



**El proceso de exclusión de tutela sindical con posterioridad al fallo de la
CSJN: “Universidad Nacional de Rosario c/ Calarota Luis Raúl”**

Carrera: Abogacía

Alumno: Joaquín Giammalva Bonfigli

Legajo: VABG91816

Nota a fallo sobre la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación:
Universidad Nacional de Rosario c/ Calarota Luis Raúl del 15 de febrero del 2018

Sumario

I. Introducción. II. Reconstrucción de la Premisa Fáctica, Historia Procesal y Descripción de la Decisión del Tribunal III. Análisis de la Ratio Decidendi de la Sentencia y Problema Jurídico del Caso. IV. Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales. V. Conclusiones. VI. Postura del autor. VII. Referencias.

Introducción

En la presente nota, analizaré la importancia del fallo Universidad Nacional de Rosario c/ Calarota Luis Raúl de fecha 15 de febrero de 2018, dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (CSJN).

Se trata de un proceso de exclusión de tutela sindical en el marco de los arts. 48 y 52 de la Ley 23551 de Asociaciones Sindicales (LAS), donde el Máximo Tribunal sienta un destacado precedente en una materia donde la falta de regulación específica ha generado distintas teorías que se pregonan en doctrina y jurisprudencia respecto a la naturaleza del mismo y que siguiendo a Carlos Etala (2017) en su obra Derecho Colectivo del Trabajo giran en torno de dos interrogantes: 1. ¿Qué cuestiones debe someter el empleador al juez para su decisión? 2. ¿Cuál es el alcance de la cosa juzgada que revestirá la sentencia que se dicte? (pp. 266 y 267).

Las teorías que se identifican son tres y adjuntarse en una u otra genera cambios procesales y sustanciales, por ello se considera relevante su tratamiento.

El origen de la dispersión de criterios está en que la acción y su eventual acogimiento poseen características particulares y su regulación deja cuestiones trascendentes sin prever, enfrentando a la academia y los operadores jurídicos a dificultades de indeterminación. El problema jurídico es que no se establece qué debe probarse en el proceso ni cuáles son las obligaciones o derechos que debe o puede contener la sentencia que admite la demanda.

El conflicto corresponde a un problema lógico del sistema normativo, particularmente a una laguna normativa, pues en el caso no aparece ninguna solución concreta. Es decir, el capítulo XII de la LAS tiene 6 artículos que se integran con el art.14 bis de la Constitución nacional, a la par de los convenios de la Organización Internacional del Trabajo que se encuentran ratificados. Ninguno de ellos resuelve específicamente la cuestión, exigiendo el ejercicio de algún método de integración para llenar el vacío.

La Corte para resolver recurre a una interpretación sistemática y teleología de las leyes aplicables sobre las cuales cimienta la razón de su decisión y el presente trabajo busca

desarrollar las mismas, analizar el precedente para su aplicación futura en símiles casos, plantear algunas incógnitas no resueltas expresamente y esbozar una modesta conclusión.

Reconstrucción de la Premisa Fáctica, Historia Procesal y descripción de la decisión del Tribunal

El Sr. Luis Raúl Calarota con fecha 16/06/98 fue designado profesor titular en la materia Esculturas III, en la Escuela de Bellas Artes, de la Facultad de Humanidades y Artes de la Universidad de Rosario. En el año 2002, en la casa de estudios mencionada se aprobaron las normas que regulan la evaluación de la carrera docente, que exigen entre otras, la presentación anual de distintos informes, que demuestren la actividad académica cumplida. En septiembre de 2008 Calarota es elegido delegado gremial en su lugar de trabajo y a su vez fue candidato a congresal electo por la Federación Nacional de Docentes Universitarios. Cumplió su actividad sindical, en una posición opositora a los distintos decanos y en diciembre del 2008 se ordenó su cesantía; se le endilga no haber superado dos evaluaciones docentes. La primera consistía en un incumplimiento formal al no haber presentado informes de desempeño y plan de trabajo. La segunda consistía en la falta de título de grado, cursos de posgrado y actualización.

Estos antecedentes desembocaron en el inicio por parte de la empleadora de la acción de exclusión de tutela sindical ante el Juzgado Federal n° 2 de Rosario, en los términos de los arts. 47 y 52 de la Ley de Asociaciones Sindicales por procedimiento sumario.

Corrido traslado a Calarota de las pretensiones de la Universidad, esta se defendió alegando persecución sindical por parte de la empleadora, debido a sus funciones gremiales y expresó que los requisitos indicados en las evaluaciones, no eran exigibles al momento del concurso por el cual ingresó y aludió además que trabajaba en jornadas de dedicación simple.

Tanto el Tribunal de primera instancia como la Cámara Federal Sala B de la misma Ciudad ante la apelación del cesanteado, hicieron lugar a la exclusión en el marco de la teoría del proceso de conocimiento restringido, estableciendo que se acreditaron los incumplimientos atribuidos, que no hubo discriminación o persecución sindical y que la

empleadora podía adoptar la medida que considerara prudente, en lo referido a la titularidad y estabilidad en el cargo, quedando excluida la cuestión contractual consistente en las medidas que se dispongan, cuya justificación podrá cuestionar el trabajador en un juicio posterior.

Ante tal decisión, Calarota por medio de su letrado, deduce recurso extraordinario federal cuya denegación dio origen al recurso de queja que radicado una vez en la Corte produjo el presente fallo en estudio. Fundado el directo entre otras cosas en la doctrina de la arbitrariedad de los argumentos en la interpretación de la Ley 23551. El recurrente alega que las normas legales en juego en modo alguno autorizan a los jueces a disponer un levantamiento genérico de la tutela, posibilitando la adopción de cualquier medida que afecte dicha estabilidad, y menos hacerlo ante la mera comprobación prima facie, de los elementos aportados en juicio referidos a la verosimilitud de los motivos invocados por el empleador como justa causa para actuar de esa manera. Sostuvo que dichos preceptos exigen al promover la demanda, que el empleador especifique que medida pretende adoptar, y que en el juicio se demuestre acabadamente que esta es justificada.

La Corte abre la instancia extraordinaria haciendo uso de la doctrina de la arbitrariedad, aclarando que si bien se trata de materia de derecho común, ajena a la vía, cabe hacer una excepción cuando la sentencia apelada se funda en una interpretación alejada al texto normativo aplicable al caso y en contra de su finalidad.

Corrida vista a la Procuradora General subrogante en ese momento, Dra. Adriana Marchisio, manifestó que el fallo fue arbitrario, entendiendo que se demostró en las pruebas testimoniales, la persecución alegada y añadió las dificultades de las víctimas para demostrar tal persecución.

El Tribunal al ingresar al análisis de la cuestión, aclaró que a menudo en este tipo de procedimientos sumarios, en el transcurso que va desde el inicio del expediente hasta el dictado de la resolución en la máxima instancia, suelen operar los vencimientos de los mandatos gremiales, tornado abstracta la cuestión, pero que era necesario pronunciarse por el rol que cumple de garante supremo de los derechos humanos, aquí la garantía constitucional de la estabilidad de los dirigentes gremiales.

Finalmente el voto en mayoría de los jueces Dres. Lorenzetti, Highton de Nolasco y Maqueda, entendió que el fallo era arbitrario, por no constituir una derivación razonada del derecho vigente, aplicable a las circunstancias del caso, sin embargo el quid de la cuestión se desarrolla en torno a la necesidad de lograr una cabal comprobación del motivo que justifique la exclusión de tutela, y para ello debe el empleador, precisar la medida que pretende adoptar, a la par de demostrar la razonabilidad de ella. (Considerando 6)

El Dr. Rosatti en voto concurrente con la mayoría, adiciona que en el caso no se analizó la existencia o inexistencia de un acto persecutorio, dirigido a obstaculizar la libertad sindical del docente y el Dr. Rosenkrantz, dio su voto en minoría, evaluando la normativa universitaria consideró que no se persiguió al recurrente y por ello fue válido el cese de la tutela sindical.

Se ordenó el reenvío y el dictado de un nuevo fallo y la causa terminó radicando en la Sala A de la Cámara Federal de Rosario quien rechazó el pedido de exclusión, alegando que en la causa hubo persecución en su contra por su actividad gremial y que se había demostrado por prueba testimonial un correcto desempeño.

Análisis de la Ratio Decidendi de la Sentencia y Problema Jurídico del Caso

Partiendo del modelo de análisis de resoluciones del silogismo jurídico, se evidencia que la laguna existente en el caso afecta a la premisa normativa y no nos permite continuar con la operación lógica de subsumirla en la premisa fáctica. Ello demanda además de un correcto método de integración, explicar las razones de derecho que justifiquen la decisión tomada dentro del abanico de posibilidades para dar cumplimiento al deber de motivación de las sentencias (El juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una *decisión razonablemente fundada* – Art. 3 Código Civil y Comercial).

La falta de una norma que precise el alcance de la resolución dictada en el proceso tratado, dio origen a diversas interpretaciones que desembocaron en tres teorías, sin perjuicio de que la jurisprudencia ha dado con posiciones eclécticas. (Cámara del Trabajo de Córdoba, Sala Sexta, 2020).

Explica el Dr. José Ignacio Pazos Crocitto:

Los métodos para llenar las lagunas son interminables y variados, pero siempre se destaca una división fundamental: a) *heterointegración* que consiste en solucionar las lagunas recurriendo a otro ordenamiento distinto del que se halla en vigor, o a una fuente distinta que la ley (v.g. el Derecho Natural, derecho comparado, la idea de justicia, la naturaleza de las cosas, la equidad, la doctrina – aunque este es extraño-, *et sit cétera*); b) *autointegración* consiste en solucionar las lagunas reconocidas, pero sin salir del ordenamiento, a través de diversos métodos (v.g. la analogía; los principios generales del Derecho; la interpretación sistemática, teleológica, *et sit cétera*; el argumento *a fortiori*). Pero los métodos por excelencia para llenar las lagunas son la analogía y los principios jurídicos. (2018)

La CSJN para decidir integró el sistema incompleto, realizando una autointegración sistemática y teleológica. La operación está hecha en rigor en un párrafo (el tercero del considerando 6).

Examinando el proceso de razonamiento, se cita el art.14 bis de la CN; el art.1 del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) 135 del año 1971 ratificado por ley 25.801; Recomendación 143 del OIT del mismo año y sobre el Convenio citado, citando el punto III 2.6.2; párrafos 799, 804 y 831 del texto La libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, del año 2006 y los arts. 48 y 52 de la LAS.

De este corpus se destaca la siguiente cita, que pertenece a la Recomendación 143: “Los países para garantizar la protección efectiva de los representantes de los trabajadores podrían incluir medidas tales como: (a) definición detallada y precisa de los motivos que pueden justificar la terminación de la relación de trabajo de los representantes de los trabajadores”.

Analizando el razonamiento del Tribunal en forma de silogismo. Este expresa que si la normativa exige para levantar la tutela la existencia de una “justa causa”, ha de requerirse una comprobación del motivo justificado que el empleador invoque. Ergo dicha acreditación sólo puede hacerse a partir de una concreta especificación en la demanda de la medida que se pretende adoptar, “...pues de otro modo los jueces no podrían evaluar si las razones que se alegan guardan relación o proporción adecuada con el despido, la

suspensión o la modificación contractual de que se trate” (considerando 6 párrafo tercero).

Entonces:

1° premisa: La normativa exige una justa causa para la exclusión de la tutela sindical.

2° premisa: Sólo ha de comprobarse la justa causa si el empleador en la demanda especifica la medida que pretende adoptar amén de acreditar la razonabilidad.

Conclusión: Una acción de exclusión de tutela que no indique ni acredite la medida pretendida sobre el tutelado no debe admitirse, luego la sentencia de Cámara, no constituye una derivación razonada del derecho y debe revocarse.

La integración hasta aquí es sistemática y deductiva en base a la normativa citada, este el método de integración principal, sin embargo el párrafo cuarto del considerando 6 expresa que el fallo revocado no se compadece con el fin que buscó el legislador al dictar los textos normativos utilizados “*que no es otro que el de preservar a los representantes sindicales de cualquier represalia explicita o encubierta*”, utilizando la interpretación teleológica.

El fallo no tiene una decisión expresa acerca de una u otra posición doctrinaria de las se elaboran en el acápite siguiente, pero aplicando el principio lógico de no contradicción se puede inferir la acogida de la teoría del proceso autónomo de conocimiento pleno.

Más gráficamente:

1. Si se debe indicar la medida que se pretende adoptar para que los jueces realicen una cabal comprobación de la justa causa exigida por la ley no estamos hablando de una medida cautelar preventiva porque sus características e exigencias no se compadecen (teoría de la medida cautelar).

2. Si los jueces ya han evaluado la proporcionalidad del despido, suspensión o la modificación contractual que el empleador manifestó interés en tomar y que lo motiva a iniciar la acción, se ha formado cosa juzgada al respecto y acota al excluido las

posibilidades de impugnar si el empleador se ciñe a la misma en los términos de la resolución. Por ejemplo: sentencia firme que autoriza a despedir con causa, el empleador despide, el despido no puede rechazar el mismo alegando que es incausado, pero si podrá rechazar una liquidación mal practicada. Aquí se demuestra la inaplicabilidad de la teoría del proceso autónomo de conocimiento restringido.

Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales

Alrededor de la naturaleza de la exclusión de la tutela sindical, existen tres posturas o teorías distintas: 1) la primera que constituye una *medida cautelar*; 2) la segunda que es un *proceso autónomo de conocimiento restringido* y 3) la tercera que se trata de un *proceso autónomo de conocimiento pleno*.

1. Los adherentes de la primera de las posturas consideran que la acción reviste naturaleza cautelar, con el solo objeto de lograr la remoción del impedimento legal que pesa sobre el empleador respecto del trabajador con protección gremial.

Conforme esta teoría, en el escrito de inicio se deberá denunciar y luego probar sumariamente, los hechos en grado de verosimilitud suficiente: no sólo cuáles son sino que también carecen de intencionalidad antisindical. Que la medida a disponer nada tiene que ver con la acción sindical del trabajador, sino que es abonada por los hechos objetivos y claros que se postulan en el inicio. Con esos elementos, el juez fallaría acogiendo o no el pedido.

Al tratarse de un proceso cautelar, basado en la verosimilitud del derecho y en la urgencia de la demora, el empleador toma a su cargo las consecuencias de su obrar, ahora sin limitaciones. Se arriesga a quedar expuesto a que en un pleito posterior, en el que el trabajador despedido cuestione las medidas adoptadas, pero no porque no se haya cumplido con el proceso previo de exclusión, sino por las cuestiones de fondo: por ejemplo que la medida dispuesta no guarda relación con el supuesto incumplimiento, es ilegítima, es irrazonable.

En jurisprudencia es de resaltar que esta tesis fue acogida en su momento por el Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en autos: “Mapelli c/ Telefónica Argentina SA”, donde expresó:

“La legitimación de la medida dispuesta por el principal respecto al trabajador excluido judicialmente de la tutela sindical depende de la configuración de los presupuestos que el ordenamiento legal en materia laboral común exige respecto del régimen de despido, suspensiones o modificación de las condiciones de trabajo: de no comprobarse el requisito de legitimidad de la medida, el principal habrá incurrido en violación de la estabilidad sindical instituida en la ley 23551”. (2005)

En doctrina esta posición es generalmente atribuida a Néstor Corte, Capón Filas y Diana Cañal. En efecto, Corte lo califica como “preventivo” (1994 p. 490), mientras que Capón Filas propicia el carácter limitado de la sentencia, y sostiene que no hace cosa juzgada respecto de los hechos invocados, porque el proceso tiene como única finalidad excluir de la tutela al trabajador pero no brinda un bill de inmunidad o indemnidad a éste para su conducta posterior. Por ello, en el eventual proceso posterior promovido por el trabajador, éste puede discutir no sólo los hechos sino también su tipificación (2008, p. 408). Por su parte, la Dra. Cañal explica:

El delegado gremial se encontraría cubierto por una garantía que lo engloba, cual un círculo y que podría ser abierto previa exclusión de aquella, surgiendo una brecha en el mismo “sólo por un tiempo” y para un fin específico.

El sumarísimo debería iniciarse con un objetivo específico y la sentencia que recaiga debería –de ser favorable– contar con un plazo para su cumplimiento, so pena de volver a cerrarse el círculo en torno del delgado, recuperándose así la garantía perdida” (1990, p.2067).

2. La segunda de las posturas se funda:

En que el proceso sumarísimo, establecido en el artículo 52 de la Ley 23551 no es del todo compatible con el derecho de defensa del representante sindical. Así en la exclusión, el debate y la prueba, se ciñe a demostrar la ausencia del propósito antisindical y no resulta necesario indicar la medida a adoptar.

La sentencia que se dicte hará cosa juzgada sobre la exclusión y por ende no proceden las indemnizaciones especiales ni la reincorporación derivada de la protección sindical.

En el juicio posterior, que promoverá el trabajador, sólo resulta posible discutir la validez de la decisión del empleador; es decir si se respetaron los requisitos formales y sustanciales en el despido con causa, como así también el plazo en el caso de las suspensiones disciplinarias y si no se incurrió en un ejercicio abusivo del *ius variandi*, al modificar las condiciones esenciales de trabajo. En su caso, sólo resultan procedentes, los salarios caídos, indemnizaciones comunes o restablecimiento de tales condiciones de trabajo. (Rolón, E. A. M., Vera Ocampo C. 2020 pp.10/11).

En Córdoba actualmente, el Tribunal Superior de Justicia sostiene esta teoría, desde un añejo fallo, *Giacomelli c/ Hospital Privado Centro Médico de Córdoba* dijo que la acción de exclusión es de carácter preventivo y que su finalidad es perseguir el desafuero, mientras que la justicia de la sanción se discute en juicio posterior amplio (1994).

Más recientemente en *Municipalidad de Córdoba c/ Quiñones* expresó en sintonía que en la exclusión únicamente se pretende enervar la protección del dirigente sindical y despojar la posibilidad de persecución del empleador (2012).

En el ámbito de la Capital Federal se sostuvo esta tesis en el fallo paradigmático dictado en *Quela SA c/ Chávez Ramón* por la Cámara Nacional del Trabajo Sala VI (1988). Más cerca en el tiempo en “*Cordero Cavallo c/ Porcel, Roberto*” la Cámara Nacional del Trabajo Sala III dijo:

“El pronunciamiento que ha de dictarse en el proceso sumarísimo de exclusión de tutela previsto en el art. 52 de la ley 23551, no constituye una medida cautelar sino una decisión definitiva emitida en un pronunciamiento pleno que por lo tanto, produce el efecto de cosa juzgada material y formal, y no es susceptible en otro juicio posterior”. (2005)

3. La tercera de las posiciones entiende que el proceso de la acción de exclusión, es idóneo para resolver con carácter de cosa juzgada material el cese de la protección sindical, y la adecuada proporcionalidad entre los hechos en que se funda y la decisión que el empleador pretende, de modo que la decisión no pueda ser revisada en juicio posterior.

Se pregona que no resulta posible entender la exclusión de tutela sindical como un cheque en blanco, efectuado por el juez al empleador sin siquiera marcar la directriz con que el mismo podrá utilizarla (Carril, 2019)

La demanda debe precisar la medida que se pretende imponer (despido, suspensión o modificación de las condiciones de trabajo) y los hechos en los cuáles se funda, garantizando de este modo el adecuado derecho de defensa del representante sindical (Rolón, E. A. M., Vera Ocampo C. 2020)

En la específica obra Tutela Sindical, de los Dres. José Daniel Machado y Raúl Horacio Ojeda (2017) quienes adscriben a esta postura, descartan que pueda escindirse las apreciaciones tocantes a la validez y a la licitud del acto, como materia de dos pleitos secuenciados; no siendo posible expedirse sobre la primera sin abordar la segunda.

El distinguido autor Scotti sostiene que la sentencia dictada en un proceso de exclusión de tutela resulta ser una decisión definitiva emitida en un pronunciamiento pleno que, por lo tanto, produce el efecto de cosa juzgada material y formal, y no puede revisarse en otro juicio posterior (1998).

Se sustenta la sinrazón que podría devenir de la circunstancia de adscribir la tesis contraria, cuando hipotéticamente pueda darse un caso en el que, por un lado, se haya hecho lugar al pedido de exclusión de tutela formulado por un empleador respecto de un delegado gremial, y luego, simultáneamente después, otro Tribunal disponga que la medida adoptada fue injustificada. Evidenciando un dispendio jurisdiccional y contradicción de ambas decisiones judiciales.

Conclusiones

Al no fijar o indicar la LAS el alcance de la resolución que se dicte en el proceso de exclusión de tutela, actualmente se sigue debatiendo la naturaleza de esta acción, como así también su objeto, requisitos y los efectos o alcances de la sentencia que dispone la exclusión de la protección.

Esta laguna normativa es resuelta por la CSJN a través de una integración usando el método sistemático y teleológico aplicando además de las normas aplicables las

observaciones de la OIT denominadas Recomendaciones, sobre las cuales no existe norma que les confiera carácter vinculante pero en función de la competencia y especial versación de los profesionales que conforman dicho órgano, su interpretación resulte sumamente autorizada, criterio adoptado por el Máximo Tribunal, en el caso "Pinturas y Revestimientos aplicados SA s/ quiebra" del 26/03/14 (Fallo 337:315 citado en Las normas internacionales en el Derecho del Trabajo argentino, Loredó M. S. 2020).

Hasta un eventual escenario de reforma legislativa, lo sui generis de la acción y el impacto que puede tener en los derechos de los representantes sindicales, de los trabajadores representados como en el grupo de personas que compongan el polo del empleador, exige el conocimiento del fallo tanto para los jueces, los abogados como los académicos, porque - *si bien no de forma contundente y expresa* - el máximo Tribunal del país resuelve en forma coincidente con las características de la teoría de proceso autónomo de conocimiento pleno y ello impacta transversalmente en la acción en su etapa introductoria, probatoria y decisoria.

Postura del autor

En primer término, dado que el tema involucra al derecho colectivo del trabajo jerarquizado constitucionalmente y la materia repercute en cuestiones tanto sustanciales como procesales, demandando además una necesaria conjugación con la facultad no delegada por las provincias de dictar sus propios códigos de procedimientos, el fallo deja la sensación de falta o insuficiencia.

La acción tiene una naturaleza única y requiere un marco de aplicación específico si se quiere lograr una adecuada seguridad jurídica, lo que no se obtiene de un fallo que toma una decisión que parece se enmarca en una teoría doctrinaria pero no lo hace de forma expresa, sino que se lo deduce porque la decisión tiene las características de la teoría.

Cuánto mejor hubiese sido que el fallo tome las riendas del asunto, asuma concretamente una teoría, razone porque desecha las demás, de pautas interpretativas para su aplicación práctica en casos similares y establezca los criterios claros de la utilización y admisión de la acción.

El riesgo es la inseguridad jurídica y la incertidumbre en la justicia. Para ello se teoriza y se exige la función nomofiláctica de unificar jurisprudencia.

Se advierte una paradoja inconcebible, el defecto de la norma (laguna, incoherencia, o redundancia) que la Corte suple con su resolución haciendo uso de métodos de interpretación, en este caso sistemático y teleológico, deviene en un segunda defecto, el de la resolución, y ahora habrá que desentrañarla utilizando otra vez los métodos que nos provee la dogmática jurídica.

La Corte dijo en el fallo caratulado Cerámica c/ San Lorenzo que los Tribunales inferiores pueden apartarse de sus resoluciones porque la suya no es una instancia de casación, pero existe el deber moral de los inferiores de aportar elementos que justifiquen ese apartamiento para evitar desgaste jurisdiccional inútil. Como consecuencia de ello, parecería que lo miembros de la Corte *deberían fundar su voto diferente cuando se apartan de criterios que han sentado jurisprudencia*. (Toselli C. A. Protección de los infortunios del trabajo, 2018).

Al no ser la decisión concreta y absoluta sobre la aplicación de la teoría del proceso autónomo de conocimiento pleno, da lugar a discusiones donde se podría alegar que el fallo toma el requisito de exigirle al empleador que especifique la medida que pretende adoptar propia de la teoría, pero no así sus demás características respecto al alcance de la sentencia (posición ecléctica aplicada por la Cámara del Trabajo de Córdoba, Sala Sexta en Epec c/ Altamirano), pudiendo el ex tutelado discutir en un juicio posterior la medida argumentando por ejemplo que la medida autorizada es propia de la acción de exclusión y un proceso sumario que busca tomar los recaudos correspondientes para el cese de la garantía pero no implica ello negarle al trabajar ahora sin tutela la posibilidad de discutirla en un proceso laboral ordinario ulterior.

En segundo término y entrando a la decisión propiamente dicha considero que el tema puede ubicarse en la clásica dicotomía que surge a la hora de abordar los procesos urgentes, a menores plazos procesales y mayor concentración de actos, menos posibilidades de defensa y viceversa, mayor extensión de los mismos, más oportunidades defensivas.

Luego considero que la teoría del conocimiento pleno vía sumarísimo o abreviado o incidente es plausible y no afecta los derechos de defensa de las partes, doy razones:

1. Que es el empleador el que debe interponer la demanda en un plazo razonado (Si bien el art. 52 de la LAS no estatuye un término expreso para iniciar la acción por exclusión de tutela sindical, debe existir contemporaneidad con los hechos achacados al trabajador. De lo contrario, existe consentimiento. Olmos, F. A. 2018). Esto implica que ha desarrollado una acabada tarea de investigación para determinar responsables y la razonabilidad se juzgará en el caso concreto.

2. Que recaer, como regla general, sobre el accionante la carga de la prueba.

3. Que debe el Tribunal exigir la acreditación en grado de certeza de los motivos y hechos denunciados para la admisión de demanda (exigencia ineludible a la luz del alcance de la cosa juzgada de la resolución). En casos complejos, necesarios de voluminosa prueba lo aconsejable es estar a favor de su producción, en busca de la verdad real de los hechos y con un activo juez instructor.

4. Que la teoría del conocimiento pleno resuelve posibles conflictos de competencia y decisiones contradictorias que podrían devenir siguiendo la postura del doble juicio.

5. Que motivos de economía procesal y celeridad del proceso lo aconsejan.

No obstante, como reflexión final del trabajo, la necesidad de una regulación especial que resuelva de forma contundente las características de la acción y estos abordajes, haciendo una justicia más previsible, es el propósito que debe buscar cumplir toda legislación y al cual este texto aspira coadyuvar.

Referencias

Doctrina

Capón Filas, R. (2008). El Nuevo Derecho Sindical Argentino (p.408). La Plata: Platense.

Carril M. P. (2019). Reflexiones en torno a la exclusión de tutela sindical (pp.53/72). <http://ediciones.ucse.edu.ar/ojsucse/index.php/difusiones/article/view/321>

Centro Núñez (2018). Protección de los infortunios del trabajo, Dr. Carlos Alberto Toselli [video, min. 29]. <https://vimeo.com/showcase/5352577/video/295868376>

Corte, N. (1994). El modelo sindical argentino: régimen legal de las asociaciones sindicales (p.490). Santa Fe: Rubinzal - Culzoni.

Etala, C. A. (2017): Derecho Colectivo del Trabajo (3ª ed., pp. 261/267). Buenos Aires: Astrea.

Loredo, M. S. (2020). Las normas internacionales en el Derecho del Trabajo argentino. <http://www.saij.gob.ar/DACF200087#RJ002>

Machado J. D. y Ojeda R. H. (2006): Tutela Sindical (pp. 300/302). Santa Fe: Rubinzal - Culzoni.

Olmos F. A. (2018). La exclusión de la tutela sindical. <https://aldiaargentina.microjuris.com/2018/10/17/la-exclusion-de-la-tutela-sindical/>

Pazos Crocitto J. I. (2018). Lagunas jurídicas: una nueva reflexión sobre un problema jurídico recurrente. <https://www.amfjn.org.ar/wp-content/uploads/2018/02/04-Las-lagunas-juri%CC%81dicas-Pazos-Crocitto.pdf>

Rolon, E. A. M., Vera Ocampo C. (2020). El Alcance de la sentencia en los procesos de exclusión de tutela sindical a raíz del fallo de la CSJN. El Derecho del Trabajo en Tiempos de Pandemia (vol. 59, pp.10/16.). Asociación Argentina del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social de Córdoba.

Scotti, H. J. (1998). La protección a la actividad gremial. Derecho Colectivo del Trabajo (pp.363/399). Buenos Aires: La Ley

Jurisprudencia

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. Mapelli c/ Telefónica Argentina SA. L81958. (2015).

Tribunal Superior de Justicia de Córdoba. Giacomelli c/ Hospital Privado Centro Medico de Córdoba. (1994)

- Municipalidad de Córdoba c/ Quiñones, Cristina Oscar. (2012)

Cámara Nacional del Trabajo, Sala VI. Quela SA c/ Chavez, Ramón. (1988)

Cámara Nacional del Trabajo, Sala III. Cordero Cavallo c/ Porcel Roberto (2005)

Cámara del Trabajo de Córdoba, Sala VI. Epec c/ Altamirano, Juan Domingo y Otro (2020)
