



**RESTRICCIONES AL DERECHO DE SINDICALIZACION DE LOS
SERVICIOS PENITENCIARIOS: ANALISIS DEL FALLO “REARTE,
ADRIANA SUSANA Y OTRO C/SUPERIOR GOBIERNO DE CORDOBA
S/AMPARO-RECURSO DE APELACION- “**

NOTA A FALLO

Autor: Senger Leandro Ariel

D.N.I.: 28997175

Legajo: VABG97108

Prof. director: Cesar Daniel Baena

Cosquín, 2021

Tema: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho del trabajo

Fallo: Recurso de Hecho: Rearte Adriana Sandra y otro c/ Superior gobierno de la Provincia de Córdoba s/amparo- recurso de apelación. Corte Suprema de Justicia de la Nación 13 de Agosto 2020

Corte Suprema de Justicia de la nación (2020):

<https://www.diariojudicial.com/public/documentos/000/092/194/000092194.pdf>

Sumario: 1-Introduccion. -2. Premisa fáctica, historia procesal, decisión del tribunal. -3. -La ratio decidendi. – 4. Análisis crítico del fallo. -4.1Algunas similitudes y diferencias entre el servicio penitenciario y la policía. -4.2. Posición del autor. -5. Conclusión. -6 Bibliografía. -7. Anexo fallo completo

1. Introducción:

En la presente nota realizaremos el análisis del fallo “ recurso de Hecho deducido por la actora en la causa: Rearte , Adriana Sandra y otro c/Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba s/ amparo -Recurso de Apelación”, dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante C.S.J.N), con fecha 13 de Agosto 2020 , debido a que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba (en adelante T.S.J) había rechazado la acción de ampro promovida por la actora y confirmado la sentencia dictada en la instancia local anterior

En este análisis abordaremos el ejercicio del derecho de libertad sindical, el cual está basado en principios esenciales que surgen de los distintos convenios de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) y de la Constitución Nacional (en adelante CN) , que busca paliar las desigualdades sociales al establecer garantías mínimas en el trabajo, fundadas en principios de

solidaridad , cooperación y justicia , esto busca garantizar todos los derechos de los habitantes y de su grupo familiar , en la faz individual o colectiva , es así que todos los derechos garantizados por la normativa constitucional , protegiendo al trabajador y a su grupo familiar , se corresponden con los diferentes institutos que integran estas disciplinas

La relevancia que tiene para una sociedad es que esta, tiene como fin posibilitar a cada uno de sus miembros, los medios para desarrollarse y lograr todo lo necesario para su vida de relación, su objetivo es la satisfacción de sus necesidades para un buen vivir, poniendo a su disposición bienes y servicios que deben haber sido preparados con anterioridad

El trabajo de cada uno de sus miembros interviene en esa preparación y es factor de regulación y equilibrio

De manera sucinta, hemos descripto algunos caracteres del derecho a la libertad de asociación sindical y su importancia en una sociedad de relación laboral, ahora deberemos comprender el enfoque jurídico desarrollado por la C.S.J.N en la materia

Podemos apreciar, que la controversia judicial se da en el pedido de inconstitucionalidad por parte de la actora, del inc 10 art.19 de la ley provincial 8231 – ley orgánica del servicio penitenciario provincial- por considerar que vulnera el derecho a constituir sindicatos reconocidos tanto por la CN como por diversos tratados internacionales con jerarquía constitucional, más precisamente en la decisión que emite el TSJ , la cual la CSJN tiene la misma postura al explicar que en el ámbito interno , la CN efectúa un reparto de atribuciones entre los diferentes niveles de gobierno, con lo cual en materia de empleo público constituye una típica reserva legislativa de poderes no delegados por los gobiernos locales al gobierno federal

En este problema axiológico de conflictos normativos en un primer momento podemos apreciar la contradicción de una regla de derecho con un principio superior del sistema, cuándo se plantea, por un lado, la existencia de cuestión federal en tanto se reconoció valdes a la norma local que se había cuestionado por ser contraria a la constitución nacional y los tratados internacionales

De un análisis más exhaustivo se desprende que encontramos un conflicto de principios cuando el derecho de libertad sindical colisiona con el

principio de seguridad nacional, el orden público, o la protección de los derechos y libertades ajenos

DWorking(1977) citado por Rodríguez(1997,pp,47-51) debemos distinguir la diferencia entre reglas y principios

Las normas como las que prohíbe constituir sindicatos en los servicios penitenciarios, policías y fuerzas armadas, son reglas y aquellos que consagran la libertad de asociación sindical son principios. ¿en que consiste la diferencia? Las reglas están redactadas en términos más concisos que los principios, la regla contra el derecho a constituir sindicatos contiene expresiones como “queda prohibido agremiarse o efectuar proselitismo sindical “que determinan con precisión las condiciones de su aplicación

Las reglas operan dentro de un esquema de todo o nada, si se dan los hechos estipulados por una regla, o bien esta es válida o bien esta es invalida

Los principios en cambio, no siguen una lógica de todo o nada. La aplicación de los principios hace necesaria pesar o ponderar su valor relativo en unas circunstancias determinada, a diferencia de las reglas, los principios no establecen un nexo directo entre los hechos y la conclusión jurídica, generalmente es necesario hacer en una instancia intermedia del razonamiento una comparación de principios encontrados, es por esto que se puede decir que las reglas son conclusivas y los principios son no-conclusivos

En cuanto a la discusión académica que vamos a encarar, es el acceso a la libertad sindical, sus alcances y quienes están excluidos del mismo. Se ofrece además un análisis del razonamiento justificatorio expresado en la decisión donde intentaremos valorar la racionalidad de un pronunciamiento del máximo tribunal que cierra la jurisdicción a una serie de reclamos administrativos y judiciales análogos

2. Premisa fáctica, historia procesal, decisión del tribunal:

El 13 de agosto del 2020, la CSJN ratificó la constitucionalidad del inc. 10 del art. 19 de la ley 8231-ley orgánica del servicio penitenciario provincial- el cual impide la sindicalización del personal del servicio penitenciario de la provincia de Córdoba .El expediente se originó en una acción de amparo colectivo interpuesto por las actoras Rearte Adriana Sandra como

retirada del servicio penitenciario y Mariela Puga en representación de la Asociación civil clínica jurídica de interés público Córdoba contra el superior gobierno de la provincia de Córdoba. En el año 2005, Adriana Rearte fue sancionada y posteriormente pasada a condición de retiro por distribuir panfletos entre sus compañeros, donde los mismos llevaban impreso como único texto el art. 14 bis de CN, hecho por el cual su conducta fue calificada como falta gravísima, tipificada por el decreto 25/79 art.10.34 por permitir la introducción, tenencia o circulación dentro de la unidad de impresos subversivos. Los motivos que llevaron a Adriana Rearte a realizar los hechos descriptos ut-supra , surge de un incidente trágico en la cárcel de San Martín de la ciudad de Córdoba capital durante un motín , en el cual una compañera penitenciaria había sido violada por varios internos a la vez en dicho suceso ; esta situación se da en el marco de una polémica orden que dio el director del establecimiento , donde el mismo ordena a la mujer que hiciera algo contrario a lo indicado en los protocolos ,orden cumplida sin cuestionamientos

Adriana Rearte y Mariela Puga en representación de la asociación civil clínica jurídica de interés público Córdoba interponen acción de amparo colectivo contra el superior gobierno de la provincia de Córdoba , en el juzgado civil y comercial 31va denominación de la ciudad de Córdoba , solicitando se le autorice al servicio penitenciario ejercer el derecho a sindicalizarse , para lo cual solicitan se declare la inconstitucionalidad del art. 19 inc. 10 de la ley 8231 , ante lo cual el gobierno de la provincia de Córdoba plantea falta de acción por no haber agotado la vía administrativa en el ministerio de trabajo de la nación , como medio más idóneo para la resolución del conflicto, a su vez plantea falta de legitimación activa por parte de las actoras para promover dicha acción . Ambos cuestionamientos fueron rechazados por el juez de primera instancia interviniente debido a que la legitimación activa está acreditada según lo dispone el art. 43 de la CN y al tratarse de una acción expedita, rápida y excepcional no es necesario que sea tramitada por una vía administrativa de forma previa. El juez en esta primera instancia, hace lugar a la acción de amparo colectivo y declara la inconstitucionalidad del inc. 10 art. 19 de la ley 8231, basándose en las decisiones del comité de libertad sindical

La Sentencia de primera instancia es apelada llegando así al TSJ, el cual rechaza la acción de amparo y no admite el planteo de inconstitucionalidad, su

fundamento reside en que el art. 9 del convenio 87 de la OIT marca una excepción al art, 2 del mismo plexo normativo y reserva a los estados miembros la autonomía legislativa para establecer el alcance del derecho a sindicalizarse a las fuerzas de seguridad ya se trate del servicio penitenciario , de la policía o de las fuerzas armadas , el cual en el reparto de atribuciones entre los diferentes niveles del gobierno en materia de empleo público es reserva de las provincias por los poderes no delegados al gobierno federal

Las actoras por esta decisión interponen recurso de hecho por entender que se trata de una cuestión federal, el cual la CSJN hace lugar al recurso de hecho, pero confirma la constitucionalidad del precepto cuestionado, confirmando la decisión del TSJ

3. Ratio decidendi:

Dictada la decisión por la CSJN en el caso Redarte Adriana y otro, lo primero que debemos notar a modo de aclaración, es que la corte no prohíbe o inhabilita la sindicalización de los servicios penitenciarios, si no lo que hace es validar las prohibiciones que las autoridades públicas establecen

La CSJN tomando como precedente la causa Sindicato Policial de Buenos Aires c/ Ministerio de Trabajo de la Nación s/ley de asociaciones sindicales, dicta sentencia en el mismo sentido por encontrar al caso Rearte análogo ya que en ambos supuestos se trata de miembros de fuerzas de seguridad estatales cuya actividad , organización y estatutos contienen una marcada similitud , en cuanto la ley 8231 en su art. 12 inc. 5 dispone que el personal penitenciario debe portar armamento y hacer uso racional con fines de prevención y en los casos que sea necesario extender su uso a fines de defensa y disuasión , disposición que guarda similitud con el art. 15 inc. d y e la ley 9728

Estos empleados están sometidos a un estado penitenciario por lo cual se encuentran en una especial situación jurídica de la que resultan derechos y obligaciones como: agrupamiento en escalas, jerarquías de grados, organización bajo primacía de autoridad en escalafones, régimen disciplinario, uso de uniforme, ejercicio de potestades de mando, portación de armamento dentro de la institución. Este tipo de organización para la CSJN es idéntico a la actividad policial. A pesar de esto , las actoras han invocado los requerimientos articulados por las organizaciones internacionales como el comité de libertad sindical y la comisión de expertos en la aplicación de convenios y

recomendaciones de la OIT , los cuales han realizados distinciones marcando diferencias entre los distintos servicios penitenciarios,policía,fuerzas armadas para el reconocimiento del derecho a la sindicalización exponiendo casos de países extranjeros como Botswana ,Fiji,Ghana, Kasajistan,, a lo cual la CSJN argulle que esos casos deben ser analizados en situaciones puntuales ya que estos estados presentan múltiples diferencias entre sí, producto de su historia, su organización institucional, sus tradiciones políticas y jurídicas

Se puede advertir que, de los informes y estudios emitidos por los organismos internacionales, se realizan las distinciones entre una y otra categoría de trabajadores en virtud del cometido llevado a cabo por cada institución, situación que en la provincia de Córdoba según la CSJN no se cumple ya que el cometido de los empleados penitenciales es coincidente con el de la policía

La doctrina sobre la cual la CSJN apoya su decisión es que, en nuestro sistema jurídico, el derecho a sindicalizarse reconocido por los tratados internacionales a los miembros de la policía y los demás cuerpos de seguridad interna están sujetos a las restricciones o a las prohibiciones que surjan de una ley formal y tal ley por el principio de distribución de competencias, corresponde a la esfera de la legislación provincial ya que las autoridades públicas y las fuerzas de seguridad corresponden al ámbito del empleo público local. Podemos apreciar que el inc.10 del art. 19 de la ley provincial 8231 muestra una marcada contradicción con el art 14 bis CN y con la opinión del comité de libertad sindical de la OIT con lo cual no se realiza el tratamiento conducente de los argumentos de las partes, ni de las normativas que regulan las actividades de las mismas, solo se aplica la analogía por encontrar algunas similitudes entre una y otra institución

El voto en disidencia fue el del Dr. Horacio Rosatti , identifica que el debate se desplaza hacia el sujeto habilitado para reglamentar , con lo cual las cláusulas de la normativa internacional no pueden ser entendida como una disminución o restricción a los derechos y garantías establecidos en la CN ,por lo que el derecho a la sindicación emanado de la CN no puede ser prohibido si no solo pasible de reglamentación habilitante por parte de las legislaturas locales

4. Análisis crítico del fallo:

En los últimos tiempos la CSJN ha desestimado el reconocimiento para ejercitar el derecho a sindicalización consagrado en el art. 14 bis primer párrafo CN a los empleados penitenciarios, normativa que hace al contenido de los derechos individuales entre los que podemos mencionar una organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial (Const.Nac,1994, art. 14bis)

La libertad de asociación implica, desde el punto de vista constitucional, que la entidad colectiva – cualquiera sea su forma o categoría jurídica – con independencia de que se le reconozca o no personalidad propia, disponga de un ámbito suficiente de libertad jurídicamente relevante para poder desarrollar sus fines sociales y manejar su vida interna sin intrusiones arbitrarias.

(Salomón,2014, p.2

Por principio de libertad sindical se debe entender sin trabas, tanto para su formación como para su desenvolvimiento, sin interferencias ni compulsiones, el trabajador debe poder no solo ingresar, permanecer o incluso salir de tal asociación. Esta organización debe ser reconocida mediante la simple inscripción en un registro especial

La pregunta que debemos realizarnos es ¿Qué principio es más importante en una sociedad democrática, el de libertad de asociación o el de mantenimiento de la seguridad individual, la paz social y el orden público?

(Dworking,1977) La aplicación de los principios hace necesario ponderar su valor relativo en una circunstancia determinada, el derecho al que el estado garantice la seguridad de sus habitantes prevalece por sobre el derecho de agremiación de las fuerzas de seguridad, teniendo en cuenta todos los datos jurídicos relevante, los primeros tienen un peso relativo mayor a los segundos en el caso considerado (Rodriguez,1997, p.50)

“La CSJN en el caso ATE c/ministerio de trabajo reivindicó el derecho a la asociación libre y democrática “(Chiesa,2018)

En este fallo ATE, declaro en un caso concreto, que una asociación sindical (sin personería gremial) tiene derecho de intervenir en la celebración de los comicios

de delegados del personal, en consecuencia, la única jurisprudencia sentada hasta ese momento por el tribunal es que los sindicatos sin personería gremial y con ámbito de actividad tiene derecho a postular y elegir delegados de personal y que este derecho resulta de la garantía del art. 14 bis CN de organización libre y democrática, del convenio 87 OIT y de los tratados de derechos humanos(Chiesa, 2018)

Esta protección al principio de libertad sindical entra en discusión cuando la sala II de la cámara nacional de apelaciones del trabajo en la sentencia emitida en la causa ministerio de trabajo c/unión de policías penitenciarias Argentina Córdoba 7 de agosto -UPPAC-s/ley de asociaciones sindicales, la cual constituye el primer pronunciamiento de la justicia nacional del trabajo que ordena otorgar la inscripción gremial a un sindicato integrado por miembros de seguridad -policías,penitenciarios, gendarmería-

En los recursos que le sucedieron la CSJN fundamentando su decisión en el art.9.1 del convenio 87, argumenta que una ley local deberá determinar hasta qué punto se aplica el principio de libertad sindical a los miembros de las fuerzas de seguridad

Ahora bien, en la provincia de Córdoba la ley 10461 en su art. 1° dispone garantías mínimas cuando el ejercicio de una medida de acción directa involucre o comprometa la interrupción o suspensión de actividades que pueden tener consecuencias para el goce de los derechos constitucionales a la vida, a la salud, a la seguridad ...(ley 10461,2017) enmarcando así los servicios esenciales, dentro de los cuales se encuentra el de seguridad, los cuales deben garantizarse un conjunto de prestaciones básicas con el fin de asegurar su continuidad y regularidad

Podemos apreciar que la CSJN sostiene una firme jurisprudencia en un mismo sentido, por ejemplo, en la causa sindicato policial de Buenos Aires (SIPOBA) donde se valida un decreto del gobierno de la provincia de Bs.As. que prohíbe la sindicalización del personal policial (Corte Suprema de Justicia de la Nación,11 de abril de 2017, fallo 909/2019)

En el caso empleados penitenciarios de Entre Ríos: (Ministerio de trabajo, empleo y seguridad social de la nación c/asociación profesional policial y penitenciarios de Entre Ríos s/ley de asociaciones sindicales, corte suprema de justicia de la nación, 3 de diciembre de 2020) encontramos entre sus argumentos

que tanto el servicio penitenciario como la policía pertenecen a la rama activa de la seguridad, sus funciones asignadas son de seguridad y defensa

Les competen a ambos las facultades y atribuciones correspondientes a su calidad de depositario de la fuerza pública

En el análisis de los fallos nombrados precedentemente lo que la CSJN hace es, cercenar el derecho a la libertad de sindicalizarse a los penitenciarios porque valida las prohibiciones que las autoridades públicas locales establecen asimilando jurídicamente el servicio penitenciario con los policías y las fuerzas armadas

Así lo entendió el pacto internacional de derechos económicos y culturales incorporado a la CN por el art.75 inc 22, que permite el establecimiento de restricciones al ejercicio de los derechos sindicales siempre que resulten necesarias en interés de la seguridad, el orden público o la protección de libertades ajenas

Ha entendido al igual que considera al servicio penitenciario como empleo público, lo cual su regulación legal en el ámbito interno constituye una típica reserva legislativa provincial de los poderes no delegados por estas al poder central. Pero que se entiende por empleo público?, en primer lugar debemos definir Empleo:” acción de emplear, uso, ocupación, destino” (diccionario de la lengua española kapelusz) y Público:” adj.manifiesto o sabido por todos , que es de todos o para todos . Dícese de los organismos encargados de ejercitar la administración de gobierno, conjunto de personas que concurren a un determinado lugar con un fin común”. (diccionario de la lengua española, Kapelusz), pero podemos diferenciar al funcionario del empleado público, porque si bien ambos pertenecen al mismo ámbito laboral el funcionario representa la voluntad del estado, mientras que el empleado público ejecuta las decisiones de los primeros , la doctrina utiliza tres expresiones que podemos ver a continuación, “art.1766:Responsabilidad del funcionario público: los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas se rigen por las normas y principios del derecho administrativo nacional o local , según corresponda” .(código civil y comercial de la nación ,2015), por su parte el código penal en el art. 77 ,4° párrafo “los términos funcionario público y empleado público usados en este código, se designa a todo

el que participa accidental o permanentemente del ejercicio de las funciones públicas sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente .(código penal ,2013), por último en el estatuto del personal civil de la administración pública , el art.1° este estatuto comprende a todas las personas que, presten servicios remunerados en organismos dependientes del poder ejecutivo nacional(Decreto ley 6.666/1957, 1957)

De esta posición surge que lo referido al empleo público en cuanto derecho a sindicalizarse está sujeto a las restricciones que surjan de la normativa interna (corte suprema de justicia fallo 340:437 ,22 de Abril 2021), si bien en el precedente sindicato policial solo se tuvo en cuenta al personal policial, en ambos supuestos se trata de fuerzas de seguridad estatales cuya organización, actividades y estatutos legales exhiben una clara similitud (corte suprema de justicia fallo 343:1841),la prohibición a sindicalizarse surge del art.9.1 del convenio 87 OIT al conferir potestades a la legislación nacional para regular en la materia constituyendo así una excepción al art.2 del mismo convenio 87 de la OIT

4.1 Algunas similitudes y diferencias entre el servicio penitenciario y la policía:

La CSJN al rechazar el planteo de los empleados penitenciarios cordobeses argumenta que entre estos y los empleados policiales existen similitudes estructurales entre unos y otros, en este contexto valida el inc. 10 del art.19 de la ley provincial 8231 que prohíbe realizar proselitismo sindical o político dentro de la institución

El servicio penitenciario al igual que la policía y las fuerzas armadas poseen un agrupamiento en escalas, se someten a la superioridad a regímenes disciplinarios utilizan armamento, etc. Lo cierto es que tanto penitenciarios como policías están regidos por diferentes marcos legales, comencemos por el decreto provincial 1615/19 que organiza al Ministerio de Gobierno de la provincia de Córdoba, en él se establece que la policía está bajo la órbita del Ministerio de Seguridad, en tanto el servicio penitenciario funciona bajo la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos como vemos en este primer punto las misiones son distintas

El Ministerio de Seguridad asiste al poder ejecutivo en la implementación de la política de seguridad , en tanto que el Ministerio de

Justicia y Derechos Humanos asiste al poder ejecutivo en la política judicial y derechos humanos vemos que en este primer punto sus misiones son diferentes, para la policía su misión es el mantenimiento del orden y la tranquilidad pública en todo el territorio de la provincia pero para el servicio penitenciario es la guarda y custodia de detenidos, procesados y condenados que deben alojarse en establecimientos carcelarios. La policía tiene el cometido de la investigación, prevención de las contravenciones, así como la disuasión y prevención del delito, el servicio penitenciario procura que los detenidos, procesados y condenados adquieran la capacidad de respetar la ley procurando su reinserción social; mientras que la policía sigue los lineamientos de la política de seguridad del estado, el servicio penitenciario se rige por la ley nacional de ejecución de la pena n° 24660

De manera sucinta hemos analizado algunas de las diferencias y similitudes de las organizaciones bajo análisis

4.2 Posición del autor:

El 10 de diciembre de 1983 se retoma la vida democrática en nuestro país luego de las elecciones presidenciales que se llevaron a cabo el 30 de octubre de ese mismo año. Hace ya 38 años que en la República Argentina las instituciones tanto públicas como privadas se organizan y llevan adelante sus cometidos sin intervenciones castrenses, digo esto porque en el fallo bajo análisis la realidad parece ser otra. Resulta ser que Adriana Rearte, miembro del servicio penitenciario Córdoba fue pasada a estado de retiro luego de ser sancionada por haber repartido entre sus compañeros un panfleto en el cual estaba transcrita el art. 14 bis CN; por lo cual su conducta fue calificada de subversiva. Acción tipificada en el art. 10.34 del decreto n°25/76

Ahora bien,

Si los derechos civiles del hombre pudiesen mantenerse por si mismos al abrigo de todo ataque, es decir, si nadie atentara contra nuestra vida, persona, propiedad, libre acción, etc. El gobierno del estado sería inútil, su institución no tendría razón de existir. Luego el estado y las leyes políticas que lo constituyen, no tiene mas objeto final y definitivo que la observancia y ejecución de las leyes civiles, que son el código de la sociedad y la civilización misma. En la familia como, como en el estado, la democracia es la libertad constituida en gobierno,

pues el verdadero gobierno no es más ni menos que la libertad organizada
(Alberdi,1886, pp.90-91)

Por estos fundamentos coincido con la decisión del máximo tribunal ya que la conferencia internacional del trabajo en el caso 2240, informe 332, tuvo la intención de dejar que cada estado juzgue en qué medida considera oportuno acordar a los miembros de las fuerzas de seguridad los derechos previstos en el convenio

La constitución nacional en su art.75 inc 12 establece que es facultad del congreso de la nación dictar los códigos del trabajo y de la seguridad social, siendo su aplicación competencia de los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeran bajo su respectiva jurisdicción art. 75 inc.12(Altamira Gigena,2013, p. 11)

“de lo expuesto surge que las materias propias de un código de trabajo, son competencia exclusiva y excluyente del congreso nacional, correspondiendo al poder judicial su aplican” (Altamira Gigena, 2013, p.11)

La doctrina de la OIT ha mantenido una posición constante respecto al derecho de sindicalización de las fuerzas de seguridad, como regla general manifiesta que es potestad de cada estado miembro regular el alcance y contenido de la libertad sindical respecto de las fuerzas armadas y de seguridad , también ha señalado que los miembros de dichas fuerzas (de seguridad) que podrían ser excluidos de la aplicación del convenio 87 deberían ser definidos de manera restrictiva por la legislación nacional , la que deberá determinar hasta qué punto se aplicara a dichas fuerzas las garantías previstas en el convenio

El principio de analogía se utiliza cuando debes aplicar una ley a situaciones no contempladas en ella, utilizando el principio de igualdad, base de la justicia, pues en función de esto los seres y las situaciones iguales deben recibir el mismo tratamiento

Este principio de igualdad que la CSJN quiere darle a policías y penitenciarios se basa en los fines y objetivos que más allá de algunas diferencias sustanciales son los mismos “seguridad nacional, mantenimiento del

orden público, la protección de los derechos y libertades ajenas “hay en ambas instituciones una organización vertical, agrupamiento en escalafones, portación de armamento;

Nombremos algunas características más, la ley orgánica y regímenes disciplinarios del servicio penitenciario es la ley 8231 sancionada en el año 1992 en plena democracia ; en cuanto la función y misión los escalafones penitenciarios son, por un lado un cuerpo de seguridad que porta armamento solo dentro de la institución dentro del horario laboral y con fines de prevención o disuasión , por otro lado tenemos los cuerpos profesionales integrados por médicos, psicólogos, asistentes sociales formando un equipo interdisciplinario que no porta armamento

Más allá que desde el año 2001 existe una federación nacional de sindicatos de policías y penitenciarios del país (FASSIP), es el deber del estado velar por la seguridad de todos sus habitantes, por tal motivo se debe permitir la restricción al ejercicio de los derechos de sindicalización en las fuerzas de seguridad siempre que resulten necesarias en interés de la seguridad, el orden público y la protección de las libertades individuales

5.Conclusion:

En el presente trabajo hemos analizado como la corte suprema de justicia de la nación vuelve a rechazar el planteo realizado por los agentes del servicio penitenciario de la provincia de Córdoba para que les sea reconocido el derecho de asociación sindical

El fallo dictado el 13 de agosto de 2020, no hace otra cosa que confirmar la doctrina establecida en la causa “sindicato policía de buenos aires”

Con fundamento en el llamado bloque de constitucionalidad donde se determinó que en nuestro sistema jurídico el derecho a sindicalizarse reconocido por la constitución nacional y los tratados internacionales a los miembros de seguridad este sujeto a las restricciones o las prohibiciones que surjan de una ley local siendo potestad de las provincias legislar en materia de derechos de empleados públicos

La corte suprema de justicia sigue priorizando por sobre todas las cosas garantizar la correcta prestación de los servicios de seguridad para proveer la defensa común, consolidar la paz interior como fines primordiales plasmados

por los constituyentes de 1853 como base del estado de derecho argentino, tarea que es realizada por los servicios de seguridad ya se trate de la policía, las fuerzas armadas y los servicios penitenciarios quedando vedado así el derecho de conformar sindicatos de estos ultimo.

6.Bibliografía:

Derecho constitucional del trabajo el aporte de German Bidart Campos, Marcelo J Salomon, 2014

Juan.B. Alberdi Obras completas tomo VII imprenta la tribuna nacional 1887

La decisión judicial, el debate Hart, Dworking estudio preliminar Cesar Rodriguez , siglo del hombre editores 1997.

Legislatura de la Provincia de Córdoba (14 de junio de 2017) ley de servicios esenciales. (ley 10461 de 2017)

(alberdi, 1887) (rodriguez, 1997)Art. 14 bis CN, 75 inc. 22.art 5,31,14.75inc 12 CN

Conferencia Internacional del Trabajo 101 reunión 2012 informe III parte IA

Convenio 87 OIT art. 9. (MarcadorDePosición1) (MarcadorDePosición1) (cordoba, 2017)

Pacto internacional de derechos civiles y políticos art. 22.

Pacto internacional de derechos económicos sociales y culturales art. 8.2

Convención americana sobre derechos humanos art 16.3

Ley 8231 – Ley orgánica del servicio penitenciario provincial.

Ley 26994 código civil y comercial de la nación. Sancionada el 01 de octubre 2014 (argentina c. d., 2013)

Ley 11221 código penal de la nación. Sancionada el 13 d (argentina c. d., codigo civil y comercial de la nacion , 2014)e octubre de 1923

Decreto-ley 6.666/1957 (argentina c. d., constitucion nacional, 1994) (argentina c. d., constitucion nacional, 1994)

La libertad sindical y la organización democrática. Doctrina corte suprema de la nación y convenios de la OIT. Raúl Altamira Gigena.Libertad sindical.doc
<http://congresosartra.com/IGUAZU-2013/ponencias/Raul%20Altamira%20Gigena.%20LIBERTAD%20SINDICAL.pdf>

Corte suprema de Justicia de la nación (2020) Rearte Adriana Susana y otro c/ Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba s/ amparo- recurso de apelación:
<https://www.diariojudicial.com/public/documentos/000/092/194/000092194.pdf>

Conferencia internacional del trabajo

CSJN, “ministerio de trabajo, empleo y seguridad de la nación c/asociación profesional policial y penitenciarios Entre Rios (2020)”

CSJN, “SIPOBAc/ministerio de trabajo, empleo y seguridad de la nación (2017)”

CSJN, “UPPAC 7 de agosto c/ministerio de trabajo,(2013)”

7. Anexo fallo completo:

CSJ 808/2012 (48-R) /csi RECURSO DE HECHO Rearte Adriana Sandra y otro c/ superior gobierno de la provincia de Córdoba s/amparo- recurso de apelación

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Rearte, Adriana Sandra y otro c/ Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba s/ amparo – recurso de apelación", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, al confirmar

la sentencia dictada en la instancia local anterior, rechazó la acción de amparo promovida

por Adriana Sandra Rearte, en su carácter de retirada del Servicio Penitenciario local, y

Mariela Puga, en representación de la Asociación Civil Clínica Jurídica de Interés Público

Córdoba, con el objeto de que se autorizase al personal del mencionado servicio a ejercer

el derecho de asociación sindical

Al efecto, entre otros cuestionamientos, las actoras plantearon la inconstitucionalidad del art. 19, inc. 10, de la ley 8231 -Ley Orgánica del Servicio Penitenciario provincial, que veda a los agentes penitenciarios la posibilidad de agremiarse por vulnerar al derecho a constituir sindicatos reconocido tanto por la ley suprema como por diversos tratados internacionales con jerarquía constitucional

2°) Que para resolver como lo hizo el Tribunal Superior (fs. 190/203 de los autos principales, cuya foliatura será la citada en lo sucesivo) sostuvo que, si bien en su art. 14 bis "la Constitución Nacional receptó el principio de protección de la libertad sindical":

lo cierto es que el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en su art. 9, dejó librado "a la autonomía legislativa de los estados miembros establecer el alcance del derecho de sindicación de las fuerzas armadas y de la policía, y las exclusiones al ejercicio de ese derecho deben ser interpretadas en sentido restrictivo". En

tal sentido recordó que la posible restricción o exclusión del personal de fuerzas de seguridad también ha sido contemplada con análogos alcances en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 22), el Pacto Internacional de Derechos Económicos

Sociales y Culturales (art. 8.2.) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (art. 16.3.)

Explicó que, en el ámbito interno, la Constitución Nacional efectúa "un reparto de atribuciones entre los diferentes niveles del gobierno, frente al cual, la materia referida al empleo público constituye una típica reserva legislativa de poderes no delegados por los gobiernos locales al gobierno federal, sin perjuicio de reconocerles límites competenciales sustantivos emergentes, para el caso particular, de las prescripciones del art. 14 bis, 75 inc. 22 y concordantes_". De este modo, entendió que la misión que el ordenamiento asigna a las fuerzas de seguridad policial y penitenciarias, representa un interés de indudable relevancia en el orden constitucional, cuya organización, por sus características, justifica que el legislador imponga límites específicos que contribuyan a fortalecer los valores constitucionales de disciplina, sujeción jerárquica y unidad interna

Sobre estas bases entendió que la Provincia de Córdoba había decidido prohibir

al personal penitenciario en actividad la posibilidad de "agremiarse, o efectuar proselitismo sindical o político en el ámbito de la institución" (art. 19, inc. 10, de la ley provincial 8231) y consideró que "la regla de la prohibición de sindicación no quebranta la letra ni la intención de la normas convencionales e internacionales"

Que contra tal decisión la parte actora dedujo recurso extraordinario (fs. 206/225) en el cual plantea, por un lado, la existencia de cuestión federal en tanto se reconoció validez a la norma local que había cuestionado por contraria a la Constitución Nacional y a los tratados internacionales invocados y, por otro, la arbitrariedad del fallo, en la medida en que omitió dar tratamiento a argumentos conducentes para la correcta solución

del caso, concretamente, que, de acuerdo con la opinión del Comité de Libertad Sindical de la OIT, el personal de establecimientos penitenciarios debía gozar del derecho de sindicación. La denegación de ese remedio dio origen a la queja en examen.

4º) Que el recurso extraordinario es formalmente procedente porque se ha puesto

en cuestión la validez de una ley provincial bajo la pretensión de que es contraria a la normativa federal mencionada y el a quo ha declarado la validez de dicha ley (art. 14, inc.

2º, de la ley, 48). Cabe recordar que en la tarea de esclarecer la interpretación de las normas federales el Tribunal no se encuentra limitado por los argumentos del apelante o del a quo sino que le incumbe efectuar una declaración sobre el punto en disputa de acuerdo con el alcance que rectamente les otorgue (Fallos: 307:1457; 308:647; 311:2688;

312:2254; 323:1491, entre muchos otros). Habida cuenta de que junto a la mencionada cuestión federal las recurrentes plantean también la arbitrariedad del fallo, corresponde

examinar en forma conjunta sus agravios ya que ambos puntos se encuentran inescindiblemente ligados entre sí (confr. Doctrina de Fallos: 330:4331; 338:556 y 757, entre muchos más).

5°) Que, en cuanto a su sustancia, la cuestión planteada en el sub lite es análoga a la examinada en la causa "Sindicato Policial Buenos Aires c/ Ministerio de Trabajo s/ ley de asociaciones sindicales", (Fallos: 340:437).

Ello es así pues si bien en este caso la discusión no se centra, como en el antecedente, en la existencia o no del derecho a la sindicación, de agentes policiales sino de los integrantes del servicio penitenciario provincial (activos y pasivos), lo cierto es que en ambos supuestos se trata de miembros de fuerzas de seguridad estatales cuya organización, sus actividades laborales y sus estatutos legales exhiben una evidente similitud, Circunstancia que exige otorgar un tratamiento homogéneo a la situación de unos y otros. Cabe destacar, en ese sentido, que la ley 8231, que regula el Servicio Penitenciario de la Provincia de Córdoba establece como deber esencial del personal penitenciario en actividad "a los fines del cumplimiento de la misión asignada a la institución, cuando corresponda, portar armamento, y hacer uso racional y adecuado del mismo con fines de prevención, y, en caso en que fuere indispensable para rechazar violencias, vencer resistencias, evitar evasiones o su tentativa, extender su uso a fines de defensa y disuasión..." (art. 12, inc. 5). La disposición transcrita guarda similitud con la prevista para el personal policial de la provincia (art. 15, incs. d y e, de la ley 9728) Además, con arreglo a otros preceptos de la ya mencionada ley 8231, los agentes activos y pasivos del servicio penitenciario están sometidos a un "estado penitenciario",

esto es, una situación jurídica que resulta de un conjunto de derechos y obligaciones especiales entre los que se destacan: a) el agrupamiento en escalas jerárquicas individualizadas en grados-, b) la organización en cuerpos y escalafones bajo la primacía de una superioridad, c) el sometimiento a un régimen disciplinario, d) el ejercicio de potestades de mando y disciplinarias, y e) el uso de uniforme (arts. 1, 2, 3, 7, 8, 12 y 35 de la ley 8231). El cuadro descrito es prácticamente idéntico al que enmarca a la actividad policial tanto en el orden federal como en el provincial (confr. arts. 2, 3, 4, 6, 8, 12 y concs. de la ley nacional 21.965 y arts. 2, 3, 4, 5, 7, 8 y concs. de la ley 9728 de la Provincia de Córdoba).

6°) Que el Tribunal no deja de advertir que, como ha sido invocado por las recurrentes, ante denuncias y requerimientos articulados por diversas organizaciones locales e internacionales, el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT han distinguido, a los efectos del reconocimiento del derecho a agremiarse, entre la situación de la policía y las fuerzas armadas y la del personal de establecimientos penitenciarios (cabe citar al respecto, entre otros, los señalamientos formulados en los casos de Botswana, Fiji, Ghana, Kasajstán en Libertad sindical y negociación colectiva, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Conferencia Internacional del Trabajo, 101ª reunión, 2012, Informe III, Parte 1A, págs. 87/88, 152/158, 166/167, 204/206, respectivamente y Libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, Ginebra, OIT, 5a . ed.

Revisada, 2006, párr. 232). Con relación a ello, sindejar de ponderar el significativo valor

que tienen las opiniones de los mencionados cuerpos de la organización internacional a los fines de interpretar y aplicar los convenios celebrados en el seno de esta -como ha sido

destacado reiteradamente por esta Corte (entre otros en Fallos: 332:2715, considerando 6° y 331:2499, considerando 8°), es preciso poner de relieve que tales opiniones se

originan en el examen de situaciones puntuales constatadas en diversos Estados que presentan múltiples diferencias entre sí en razón de su historia, su organización

institucional, sus tradiciones políticas y jurídicas, etc. De ahí que, en cada caso, resulte necesario discernir cuidadosamente si la directiva fijada para dar respuesta a una situación

específica suscitada en determinado país resulta trasladable a la originada en otro donde gravitan circunstancias particulares derivadas de una disímil trayectoria institucional, política y jurídica.

7°) Que, efectuada la anterior advertencia, cabe señalar que, como surge de los datos proporcionados en los informes y estudios de los referidos organismos, el distingo conceptual formulado respecto de la caracterización del personal de la policía y las fuerzas armadas y el de establecimientos penitenciarios se ha debido a la existencia de diferencias en el "cometido" encomendado a los integrantes de una y otra categoría de trabajadores (Libertad sindical y negociación colectiva, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Conferencia Internacional del

Trabajo, 101' reunión, 2012, Informe III, Parte 1A, págs. 87/88

correspondientes a Botswana) o en la semejanza que exhibía la labor de los agentes penitenciarios con la desplegada en otros países por otros servidores públicos -entre ellos,

el personal de extinción de incendios, en el caso de Japón (caso 2183 del Comité de Libertad Sindical)- circunstancias que no se configuran en el caso de la Argentina y, especialmente en la Provincia de Córdoba donde, como quedó expuesto líneas más arriba, los servicios penitenciarios son parte integrante, sin duda, de las fuerzas de seguridades estatales, su "cometido" es coincidente con el de la policía en tanto que el personal de extinción de incendios, salvo el organizado como "voluntario" (regido por la ley 8058), forma parte de los planteles de la propia institución policial (ver www.policiacordoba.gov.ar/institucion.asp#confinst).

8°) Que la especial caracterización del personal penitenciario a la que se viene haciendo referencia, excluye la posibilidad de aplicar a este caso la apreciación formulada por la Comisión de Expertos al expedirse en el caso Fiji (Libertad sindical y negociación. colectiva, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Conferencia Internacional del Trabajo, 101' reunión, 2012, Informe III, Parte 1A, págs. 152/158), oportunidad en que expresó que consideraba "que las funciones que ejerce el personal de los establecimientos penitenciarios no son las mismas que ejercen regularmente las fuerzas armadas y la policía

Por lo demás, constituye una prueba no desdeñable acerca de la semejanza existente entre la labor policial y la cumplida en los establecimientos penitenciarios el hecho de que agentes que despliegan su actividad en una y otra institución se han agrupado para conformar organizaciones de carácter mixto con miras a actuar como sujetos de derecho sindical. Tal es el caso de la autodenominada "Federación Argentina de Sindicatos Policiales y Penitenciarios (FASIPP)" que, junto con el sindicato de policías bonaerenses presentó ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT una queja frente a la denegación de la inscripción gremial de este último y que dio lugar a la respuesta a la

que se hizo expresa alusión en la sentencia dictada en el precedente "Sindicato Policial Buenos Aires"

(considerando 4 del voto de la mayoría).

Que, en las condiciones expuestas, la doctrina establecida en este último fallo se proyecta sobre el presente caso en cuanto determina que en nuestro sistema jurídico el

derecho a sindicalizarse reconocido a los miembros de la policía y de los demás cuerpos de seguridad interna por los tratados internacionales sobre derechos humanos está sujeto a las restricciones o a la prohibición que surjan de una ley formal

(considerandos 14, 16 y 21 del voto de la mayoría y considerando 6° del voto en disidencia del juez Maqueda). Y tal ley, en virtud de la distribución de competencias instituida en nuestro país, es del resorte del legislador provincial pues lo atinente a las vinculaciones entre las autoridades provinciales y los miembros de sus fuerzas de seguridad pertenece a la esfera del empleo público local y, por lo tanto, integra el derecho público de cada provincia (confr. fallo citado, voto de la mayoría, considerando 16 y precedentes allí indicados y voto citado del juez Maqueda, considerando 7°)

10) Que a tenor de las pautas jurisprudenciales sucintamente reseñadas en el apartado precedente, el reconocimiento del derecho de sindicación a los miembros de los cuerpos de seguridad provinciales se encuentra supeditado a que no exista una ley local que prohíba o restrinja su ejercicio, condición que se ha juzgado perfectamente válida en función de las expresas directivas consagradas en la normativa integrante del bloque de constitucionalidad

Por lo tanto, en el caso sub examine, cuyo objeto ha sido justamente lograr que se remueva la prohibición legalmente impuesta a los agentes del servicio penitenciario por la legislación provincial (art. 19, inc. 10, de la ley 8231) corresponde, con arreglo a la doctrina constitucional referida, confirmar la decisión del a quo que no admitió el planteo de inconstitucionalidad del precepto cuestionado

Que el juez Lorenzetti suscribe la 'presente en la localidad de Rafaela, Provincia de Santa Fe, en virtud de las medidas de aislamiento social preventivas dispuestas por las

autoridades nacionales

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada

Costas por su orden en atención a la naturaleza de la cuestión

-//--DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON HORACIO ROSATTI

Considerando:

1) Que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, al confirmar la sentencia dictada en la instancia anterior, rechazó la acción de amparo colectivo (art. 43 de la Constitución Nacional) promovida por Adriana Sandra Rearte, en su carácter de empleada en situación de retiro del Servicio Penitenciario Provincial, y Mariela Puga, en

representación de la Asociación Civil Clínica Jurídica de Interés Público Córdoba, con el objeto de que se autorice al personal del mencionado servicio a ejercer el derecho de asociación en sus diversas formas, incluidos los derechos a la organización y/o formación de un sindicato de empleados del Servicio Penitenciario y se ordenaran las medidas convenientes para asegurar el ejercicio de los derechos reconocidos

Las actoras habían fundado su petición en el art. 14 bis de la Constitución Nacional que reconoce el derecho de los trabajadores a una organización sindical libre y democrática, en los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), y en las disposiciones de los tratados internacionales de rango constitucional que tutelan la libertad sindical (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional). Sobre esta base, y las previsiones de los arts. 5, 31, 14 y 75, inc.12, de la Constitución Nacional, habían planteado la inconstitucionalidad del art. 19, inc. 10, de la ley provincial 8231 -Ley Orgánica del Servicio Penitenciario- que veda a los agentes penitenciarios la posibilidad de agremiarse, y de las normas que prevén las sanciones a las conductas proscriptas (art. 9, incs. 10 y 13, y art. 10, inc. 34, del decreto 199/06)

En concreto, postularon que las cuestionadas disposiciones locales invadieron competencias legislativas propias del Congreso Nacional, al excluir del ámbito de aplicación' de la ley 23.551 al personal penitenciario provincial', sin que exista en su texto norma alguna al respecto, menoscabando los derechos fundamentales invocados, junto con el derecho a la igualdad y a la libertad de expresión

2º) Que para denegar la pretensión la corte provincial (fs. 190/203 de los autos principales, cuya foliatura será citada en lo sucesivo) sostuvo que, si bien en su art. 14 bis "la Constitución Nacional rezeptó el principio de protección de la libertad sindical", lo cierto es que el Convenio 87 'de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en su art. 9, dejó librado "a la autonomía legislativa de los estados miembros

establecer el alcance del derecho de sindicación de las fuerzas armadas y de la policía, y las exclusiones al ejercicio de ese derecho deben ser interpretadas en sentido restrictivo". En tal sentido recordó que la posible restricción o exclusión del personal de fuerzas de seguridad también ha sido contemplada con análogos alcances en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 22), el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y' Culturales (art. 8.2.) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (art. 16.3.)

En otro orden, descartó el argumento de la parte actora conforme al cual todo lo referido al derecho del trabajo y de la seguridad social es materia de fondo de competencia

exclusiva del Congreso de la Nación por imperio del art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional. Sostuvo, en concreto, que -en el ámbito interno- la Constitución Nacional efectúa "un reparto de atribuciones entre los diferentes niveles del gobierno, frente al cual, la materia referida al empleo público constituye una típica reserva legislativa de poderes no delegados por los gobiernos locales al gobierno federal, sin perjuicio de reconocerles límites competenciales sustantivos emergentes, para el caso particular, de las prescripciones del art. 14 bis, 75 inc. 22 y concordantes...". En este marco, sostuvo que las singulares características definitorias de la función estatal penitenciaria trasuntan una distinción que en el marco jurídico público de la Provincia de Córdoba no puede ser descalificada por arbitraria, inequitativa o discriminatoria

Entendió, entonces, que el diferente trato -restricción del derecho de sindicación- responde a una razón objetiva basada en la "categoría profesional" expresamente prevista en el Convenio 87 de la OIT y que tal límite contribuye a fortalecer los valores constitucionales de disciplina, sujeción jerárquica y unidad interna en las fuerzas armadas y de seguridad

En suma, concluyó que la decisión de la Provincia de Córdoba de prohibir al personal penitenciario en actividad la posibilidad de "agremiarse, o efectuar proselitismo sindical o político en el ámbito de la institución" (art. 19, inc. 10, de la ley provincial 8231) no quebranta la letra ni la intención de las normas convencionales e internacionales, y que la ley 23.551 resulta inaplicable por haber sido excluidas las fuerzas de

seguridad del derecho a la sindicalización con sustento en los Convenios 87, 98, 151 y 154 de acuerdo a las leyes de ratificación respectiva, disposiciones estas de rango superior.

3°) Que contra tal decisión la parte actora dedujo recurso extraordinario (fs. 206/225) en el cual plantea, por un lado, la existencia de cuestión federal en tanto se reconoció

validez a la norma local que había cuestionado por contraria a la Constitución Nacional y a los tratados internacionales invocados y, por otro, la arbitrariedad del fallo, en la medida en que omitió dar tratamiento a argumentos conducentes para la correcta solución del caso. En concreto, que de acuerdo con la opinión del Comité de Libertad Sindical de la OIT el personal de establecimientos penitenciarios debía gozar del derecho de

'sindicación. La denegación de ese remedio dio origen a la queja en examen.

4°) Que el recurso extraordinario es formalmente procedente porque se ha puesto en cuestión la validez de una ley provincial (ley 8231, • art. 19: "Queda prohibido al personal penitenciario en actividad: [...] inciso 10) Agremiarse, o efectuar proselitismo sindical o político en el ámbito de la institución") bajo la pretensión de ser contraria a la Constitución Nacional y el a quo ha declarado la validez de dicha ley (art. 14, inc. -2°, de la ley 48). En cuanto a la legitimación activa de los reclamantes, si bien la norma

cuestionada solo refiere al personal penitenciario en actividad y una de las presentadas se encuentra en situación de retiro, cabe destacar que: i) se ha reclamado el derecho a la sindicalización de todo el personal penitenciario (lo que incluiría a los pasivos); ii) la interpretación realizada por la corte provincial no distingue con arreglo a la situación de revista; y iii) la acción es igualmente promovida por una representante una ONG que se encuadra en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional para promover una demanda de este tipo

5°) Que habida cuenta de que junto a la mencionada cuestión federal las recurrentes plantean también la arbitrariedad del fallo, corresponde examinar en forma conjunta sus agravios ya que ambos puntos se encuentran inescindiblemente ligados entre sí (confr. doctrina de Fallos: 330:4331; 338:556 y 757, entre otros). Conviene memorar que en la tarea de esclarecer la interpretación de las cláusulas constitucionales esta Corte no se encuentra limitada por los argumentos del apelante o del a quo sino que le incumbe efectuar una declaración sobre el punto en disputa de acuerdo con el alcance que rectamente les otorgue (Fallos: 307:1457; 308:647; 311: 2688; 312:2254; 323:1491, entre muchos otros)

6°) Que la cuestión federal en juego refiere, directamente, a la cláusula de la Constitución Nacional que consagra el derecho de toda persona a crear o participar en una "organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial" (art. 14 bis, primer párrafo)

Como ha señalado esta Corte, el párrafo de marras consagró un modelo sindical libre, democrático y desburocratizado (voto en disidencia del juez Rosatti en Fallos: 340:437, y votos en "Sindicato Único de Trabajadores Privados de la Libertad Ambulatoria SUTPLA y otro c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y otros s/ acción de amparo", (Fallos: 342:197), considerando 6°, y "Farfán, Julio Antonio y otros s/ amenazas agravadas, daños agravados, turbación al ejercicio de la función pública, San Pedro de Jujuy", (Fallos: 342:654)

Un modelo sindical libre supone un régimen plural y no único, no concentrado ni monopólico. Conlleva la posibilidad de pertenecer a uno, a más de uno o a ningún sindicato y no es compatible con un ordenamiento en el que el derecho a trabajar

quede supeditado a una afiliación gremial (Fallos: 267:215)

El carácter democrático determina que el sistema sindical deba ser representativo, participativo, pluralista y tolerante. Y en cuanto al calificativo de desburocratizado del modelo, significa que el reconocimiento de la organización de trabajadores -en tanto entidad llamada a coadyuvar en la promoción del bienestar general (Fallos: 331:2499)- se configura, conforme expresa el texto fundamental "por la simple inscripción en un registro especial" (art. 14 bis, primer párrafo), requisito que se cumple con la registración prevista en la ley 23.551

Este 'modelo' ha sido reconocido por la Corte en las causas "Asociación Trabajadores del Estado" (Fallos: 331:2499), "Rossi, Adriana María" (Fallos: 332:2715) y CSJ 143/2012 (48-N)/CS1 "Nueva Organización de Trabajadores Estatales c/Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados s/ amparo", del 24 de noviembre de 2015.

Sobre las bases expuestas en el primer párrafo del art. 14 bis, el constituyente asignó a los gremios, en el segundo párrafo del mismo artículo, los siguientes 'derechos' para posibilitar el ejercicio de su noble función: concertar convenios colectivos de trabajo, recurrir a la conciliación y al arbitraje y la huelga

En definitiva, conforme a lo dicho y a los efectos de este pronunciamiento, se concluye que -en el marco del citado art. 14 bis- es posible distinguir: el derecho de los trabajadores a asociarse en instituciones sindicales' (final del primer párrafo), cuyo ejercicio solo puede ser reglamentado al efecto de cumplir con los requisitos básicos que habiliten la inscripción de la asociación en un registro especial; y, los derechos y garantías reconocidos a tales asociaciones para la consecución de sus fines (segundo párrafo del

artículo en cita), cuyo ejercicio admite limitaciones y/o restricciones varias a afectos de preservar el orden y promover el bienestar general

7°) Que esta Corté ha señalado que el derecho de sindicalización del personal de

las fuerzas de seguridad no confrontan con valores constitucionales tales como la paz interior, la seguridad de las personas o el orden público (Fallos: 340:437, voto en disidencia del juez Rosatti)

En efecto, el hecho de que la organización de las fuerzas de seguridad sea jerárquica y vertical no resulta un factor inhibitorio de la sindicación ni contradictorio con la deliberación democrática y participativa que debe preceder las decisiones y guiar la acción gremial. Ello así por los siguientes dos motivos: en primer lugar, porque la jerarquía es propia de toda organización burocrática, sea esta militar, de seguridad o de otro tipo (Weber, Max, "Qué es ed. Tauro, pág. 5); y, en segundo lugar, porque la deliberación democrática interna en materia gremial no impide que el resultado de esa deliberación se vea plasmado en reivindicaciones unificadas, tal como es practica en la realidad del mundo del trabajo

En definitiva, el derecho del personal del servicio penitenciario provincial a constituir una

asociación sindical resulta de la aplicación directa del art. 14 bis, primer

párrafo, in fine, de la Constitución Nacional, sin que sea

necesaria intermediación normativa alguna sino la mera

inscripción en un registro especial. Luego, toda norma infraconstitucional que prohíba el ejercicio de tal derecho deviene manifiestamente inconstitucional.

8°) Que la interpretación del art. 14 bis que antecede no se encuentra en tensión con la circunstancia de que en el ámbito internacional la doctrina desarrollada por los órganos llamados a interpretar sus disposiciones (vgr: Comisión de Expertos en la aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT y Comité de Libertad Sindical) toleren una "restricción" de tal magnitud que, en la práctica, suponga la supresión del derecho a sindicalizarse del personal penitenciario. En tal caso, esta disparidad no hace sino revelar que en ocasiones las normas locales son más tuitivas de derechos que las normas y/o interpretaciones internacionales

Es imperativo recordar que en el sistema constitucional argentino las cláusulas de la normativa internacional (y lógicamente sus correlativas interpretaciones) no pueden ser entendidas como disminución o restricción a los derechos y garantías establecidos en la Constitución Nacional

Así lo expresa con claridad el art. 75, inc. 22 de la Norma Fundamental al establecer que aquellas -normas "no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos", conforme fue señalado en Fallos: 328:1602. En sintonía, la propia constitución de la Organización Internacional del Trabajo estipula que "[e]n ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores

condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación" (art. 19.8).

9º) Que afirmado el derecho a sindicalizarse del personal de las fuerzas de seguridad, incluidos los penitenciarios, cabe abordar la cuestión referida al reconocimiento y amplitud de los derechos y garantías de las asociaciones sindicales de ese particular ámbito. La naturaleza de la actividad que presta su personal torna necesaria una reglamentación que permita articular los intereses del sector y los de la sociedad toda, como ocurre con otras actividades (salud, provisión de agua potable, electricidad, etc.).

Así lo ha entendido el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), incorporado a nuestro orden jurídico con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional), que permite el establecimiento de restricciones al ejercicio de los derechos sindicales siempre que resulten necesarias en interés de la seguridad nacional, el orden público, o la protección de los derechos y libertades ajenas (art. 8º, acápite 1, incs. b y c)

En el mismo sentido se pronunció el Comité de Libertad Sindical de la OIT, al señalar que "la Conferencia Internacional del Trabajo tuvo intención de dejar que cada Estado juzgue en qué medida considera oportuno acordar a los miembros de las fuerzas armadas

y de la policía los derechos previstos en el Convenio..."(caso n° 2240, informe 332.

"Queja contra el Gobierno de Argentina presentada por el Sindicato Policial Buenos Aires (SIPOBA) y la Federación Argentina de Sindicatos Policiales y Penitenciarios (FASIPP)")

10) Que, tal como se advirtió en Fallos: 340:437, voto en disidencia del juez

Rosatti, conforme a lo dispuesto por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 8.2.), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 22.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 16.3.), todos incorporados al orden jurídico argentino con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional), las restricciones al ejercicio de los derechos sindicales de los miembros de las fuerzas armadas o de la policía deben ser decididas mediante una ley formal. Lo dicho es concordante con lo expresado en los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (arts. 9.1 y 5.1, respectivamente)

A similar conclusión lleva el examen de las disposiciones -de jerarquía supra legal- del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), de 1988, cuyo art. 8° consagra el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos, pero deja en claro que los miembros de las fuerzas armadas y de la policía estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley, y cuyo art. 5° precisa que los Estados partes solo podrán establecer restricciones y limitaciones al ejercicio de los derechos establecidos en el Protocolo mediante leyes

11) Que asumida la necesidad de reglamentar legislativamente los derechos reconocidos a los sindicatos que nuclean al personal de las fuerzas de seguridad, para evitar que su ejercicio confronte con intereses vitales de la población, el cuadrante del debate se desplaza hacia la identificación del sujeto habilitado para reglamentar. En tal sentido, siendo nuestro régimen político de cuño federal (art. 1° y cc. de la Constitución Nacional), corresponderá -conforme sea la fuerza de seguridad que se trate

la actuación del Congreso de la Nación o de las legislaturas provinciales o, en su caso, de la legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En el caso específico de una provincia como la concernida en la presente causa, debe decirse que -como las otras provincias- mantiene, dentro de sus potestades no delegadas, la facultad de regular el diseño, la organización y las modalidades de prestación del servicio de seguridad en su respectiva jurisdicción (arts. 121, 122 y cc. de la Constitución Nacional; doctrina de Fallos: 329:3065; 330:1135 -considerando 6º-, etc.)

12) Que, en resumen, conforme a lo hasta aquí dicho, el derecho a la sindicalización de la fuerza de seguridad provincial surge directamente de la Constitución Nacional, por lo que no puede ser prohibido -sino tan solo pasible de reglamentación habilitante- por parte de la legislatura local, y los derechos emergentes de la sindicalización sí pueden ser reglamentados y aun prohibidos por ley formal, atendiendo a las peculiares características de la actividad concernida, como ocurre con el derecho de huelga en países como Perú (art. 42 de la Constitución de 1993), Chile (art. 19, inc. 16, in fine de la Constitución de 2005) y Brasil (sentencia del Supremo Tribunal Federal del 5 de abril de 2017), por considerarlo incompatible con la protección de los derechos de terceros y la seguridad pública.

Bajo estas premisas, corresponde en el sub iudice declarar la inconstitucionalidad de la ley provincial 8231, art.19, inc. 10, en cuanto prohíbe el derecho a la libre asociación, y de las normas que establecen sanciones a las conductas proscriptas (art. 9, incs. 10 y 13, y art. 10, inc. 34, del decreto 199/06) y reconocer, por aplicación directa del art. 14 bis de la Constitución Nacional, el derecho del personal del

servicio penitenciario de la Provincia de Córdoba a sindicalizarse mediante la simple inscripción en el registro respectivo, previo cumplimiento de los requisitos habilitantes.

Lo dicho no impide que por vía de la legislación local se restrinja, limite y/o -en el extremo- prohíba el ejercicio de derechos emergentes de la sindicalización en orden al bienestar general.

Que el juez Rosatti suscribe la presente en la localidad de Santa Fe, Provincia de Santa Fe, en virtud de las medidas de aislamiento social preventivas dispuestas por las autoridades nacionales.

Por ello, oída la señora •Procuradora Fiscal, corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Costas

por su orden en atención a la índole de las cuestiones debatidas

Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente
Hágase saber Y, oportunamente, remítase.

Recurso de queja interpuesto por Adriana Sandra Rearte -actora-, por derecho propio y por Mariela G. Puga, en representación de la Asociación Civil Clínica Jurídica de Interés Público Córdoba, con el patrocinio del Dr. Maximiliano N. Campana.

Tribunal de origen: Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba.

Tribunal que intervino con anterioridad: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Segunda Nominación de Córdoba

