

**Voces:** ASOCIACIONES SINDICALES DE TRABAJADORES ~ CONSTITUCIONALIDAD ~ DERECHO DE ASOCIACION ~ DERECHOS DEL TRABAJADOR ~ LIBERTAD SINDICAL ~ PERSONERIA GREMIAL

**Tribunal:** Corte Suprema de Justicia de la Nación(CS)

**Fecha:** 11/11/2008

**Partes:** Asociación Trabajadores del Estado c. Ministerio de Trabajo

**Publicado en:** LA LEY 14/11/2008 con nota de Marcelo Aquino; Horacio Meguira; Mariano Recalde; Luis Enrique Ramírez; Juan José Etala (h.); Carlos A. Etala; Jorge Rodríguez Mancini 14/11/2008 LA LEY 14/11/2008, 3 14/11/2008 DT2008 (noviembre), 1043 - LA LEY 20/11/2008 con nota de Héctor Recalde; Ricardo J. Cornaglia 20/11/2008 LA LEY 20/11/2008, 3 20/11/2008

**Hechos:**

La Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales hizo lugar a la impugnación formulada por la Unión del Personal Civil de las Fuerzas Armadas (PECIFA), y declaró la invalidez de la convocatoria a elecciones de delegados del personal efectuada por la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) en el ámbito del Estado Mayor General del Ejército y el Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas. Contra esa decisión, ATE interpuso un recurso jerárquico que fue desestimado, al considerarse que el artículo 41, inciso a, de la ley 23.551 de asociaciones sindicales disponía que para ser delegado del personal se requería "estar afiliado a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegido en comicios convocados por ésta"; que la única asociación profesional con aptitud para "convocar, organizar y fiscalizar" las elecciones de delegados era aquella cuya personería gremial abarcaba al personal del ámbito en cuestión, y que tal asociación era PECIFA de acuerdo con una resolución de 1966. Finalmente, la Cámara confirmó lo resuelto por la autoridad ministerial. Ello motivó el recurso extraordinario federal, cuya denegación dio origen a la queja. La Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la sentencia apelada.

**Sumarios:**

1. El artículo 41, inciso a, de la ley 23.551 (Adla, XLVIII-B, 1408) viola el derecho a la libertad de asociación sindical amparado tanto por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional como por las normas de raigambre internacional — artículo 75, inciso 22, Ley Fundamental— , en la medida en que exige que los delegados del personal y los integrantes de las comisiones internas y organismos similares previstos en su artículo 40, deban estar afiliados a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegidos en comicios convocados por ésta.
2. La limitación establecida por artículo 41, inciso a, de la ley 23.551 (Adla, XLVIII-B, 1408) mortifica la libertad sindical — de manera patente e injustificada— en sus dos vertientes, individual y social, ya que, con respecto a la libertad de los trabajadores individualmente considerados que deseen postularse como candidatos, los constriñe, siquiera indirectamente, a adherirse a la asociación sindical con personería gremial, no obstante la existencia, en el ámbito, de otra simplemente inscripta, y, con relación a la libertad de estas últimas, al impedirles el despliegue de su actividad en uno de los aspectos y finalidades más elementales para el que fueron creadas, cual es la elección de los delegados del personal, quienes guardan con los intereses de sus representados, los trabajadores, el vínculo más estrecho y directo, puesto que ejercerán su representación en los lugares de labor, o en la sede de la empresa o del establecimiento al que estén afectados, por lo que la restricción excede el acotado marco que podría justificar la dispensa de una facultad exclusiva a los gremios más representativos.
3. Los términos "libre y democrática" que menta el artículo 14 bis — a los fines del derecho de sindicalización— , no por su especificidad y autonomía, dejan de ser recíprocamente complementarios, y este orden conceptual se corresponde con la interpretación del Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo y la labor de los órganos de control internacional de la mencionada organización.
4. Existe una diferencia fundamental entre el monopolio sindical instituido o mantenido por la ley directa o indirectamente, y el que voluntaria y libremente quieran establecer los trabajadores, ya que el primero no debe trascender los límites impuestos por las normas expresas del Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual, aun cuando manifiestamente no apunta a imponer el pluralismo sindical, sí exige que éste sea posible en todos los casos.
5. Corresponde revocar la sentencia apelada en cuanto desconoció el derecho de Asociación de Trabajadores del Estado a intervenir en la celebración de los comicios de delegados del personal en el

ámbito del Estado Mayor General del Ejército y el Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas, con base en que, pese a comprender dicho ámbito de actividad, no gozaba en éste de personería gremial, pues, no se advierte que la limitación impugnada resulte necesaria en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos, sino que, antes bien, parece marchar en sentido opuesto a dichos intereses y, principalmente, a las necesidades de una sociedad del tipo indicado, la cual, si algo exige, es que el modelo que adoptó permite los vínculos asociativos, sobre todo aquellos que, como los sindicales, están llamados a coadyuvar, de manera notoria, en la promoción del "bienestar general".

**Texto Completo:** Dictamen de la Procuradora Fiscal de la Nación:

Suprema Corte:

-I-

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

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

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

-II-

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

Refiere que sin perjuicio de que el régimen de personería y exclusividad que prevé la ley nacional es incompatible con los convenios n° 87, 98 y 135 de la OIT, entre otros acuerdos internacionales, el decreto n° 1096/00 establece el compromiso del gobierno argentino de compatibilizar de la legislación sindical con los convenios referidos, en el marco de lo establecido, especialmente, por el artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional. A todo evento y en forma subsidiaria, plantea la

inconstitucionalidad de la resolución n° 414/66 por violar -entre otros- los artículos 14bis y 16 a 19 de la Carta Magna, haciendo hincapié en el desconocimiento de los principios en la materia de igualdad, bilateralidad y primacía de la realidad (v. fs. 138/146 y 148).

-III-

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

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

-IV-

Por lo expresado, estimo que incumbe hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia impugnada y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien compete, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto. — Buenos Aires, septiembre 7 de 2007. — Marta A. Beiró de Gonçalves.

Buenos Aires, noviembre 11 de 2008.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Asociación Trabajadores del Estado c/ Ministerio de Trabajo s/ Ley de Asociaciones Sindicales", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales hizo lugar a la impugnación formulada por la Unión del Personal Civil de las Fuerzas Armadas (PECIFA), y declaró la invalidez de la convocatoria a elecciones de delegados del personal efectuada por la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) en el ámbito del Estado Mayor General del Ejército y el Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas. Contra esa decisión, ATE interpuso un recurso jerárquico que la señora Ministra de Trabajo, Empleo y Seguridad Social desestimó, en abril de 2003, teniendo en cuenta que: a. el art. 41, inc. a de la ley 23.551 de asociaciones sindicales disponía que para ser delegado del personal se requería "estar afiliado a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegido en comicios convocados por ésta"; b. la única asociación profesional con aptitud para "convocar, organizar y fiscalizar" las elecciones de delegados era aquella cuya personería gremial abarcaba al personal del ámbito en cuestión, y c. tal asociación era PECIFA de acuerdo con una resolución de 1966. Finalmente, la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó lo resuelto por la autoridad ministerial. Ello motivó el recurso extraordinario de ATE, cuya denegación dio origen a la queja en examen.

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

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

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

3º) Que el desarrollo progresivo del que ha sido objeto la regulación del derecho de asociación, ya previsto en la Constitución Nacional de 1853-1860 (art. 14), puso de manifiesto el doble orden de notas esenciales contenidas en aquél, las cuales, en pareja medida, resultan decisivas para esclarecer el sub lite. Por un lado, reveló las dos inescindibles dimensiones que encerraba ese derecho: individual y social. Por el otro, advirtió la especificidad de la asociación en el campo de los sindicatos, dando lugar a la profundización de la llamada libertad sindical. De todo ello, da cuenta una sucesión ininterrumpida de numerosos instrumentos internacionales que, desde 1994, tienen jerarquía constitucional (Constitución Nacional, art. 75.22, segundo párrafo). Así, para abril de 1948, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre previó que "[t]oda persona tiene el derecho de asociarse [...] para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden [...] sindical" (art. XXIII), al tiempo que, pocos meses después, la Declaración Universal de Derechos Humanos sumó a la norma general de su art. 20: libertad de "asociación" (pacífica) y prohibición de pertenencia obligatoria a una asociación, la del art. 23.4: "[t]oda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses". Siguió a estos antecedentes, los dos Pactos Internacionales de 1966. El relativo a Derechos Civiles y Políticos, según el cual, "[t]oda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses" (art. 22.1); y el concerniente a Derechos Económicos, Sociales y Culturales que, de manera estrechamente vinculada con la temática sub discussio, reconoció el derecho de toda persona "a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales" (art. 8.1.a). La Convención Americana sobre Derechos Humanos, a su hora (1969), estableció que todas las personas "tienen derecho a asociarse libremente con fines [...] laborales [...]" (art. 16.1). Por cierto, se emplaza en medio de este decurso el art. 14 bis de la Constitución Nacional, introducido en 1957, que prevé la "organización sindical libre y democrática", sobre lo cual se volverá infra.

Más aún, bajo variadas modalidades, los citados instrumentos internacionales establecieron, al modo previsor del art. 14 bis, marcados ámbitos de libertad sindical. De esta suerte, el art. 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, enunció el "derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos" (inc. 1.c). Además de ello, su inciso 3 se hizo eco, preceptivamente, de un hito mayúsculo del historial antes reseñado, al disponer que "[n]ada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías". El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de su lado, mediante el art. 22.2 y 3, se expresó en términos sustancialmente análogos a los del antedicho art. 8.1, y compartió ad litteram el inciso 3 de éste. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su oportunidad, siguió puntualmente los mencionados arts. 8.1 y 22.2 (art. 16.2). Y todavía pueden sumarse a estos preceptos, diversos enunciados del art. 8 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, 1988), de jerarquía supralegal (Constitución Nacional, art. 75.22, primer

párrafo), como el "derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses" (art. 8.1.a), la prohibición de la pertenencia compulsiva a un sindicato (art. 8.3), y la reiteración del art. 16.2 de la Convención Americana (art. 8.2).

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

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

5°) Que lo expuesto en el considerando que antecede, muestra con elocuencia que la libertad de asociación sindical remite muy particularmente al ya recordado Convenio N° 87, de lo cual es ejemplo la sentencia de esta Corte recaída en el caso Outón (Fallos: 267:215, 223 - 1967) (LA LEY, 125-293). Esto es así, por un cúmulo de razones. El Convenio, además de haber sido ratificado por la Argentina (en 1960) y estar claramente comprendido en la citada Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo, ha sido hecho propio, de acuerdo con lo ya señalado, por dos tratados con jerarquía constitucional.

A este respecto, resulta nítida la integración del Convenio N° 87 al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por vía del citado art. 8.3, so riesgo de vaciar a éste de contenido o de privarlo de todo efecto útil, lo cual constituye un método poco recomendable de exégesis normativa (Madorrán c. Administración Nacional de Aduanas, Fallos: 330:1989, 2001/2002 - 2007). Análoga conclusión surge del criterio del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al recomendar a los Estados, en repetidas oportunidades, que adecuen su legislación al Convenio N° 87 (v. Concluding Observations: Australia, 31-8-2000, E/C.12/1 Add. 50, párr. 29; Concluding Observations: Germany, 31-8-2001, E/C.12/1/Add. 68, párr. 22, y Concluding Observations: Japan, 21-8-2001, E/C.12/1/Add. 67, párrs. 21 y 48, entre otras). Del mismo modo corresponde discurrir en orden al ya transcrito art. 22.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (v. Nowak, Manfred, Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary, Kehl/Estrasburgo/ Arlington, N.P. Engel, 1993, p. 400). Y aun se debe agregar a estos dos instrumentos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a poco que se repare en la aplicación que ha hecho del Convenio N° 87 la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso Huilca Tecse vs. Perú, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 3-3-2005, Serie C No. 121, párr. 74).

El Convenio N° 87, según sus considerandos, se inspira en los principios y valores de la Constitución de la OIT y de la Declaración de Filadelfia, supra indicados. Con ese sustento, dispone que todo Miembro de la Organización para el cual esté en vigor, "se obliga a poner en práctica" determinadas "disposiciones" (art. 1), entre las que se destacan, para el presente caso, que "los trabajadores [...], sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas" (art. 2), así como, que las "organizaciones de trabajadores [...] tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su

programa de acción". Por otro lado, así como las "autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal" (art. 3.2), la "legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio" (art. 8.2). Todo Miembro, añade, también "se obliga a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores [...] el libre ejercicio del derecho de sindicación" (art. 11). El término "organización", aclara el art. 10, significa "toda organización de trabajadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores [...]".

6°) Que todo el corpus iuris de los derechos humanos pone de resalto el contenido del derecho de asociación sindical y las dos inseparables dimensiones de éste: individual y social. Según lo juzgó la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los términos del art. 16.1 de la Convención Americana establecen "literalmente" que "quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras personas, sin intervención de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio del respectivo derecho, lo que representa, por lo tanto, un derecho de cada individuo", sino que, "además, gozan del derecho y la libertad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad" (Caso Huilca Tecse vs. Perú, cit., párr. 69 y su cita). La libertad de asociación en "materia laboral", por ende, así como en su dimensión individual "no se agota con el reconocimiento teórico del derecho a formar sindicatos, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para ejercer esa libertad", en su dimensión social resulta "un medio que permite a los integrantes de un grupo o colectividad laboral alcanzar determinados fines en conjunto y beneficiarse de los mismos" (ídem, párrs. 70/71). Y esta libertad, como también lo ha entendido el tribunal interamericano, radica "básicamente", en la facultad tanto de constituir organizaciones sindicales, cuanto de "poner en marcha su estructura interna, actividades y programa de acción, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho" (Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2-2-2001, Serie C No. 72, párr. 156). En todo caso, son dos dimensiones que "deben ser garantizadas simultáneamente", puesto que "[l]a libertad para asociarse y la persecución de ciertos fines colectivos son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de asociarse representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de la colectividad de alcanzar los fines que se proponga" (Huilca Tecse vs. Perú, cit., párrs. 70 y 72).

Llegan a análogas conclusiones todos los restantes instrumentos internacionales precisados en el considerando 3°, sobre todo los dos Pactos de 1966, y muy especialmente el que regula los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Otro tanto se sigue del Convenio N° 87.

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

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

exposición del convencional Prat, Diario de Sesiones, cit., t. II, p. 1401).

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

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

8°) Que este orden conceptual se corresponde con la interpretación del Convenio N° 87 y la labor de dos órganos de control internacional de la OIT. Por un lado, el Comité de Libertad Sindical -creado por el Consejo de Administración de la OIT en su 117ª reunión de noviembre de 1951-, destinado al examen de las alegaciones relativas a la violación de la libertad sindical -Compendio normativo aplicable al Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, adoptado por el Consejo en su 292ª reunión, marzo de 2005, anexos I y II-. Por el otro, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT -instituido por resolución adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su octava reunión (1926)-, que ejerce el control regular de la observancia por los Estados Miembros de las obligaciones derivadas de los convenios que han ratificado (Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, Sección VI). De estas fuentes, por lo demás, hizo mérito la Corte Interamericana de Derechos Humanos tanto en *Huilca Tecse* (cit., párr. 75) cuanto en *Baena* (cit., párrs. 157, 164 y 165). Y tampoco ha faltado la oportunidad para que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales exhortara a un Estado a que revise su legislación laboral con vistas a adaptarla a las observaciones de la Comisión de Expertos relativas al Convenio N° 87 (vgr.: *Concluding Observations: Malta*, 26-11-2004, E/C.12/1/Add. 101, párr. 35, y *Concluding Observations: Poland*, 29-11- 2002, E/C.12/1/Add. 82, párr. 44).

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

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

Más todavía, ya en 1989, al formular sus observaciones sobre la ley 23.551, la Comisión de Expertos advirtió que no parecía estar en conformidad con el Convenio N° 87 la disposición de aquélla, conforme a la cual, "las funciones de representante de los trabajadores en la empresa sólo pueden ser ejercidas por los miembros de [las] organizaciones que poseen la personería gremial", al paso que

recordó: "cuando [...] el legislador confiere a los sindicatos reconocidos, que de hecho son los más representativos, ciertos privilegios relativos a la defensa de los intereses profesionales [...], la concesión de tales privilegios no debe estar subordinada a condiciones de tal naturaleza que influyese indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse" (Observación individual sobre el Convenio núm. 87, Libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, Argentina (ratificación: 1960), 1989).

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

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

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

9º) Que se sigue de cuanto ha sido expresado, que el art. 41, inc. a de la ley 23.551 viola el derecho a la libertad de asociación sindical amparado tanto por el art. 14 bis de la Constitución Nacional como por las normas de raigambre internacional de las que se ha hecho mérito, en la medida en que exige que los "delegados del personal" y los integrantes de "las comisiones internas y organismos similares" previstos en su art. 40, deban estar afiliados "a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegidos en comicios convocados por ésta".

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

afectados. La restricción excede, y con holgura, el acotado marco que podría justificar la dispensa de una facultad exclusiva a los gremios más representativos, del que ya se ha hecho referencia.

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

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

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