaron el procedimiento sumarísimo y a partir de allí se alcanzó –también– el amparo contra actos de los particulares.

Se garantiza la efectiva Administración de justicia al exigir al juez que dicte sentencia y en los supuestos de no poder resolver la cuestión por las “*palabras, ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los principios de leyes análogas*” (art. 16, Cód. Civil).

¿A qué llamamos “leyes análogas”? Muchas veces, partimos de la base de que el orden legal es un todo hermético sin lagunas, de esta forma, el juez debe siempre encontrar la norma concreta o el principio general que le permita resolver el caso.

Goldschmidt refiere a la importancia de la analogía, cuando alude a la carencia histórica y dikelógica de normas jurídicas. A su entender, el “unidimensionalismo normológico” tiene dos grandes deformaciones: apartarse de la realidad social y alejar –como valor inmanente del mundo jurídico– a la justicia. Ante estas deformaciones, intenta en una suerte de sortilegio, encuadrar el caso en un formulismo lingüístico que “*permite cuanto no esté prohibido, o prohíbe cuanto no se permite*” (art. 19, Const. nacional).

La analogía merece un capítulo aparte en su tratamiento doctrinal y apelo a la memoria de Goldschmidt con relación a este tema.

Podemos afirmar que la analogía puede ser estricta o amplia. Estrictamente, “si un caso no está previsto en la fuente formal, pero la fuente formal aborda otro caso que ofrece las mismas características esenciales, la reglamentación del último debe darse igualmente al primero”¹⁴.

Cabe advertir, que el art. 16 del Cód. Civil dice “*y si aún la cuestión fuere dudosa, se resolverá por los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso*”. De esta forma, la analogía y los principios generales del derecho guardan en un punto afinidad; pues, la analogía es posible si se justifica en un principio general contenido en ambos preceptos legales¹⁵.

¹³ Etala, Carlos A., *El amparo judicial de la libertad sindical*, Bs. As., Errepar, 1990, t. IV, n° 55, p. 9 a 19.

¹⁴ Goldschmidt, Werner, *Introducción filosófica al derecho*, Bs. As., Depalma, 1967, p. 294 y 295.

¹⁵ Goldschmidt, *Introducción filosófica al derecho*, p. 298.

Ahora bien, dilucidar estas cuestiones preliminares tiene trascendencia; porque existen interrogantes sobre las características generales de la acción de amparo sindical.

A criterio de quien escribe, la posibilidad de aplicar analógicamente la ley 16.986 y el art. 321 del CPCCN es posible en virtud del art. 16 del Cód. Civil. En igual sentido se pronuncia Etala¹⁶.

Cabe destacar que nos introducimos en la materia conocida como derecho colectivo del trabajo. En ella intervienen distintos actores: los sindicatos, representantes de los empleadores y el Estado.

¿A qué llamar derecho colectivo del trabajo? Lo definiré como la rama del derecho laboral que comprende en su estudio a las organizaciones sindicales, la negociación colectiva y a los conflictos colectivos de trabajo, como también, al conjunto de principios y normas jurídicas (que regulan las relaciones inter-subjetivas entabladas entre los actores antes mencionados –sindicatos, cámara empresarial y la cartera ministerial del trabajo–).

Ahora bien, la reforma constitucional de 1994 introdujo “una amplia y universal acción de amparo, demostrando que fue voluntad del constituyente el acceso a la tutela judicial efectiva y la mayor salvaguarda de los intereses individuales y colectivos”¹⁷.

El amparo sindical –desde la mirada de Sagüés– es una clase de amparo, que a su vez tiene dos sub-especies, tales como el amparo-tutela y el amparo-exclusión.

Mientras el amparo-tutela es en pro de todo trabajador o asociación sindical impedido en el ejercicio de la libertad sindical; el segundo, tiene por finalidad privar a ciertos trabajadores (delegado de personal, dirigentes, representantes de determinadas asociaciones) de la estabilidad especial que la ley les ha otorgado, a fin de que la empleadora pueda suspender o despedir o modificar sus condiciones de trabajo.

Estas sub-clasificaciones conservarían algo en común, pues, “ambos se regulan por el trámite del proceso sumarísimo del CPCCN”¹⁸.

Sin embargo, existen distintas miradas sobre el llamado “amparo sindical” que se ciñen al art. 47 de la ley 23.551 –llamado por Sagüés “amparo-tutela”–.

a. Caracterización de la acción de amparo sindical

Voy a remitirme –también– al análisis que hiciera Etala¹⁹ resumiendo en seis puntos las características del amparo sindical (art. 47, ley 23.551).

- 1) Tutela los derechos de la libertad sindical.

¹⁶ Etala, *El amparo judicial de la libertad sindical*, t. IV, n° 55, p. 9 a 19.

¹⁷ Capón Filas, Juan P., *La acción de amparo sindical. Su admisibilidad aún en supuestos de falta de agotamiento de la vía administrativa previa*, “Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social”, vol. 2010-B, p. 2165.

¹⁸ Sagüés, Néstor P., *Elementos de derecho constitucional*, Bs. As., Astrea, 2003, p. 309 y 310.

¹⁹ Etala, *El amparo judicial de la libertad sindical*, t. IV, n° 55, p. 9 a 19.

2) La acción pretende resguardar estos derechos frente a todo acto u omisión que impida su ejercicio o lo obstaculice, provenga de la autoridad pública o de actos de particulares.

3) Celeridad de la acción, a través, de la aplicación del procedimiento sumarísimo.

4) Es un remedio excepcional que rige cuando la aplicación de los procedimientos ordinarios podría frustrar la efectiva vigencia de los derechos tutelados.

5) La sentencia debe perseguir el cese inmediato del comportamiento anti-sindical.

6) Son competentes para entender en las acciones de amparo sindical los jueces o tribunales –con competencia en lo laboral– de las respectivas jurisdicciones.

Independientemente de las diferentes perspectivas, antes reseñadas, existe debate sobre otros aspectos relacionados al amparo sindical.

Ahora bien, nos preguntamos si estamos ante una acción que es posible intentar sólo contra actos de particulares, o por el contrario, es posible –también– accionar por esta vía contra el Estado.

Remitiéndonos con exclusividad al análisis del art. 47 de la ley 23.551, existen dos posiciones.

1) *Restringida*. Señala que la acción está limitada a los comportamientos anti-sindicales que provengan de particulares y contra la actuación manifiestamente ilegal o arbitraria del Estado existiría el procedimiento prescripto por la ley 16.986.

2) *Amplia*. Señala que la acción descripta en el art. 47 de la ley 23.551 es *erga omnes* y que la ley 16.986 es un marco general “porque no existen elementos que puedan efectuar esa distinción en particular, debido a que no se advierte cuál es la razón por la que no pueda litigarse por medio de un proceso sumarísimo, contra el Estado nacional o provincial”²⁰.

Al igual que esta segunda postura, entiendo, que la acción de amparo sindical –art. 47 de la ley 23.551– es *erga omnes*.

El antiguo adagio del derecho reza, lo que sigue: “*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”²¹, esto significa que cuando la ley no distingue, nosotros tampoco debemos distinguir.

El intérprete no debe hacer distinciones arbitrarias que la legislación no hace, incluso bajo el pretexto de que estamos ante un caso excepcionalísimo.

Por otro lado, el art. 47 de la ley 23.551 no requiere el agotamiento de la vía administrativa para accionar judicialmente –procurando el amparo de los derechos de la libertad sindical–.

De esta forma, también se ha dicho, que “la procedencia del amparo sin vía administrativa previa es consecuencia de una correcta hermenéutica del sentido que corresponde aplicar al art. 43 de la Const. nacional”²².

²⁰ Salgado, Alí J. - Verdaguer, Alejandro C., *Juicio de amparo y acción de inconstitucionalidad*, Bs. As., Astrea, 2005, p. 310.

²¹ Capitant, Henri (dir.), *Vocabulario jurídico*, Bs. As., Depalma, 1973.

Con relación a la sentencia que recaiga en el procedimiento desactivará toda obstaculización al ejercicio de los derechos emergentes de la libertad sindical. Es decir, que este proceso tiene por objeto el “cese inmediato del comportamiento anti-sindical”²³.

El art. 47 de la ley 23.551 no comprende la reparación de las consecuencias ilícitas, de esta forma, se reitera “que su objeto es evitar o hacer cesar el daño, pero no indemnizarlo”²⁴.

Ha sido motivo de una intensa polémica si por vía de esta norma, se puede disponer la reinstalación en sus empleos de aquellos trabajadores, que por las razones que fueren no reúnen los requisitos exigidos por los arts. 40 y 48 a 50 de la ley 23.551.

3. Derecho tutelado por medio de la acción de amparo sindical

Cabe destacar que “para poder obtener la apertura de la vía es necesario marcar de que manera dicho conflicto afecta o incide en la libertad sindical”²⁵.

Tomo como antecedente histórico de preeminencia –en la materia– a la Cumbre Mundial para el Desarrollo Social (convocada a iniciativa del gobierno de Chile en Copenhague, marzo de 1995); puesto que, el programa de acción adoptado por la Cumbre Social tuvo por objeto proteger y promover los derechos fundamentales de los trabajadores²⁶.

Entre dichos derechos fundamentales se encuentra la libertad sindical y, como tal, es un conjunto de facultades que aseguren la independencia de sus titulares con miras a la participación, gobierno, organización y administración de actividades gremiales.

Estamos ante un plexo normativo que contiene “a) una enumeración de ‘derechos esenciales’... b) una garantía a favor de los trabajadores y de los representantes y funcionarios de las asociaciones sindicales (arts. 4, 5 y 48 de la ley 23.551). De esta manera se reglamenta el derecho consagrado en el art. 14 bis de la Const. nacional, que trata de proteger a los trabajadores frente a lo que con razón se ha llamado la ‘caza del dirigente’ y sanciona la violación del ejercicio de la libertad sindical”²⁷.

Ahora bien, ¿cuáles son las normas jurídicas nacionales e internacionales que regulan la “libertad sindical”?

²² Capón Filas, *La acción de amparo sindical. Su admisibilidad aún en supuestos de falta de agotamiento de la vía administrativa previa*, “Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social”, vol. 2010-B, p. 2164.

²³ Salgado - Verdaguer, *Juicio de amparo y acción de inconstitucionalidad*, p. 310.

²⁴ Salgado - Verdaguer, *Juicio de amparo y acción de inconstitucionalidad*, p. 311.

²⁵ Salgado - Verdaguer, *Juicio de amparo y acción de inconstitucionalidad*, p. 309.

²⁶ Cabe recordar, también, que un año antes se había celebrado la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT en 1994. La llamada “Cumbre Social” rescató de dicha Conferencia Internacional muchos de los principios que de allí surgieron.

²⁷ Vazquez Vialard, Antonio, *Derecho del trabajo y la seguridad social*, Bs. As., Astrea, 2008, t. 2, p. 62.

A nivel internacional contamos con los tratados internacionales de derechos humanos (art. 75, inc. 22, Const. nacional); luego con tratados con jerarquía superior a las leyes, tales como el convenio 87 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación ratificado por la República Argentina (ley 14.932) y el convenio 98 sobre derecho de sindicación y de negociación colectiva ratificado, también (ley 11.594).

A nivel nacional, podemos citar la ley 23.551 que en su art. 1° sostiene que: “*la libertad sindical será garantizada por todas las normas que se refieran a la organización y acción de las asociaciones sindicales*”.

También, incide sobre el régimen de libertad sindical, las siguientes: 1) ley 14.250 de convenio colectivo de trabajo (con las modificatorias de la ley 23.545); 2) ley 23.546 sobre negociación colectiva; 3) leyes 14.786 y 16.936 sobre el modo de solución de conflictos colectivos, y 4) decr. 2184/90 sobre conflictos en servicios esenciales.

Puntualmente, la organización sindical conforme la normativa vigente en nuestro país y el actual criterio de la Corte Suprema de Justicia, debe ser libre y democrática.

Lo que motiva el debate es cómo debe ser el modelo sindical. La Corte Suprema sostuvo –en oportunidad del conocido fallo ATE– que cada cual debe adherirse a la asociación que más lo represente; no sólo por una cuestión numérica, sino por sus proyectos propuestos en el escenario de una negociación colectiva siempre permanente.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que toda persona tiene derecho a asociarse para proteger sus intereses legítimos de orden sindical.

Así como, también, la Declaración Universal de Derechos Humanos al tratar el tema de “libertad de asociación” –disposición n° 20– agrega que: “*se prohíba la pertenencia obligatoria a una asociación*” (cabe recordar sus antecedentes en los Pactos Internacionales de 1966).

Ahora bien, “el alto tribunal en el fallo ATE de 2008, exalta el rol jugado del art. 14 bis como temprano continuador de los documentos internacionales que lo precedieron, al dar cabida a los impulsos del constitucionalismo social desplegados, a escala universal, en la primera mitad del siglo XX. Esta norma constitucional –afirma la Corte– que puso una precisa y definitiva impronta: organización sindical libre y democrática. La libertad, en el plano individual, enunciada a fin de que el trabajador sin ataduras disponga afiliarse, desafilarse o no afiliarse y, de ser lo primero, en la organización que escoja”²⁸.

En primer lugar, la democracia es el presupuesto para que las asociaciones sindicales estén legitimadas y puedan exigir en libertad mejores condiciones laborales –mediante el procedimiento de la negociación colectiva–.

²⁸ Etala, Carlos A., *Consecuencias del fallo de la Corte Suprema en el caso “ATE c/MT”*, 2009.

Incluso, el concepto de negociación colectiva es articulable al modelo sindical; puesto que, los convenios colectivos de trabajo son el fruto de la autonomía colectiva de los grupos²⁹.

El debate relacionado con el “modelo sindical en argentina” es de interés, incluso, con motivo a la legitimidad procesal en la acción de amparo que estamos tratando –puntualmente– en este trabajo.

En principio, nuestra legislación adoptó un sistema de unidad promocionada, es decir, que sólo se le otorga personería gremial a la organización sindical más representativa y que hubiere actuado durante un período no inferior a seis meses como asociación simplemente inscripta y afilie a más de veinte por ciento de los trabajadores que intente representar (conf. art. 25, ley 23.551).

La calificación demás representativa se atribuirá a la asociación que cuente con mayor número promedio de afiliados cotizantes, sobre la cantidad promedio de trabajadores que intente representar (conf. art. 25, ley 23.551).

De esta forma, podemos distinguir entre asociaciones simplemente inscriptas y con personería gremial. Las primeras no tienen el ejercicio de los derechos gremiales ni las facultades de defensa de los derechos colectivos de los trabajadores; mientras las segundas, aglutinan con exclusividad los derechos sindicales de los trabajadores.

Por lo expuesto hasta aquí, la Comisión de Expertos como el Comité de Libertad Sindical de la OIT sostuvieron que el legislador confiere a los sindicatos ciertos privilegios, relativos a la defensa de los intereses profesionales, en virtud de los cuales, sólo ellos son capaces de ejercerlos útilmente.

Esto significa que la concesión de tales privilegios, no debería estar subordinada a condiciones –de tal naturaleza–, que influyese indebidamente en la elección de los trabajadores, a la hora de decidir afiliarse en una organización sindical³⁰.

Otro fallo conocido versa sobre los siguientes hechos: el 18 de agosto de 2009 se presentan –por medio de un amparo sindical– nueve trabajadores despedidos a fin de obtener los beneficios de la tutela. Manifestaron que ellos pertenecían a la comisión interna de representación dentro de la empresa y que la aludida agrupación funcionaba por fuera tanto del sindicato de la actividad como del cuerpo de delegados del mismo.

Además adujeron en su presentación que la cantidad de despidos dispuestos por la patronal alcanzaba la cantidad de 150 personas y que esa iniciativa era una

²⁹ Altamira Gigena, Raúl E. (coord.), *Ley de contrato de trabajo*, Bs. As., Astrea, 1981, p. 14.

³⁰ “Tanto la Comisión de Expertos como el Comité de Libertad Sindical se han pronunciado en el sentido de que cuando, sin espíritu de discriminación, el legislador confiere a los sindicatos reconocidos, que de hecho son los más representativos, ciertos privilegios relativos a la defensa de los intereses profesionales en virtud de los cuales sólo ellos son capaces de ejercer útilmente, la concesión de tales privilegios no debe estar subordinada a condiciones de tal naturaleza que influyese indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse... Dado que el convenio 87, ratificado por nuestro país, tiene rango superior a las leyes... cabe concluir que el citado art. 41, inc. a, de la ley 23.551, en cuanto contraría los principios recogidos por ese Convenio, resulta también contrario al orden normativo establecido por nuestra Constitución nacional (arts. 31 y 75, inc. 22)” (CNTrab, 17/4/09, “Ministerio de Trabajo c/Asociación Gremial Obreros y Empleados de CEAMSE s/sumario”).

represalia por la lucha que los referidos trabajadores mantuvieron reivindicando mejoras salariales y medidas sanitarias frente al brote epidémico de la llamada “gripe A”.

El fallo que apuntamos se asienta en los aspectos formales de la presentación y tecnicismos “más allá de los defectos formales, la comisión interna no podría arrojarse la representación de intereses individuales y colectivos toda vez que es un derecho exclusivo de la asociación sindical con personería gremial –juez a quo–”³¹.

Un modelo que ha sido cuestionado por la Corte Suprema al imprimirle un nuevo sentido hermenéutico a las normas que lo edifican tras el fallo “ATE c/MT” –anteriormente citado–.

Se suma a ello, que “los apelantes no intentarían controvertir los fundamentos por el señor magistrado respecto del ámbito de actuación que le cabe a la asociación sindical con personería gremial en relación con los intereses individuales y colectivos de los trabajadores de la actividad de los recaudos a cumplir en cada caso y al hecho de que en el supuesto quienes intentan accionar invocan su carácter de integrantes de una supuesta comisión interna que aparentemente se diferenciarían tanto del sindicato como del cuerpo de delegados”³².

Como consecuencia de la reforma de 1994 se provoca el necesario abandono de una interpretación aislada y autónoma de la ley 23.551 buscando su adecuación y armónica vinculación con los tratados internacionales de derechos humanos y los convenios de la OIT ratificados por el país.

Tal es, la manera como comienzan a delinearse nuevos razonamientos jurídicos que podrían transformar –eventualmente– la arquitectura legal del derecho colectivo del trabajo en Argentina.

De esta forma, la garantía sindical protege contra el despido, la suspensión o las medidas que causan perjuicio al trabajador –en ejercicio de la actividad sindical– en sus relaciones de trabajo.

4. A modo de conclusión

El amparo en la Argentina nace por creación jurisprudencial y legislativa. En un primer momento, se fundamentó su regulación en el derecho a la jurisdicción.

Recordamos el fallo “Kot” donde se sostuvo que el amparo es una acción subsidiaria ante remedios judiciales o administrativos menos idóneos, como también, una acción supletoria y de excepción ante la inexistencia de otra vía procesal.

Posteriormente, se sancionaría la ley 16.986 donde se exigió como requisito de admisibilidad del amparo la inexistencia de otra vía más idónea.

La acción de amparo sindical tiene por marco general la ley 16.986, pues, antes de entrada en vigencia la ley 23.551 no existía un procedimiento que previera el amparo sindical.

³¹ CNAT, Sala III, 23/9/09, “Ramírez, María R. y otros c/Kraft Foods Arg. SA”.

³² CNAT, Sala III, 23/9/09, “Ramírez, María R. y otros c/Kraft Foods Arg. SA”.

Sin embargo, el art. 14 bis de la Const. nacional ya sostenía, que: “*Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo*”.

Los derechos sociales corresponden a la llamada segunda generación de derechos, es decir, “los principios... que el Estado debe asegurar vivienda y mejoramiento de condiciones de trabajo y de la vida económica, seguros sociales, etc., inauguran un proceso de constitucionalismo social”³³.

Este proceso se reflejó en varias constituciones, como la de México de 1917; mientras que en la Argentina, los derechos sociales se incorporaron –en principio– por medio de la derogada Constitución de 1949.

Finalmente, el art. 14 bis –que reconoce los derechos sociales– se introduciría con la reforma constitucional de 1957.

Tras el análisis de la ley 14.455, Bidart Campos llegó a la conclusión de que existía una íntima vinculación entre la garantía –del art. 14 bis de la Const. nacional– con las conductas cuasi-delictuales conocidas como “prácticas desleales” que definía, en ese entonces, el Consejo Nacional de Relaciones Profesionales.

Estas “prácticas desleales” están enunciadas –actualmente– en la ley 23.551 y el objeto es proteger la libertad sindical de estas conductas o comportamientos.

Desde la parte introductoria de este trabajo, he aventurado sobre el concepto de garantías constitucionales, entendiéndolas como –estrictamente– procedimentales.

Ante lo expuesto, se protege contra el despido, la suspensión o las medidas que causan perjuicio al trabajador –en ejercicio de la actividad sindical– en sus relaciones de trabajo. Por ello, el amparo sindical debe ceñirse al art. 47 de la ley 23.551.

Verbigracia, “Franco Rodrigo Villalba promovió la acción de amparo prevista en el art. 47 de la ley 23.551 por práctica desleal, con el objeto de lograr la declaración de nulidad de la cesantía dispuesta por The Value Brands Company de Argentina SCA, por entender que la misma obedeció a una clara conducta antisindical, y configurar, asimismo, un despido discriminatorio en los términos de la ley 23.592”³⁴.

El caso citado resulta de interés, pues, la empresa al recurrir el fallo de primera instancia alega entre sus argumentos que el juzgador se excedió al aplicar la ley 23.592 por que no regiría en el ámbito laboral.

El art. 1° de la ley 23.592 exige dejar sin efecto el acto “discriminator”; de esta forma, el trabajador –al ser despedido por razones “discriminatorias”– logra la reincorporación.

Ahora bien, “la Constitución nacional establece el principio general de no discriminación en los arts. 14 bis y 16, y el art. 43 cierra toda posibilidad a la admisión

³³ Travieso, Juan A., *Historia de los derechos humanos y garantías*, Bs. As., Heliasta, 2005, p. 217.

³⁴ SCBA, 22/12/10, “Villalba, Franco R. c/The Value Brands Company de Argentina. Amparo”.

de un trato discriminatorio cuando expresa que toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo contra cualquier forma de discriminación”³⁵.

Concluyo, entonces, que la acción de amparo sindical es la garantía que tiene el trabajador en ejercicio de la libertad sindical, a efectos, de protegerlo ante una eventual represalia que intente el empleador o la empresa por sus actividades sindicales. Como tal, la acción es de carácter *erga omnes*; es decir, que puede intentarse, también, contra el Estado.

Incluso la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo sentó jurisprudencia, al sostener que “toda persona –sea o no empleadora, atento la amplitud universal de la acción– que obstaculice o lesione la acción sindical puede ser demandada por la vía del amparo de la ley sindical, para que el juez del trabajo ordene el cese inmediato del comportamiento antisindical, lo que es un beneficio no sólo para la accionante en el caso concreto, sino también para todos los trabajadores en ejercicio de acción sindical en nuestro país”³⁶.

Ahora bien, el modelo sindical en Argentina es discutido y la aplicación de los tratados con jerarquía constitucional ha transformado la forma de aplicar e interpretar el derecho argentino. Cabe recordar el análisis efectuado al caso “ATE c/MT” de la Corte Suprema.

La indefinición sobre este tema genera nuevos planteos o interrogantes, pues –como se ha visto– sólo los sindicatos con personería gremial pueden representar en los derechos colectivos a los trabajadores³⁷.

Se suma al debate doctrinal reseñado, abundante jurisprudencia sobre el particular.

En los estrados tribunales se han presentado casos donde el actor inicia la acción de amparo (art. 47, ley 23.551) con el fin de obtener la nulidad del despido –que alega haber sido por motivos anti-sindicales encubiertos en el despido– y, por consiguiente, la reinstalación en su puesto de trabajo (motivado en el art. 1° de la ley 23.592)³⁸.

Se interpreta, por un lado, que la reinstalación que se invoca cuestionando por ineficaz un despido en el marco de lo dispuesto en el art. 47 de la ley 23.551, sólo juega en el caso de trabajadores que actúan dentro de una asociación sindical con personería gremial.

Ahora bien, “no cualquier actividad reivindicatoria o movilizadora, ya que coincida con la que impulsa el sindicato que tiene otorgada la representatividad del sector o que se contraponga a ella, puede considerarse configurativa de una actividad de naturaleza sindical o gremial si no implica el ejercicio de la representación de otros, pues, la pluralidad es la condición inmanente de la sindicalización o agremia-

³⁵ SCBA, 22/12/10, “Villalba, Franco R. c/The Value Brands Company de Argentina. Amparo”.

³⁶ CNAT, Sala VII, 2011, “Arias, Hemilce R. c/Colegio de Farmacéuticos y Bioquímicos de la Capital Federal s/acción de amparo”.

³⁷ CNAT, Sala III, 23/9/09, “Ramírez, María R. y otros c/Kraft Foods Arg. SA”.

³⁸ Verbigracia: CNAT, Sala II, 2009, “Marnoni, Eduardo D. c/Spicer Ejes Pesados SA s/acción de amparo”; íd., Sala VII, 2009, “Gómez, Leonardo R. c/Spicer Ejes Pesados SA s/acción de amparo”; íd., Sala VII, 2010, “Arias, Hemilce R. c/Colegio Oficial de Farmacéuticos y Bioquímicos de la Capital Federal s/acción de amparo”.

ción y no cabe –entonces– considerar incluida en su conceptualización a la mera actividad personal que, aunque esté destinada a favorecer a varios, no se lleve a cabo en representación de algún grupo”³⁹.

Tanto el convenio 135 de la OIT como la ley 23.551 contienen normas que resguardan la actividad de quienes ejercen algún grado o tipo de “representación”.

También se ha sostenido que el art. 47 de la ley 23.551 ha complementado a los arts. 48 y 50 de la citada normativa jurídica.

Se suma a esta interpretación, que todo trabajador –sin acotar en delegados, afiliados, integrantes de cuerpos representativos, etc.–, viéndose afectados sus derechos –que la ley 23.551 define como derivados de la libertad sindical– pueda ejercer esta acción en procura de un remedio eficaz⁴⁰.

Me adhiero a esta última postura como lo había adelantado en su oportunidad.

© Editorial Astrea, 2013. Todos los derechos reservados.



³⁹ CNAT, Sala II, 2009, “Marnoni, Eduardo D. c/Spicer Ejes Pesados SA s/acción de amparo”.

⁴⁰ CNAT, Sala II, 2009, “Marnoni, Eduardo D. c/Spicer Ejes Pesados SA s/acción de amparo”.