

UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21



**Interés Colectivo del Sector Gremial o el Interés General de
toda la Sociedad:**

**Fundamentos legales que son base para mantener la vigencia
de la Ley 8729**

TRABAJO FINAL DE GRADO
ABOGACÍA

AUTOR:

Miguel Angel Cerio

2021



UNIVERSIDAD
EMPRESARIAL
SIGLO 21

Trabajo Final de Grado
Abogacía
MODELO DE CASO - NOTA DE FALLO
DERECHOS DEL TRABAJO

Interés Colectivo del Sector Gremial o el Interés General de toda la Sociedad:

Fundamentos legales que son base para mantener la vigencia de la Ley 8729

Fallo: Suprema Corte de Justicia – Sala Primera Poder Judicial Mendoza:

Causa N° 13-02834055-3, año 2019, caratulada: A.M.Pro.S. y A.T.E. c/

Gobierno de la Provincia de Mendoza p/ Acción Inconstitucionalidad

Miguel Angel Cerio

VABG62409

DNI 16.820.955

Vanesa Descalzo

Profesora de TFG

Tunuyán, Mendoza, noviembre 2021

Sumario

I. Introducción – II. Historia Procesal y Decisión del Tribunal – III. Ratio decidendi – IV. Análisis y comentario (Cuestiones de competencia, Derecho de huelga, Servicios esenciales, Servicios mínimos, Restricción o límite del derecho de huelga) – V. Conclusión – VI. Referencias bibliográficas.

I. Introducción

Argentina se caracteriza por los constantes problemas sindicales producto de múltiples causas que muchas veces, haciendo uso abusivo del ejercicio de las acciones directas (como la huelga) que las leyes supremas tutelan, paralizan en forma descontrolada las actividades laborales, a tal punto que afectan incluso los servicios públicos esenciales provocando caos en la sociedad y el gobierno.

En el tema propuesto examinaremos si el sistema legal argentino permite la regulación de la actividad sindical y quién tiene competencia jurisdiccional para decidir su legislación. Se entenderá, además, que existen otros derechos constitucionales que también requieren ser amparados y que tienen prelación superior a los derechos gremiales, y cuáles son los criterios que siguen la jurisprudencia, la doctrina y organismos internacionales para establecer cuál de ellos debe predominar (derechos colectivos sindicales o derechos colectivos generales de toda la sociedad).

Al respecto, nos centraremos en el fallo de la Suprema Corte de Justicia, Sala Primera del Poder Judicial de Mendoza, caratulada: “AMProS y ATE c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza p/ Acción Inconstitucionalidad” del 23 de abril del año 2019, que resolvió la constitucionalidad de la Ley 8729 que regula a la Subsecretaría de Trabajo y Empleo provincial y el funcionamiento y actividades gremiales.

El dictado de esta ley provocó la inquietud de ciertos gremios estatales, lo que los llevó a presentar ante la justicia mendocina recurso de inconstitucional de la ley en cuestión obteniendo resultado adverso a sus intereses, ya que la Corte consideró que dicha normativa no atenta contra los preceptos supremos.

La importancia del fallo es que permite a la provincia mantener vigente una ley (Ley 8729) que es base para establecer el modo y control de las actividades gremiales, siendo además complemento de leyes y fallos de la materia.

En este trabajo se analizará un problema axiológico, es decir, si en dicha ley hay o no contradicción con los principios (libertad sindical, igualdad, progresividad, entre otros) o normas superiores (Constitución Nacional, Constitución de Mendoza, leyes 25.877, 23.551, Tratados internacionales con jerarquía constitucional como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Convenio 87 de la OIT) y cuáles de ellos debe prevalecer sobre el otro, si las que reglamentan el procedimiento de los derechos laborales o aquellas que defienden intereses gremiales y profesionales de los trabajadores; para ello, iniciaremos con una breve historia procesal, siguiendo con la sentencia y fundamentos que dieron los jueces en su decisión para llegar finalmente a una conclusión.

II. Historia Procesal y Decisión del Tribunal

II.1. Historia Procesal

En noviembre de 2014 la Cámara de Diputados provincial aprobó la Ley 8729 (Misión Funciones Subsecretaría de Trabajo Empleo Seguridad Social, Ministerio de Gobierno, Atribuciones Competencias Estructura y Funciones), en diciembre la Asociación Mendocina de Profesionales de la Salud (AMProS) y la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE), presentan directamente ante la Sala Primera de la Suprema Corte de

Justicia de Mendoza la acción de inconstitucionalidad de dicha ley¹ bajo el nombre de “AMProS y ATE c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza p/ Acción Inconstitucionalidad”. La demanda se ejerció contra el Gobierno de Mendoza (actuando como defensa la Fiscalía de Estado); el litigio duró cinco (5) años, y en abril del 2019 la sentencia que dictó el tribunal resolvió que las normas de la Ley 8729 no contradice a la Constitución ni a las leyes nacionales y preceptos internacionales (OIT).

En el proceso se cuestiona la sanción de la Ley 8729 que establece atribuciones de la Subsecretaría de Trabajo mendocina y limitaciones al funcionamiento y libertad sindical. Los gremios argumentan que la legislatura provincial no tiene autoridad para sancionar leyes que restrinja la actividad gremial, pero el problema central está en su articulado que son clave para que accionen por su inconstitucionalidad, sea por las atribuciones que se le concede a la Subsecretaría (arts. 5, 7, 81 y 82), el registro de entidades sindicales en ese organismo para poder funcionar en Mendoza (art. 59), el procedimiento de conciliación obligatoria (art. 62), la garantización de los servicios esenciales (arts. 67 al 71), la creación de una “comisión de garantías” (arts. 72 al 78) y la calificación de ilegalidad de las medidas de acción directa (arts. 79 y 80).

Las asociaciones afectadas alegan que la Ley es incompatible con las normas supremas porque viola el principio de igualdad art. 75 inc. 22 CN (ya que los ciudadanos que trabajan en otras provincias tendrán más derechos que los trabajadores de Mendoza); el principio de libertad sindical entre los que se encuentra el derecho de huelga art. 14 bis CN (al crear una Comisión de Garantías, distinta a la establecida en la ley nacional 25.877, con facultades de prohibir realizar medidas de acción directa hasta tanto ésta

¹ La SCJM tiene competencia exclusiva y originaria sobre temas constitucionales, de acuerdo al art. 144, inc. 3 de la Constitución de Mendoza que establece que: “la Suprema Corte ejerce jurisdicción originaria y de apelación para conocer y resolver sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones o reglamentos que estatuyan sobre materia regida por esta Constitución y se controviertan por parte interesada.”

comisión se expida al respecto); el principio de progresividad (respecto a la adquisición de derechos colectivos, laborales y sindicales que sostiene el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales -PIDESC- art. 2 inc. 1); la estabilidad del empleo público y la garantía a los gremios de concertar convenios colectivos de trabajo art. 14 bis CN (cuando las pautas salariales quedan por fuera del ámbito de discusión, teniendo que ajustarse a las reglas presupuestarias que fija la legislatura provincial, es decir, las decisiones las toma unilateralmente el Estado como parte empleadora); también viola la ley nacional 23.551 Régimen de las Asociaciones Sindicales (cuando los requisitos solicitados por la Ley 8729 a los gremios para su reconocimiento, no se condicen con lo establecido por la ley 23.551 que fija como autoridad en la materia al Ministerio de Trabajo de la Nación); y el art. 29 de la Constitución Provincial (que prohíbe a ésta Legislatura dictar leyes que priven derechos adquiridos).

Durante el trayecto del proceso, AMProS y ATE acudieron a la OIT en varias oportunidades en reclamo contra del gobierno mendocino por la sanción de la ley que coartaba la libertad sindical, y tratar de que el Consejo de la Administración de la OIT llame la atención del gobierno argentino y tome las medidas correctivas necesarias a los efectos de desactivar las pretensiones planteadas por el Gobierno de Mendoza.

Uno de los argumentos que el tribunal provincial tomó para fundar su resolución fue lo que el Comité de Libertad Sindical de la OIT ya había dicho, que “el derecho de huelga puede limitarse o prohibirse: ... en los servicios esenciales, es decir, aquellos servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población”², siendo este uno de los motivos que pondría punto final al reclamo de los gremios.

² OIT (2006) Libertad Sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, (5° Ed.), párr. 576. Ginebra.

II.2. Decisión del Tribunal

Así, en un fallo definitivo y unánime de los miembros de la Suprema Corte Provincial³ resuelve declarar la constitucionalidad de la Ley 8729 y admitir parcialmente la acción de inconstitucionalidad deducida por AMProS y ATE, y en consecuencia declarar inconstitucional las normas contenidas en el art. 59 y última parte del art. 80 de la correspondiente ley⁴.

III. Ratio Decidendi

Dijimos que en el fallo el tribunal resuelve un problema jurídico axiológico, es decir, si la ley en análisis contradice o no principios o normas superiores; determinando, además, cuál de ellos debe prevalecer sobre el otro, si los que reglamenta el procedimiento de los derechos laborales o aquellos que defienden intereses gremiales y profesionales de los trabajadores (AMProS y ATE).

Se puede decir que los magistrados basan su decisión en principios, valores y normas superiores de carácter nacional, provincial e internacional, como el Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza, antecedentes jurisprudenciales locales y nacionales (como los casos de: “Federación Única de Viajantes”, el de “AMProS”, o el de

³ El tribunal estaba compuesto por los jueces Dalmiro Fabián Garay Cueli, Julio Ramón Gomez, Pedro J. Lorente.

⁴ El art. 59 establece el registro de todos los sindicatos, y aquellos que no lo hagan no podrán actuar como tales en la provincia. Garay señaló que la autoridad de aplicación de la ley de asociaciones sindicales es el Ministerio de Trabajo de la Nación y que los gremios que han obtenido personería ya pueden cumplir con sus funciones. El juez entiende que “la veda impuesta por la norma cuestionada a la actuación de una asociación gremial ya inscripta a nivel nacional, es asimilable a la suspensión o cancelación de dicha personería por decisión de la Administración”. Es decir, una asociación inscripta a nivel nacional, no podría actuar en Mendoza, pero sí en el resto del país, por el sólo cumplimiento de la ley 23551, o sea, una asociación constituida y ya inscripta se le exige una nueva inscripción como condición de actuación. Respecto al art. 80, arranca con el art. 79, que dice que la Subsecretaría de Trabajo puede calificar de ilegal una medida de acción directa. Art. 80: en contra de las resoluciones del art. precedente procederá el recurso de apelación. La interposición de este recurso ante la justicia del trabajo tendrá efecto suspensivo y no podrá realizarse ninguna medida de acción directa. Garay dice, “El art. veda la posibilidad de articular toda medida de acción directa con posterioridad a la interposición del recurso que se impetire contra la declaración de ilegalidad. Esta restricción, implica la prohibición del ejercicio del derecho de huelga en forma general”. (Peralta D., 2019. Aval de la Corte a que se regulen huelgas en servicios esenciales en Mendoza [*Versión electrónica*], *Diario Los Andes* del 06/05/2019).

“Supercanal S.A.”)⁵ y en reglamentos estatutarios de ATE y AMProS para resolver la legitimidad que tienen los gremios para promover la acción de inconstitucionalidad de la norma legal cuestionada. Siguen otros pronunciamientos para analizar los supuesto derechos adquiridos vulnerados; para establecer si la ley provincial es incompatible con las leyes nacionales y los principios de legalidad; para determinar el poder de policía de la provincia (como el fallo de “Empresa Plaza de Toros c/ Gobierno de Buenos Aires”, el de “SUTE c/ Gobierno -Provincia de Mendoza- s/ Amparo Sindical” y el de "ATE c/ Estado Nacional y otro -Provincia de Salta- s/ cumplimiento de recomendación de la OIT"); y para resolver si el registro local de asociaciones sindicales para actuar en la provincia, resulta violatorio de la competencia federal en materia de inscripción de asociaciones sindicales ya prevista en la ley 23.551 de orden nacional, o si constituye materia de poder de policía local (como el caso de "Docentes Educación Física Capital Federal y Buenos Aires", o el de “Asociación Personal de la Actividad Turística S.A.”)⁶. Acuden a preceptos nacionales, provinciales e internacionales (como la Constitución Nacional, la Constitución de Mendoza, leyes como la 4974, 14.786, 23.551, 25.250, 25.877, Dec. 272/06, Tratados como los de Derechos Humanos, el PIDESC, los Convenios, Recomendaciones, Resoluciones e Informes de la OIT, el Protocolo de San Salvador, adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969), para precisar los límites del ejercicio de los derechos gremiales, su compatibilidad con los derechos a la vida, la salud, la seguridad, etc., y para fundar la legitimidad y atribuciones

⁵ C.S.J.N., “Federación Única de Viajantes de la República Argentina y otro c/ Yell Argentina SA s/ cobro de salarios”, Fallos: 338:221 (2015). S.C.J. de Mendoza, Sala I, “Asociación Mendocina Profesionales de la Salud (AMProS) c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza p/ Acción Inconstitucionalidad”, CUIJ: 13-02123698-9 (012174-11387701) (2016). S.C.J. de Mendoza, “Supercanal S.A. c/Municipalidad de Luján de Cuyo s/Acción Inconstitucionalidad”, CUIJ: 13-03612846-6 (2018).

⁶ C.N.Trab., Sala 7, "Docentes Educación Física Capital Federal y Buenos Aires", DT, 1990-B, 1904 (1990). C.N.Trab., Sala 8, "Asociación Personal de la Actividad Turística S.A. c. Ministerio de Trabajo", L.L. 1989. Errepar, DL N° 132, T. X (Digesto Práctico La Ley. Derecho Colectivo del Trabajo).

que la Legislatura Provincial tiene para dictar una ley que regule y controle la actividad sindical (entre los que se encuentra la huelga y los servicios esenciales); en este mismo sentido se apoyan en doctrinarios (como Héctor García, María Angélica Gelli, Mauricio Arese, Juan Gonzáles Calderón, Geraghty Fleming, Roberto Domínguez, entre otros)⁷. Aplican el Código Procesal Laboral para determinar si reviste validez legal la restricción que suspende la realización de toda medida de acción directa con posterioridad a la interposición del recurso contra la declaración de ilegalidad de dicho ejercicio.

IV. Análisis y comentario

A continuación, se analizarán conceptos centrales en torno al caso en la interpretación de los tribunales, doctrina y organismos internacionales.

Cuestiones de competencia: La Constitución Nacional (art. 121) y la Constitución Provincial (arts. 99 inc. 22, 128 inc. 16, 19, 23 y 144 inc. 3) fijan que la provincia conserva las atribuciones no delegadas al Estado Federal, de esta manera Nación y Provincia, en forma concurrente, cuentan con competencia para reglamentar y limitar, legislativamente,

⁷ **Héctor García:** Siguen a este autor respecto a la legislación vigente en materia de huelga, sea la CN art. 14 bis que garantiza este derecho a los gremios; el Convenio 87 de la OIT interpretado por la Comisión de Libertad Sindical y de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, el Convenio 105, el PIDESC, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, leyes como la 14.786, 23.551, 25.877, Principios y criterios de los órganos de control de la OIT, Protocolo de San Salvador).

María Angélica Gelli: para indicar que la reglamentación legal de los derechos que integran la libertad sindical es propia del poder estatal el cual es legitimado por los Tratados de Derechos Humanos. (“La huelga y el derecho a la huelga”, L.L. 2016)

Mauricio Arese: para determinar la existencia de otros valores supremos, además del derecho de huelga, que deben ser respetados como la vida, la salud que están por sobre los primeros, por lo que se requiere equilibrarlos.

Juan Gonzáles Calderón: para indicar que el poder de policía reside en las provincias. (“Derecho Constitucional Argentino”, Edit. Lajouane, 1931, T. III, p. 490).

Geraghty Fleming: para fundar que el derecho de huelga puede ser restringido por ley, por voluntad de las partes o por la jurisprudencia en concordancia con todo el ordenamiento jurídico.

Roberto Domínguez: para determinar la existencia de un Pacto Federal del Trabajo suscripto entre la Nación y las Provincias (ratificado por Dec. Nacional 2636/90) que reconoce las autonomías provinciales en materia administrativa local del trabajo, permitiendo a la autoridad administrativa declarar la ilegalidad de un conflicto colectivo, sin que dicha competencia sea lesiva a los principios de libertad sindical receptados por la legislación laboral y convenios de la OIT. (Domínguez, R., 2016. *La administración del Trabajo en la Provincia de Mendoza*, pp. 112 -113. Mendoza, Argentina. Ed. Dike, Foro de Cuyo).

el ejercicio de los derechos, entre ellos el poder de policía del derecho público local como es el caso del laboral.⁸

Entonces, será el Congreso Nacional quien dictará normas base que protejan y garanticen a la sociedad en general (usuarios y consumidores) la prestación de los servicios esenciales mínimos, y serán las provincias las que tendrán la potestad de legislar por sobre ese mínimo agregando algunas exigencias o requisitos no contemplados en la legislación a completar.

Se puede decir que la Ley 8729 fue sancionada por la legislatura provincial en ejercicio de sus facultades por delegación constitucional para restringir las actividades gremiales a través de reglamentaciones, más aún, cuando se encuentran involucradas actividades nominadas como esenciales⁹ y evitar que dichos servicios se interrumpan garantizando la prestación de los mismos, de esta forma se busca proteger el bienestar general por sobre el interés sindical.

El Derecho de Huelga: es un derecho constitucional¹⁰ que tienen los gremios, y consiste en la abstención colectiva y concertada de la prestación laboral, con carácter temporal y con abandono del lugar de tareas, como forma de presión para lograr que se

⁸ La Corte Suprema Nacional, en reiterados pronunciamientos ha convalidado que el poder de policía está a cargo de los gobiernos locales, pero de manera compartida o concurrente con el Estado Nacional (arts. 75 y 125 CN), lo que los habilita a ambos a regular el ejercicio de los derechos, siempre y cuando no se produzca incompatibilidad, por tratarse de competencias excluyentes, delegadas o reservadas en la misma normativa constitucional.

El tribunal de Mendoza reconoció que "... la regulación del derecho de huelga de los empleados públicos frente a las actividades consideradas esenciales no es ajena al régimen público local" (S.C.J.M., Sala 1, "Asociación Mendocina de Profesionales de la Salud (AMPROS) c/Gobierno de la Provincia de Mendoza s/A.P.A.", Autos: 106107, 2012).

⁹ La OIT (1998) conceptualiza los servicios esenciales como aquellos "servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población" (OIT, 1983b, párr. 214). El art. 24 de la ley 25.877 de Ordenamiento Laboral enumera los servicios esenciales: servicios sanitarios y hospitalarios, producción y distribución de agua potable, energía eléctrica y gas y el control del tráfico aéreo.

¹⁰ Art. 14 bis Constitución Nacional: "...Queda garantizado a los gremios: Concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho de huelga". Este derecho también fue reconocido en los convenios internacionales, que al ser adoptados por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional tienen fuerza de ley (como el PIDESC art. 8°.1, y los Convenios Internacionales 87 y 98 de la OIT).

satisfagan ciertas reclamaciones del sector laboral que muchas veces obstaculizan el normal desarrollo de las actividades de producción de bienes o de prestación de servicios; lo que lleva a que esta acción directa no solo perjudique al empleador sino también a sus destinatarios (consumidores y usuarios) ¹¹.

Servicios Esenciales: Así, uno de los puntos a resolver por el tribunal mendocino fue la prestación de servicios esenciales, garantía que los gremios deben otorgar durante los días de paro; también se analizó si el derecho de huelga puede o no regularse.

Si bien la huelga es un derecho reconocido por las normas supremas, no es un derecho fundamental o absoluto ¹² tiene límites, por lo que el legislador puede limitarlo dentro de los términos de proporcionalidad y fundados en la prevalencia de otros valores y principios, como el orden público, la paz social, los principios democráticos, la vida, la seguridad y la convivencia, entre otros. Por consiguiente, los efectos de su ejercicio pueden colisionar con otros derechos tanto del poder público como del resto de la sociedad (ajenos al conflicto); esta situación serviría como justificativo para que el Estado intervenga a través de prohibiciones, permisos o modos de gestión ¹³, tutelando el interés de toda la sociedad sobre el interés privado actuado por los huelguistas en aras de preservar el interés general y garantizar que los servicios mínimos sean prestados ¹⁴.

¹¹ En el caso “Orellano” (2016), la Corte introdujo en su análisis un elemento tendiente a la justificación de las restricciones a las medidas de fuerza, es decir, la ponderación de la magnitud de los daños al empleador y a terceros que las acciones colectivas podrían eventualmente generar.

¹² La CSJN ha resuelto que la circunstancia de que el derecho de huelga esté previsto por la Constitución no significa que sea absoluto, ni que impida su reglamentación legal, ni la apreciación judicial de las circunstancias. Además, la resolución atribuyó al Estado el poder para regular situaciones que alteren la paz social (C.S.J.N., “Beneduce, Carmen Julia, y otras c/ Casa Auguste”, Fallos 251:472, 1961).

¹³ Huerta Ochoa, C. (2005). El concepto de interés público y su función en materia de seguridad nacional. Seguridad pública. Segundo Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo. *Diario oficial de la Federación* del 31/01/2005 (p. 132). México.

¹⁴ El interés general es el conjunto de condiciones que permiten que todas y cada una de las personas y los grupos sociales puedan desenvolverse y alcanzar su plena realización (Serna, P. y Toller, F. “La interpretación constitucional de los derechos fundamentales. Una alternativa a los conflictos de derecho”. L.L. 2000, cit., p. 82).

Ermiada Uriarte (1999) señala que el único límite verdaderamente plausible al ejercicio del derecho de huelga es el del mantenimiento de los servicios esenciales (*La flexibilización de la huelga, Fundación de Cultura Universitaria*, cit., p. 54, Montevideo). Y advierte que la ley es la fuente utilizada por la mayoría de los países, especialmente de América Latina, para reglamentar los conflictos en los servicios esenciales

Los servicios mínimos: son aquellas prestaciones que deben ser mantenidas, ya que no consienten interrupción alguna en orden a salvaguardar los derechos fundamentales que se encuentran en pugna con el derecho de huelga. Por tanto, el trabajo prestado en condiciones de servicio mínimo no encuentra su causa directa en un contrato de trabajo sino en la obligación de garantía de vigencia de los derechos fundamentales, y no se encuentra destinada a satisfacer los intereses gremiales sino a mantener la continuidad de la actividad en orden a asegurar necesidades vitales de las personas¹⁵.

Restricción o límite del derecho de huelga: La regulación de un mínimo de actividad durante la huelga es el mecanismo y la forma más directa para restringir el ejercicio de este derecho¹⁶. Dijimos que ejercer la huelga puede afectar el interés general de toda la comunidad y al art. 42 de la CN que establece que los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos, y las autoridades proveerán a la eficiencia de los servicios públicos estableciendo los marcos regulatorios que son de competencia nacional. El art. 24 de la Ley 25.877 limita este ejercicio, disposición que además remite a los principios que emanan de los órganos de control de la OIT como fuente de interpretación.

Para el Comité de Libertad Sindical de la OIT, dicha restricción procede en aquellos servicios cuya interrupción pondría en peligro la vida, la salud o la seguridad de las personas de toda o una parte de la población.

(Ermida Uriarte, Ó., 2001. La huelga en los servicios esenciales, en el libro de ponencia de las *XII Jornadas Rioplatenses de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social*, celebradas en Córdoba el 4 y 5 de mayo de 2001. Córdoba, Argentina. Alveroni Ediciones, p. 218).

¹⁵ Tribuzio (2012), p. 84.

En la Provincia de Córdoba en 2017 se sancionó la ley 10.641, que incorporó, como servicio esencial, al transporte público de pasajeros, lo que tiende a restringir el derecho de huelga en cuanto a la obligatoriedad de prestaciones mínimas (Schwartz, 2018).

¹⁶ Doctrinariamente se ha sostenido que la única limitación para el ejercicio de dicho derecho consiste en no transgredir ni violar el derecho de las demás personas, parámetro asumido por la ley sobre el principio de legalidad del art. 18 CN y el principio de reserva del art. 19 CN, por lo que la ley es la única que puede precisar qué es lo que la persona tiene permitido o no realizar (Recalde, 2017, p. 631).

El Protocolo de San Salvador, art. 8.1, inc. b, menciona que el derecho de huelga debe ser garantizado por los Estados Partes y que las restricciones y limitaciones que se le impongan solo pueden ser previstas por ley para salvaguardar el orden público, proteger la salud o la moral pública, así como los derechos y libertades de los demás.¹⁷

La Corte Interamericana de Derechos Humanos respaldó la prohibición a las huelgas de trabajadores del sector público que laboran en actividades consideradas esenciales, y fija ciertos límites, cuando la huelga interrumpa servicios que atente contra la vida, la salud o la libertad de la población será necesario que existan garantías que compensen esto, tales como procedimientos de conciliación y arbitraje justos para solucionar conflictos¹⁸. De esta manera reafirma los derechos de la población a recibir siempre sus servicios esenciales, por ejemplo, a que nadie les niegue ser atendida en un hospital pues de ello depende su vida o su salud.

Entonces, toda acción directa que lleven adelante los gremios (libertad sindical)¹⁹ podría afectar negativamente al gobierno, la economía, al interés general de toda la sociedad. Para evitar esto se deberá seguir un procedimiento legal (Regulación de la actividad gremial) que determinará la identificación, prevención e interpretación de los efectos colaterales que pueda originar las acciones de las organizaciones sindicales con el fin de que la autoridad competente pueda aceptar, rechazar o modificar la misma.

¹⁷ Schwartz, (2018).

En términos generales, la CSJN dijo que el derecho de huelga no puede afectar sustancialmente la continuidad de los servicios públicos, ni el orden social, ni la paz pública, valores cuya tutela se halla a cargo del Estado por imposición constitucional que supone reconocerle las facultades que fueren necesarias para asegurarlos (Caso, “Font, Jaime Andrés y otros c/ S.R.L. Carnicerías Estancias Galli”, Fallos: 254-56 del año 1962, entre otros). También estableció que la necesidad de hacer compatibles el interés general y los intereses profesionales conducen a establecer limitaciones razonables al derecho de huelga (“Beneduce”, 1961).

¹⁸ Confirma la CIDH a través de una opinión consultiva que hizo Costa Rica tras un reclamo sindical por la ley de huelgas que aprobaron los diputados tras el paquete fiscal de 2018 (Arrieta E., 2021. Huelga en servicios esenciales es ilegal, ratifica Corte Interamericana de Derechos Humanos. *La República.net*).

¹⁹ La libertad es un concepto que está vinculado con la libertad de otros. Y es por ello que no puede considerarse una libertad en abstracto sino, en su ejercicio, como un comportamiento que deberá ajustarse a las demás libertades. Para que todos seamos libres debemos adecuar nuestra libertad (exteriorización de comportamientos), de tal forma que no invada el ámbito de aquellos que gozan de la misma (Etala, J. J. [h], “Nota al fallo de la Sala V de la Cámara Nac. del Trabajo del 12/10/1989”. L.L., 1990, T. “C”).

Del análisis realizado se puede decir que el tribunal tuvo fundamentos en el sistema jurídico laboral, en sus principios y normas constitucionales y preceptos internacionales que lo sustentan. La decisión que tomó respecto a la validez de la Ley 8729 importó el tratamiento de intereses que trascienden los de las partes, encontrándose en juego bienes y valores colectivos, haciendo prevalecer el interés general social por sobre los intereses sectoriales, pues la salud, la vida, la seguridad son bienes colectivos supremos y el acceso a los servicios esenciales es un derecho humano fundamental. De esta forma, el tribunal adopta una visión tuitiva o protectora de dichos derechos cuando interpreta las leyes nacionales y preceptos internacionales preexistentes²⁰. Por tanto, los supremos siguieron la doctrina que consolida las reglas y principios regulatorios de la actividad sindical, tal como lo han desarrollado actores a nivel global en los encuentros y documentos suscritos²¹.

V. Conclusión

La legitimidad y competencia jurisdiccional para regular la actividad gremial por parte de la Legislatura de la Provincia de Mendoza y determinar si la ley en cuestión (8729) contradice o no normas superiores, son el principal asunto en que se centra esta tesis.

²⁰ Como las leyes:14.786 que determina el procedimiento de conciliación obligatoria y arbitraje voluntario que debe agotarse antes de recurrirse a medidas de acción directa, cuando exista un conflicto de intereses; la 23.551 de Asociaciones Sindicales, que establece que en los estatutos de los gremios se debe especificar el procedimiento para disponer “medidas legítimas de acción sindical”; la 24.013 Ley Nacional de Empleo, que indica el procedimiento preventivo de crisis de empresas, que contempla que durante el desarrollo de dicho procedimiento de crisis y hasta su conclusión, los trabajadores no podrán ejercer la huelga u otras medidas de acción sindical (Bigatti, R., 2015. Acerca de servicios esenciales, *Revista del Departamento de Ciencias Sociales Universidad Nacional de Lujan*, 2(3), 194-206).

Además, conforme a la jurisprudencia del máximo tribunal en leading cases (v. gr., “Giroldi”, Fallos: 318:514, 1995; “Madorrán”, Fallos: 330:1989, 2007; “ATE”, Fallos: 331:2499, 2008; “Aerolíneas Argentinas”, Fallos: 332:170, 2009; entre otros), establece que las convenciones internacionales deben ser interpretadas y aplicadas por los tribunales argentinos considerando su efectiva aplicación jurisprudencial por los órganos internacionales dotados de competencia para su interpretación y aplicación en el ámbito internacional, incluyendo dentro de tales órganos a los organismos de control de normas de la OIT - la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones y el Comité de Libertad Sindical - (García, H. O. “El Derecho de Huelga Tratado de Derecho Colectivo del Trabajo”, por J. C. Simon [dir.] y L. Ambesi [coord.], L.L., 2012, T. II).

²¹ Tratados de Derechos Humanos, PIDESC, Protocolo de San Salvador y demás Convenios, Recomendaciones, Resoluciones e Informes de la O.I.T.

En función de tal problema, se afirma que nación y provincia cuentan con competencia concurrente para reglamentar y limitar legislativamente el ejercicio de la actividad gremial en virtud de normas nacionales y provinciales.

Partiendo de la dimensión normativa, dicha potestad posee rango constitucional (confirmada por los arts. 121 y 75 inc. 30 de la Constitución Nacional y los arts. 99 inc. 22, 128 inc. 16, 19, 23, y 144 inc. 3 de la Constitución de Mendoza) fijando que la provincia conserva las atribuciones no delegadas al Estado Nacional, y que la autoridad provincial mantiene el poder de policía del derecho público local como es el caso del laboral. Por tanto, la legislatura de la provincia ejerce sus facultades por delegación constitucional para restringir actividades gremiales a través de reglamentaciones (de carácter prohibitivas, permisos o modos de gestión), tutelando el interés general en aras de preservar y garantizar los derechos de todas las partes.

Respecto a la regulación de la actividad sindical, cuando estos al ejercer sus derechos transgreden y violan derechos de las demás personas afectando el interés general, las autoridades pueden establecer marcos regulatorios que limiten dicho ejercicio (el art. 24 de la ley 25.877 hace referencia al mismo).

Por su parte, el Comité de Libertad Sindical de la OIT interpreta que dicha restricción procede cuando se afecta un servicio esencial que ponga en peligro la vida, la salud o la seguridad de las personas. La Corte Interamericana de Derechos Humanos confirma en el mismo sentido.

El Protocolo de San Salvador (art. 8.1, inc. b) establece que las restricciones y limitaciones deben ser previstas por ley.

Entonces, si las actividades de las agrupaciones sindicales atentan contra el gobierno, la economía, el interés general de la sociedad, el estado debe reglamentar su ejercicio para

prevenir los efectos colaterales que puedan ocasionar, teniendo la competencia de aceptar, rechazar o modificar los procedimientos.

La Corte de Mendoza al declarar la constitucionalidad de la Ley 8729 deja claro que la misma no se pronuncia en contra de la libertad sindical, sino en favor de la legalidad de los procedimientos destinados a su ejercicio, sea respecto al desarrollo de la huelga como en posibles afectaciones de los servicios esenciales. Por tanto, los jueces, juristas y abogados deberán interpretar en forma simétrica las normas laborales y los derechos del usuario y consumidor siguiendo los principios generales del trabajo, y siempre en consonancia con los controles nacionales e internacionales de la actividad en relación con el impacto negativo que traiga aparejado la misma. La Ley 8729 formará parte de ese colectivo legal que los magistrados interpretarán para un correcto análisis de los preceptos en juego, armonizando todas las normas del ordenamiento jurídico que permitan encontrar el punto medio entre el interés colectivo sectorial y el interés general social.

El Estado, por su parte, deberá asegurar la supremacía del derecho y la convivencia social; por lo que podrá, a través del poder de policía y para el bien de la comunidad, limitar la forma, el modo o extensión del ejercicio y goce de los derechos, equilibrando tanto los de los individuos como los del propio Estado.

Se concluye que la ley cuestionada no viola preceptos superiores, y que el Estado Provincial tiene facultades administrativas y poder de policía que lo ejerce dentro de su territorio con miras del cumplimiento de sus funciones esenciales, por lo que tiene legitimidad para reglamentar la actividad gremial.

VI. Referencias bibliográficas

Referencias Doctrinarias

Arese, M. C. (2012). *XX Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Santiago de Chile*. La huelga como un derecho fundamental y sus posibles conflictos con otros derechos fundamentales de los ciudadanos. Recuperado de: <http://isls.org/wp-content/uploads/2013/01/Argentina-lacolision-Arese.pdf>.

Recalde, M. (2017). *Manual de Derecho Colectivo del Trabajo* (1ª ed. Colección). José C. Paz, Buenos Aires: Edunpaz, Morral de Apuntes. ISBN 978-987-4110-08-4. 1. Recuperado de: <https://www.unpaz.edu.ar/sites/default/files/PDF>

Tribuzio, J. E. “La Huelga en los Servicios Esenciales”, *Facultad de Derecho. Universidad de Buenos Aires*. L.L., 2012. Recuperado de: http://www.derecho.uba.ar/index_resbus.php?cx=007910097264156725590%3A4u2nbtj2ado&cuf=FORID%3A11&ie=utf-q&=Tribuzio%2C+J.+E.+La+Huelga+en+los+Servicios+Esenciales

Referencias Jurídicas

C.S.J.N., “Orellano, Francisco Daniel c/ Correo Oficial de la República Argentina S. A. s/juicio sumarísimo”, Fallos: 339:760 (2016), jueces Lorenzetti, Highton de Nolasco y Maqueda.

Referencias Legislativas

Constitución de la Nación Argentina.

Constitución de la Provincia de Mendoza.

Ley 25.877 Régimen laboral.

O.I.T. (2018). *La libertad sindical - Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical*. Organización Internacional del Trabajo (6º Ed.). Ginebra. Recuperado

de: https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-abour-standards/freedom-of-association/WCMS_635185/lang--es/index.htm

Referencias Periódicas

A.M.Pro.S. (2019). La Suprema Corte declaró inconstitucional dos artículos de ley que atentaban contra la libertad sindical en Mendoza. *A.M.Pro.S. Gremialismo Independiente, Honesto y Responsable*. Recuperado de: <https://www.Ampros.org.ar/articulo.php?ID=4792&T=la-suprema-corte-declaro-inconstitucional-dos-articulos-de-ley-que-atentaban-contra-la-libertad-sindical-en-mendoza>

Schwartz, C. F. (2018). Derecho de huelga y libertad sindical. Estándares internacionales: Su recepción en la Corte Suprema de Justicia de la Nación. *Microjuris.com - Inteligencia jurídica*. Argentina. Recuperado de: <https://aldiaargentina.Microjuris.com/2018/04/04/derecho-de-huelga-y-libertad-sindical-estandares-internacional-es-su-recepcion-en-la-corte-suprema-de-justicia-de-la-nacion/>

Unidiversidad (2019). La Corte local determinó que no se podrán judicializar las huelgas. *Diario Los Andes* del 06/05/2019. Recuperado de: <https://www.unidiversidad.com.ar/la-suprema-corte-determino-que-no-se-podran-judicializar-las-huelgas>