

EL DERECHO DE HUELGA: DESDE LA CONSTITUCION NACIONAL A LA REGLAMENTACION LEGISLATIVA

Marcelo J. Salomón¹

*Al querido Ezequiel Alberto García,
por las vivencias compartidas en el derecho y en la vida,
por el camino que nos falta recorrer
siempre guiados por nuestra inalterable amistad.*

SUMARIO: 1. INTRODUCCION. 2. EL PROCESO DE JURIDICIDAD DE LA HUELGA. 2.1. Albores del Derecho del Trabajo y el Derecho Sindical. 2.2. La huelga: evolución de un acto antijurídico a un derecho colectivo. 2.3. La constitucionalización de la huelga. 3. REGLAMENTACION DEL DERECHO DE HUELGA. 3.1. Los derechos constitucionales y su reglamentación legislativa. 3.2. Constitución Nacional, actividad sindical y régimen legislativo del derecho de huelga. 4. PERFILES CONSTITUCIONALES DEL DERECHO DE HUELGA. 5. NUESTRAS CONCLUSIONES

1. INTRODUCCION

Los coordinadores de la presente obra, con generosidad académica, nos han invitado a reflexionar sobre el derecho constitucional de huelga, con el objeto que nuestras consideraciones puedan constituir una “puerta de ingreso” a la presente obra: el estudio de la huelga desde la fructífera investigación que permite plantear el denominado “método de casos”.

En línea con el pedido efectuado, realizaremos una exposición general sobre el proceso de “constitucionalización” de la huelga para luego exponer –de manera sucinta- la reglamentación legislativa y administrativa que impera en la normativa argentina vigente.

Esta exposición la efectuamos como marco previo para poder describir algunos de los perfiles constitucionales que nuestra actual Carta Magna demarca a

¹ SALOMÓN, Marcelo José. Doctor en Derecho y Ciencias Sociales, U.N.Cba. Docente de Derecho Constitucional y docente de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Nacional de Córdoba. Investigador Categorizado SECyT. Juez del Trabajo, Sede Judicial Villa María, Provincia de Córdoba. Argentina. Email: marcelojsalomon@arnet.com.ar

la huelga y esbozar nuestras reflexiones respecto a la regulación actual del derecho constitucional de huelga desde una mirada doctrinal.

A manera de presentación, adelantamos nuestra opinión nuclear: la reglamentación del derecho constitucional de huelga no logra satisfacer adecuadamente –ni desde el plano axiológico ni desde el plano instrumental- las pautas de una correcta “regulación legislativa” del derecho constitucional en juego.

2. EL PROCESO DE JURIDICIDAD DE LA HUELGA

En este apartado brevemente reflejaremos las diferentes etapas acontecidas en el sistema normativo argentino respecto a la huelga, transiciones que denotan la evolución jurídica que generó la huelga como hecho social de trascendencia, desde la inicial calificación como un hecho delictual a la actual recepción constitucional de considerarlo un esencial derecho colectivo de los trabajadores.

2.1. Albores del Derecho del Trabajo y el Derecho Sindical

En el mundo occidental, los contenidos del denominado Derecho del Trabajo y su correlato en los derechos sindicales, comenzaron a gestarse en las postrimerías del siglo XIX y las primeras décadas del siglo XX como consecuencia directa de la llamada "revolución industrial".

El impacto tecnológico trajo -entre otras- dos consecuencias en las relaciones sociales: la aparición de la "técnica de producción" que repercutió de manera directa en la práctica artesanal de la obtención de bienes y productos; y por otra lado, la gestación de una "nueva forma de trato" entre los actores de la producción ³.

En poco tiempo, esta nueva forma de vincularse en la producción generaría una serie de conflictos sociales esencialmente fundados en la hiposuficiencia de los "trabajadores" frente a los "industriales", lo que en la práctica generó extensas jornadas de trabajo, insalubres condiciones laborales, falta de protección a mujeres y niños, entre otros tópicos ⁴.

A causa de estos excesos en el mundo del trabajo se fueron produciendo diferentes reclamos sociales y se generó en la comunidad global nuevas concepciones filosóficas que pretendían una redefinición de las instituciones sociales, políticas y económicas ⁵.

³ Cf: VÁZQUEZ VIALARD, Antonio, *Tratado de Derecho del Trabajo*, 1982, Ed. Astrea, Cap. IV, pag. 7 y ss.

⁴ Para profundizar sobre la hiposuficiencia del trabajador, recomendamos el certero análisis de CAPÓN FILAS, Rodolfo E., *Derecho Laboral*, Tomo 1, 1979, Ed. Platense, pag 73 y ss.

⁵ Entre las que destacamos las revueltas de los obreros en Lyon en 1831/34 y las huelgas generales, con sangrientas represiones, de Chicago en 1886. En línea consecuente con ello, aparecen las primeras manifestantes de ideas anarquistas y las más atemperadas del ideario socialista; también

Todas las ideologías, si bien se diferenciaban en los mecanismos para instrumentarlos, concordaban en una concepción basada en dos pilares centrales: a) debía tenderse a una humanización del trabajo, que éste no fuera considerado una mercancía sino el fruto de la creación humana, lo que implicaba una dignificación del mismo, tanto en su ámbito material como espiritual; b) el colectivo social de los trabajadores debía tener "autonomía" para poder reclamar y decidir sobre sus condiciones laborales.

Esta nueva referencial social tuvo su correlato y compromiso en la comunidad internacional comenzando un proceso dinámico e ininterrumpido de gestación de las normativas propias del Derecho del Trabajo y del Derecho Sindical ⁶.

En el ámbito del derecho patrio a comienzos del siglo XX se encuentran las primeras manifestaciones legislativas que procuraban mejorar mediante la intervención estatal las condiciones de trabajo imperantes ⁷.

A partir del dictado de la ley 4.461 ⁸ -considerada por muchos como la primera ley del trabajo- y su posterior modificación, se generó una fuerte vocación legislativa que ponía de manifiesto la incipiente preocupación de los diferentes estamentos del Estado argentino en generar mecanismos de protección en los ámbitos laborales.

Así, se regularon las condiciones laborales de los menores y las mujeres ⁹, se reglamentó el descanso semanal¹⁰, se dictó la ley de reparaciones de accidentes y enfermedades del trabajo¹¹, se reglamentó el pago de haberes ¹², etcétera.

Ya sobre la década del '40, se dictan los primeros estatutos profesionales para actividades laborales específicas y que constituían en sí mismo un código de trabajo acotado para la actividad que regulaban ¹³.

No obstante, en el ámbito específico del derecho sindical argentino no existió, contemporáneamente a ese progreso legislativo, un correlato normativo que contuviera las diferentes manifestaciones de acción directa (huelgas, trabajos limitados, asambleas,

la Iglesia Católica reelabora y profundiza su doctrina social. Para profundizar sobre la historia de las ideas políticas y el derecho del trabajo, véase: LUIS-HENRI PARIAS (Director), Historia General del Trabajo, 1965, Ed. Grijalbo, Tomo 4.

⁶ *En especial a partir de la conformación de la OIT en 1919 y el dictado de sus seis Convenios iniciales, estableciéndose por primera vez la jornada limitada de 8 horas diarias y 48 semanales.*

⁷ *Para profundizar sobre el desarrollo histórico del derecho laboral en Argentina, recomendamos por su contenido y claridad expositiva el trabajo realizado por RAINOLTER, Milton en el Cap. IX, del Tratado de Derecho del Trabajo, VAZQUEZ VIALARD (director), 1982, Ed. Depalma.*

⁸ *Sancionada el 06/09/905, y que establecía la prohibición de trabajo en fábricas y negocios los días domingos en ámbitos de la Capital Federal.*

⁹ *A través de la ley 5.291 del año 1907, que por primera vez trata de regular orgánicamente la relación individual de dependencia, en el caso, de mujeres y niños.*

¹⁰ *A la originaria ley 4.661 se la reformó por dos posteriores: la 9104 y la 11.640, que prolongó el descanso semanal también al día sábado.*

¹¹ *El 29/09/915 se sanciona la ley 9.688, la que con sucesivas modificaciones estructuró el sistema legal que regulaba accidentes y enfermedades del trabajo y que tuvo vigencia hasta el dictado de la ley 24.557, Ley de Riesgos de Trabajo.*

¹² *Mediante la ley 11.278, sancionada el 30/10/923 por la que se incorporaba al Código Civil y de Comercio las formas y condiciones de pago de las remuneraciones.*

¹³ *Entre otros el Estatuto de los bancarios particulares, ley 12.637; el Estatuto de los viajantes de comercios, ley 12651; el Estatuto de los trabajadores agrarios, ley 12789, etc.*

etc.) que los trabajadores venían realizando de hecho para obtener mejores condiciones laborales.

2.2. La huelga: evolución de un acto antijurídico a un derecho colectivo

Arduo fue el camino jurídico que debió recorrer el movimiento sindical argentino para obtener una habilitación y un reconocimiento jurídico no punitivo a la "acción sindical directa", como es la huelga o la abstención voluntaria de prestar tareas, ya que a lo largo de la historia contemporánea la huelga fue observada y calificada por el derecho con categorías sustancialmente diferentes.

En un primer momento se vio la huelga como una agresión a los valores sociales y como tal fue calificada como un acto ilícito delictual ("huelga delito") con su consecuente persecución penal a los trabajadores y adherentes que participaran en dichas manifestaciones.

En 1902 se dictó la ley 4.144 (conocida como "ley de residencia") por la que se condenaba a los extranjeros huelguistas con la deportación y por largo tiempo en el Código Penal (art. 158) existió un laxo diseño de la figura delictual de la huelga, por la cual se podía perseguir penalmente a los trabajadores que la ejercieran.

Más adelante, se transita por una etapa de "abstencionismo jurídico" en donde se despenaliza la acción directa y se visualiza a la huelga como un ejercicio de la libertad de los trabajadores, pero sin conceder la misma -en correlato jurídico- un reconocimiento como derecho colectivo de titularidad de la masa trabajadora ("huelga libertad").

Finalmente, se ingresa en una etapa de expreso reconocimiento jurídico ("huelga derecho") entendiendo a la acción directa como una de las principales manifestaciones del derecho sindical, otorgándose la titularidad del derecho de huelga al colectivo social de los trabajadores organizados bajo la forma de sindicato o gremio.

En este contexto, en los años '40 a '50 del siglo XX se buscó, a través de distintos decretos dictados durante gobiernos de facto no constitucionales ¹⁶ dar un perfil jurídico "legal" al reconocimiento de la huelga, aunque ninguna de estas normas logró consolidarse en el sistema argentino, circunstancia que recién se logra cristalizar con la coronación constitucional de la huelga en el año 1957.

2.3. La constitucionalización de la huelga

A mediados del siglo XX, en consonancia con la evolución y transformación de las concepciones políticas, sociales y económicas experimentadas a nivel mundial, en nuestro país se van a enarbolar banderas de una renovada ideológica que postulaba entre sus objetivos la protección de las clases menos favorecidas, una activa participación del Estado en el desenvolvimiento social y una nueva concepción de los

¹⁶ Entre los que pueden mencionarse el decreto 2669/43 de corta vida, ya que fue sustituido por el decreto 15581/43 el que luego fuera suplantado por el decreto-ley 23.852/45.

derechos; esta corriente de pensamiento se la identifica como el “constitucionalismo social”.

Sintetizando el postulado central del constitucionalismo social, Romero expresa que los derechos sociales “proporcionan un resguardo más completo que el dispensado al hombre abstracto”, y “ese resguardo alcanza al hombre en las formaciones sociales donde actúa, o en los grupos primarios de la sociedad política”¹⁸.

Bajo la presidencia de Perón, en el año 1949, se impulsa la reforma constitucional con el declamado objetivo de introducir en el texto constitucional los postulados de aquel constitucionalismo social.

La “reforma constitucional peronista”, dotó a la Carta Magna de numerosas “cláusulas sociales”, en las que pretensiosamente se sostenía la protección de los derechos de la ancianidad, de los niños, de la mujer, de los trabajadores¹⁹, entre otras.

No obstante es de relevancia histórica remarcar que la llamada “reforma constitucional peronista” expresamente vedó de categoría constitucional al derecho de huelga, pues como se expresara reiteradamente en el plenario de la Convención Constituyente se consideraba a la acción de los trabajadores como un “conflicto de hecho”, una disputa de fuerzas (trabajadores-empleadores) que no podía ni debía tener reconocimiento constitucional pues su ejercicio implicaba la rotura del orden jurídico preestablecido²⁰.

En el año 1956, un gobierno militar “de facto” (sin legitimación constitucional) emitió una proclama de “carácter constitucional”, estableciendo que el texto de la Constitución 1949 quedaba sin efecto, y “reinstalando” la vigencia de la Constitución de 1853/60 y convocando a elecciones de convencionales constituyentes para convalidar la derogación efectuada y realizar, eventualmente, nuevas reformas constitucionales.

La Convención Constituyente de 1957 –con el peronismo proscripto- se limitó a convalidar la decisión del gobierno militar y a realizar una “pequeña incorporación” a la Carta Magna antes de quedar inconclusa su tarea por sucesivos retiros de sus miembros.

La “pequeña incorporación” es, ni más ni menos, el originariamente titulado “artículo nuevo” y luego retitulado artículo 14 bis, por el que se consagra las bases constitucionales del derecho del trabajo, el derecho sindical y el derecho de la seguridad social.

¹⁸ Cfr. ROMERO, César Enrique. *Derecho constitucional*. Ed. Zavalía, Bs. As., 1976, Tomo II, pág. 105.

¹⁹ Art. 37, en su inciso I, en particular los acápites 1 y 10, los que textualmente expresaban: 1. *Derecho de trabajar - El trabajo es el medio indispensable para satisfacer las necesidades espirituales y materiales del individuo y de la comunidad, la causa de todas las conquistas de la civilización y el fundamento de la prosperidad general; de ahí que el derecho de trabajar debe ser protegido por la sociedad, considerándolo con la dignidad que merece y proveyendo ocupación a quien lo necesite.* 10. *Derecho a la defensa de los intereses profesionales - El derecho de agremiarse libremente y de participar en otras actividades lícitas tendientes a la defensa de los intereses profesionales, constituyen atribuciones esenciales de los trabajadores, que la sociedad debe respetar y proteger, asegurando su libre ejercicio y reprimiendo todo acto que pueda dificultarle o impedirlo.*

²⁰ Para profundizar sobre los argumentos vertidos en la misma, puede verse, SAMPAY, Arturo. *La reforma constitucional*, Ed. Unic, La Plata, 1954.

La anexión a la ley fundamental del llamado art. 14 bis, ratificó el ingreso del constitucionalismo social en el ámbito de las relaciones laborales, pero con un sustancial agregado respecto al texto de 1949, cual es el expreso reconocimiento a la agrupación colectiva de los trabajadores (gremio) de concederle la potestad de firmar convenios colectivos y ejercer el derecho constitucional de huelga.

Otorgar jerarquía constitucional a la huelga significó el punto de cierre del giro copernicano del sistema jurídico argentino respecto a tan sensible y sustancial elemento constitutivo del derecho sindical.

La contención constitucional al derecho de huelga se ha visto vastamente acrecentada luego de la reforma constitucional de 1994 y la redefinición de la jerarquía normativa y supremacía constitucional en el país.

En función de ello, respecto al Derecho del Trabajo y su correlato en el Derecho Sindical, existen nuevos mandatos normativos con jerarquía constitucional emanados de Tratados Internacionales que nutren, fortalecen y actualizan los contenidos del principio protectorio y que exceden largamente el contenido del siempre citado artículo 14 bis de la Carta Magna.²³

Pero este cambio sustancial en la concepción de la supremacía constitucional generó otro impacto aún mayor sobre el derecho laboral-sindical argentino.

Esto es así, porque –de manera permanente- queda habilitada la posibilidad de incorporar –previa ratificación parlamentaria y con jerarquía superior al derecho positivo interno- los Convenios emitidos por la Organización Internacional del Trabajo, cuyos preceptos en consecuencia deben anteponerse a toda la legislación del trabajo que regule la actividad sindical ²⁴.

De esta manera podemos observar como las concepciones filosóficas emanadas del derecho internacional de los derechos humanos que nutren la libertad sindical y su pleno ejercicio por los trabajadores, las que inicialmente podían ser consideradas como "líneas directrices" del Derecho del Trabajo, ahora integran de manera insoslayable "el núcleo de coincidencias no negociable" de nuestra Carta Magna conformado por las creencias, principios e ideología que como sociedad defendemos y que son fundamentales para la democratización de las relaciones laborales.

Dentro de los instrumentos internacionales específicamente remarcamos que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) a través de su art. 8.3 ²⁶ y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su art. 22.3 ²⁷

²³ Al respecto, véase: GARCÍA MARTINEZ, Roberto, "Los derechos humanos en la reforma constitucional de 1994 y el derecho del trabajo", D.T. 1995 -B- pag. 233.

²⁴ Referido al tema, consultar entre otros: TOSCA, Diego, "El derecho internacional como fuente del derecho del trabajo. Consideración de la jurisprudencia nacional", D. T. 2002 -A-, pag. 901 y ss; ETALA, Carlos Alberto, "Los convenios de la Organización Internacional del Trabajo y su interpretación", D. T. 2002 -A- pag. 677 y ss.

²⁶ "Artículo 8: 1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar: a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos; b) El derecho

referencian a la huelga vinculando su marco normativa a la vigencia de los preceptos del Convenio 87 de la OIT, en el que se alude al derecho de huelga en su art. 3.1 ²⁸, cuando expresamente garantiza la autonomía de los trabajadores para formular su "programa de acción".

El clásico marco constitucional del art. 14 bis y la renovada axiología constitucional emanada del Derecho Internacional de los Derechos Humanos otorgan a la huelga una fortaleza y firmeza constitucional de tal magnitud que no podría ser ignorada, inobservada o desvirtuada por las leyes y decretos reglamentarios que los poderes del estado dicten para "dinamizar" y poner en práctica la actividad sindical.

En consecuencia, podemos concluir que desde el pórtico constitucional los axiomas centrales del derecho sindical garantizan una *"organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial"*, a las que se les autoriza a *"concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje y ejercer el derecho de huelga"*, y por los cuales se protege constitucionalmente *"El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público"* y *"El derecho de huelga, podrá ser ejercido de conformidad con las leyes de cada país..."* generándose entre todas las normas superiores un principio de clausura el que implica y ratifica que *"No se autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías."*

Pese a este concluyente e indiscutible escenario constitucional veremos como la realidad legislativa ha desvirtuado y devaluado el real contenido del derecho constitucional de huelga.

de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas; c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos; d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país..."

²⁷ *"Artículo 22: 1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses. 2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía. 3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías."*

²⁸ *"Art. 3.º 1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción. 2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal."*

3. REGLAMENTACION DEL DERECHO DE HUELGA

En este acápite referenciaremos la actual reglamentación legislativa y administrativa del derecho de huelga desde el prisma que establece para dicho proceso reglamentario la Carta Magna nacional.

A tal fin, reseñaremos el procedimiento que la Constitución establece –tanto en forma como en sustancia- para regular los derechos constitucionales y luego aludiremos a las principales normas que actualmente circunscriben el cotidiano ejercicio del derecho de huelga en nuestro país.

3.1. Los derechos constitucionales y su reglamentación legislativa

La reglamentación de los derechos constitucionales –entre los que se encuentran los derechos sindicales- se plantea como una necesidad social cuya finalidad es armonizar los derechos incluidos en la Carta Magna y hacerlos operativos entre sí.

Es por todos aceptado que el ejercicio de los derechos constitucionales no es absoluto, sino que debe instrumentarse una reglamentación a fin de tornar procedente y viable su ejercicio simultáneo y conjunto por los miembros de una comunidad²⁹.

El reconocimiento de derechos individuales lleva como característica implícita su limitación y por ende su “relatividad” como condición necesaria de “cesión” para que la convivencia social se haga posible y efectiva, buscando alcanzar el máximo posible de libertad para todos con el menor menoscabo de libertad particular.

La relatividad de los derechos, así como la necesidad de su reglamentación, es impuesta por la propia Constitución Nacional, tanto en forma en general (art. 14) como respecto a determinados derechos en particular, tales como la propiedad (art. 17) la libertad física y la intimidad personal (art. 18), entre otros.

Esta misma concepción es sostenida por el creciente derecho internacional de los DDHH, del que podemos mencionar, entre otras, las siguientes disposiciones: arts. XXVIII y XXXVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; arts. 14, 2; 29, 2, 3; 30 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; arts. 4; 5, 1, 2; 8, 1, 2, 3; 13, 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; arts. 4, 1, 2, 3; 5, 1, 2; 12, 1, 2, 3; 14, 1; 18; 19, 2, 3; 21; 22, 1, 2; 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; arts. 10, 2; 13, 1, 2; 14, 1, 2, 3; 15, 1, 2; 17; 18, 1; 29 de la Convención Sobre los Derechos del Niño.

²⁹ Véase, entre muchos otros: BIDART CAMPOS, Germán. *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*. Ed. Ediar, 2000, Tomo 1^a; EKMEKDJIAN, Miguel A. *Tratado de Derecho Constitucional*. Ed. Depalma, Bs. As., 1994, Tomo I; SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Elementos de Derecho Constitucional*. Ed. Astrea, Bs. As., 3^o edic., 2001, Tomo 2;

La Constitución Nacional, en virtud del principio de “división de poderes”, determinó que el Poder Legislativo –salvo situaciones de emergencia– sea el único órgano autorizado para dictar leyes reglamentarias ³⁰.

La Constitución si bien permite al Parlamento reglamentar los derechos, conforme a criterios de oportunidad, mérito y conveniencia –los que le admiten un área discrecional de elección–, impone, a la vez, un mandato concreto de efectivizar materialmente los derechos fundamentales.

Tal imperativo de actuación se desprende de la axiología que inspira la norma fundamental, enriquecida desde la reforma constitucional de 1994, con los contenidos provenientes del derecho internacional de los DD.HH.; los cuales marcan en conjunto una clara proyectiva hacia la ampliación progresiva de la esfera de libertad y desarrollo personal que debe asegurarse a todo persona por el solo hecho de ser tal, impidiéndole así constituirse en elemento de expansión arbitraria de la autoridad estatal.

El principio de supremacía constitucional, implica una clara subordinación de las leyes dictadas por el Congreso respecto de los otros dos órdenes jerárquicos situados por encima de ellas, es decir, la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos que gozan de igual jerarquía, por un lado, y el resto de la normativa de fuente internacional por el otro ³¹.

Por lo tanto, todo “producto legislativo” para gozar de validez y formar parte del ordenamiento jurídico, debe conformarse en su proceso de elaboración y en su contenido, a los recaudos de índole formal y sustancial que le vienen dictados desde los planos superiores del sistema normativo (“bloque de constitucionalidad”) y además no entrar en contradicción con el resto de los tratados internacionales vigentes en nuestro derecho interno, dado el carácter supra-legal que estos revisten.

Por lo tanto, toda reglamentación de los derechos constitucionales de índole sindical y en especial el derecho de huelga para poder superar el examen de validez y pertenencia constitucional, deberá evidenciar su coherencia y correspondencia normativa y axiológica según los parámetros marcados desde la Constitución Nacional, y el plexo de valores que se desprenden del derecho internacional de los DDHH.

³⁰ Tal entendimiento se desprende de la interpretación sistemática de los arts. 19, 14 y 75, inc. 12 entre otros. El art. 19 en cuanto demanda la existencia de una ley para determinar las conductas prohibidas y permitidas a los particulares; el art. 14 en cuanto somete el ejercicio de los derechos individuales a las leyes que reglamenten su ejercicio; y el art. 75 inc. 12 en cuanto establece la denominada “zona de reserva de ley”, al atribuir al Congreso de la Nación la facultad de dictar las leyes generales de la nación.

³¹ En nuestro derecho, tanto el principio de supremacía constitucional como la doctrina del control de constitucionalidad de las leyes, tuvieron ingreso al sistema jurídico por vía de su recepción en el derecho judicial de la Corte Suprema de Justicia. En este sentido, el leading case “Marbury c/ Madison”, fallado por la Suprema Corte de los EE.UU. (1803), constituye el antecedente inmediato de donde abrevó su elaboración doctrinal nuestro máximo tribunal. Cfr. HARO, Ricardo. “Marbury v. Madison”: el sentido constituyente y fundacional de su sentencia. LL, Suplemento Constitucional, año 2004 (agosto), pág. 61.

3.2. Constitución Nacional, actividad sindical y régimen legislativo del derecho de huelga

El entramado reglamentario del derecho constitucional de huelga está compuesto con una serie de leyes y decretos que buscan abarcar la compleja problemática fáctica que implica la acción directa de los trabajadores.

En este marco debemos referenciar que algunas normas buscan regular el llamado "derecho sustancial" de la huelga y otras pretenden organizar y reglar el "ejercicio procedimental" de la misma.

De la profusa normativa de aplicación, por ser las dirimientes y centrales en la regulación de la huelga, nos referiremos a la ley 23.551, a la ley 14.786, al art. 24 de la ley 25.877 y a su decreto reglamentario 272/06.

El Parlamento Nacional, convalidando un ejercicio sindical que se verificaba en la "constitución material"³³ del país, fijó a través de la ley 23.551 (más conocida como Ley de Asociaciones Sindicales, L.A.S.) el marco regulatorio de los derechos sindicales.

Esta ley organiza -bajo el llamado "modelo sindical argentino"- el desarrollo individual y colectivo de los derechos gremiales de los trabajadores en relación de dependencia del país. En el articulado de la ley se regula detalladamente la conformación y funcionamiento de la asociación colectiva de los trabajadores (gremio o sindicato) y se determinan las principales prerrogativas y derechos que ellos tienen.

No obstante, esta ley reglamentaria introduce un nuevo requisito formal para el ejercicio del derecho constitucional sindical como es obtener la "personería gremial" y, consecuentemente, restringe el ejercicio de dos de las principales prerrogativas de los gremios (negociar y firmar convenios colectivos de trabajo y llamar y ejercer el derecho de huelga) sólo a aquellas agremiaciones que cuenten con la "personería gremial" (Cap. VIII, arts. 25 al 31 inclusive).

Luego de determinar cuales serán las condiciones que deben cumplir los gremios para gozar de la "personería gremial" la ley consagra a esos gremios con "personería gremial" de manera exclusiva y monopólica el ejercicio del núcleo central de los derechos sindicales.

Textualmente se establece: "Artículo 31. — Son derechos exclusivos de la asociación sindical con personería gremial: a) Defender y representar ante el Estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores; b) Participar en

³³ Sagües enseña que la dimensión fáctica del derecho constitucional "Se integra con las conductas de los operadores (o "aplicadores") de la constitución (hechos y omisiones de quienes efectivizan la constitución, como los comportamientos del titular del Poder Ejecutivo y sus ministros, legisladores, jueces, etcétera)" y se encarga de "...los hechos constitucionales, vale decir, del comportamiento o conducta de los operadores constitucionales" y concluye su reflexión, sentenciando que la dimensión existencial "...trata de averiguar la idiosincrasia constitucional de una sociedad determinada, cosa que importa determinar su mentalidad (estado psicosocial), sus actitudes (predisposiciones relativamente estables, orientadores de su conducta), sus creencias (ideas generalmente admitidas), sus tendencias, prejuicios y fobias; en definitiva estudiar su comportamiento efectivo..." Cfr. SAGÜES, Néstor Pedro. Elementos de derecho constitucional. Tomo I, 3ª edición actualizada y ampliada, 1ª reimpresión. Ed. Astrea, Bs. As., 2001, pág. 45 y ss.

instituciones de planificación y control de conformidades con lo que dispongan las normas respectivas; c) Intervenir en negociaciones colectivas y vigilar el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social; d) Colaborar con el Estado en el estudio y solución de los problemas de los trabajadores; e) Constituir patrimonios de afectación que tendrán los mismos derechos que las cooperativas y mutualidades; f) Administrar sus propias obras sociales y, según el caso, participar en la administración de las creadas por ley o por convenciones colectivas de trabajo.”

Por mandato de la ley reglamentaria 23.551, en la Argentina sólo pueden ejercer el derecho constitucional de huelga aquellas asociaciones sindicales que cuenten con “personería gremial”, quitando tal facultad al resto de los gremios, sindicatos o simples asociaciones ³⁴.

Por otra parte, con el dictado de la ley 14.786 de “Conciliación Obligatoria” se estructura un espacio temporal y procesal en el que los actores de la relación laboral (trabajadores y empleadores) no pueden decidir medidas de acción directa sin antes haber agotado el procedimiento administrativo previsto en esta ley y que busca a través de la autoridad estatal de contralor “reencauzar” las divergencias salariales, laborales o vinculares evitando los conflictos colectivos. Recién agotada esta instancia, queda habilitada la asociación sindical a la declaración de huelga ³⁵.

Por último, referimos que con el dictado del art. 24 de la ley 25.877 ³⁶, se buscó poner un marco regulatorio al ejercicio de huelga en los llamados “servicios esenciales” ,

³⁴ Aunque debe destacarse la reciente declaración de inconstitucionalidad que la CSJN ha realizado al art. 41, inciso a) en el celebre fallo “ATE” y cuyo razonamiento constitucional es absolutamente trasladable para descalificar el sistema de personería gremial administrativa consagrado por la ley 23.551.

³⁵ Ley 14.786, Art. 2.- Suscitado un conflicto que no tenga solución entre las partes, cualquiera de éstas deberá, antes de recurrir a medidas de acción directa, comunicarlo a la autoridad administrativa, para formalizar los trámites de la instancia obligatoria de conciliación. El ministerio podrá, asimismo, intervenir de oficio, si lo estimare oportuno, en atención a la naturaleza del conflicto. Art. 8.- Antes de que se someta un diferendo a la instancia de conciliación y mientras no se cumplan los términos que fija el artículo 11 las partes no podrán adoptar medidas de acción directa. Se considerarán medidas de acción directa todas aquellas que importen innovar respecto de la situación anterior al conflicto. La autoridad de aplicación podrá intimar previa audiencia de partes se disponga el cese inmediato de la medida adoptada.

³⁶ **ARTICULO 24.** — Cuando por un conflicto de trabajo alguna de las partes decidiera la adopción de medidas legítimas de acción directa que involucren actividades que puedan ser consideradas servicios esenciales, deberá garantizar la prestación de servicios mínimos para evitar su interrupción. Se consideran esenciales los servicios sanitarios y hospitalarios, la producción y distribución de agua potable, energía eléctrica y gas y el control del tráfico aéreo. Una actividad no comprendida en el párrafo anterior podrá ser calificada excepcionalmente como servicio esencial, por una comisión independiente integrada según establezca la reglamentación, previa apertura del procedimiento de conciliación previsto en la legislación, en los siguientes supuestos: a) Cuando por la duración y extensión territorial de la interrupción de la actividad, la ejecución de la medida pudiere poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población. b) Cuando se tratare de un servicio público de importancia trascendental, conforme los criterios de los organismos de control de la Organización Internacional del Trabajo. El PODER EJECUTIVO NACIONAL con la intervención del MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL y previa consulta a las organizaciones de empleadores y de trabajadores, dictará la reglamentación

determinándose un doble sistema de calificación de “servicios esenciales” pues la ley realiza una enumeración taxativa (servicios sanitarios y hospitalarios, la producción y distribución de agua potable, energía eléctrica y gas y el control del tráfico aéreo) pero también habilita a calificar a una actividad no comprendida en dicha lista, a través de una comisión independiente integrada según establezca la reglamentación.

En la actualidad, el ejercicio del derecho de huelga en el mundo de las relaciones laborales, se encuentra enmarcado principalmente en las referidas normas reglamentarias, las que –salvo impugnación de inconstitucionalidad– son las que prescriben entre otras cosas la legalidad o ilegalidad de una medida de fuerza, la legitimación para declararla y el espectro de actividades laborales en el que es posible ejercerla.

4. PERFILES CONSTITUCIONALES DEL DERECHO DE HUELGA

Numerosas y distintas pueden ser las conceptualizaciones jurídicas que se realicen de la huelga, las que variarían según el posicionamiento jurídico-político que el autor asuma sobre la misma y respecto al rol del estado en el resguardo de la convivencia social instaurado como pauta jurídica consentida por la comunidad toda.

En la búsqueda de un concepto enmarcado en el contexto jurídico constitucional-laboral desde la doctrina se define a la huelga como "... el poder jurídico de causar un perjuicio absteniéndose de cumplir con la prestación laboral como instrumento de presión sobre la voluntad del empleador, para compeler a la aceptación de un beneficio o a la efectivización de lo dispuesto por una norma preestablecida." ³⁹; especificando su contorno jurídico desde otra postura doctrinal se afirma: "Es el derecho subjetivo colectivo reconocido a los trabajadores para la autotutela de sus derechos e intereses mediante el ejercicio de las medidas de acción directas que los usos y costumbres incorporados a las relaciones laborales que no entren en la esfera de la ilicitud penal" ⁴⁰

Más allá de las conceptualizaciones teóricas, nos parece cardinal caracterizar los contenidos jurídicos tipificantes y esenciales del derecho de huelga. En esa línea destacamos:

- a) Es un hecho de participación individual pero de incidencia colectiva que tiene como punto de inicio un acuerdo del conjunto de trabajadores agrupados en una asociación colectiva;
- b) Significa una abstención de tareas, con o sin límite de tiempo, que directa o indirectamente genera un daño (en el empleador o en terceros) el cual no puede jurídicamente ser "proseguible ni castigable";

del presente artículo dentro del plazo de NOVENTA (90) días, conforme los principios de la Organización Internacional del Trabajo."

³⁹ Cfr. ALVAREZ, Eduardo, *Conflicto Colectivo y Derecho de Huelga*, en obra colectiva "Derecho Colectivo del Trabajo, Ed. La Ley, Bs. As, 1998, pág. 569.

⁴⁰ Cfr.: LOPEZ, Guillermo, *Pasado, Presente y Futuro del Derecho Colectivo*, en obra colectiva "Derecho Colectivo del Trabajo, Ed. La Ley, Bs. As, 1998, p{ag. 8 y ss).

- c) Tiene como fin defender, adquirir o mejorar derechos laborales, a título individual para cada trabajador o integrales para el colectivo social de los dependientes (sea el gremio u otra asociación que los integre)
- d) No implica un incumplimiento contractual pero tampoco goza de “una defensa legal” para reclamar el pago de haberes del período en el que se mantuvo la huelga.

Caracterizados los contenidos esenciales de la huelga, describiremos algunos de los perfiles constitucionales que diseñan y articulan su ejercicio en la vida diaria sindical.

En primer lugar, es trascendente determinar quien es el titular legitimado para declarar y ejercer la huelga.

La Constitución Nacional y su espectro de normativa internacional claramente definen como principal titular del derecho de huelga al gremio, sindicato, asociación gremial u cualquier otra denominación con que se encarte al agrupamiento de trabajadores reunidos (derecho de asociación, art. 14 CN) en pos de la defensa, protección y promoción de sus derechos laborales.

Ni la Carta Magna ni la normativa internacional condicionan, reglamentan, restringen o aminoran el ejercicio de este derecho a un control, a una auditoria o una autorización estatal particular y monopolizante de su ejercicio.

Por lo tanto, son titulares del derecho de huelga, constitucionalmente habilitados, todas aquellas asociaciones o agremiaciones que tengan su “simple inscripción” como tal sin que el Estado pueda restringir o violentar dicha facultad.

No obstante, si bien es el gremio quien tiene el “disparador” de la medida de fuerza (al declararla, al establecer su modalidad y ejercicio) el real ejercicio del derecho de huelga es materializado por cada uno de los trabajadores que voluntariamente adhieren a dicha medida, por lo que la huelga inexorablemente se “complementa” con la sumatoria de las adhesiones individuales de cada uno de los trabajadores que conforman el gremio que la declarada.

Esta premisa, tiene una infalible contracara: el respeto que el gremio y los restantes trabajadores deben mantener para con los otros trabajadores que se no adhieran a la medida, y que deciden ejercer su derecho constitucional a trabajar.

Más claramente: una vez declarada la huelga, existe el resguardo constitucional a no ejercer la misma por parte de aquellos trabajadores que no adhieran a la medida, sin que esto implique menoscabo, infidencia ni deslealtad a la acción sindical del gremio.

Otro perfil decisivo del ejercicio constitucional de la huelga está conformado por las consecuencias jurídicas posteriores que su declaración y ejercicio puede generar – respecto al sindicato, a los trabajadores como a los empleadores- según sea declarada “legal” o “ilegal” por la autoridad de contralor.

Esto es así, porque la huelga como todo derecho constitucional puede y debe ser ejercido dentro del proceso constitucional de reglamentación de derechos, ya que pretender sostener el ejercicio ilimitado y no reglado de la huelga es lisa y llanamente desconocer la esencia del contrato social de nuestra comunidad.

Desde doctrina especializada se ha dicho: "Aún sin extremar el razonamiento, no puede obviarse que la propia configuración de la huelga como derecho implica su sometimiento al ordenamiento jurídico, que no contempla puntos de fuga ni zonas liberadas a su virtualidad. El propio logro de constitucionalización de la libertad sindical por parte de los trabajadores, admite por lo menos una doble lectura: coronación de una

conquista político social y, a la vez, subordinación a las reglas y órganos del sistema político-institucional democrático..."⁴¹

Por lo tanto, luce constitucionalmente prudente la decisión del Parlamento de establecer un procedimiento administrativo preventivo para enfrentar el conflicto gremial, como es el pautado por la ley 14.786.

Va de suyo, que se deberá esclarecer en cada caso concreto si la medida de fuerza ha cumplido o no con los procedimientos preventivos establecidos por la ley, pues serán muy distintas las consecuencias jurídicas derivadas ante una u otra posibilidad.

Si se ha cumplido la normativa reglamentaria se genera un manto protectorio que invalida al empleador, al Estado y a terceros a aplicar apercibimientos, sanciones o represalias individuales a los trabajadores huelguistas. En cambio, si la medida ha sido declarada ilegal por la autoridad administrativa se pueden disparar dos tipos de sanciones: hacia el trabajador pues queda inmerso en incumplimiento contractual y pasible de ser sancionado o cesanteado con justa causa y para el sindicato o entidad gremial pues es susceptible de una sanción administrativa que alcanza hasta la quita del reconocimiento como tal.

No obstante, la práctica diaria de la actividad sindical, la verificación de la llamada "descentralización del proceso productivo", y la participación de nuevos actores sociales y políticos en el mundo de las relaciones laborales, demuestran y denotan la insuficiencia de la actual reglamentación del proceso conciliatorio preventivo.

Por ello, hacemos nuestra la propuesta que la Comisión de Expertos Laborales formulara en el año 2008 cuando reclamó una readecuación de la ley a la realidad del siglo XXI, postulando entre otras recomendaciones: "a) ampliar el plazo de conciliación obligatoria; b) establecer nuevas y más severas sanciones para quienes no lo acaten; c) respecto a trabajadores o grupos inorgánicos de ellos que desconozcan la conciliación, cuando se trate de personas investida de representación sindical, suprimir la garantía especial de estabilidad en el empleo o tutela sindical"⁴³.

Finalmente, nos parece interesante presentar la problemática que genera el ejercicio de la huelga frente a los terceros, muchos de ellos usuarios de los bienes y servicios en los que impacta la acción directa.

Este es sin duda uno de los contornos más difícil de determinar desde el plano jurídico legislativo, pues por un lado existe el derecho constitucional de huelga de los trabajadores sindicalizados y por el otro el derecho constitucional de usuarios y consumidores –en muchos casos de bienes y servicios garantizados por el estado- que tienen y pueden reclamar en defensa de su condición de tales.

Es unánime la postura sostenida por el derecho comparado del mundo occidental en cuanto a permitir un "coto mayor" de restricción, al ejercicio de la huelga frente a los llamados "servicios esenciales", circunstancia que también acontece en nuestro país como ya se ha hecho referencia.

En este plano, disentimos con la mecánica establecida en la ley 25.877, cuando habilita -mediante la reglamentación respectiva- a una Comisión cuya integración y desempeño es de dudosa constitucionalidad a determinar nuevos "servicios esenciales", permitiendo de este modo una merma sustancial –en la realidad laboral argentina- del ejercicio de la huelga como manifestación del ejercicio de la actividad sindical de los trabajadores.

⁴¹ Cfr.: GARCIA, Héctor O., *Estado, sindicatos y normas internacionales en la regulación del derecho de huelga en la Argentina*, DT, 2007, Ed. La Ley, pág. 507.

⁴³ Cfr. *Estado actual del estado de las relaciones laborales en Argentina, Grupo de expertos en relaciones laborales, VALDOVINOS, Oscar (Coordinador), Rubinzal-Culzoni, Sta. Fe, 2008, pág. 306.*

Entiéndase bien nuestra posición. Nos parece atinada la "habilitación reglamentaria" de poder incorporar algunas otras prestaciones laborales a la lista de servicios esenciales, lo que criticamos es la conformación e integración que la reglamentación (decreto reglamentario 272/06) realiza de la Comisión que será encargada de realizar este monitoreo, ya que como está actualmente diseñada la misma, a nuestro modo de ver representa claramente la puja corporativa de los intereses sectoriales, sin clara independencia funcional de sus integrantes ⁴⁴.

Las críticas que efectuamos al marco legislativo vigente no son fruto de una alquimia personal o de elucubraciones académicas abstractas desconectadas de la realidad laboral y sindical argentina. Estas observaciones son conclusiones que anidan y se abonan en el nuevo plexo constitucional que como sociedad desde 1994 hemos decidido sostener.

La reforma constitucional de 1994 impuso para nuestro país nuevos parámetros de interpretación de todo el derecho infraconstitucional, línea jurídica que ha sido profundizada por nuestra CSJN en los últimos tiempos y que determina como "norte interpretativo" del sistema jurídico argentino el principio Pro Homine y sus derivados, tanto en la faz sustancial como adjetiva de su aplicación jurídica. Esta postura implica un categórico cambio de paradigma en la interpretación constitucional de nuestra Carta Magna, dando "vida jurisprudencial" a la voluntad del convencional constituyente de 1994 de hacer efectiva –en la praxis judicial– la doctrina de los derechos humanos.

Así, entre otros varios precedentes, podemos destacar los fallos Arancibia Clavel⁴⁵, "Hooft"⁴⁶, "Casal"⁴⁷, "Simón"⁴⁸ y muy especialmente en el derecho del trabajo con los precedentes "Vizzotti"⁴⁹, "Milone"⁵⁰, "Aquino"⁵¹, entre otros de trascendencia.

⁴⁴ En la parte pertinente el decreto, impone: Art. 3 – La Comisión de Garantías estará integrada por cinco miembros. La elección de los integrantes deberá recaer en personas de reconocida solvencia técnica, profesional o académica en materia de relaciones del trabajo, del derecho laboral o del derecho constitucional y destacada trayectoria. Art. 4 – Los integrantes de la Comisión se desempeñarán "ad honorem" y deberán cumplir con el requisito de independencia. No podrán integrarla los legisladores nacionales, provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, quienes ocupen otros cargos públicos electivos y aquellas personas que ejerzan cargos de dirección o conducción en partidos políticos, en asociaciones sindicales o en organizaciones de empleadores. Art. 5 – Los integrantes de la Comisión serán designados por el Poder Ejecutivo Nacional a propuesta de las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, de la Federación Argentina de Colegios de Abogados y del Consejo Interuniversitario Nacional (C.I.N.). A estos fines, cada una de dichas organizaciones nominará tres candidatos.

⁴⁵ "Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/homicidio calificado y asociación ilícita y otros" —causa 259—, de 24 de agosto de 2004 (publicado, entre otros, en LL, 2005-C, C, 169).

⁴⁶ "Hooft, Pedro Cornelio Federico c. Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa de inconstitucionalidad", de 16 de noviembre de 2004 (publicado, entre otros, en LL, 2005-B, 410).

⁴⁷ "Casal, Matías Eugenio y otros/robo simple en grado de tentativa" —causa 1681—, de 20 de setiembre de 2005 (publicado, entre otros, en LL, 2005-E, 657).

⁴⁸ "Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc." —causa 17.768—, de 14 de junio de 2005 (publicado, entre otros, en LL, 2005-E, 331).

⁴⁹ "Vizzoti, Carlos A. V. AMSA S.A ", sentencia del 14/09/2004 (publicada, entre otros, en JA, suplemento especial "El derecho laboral en la nueva integración de la Corte, 2004, IV).

En el específica ámbito del derecho sindical, esta postura ha sido recientemente circunscrita por la CSJN en el celebre fallo "ATE", en el que el Alto Tribunal sentenció que los trabajadores afiliados a sindicatos que no gozan de personería gremial también deben poder acceder a la representación de trabajadores y en consecuencia declaró la inconstitucionalidad del art. 41, inc. a de la ley 23.551 en cuanto otorga la exclusividad de representación a los sindicatos con personería gremial ⁵².

En el trascendental fallo "ATE", la Corte expresamente sostuvo que: *"que el art. 41, inc. a de la ley 23.551 viola el derecho a la libertad de asociación sindical amparado tanto por el art. 14 bis de la Constitución Nacional como por las normas de raigambre internacional de las que se ha hecho mérito, en la medida en que exige que los "delegados del personal" y los integrantes de "las comisiones internas y organismos similares" previstos en su art. 40, deban estar afiliados "a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegidos en comicios convocados por ésta". La limitación mortifica dicha libertad, de manera tan patente como injustificada, en sus dos vertientes. En primer lugar, la libertad de los trabajadores individualmente considerados que deseen postularse como candidatos, pues los constriñe, siquiera indirectamente, a adherirse a la asociación sindical con personería gremial, no obstante la existencia, en el ámbito, de otra simplemente inscripta. En segundo término, la libertad de estas últimas, al impedirles el despliegue de su actividad en uno de los aspectos y finalidades más elementales para el que fueron creadas. En tal sentido, para ambos órdenes, corresponde reiterar que el monopolio cuestionado en la presente causa atañe nada menos que a la elección de los delegados del personal, esto es, de los representantes que guardan con los intereses de sus representados, los trabajadores, el vínculo más estrecho y directo, puesto que ejercerán su representación en los lugares de labor, o en la sede de la empresa o del establecimiento al que estén afectados. La restricción excede, y con holgura, el acotado marco que podría justificar la dispensa de una facultad exclusiva a los gremios más representativos, del que ya se ha hecho referencia."* (Considerando 9no.)

Bajo el preciso prisma impuesto por la Corte afirmamos la necesidad de que la normativa interna se someta a un proceso de compatibilización y adaptación a los estándares normativos y axiológicos marcados por la normativa internacional sobre DD.HH., como expresión de los compromisos asumidos por el Estado al receptor ese derecho en la textura constitucional.

Esto implica que el derecho reglamentario (entre el que se encuentra las leyes que regulan el derecho de huelga y la actividad sindical) debe anidar, enclavarse y consustanciarse con los mandatos, valores y preceptos provenientes de los principios del derecho internacional de los Derechos Humanos.

⁵⁰ "Milone, Juan A v. Asociart. S.A. Aseguradora de Riesgos de Trabajo", sentencia del 26/10/2004 (publicada, entre otros, en JA, suplemento especial "El derecho laboral en la nueva integración de la Corte, 2004, IV).

⁵¹ "Aquino, Isacio v. Cargo Servicios Industriales S.A", sentencia del 21/09/2004 (publicada, entre otros, en JA, suplemento especial "El derecho laboral en la nueva integración de la Corte, 2004, IV).

⁵² CSJN, 11/11/2008, "Asociación Trabajadores del Estado c. Ministerio de Trabajo", publicado entre otros en LL 14/11/2008, 3, con nota de Marcelo Aquino; Horacio Meguirá; Mariano Recalde; Luis Enrique Ramírez; Juan José Etala (h.); Carlos A. Etala; Jorge Rodríguez Mancini;

Más claramente: las “normas reglamentarias infraconstitucionales” (léase leyes, decretos reglamentarios, resoluciones del Ministerio del Trabajo, etc.) carecen de autonomía axiológica para fundar y estructurar las instituciones jurídicas del derecho sindical argentino y muy especialmente de diseñar de manera “independiente” un derecho constitucional de tanta trascendencia social para el mundo de los trabajadores como es el derecho de huelga.

5. NUESTRAS CONCLUSIONES

A manera de síntesis, reinstalamos algunas conclusiones:

1. A lo largo de la historia contemporánea la huelga fue observada y calificada por el derecho con categorías sustancialmente diferentes, partiendo desde la llamada "huelga-delito", pasando por la "huelga-libertad" hasta llegar a la "huelga-derecho".
2. La clásica contención constitucional al derecho de huelga diseñada por el art. 14 bis CN, se ha visto vastamente acrecentado luego de la reforma constitucional de 1994 y la incorporación de normativa internacional provenientes de Tratados como de Convenios de la OIT.
3. El entramado reglamentario del derecho constitucional de huelga está compuesto con una serie de leyes y decretos, con los que se busca regular el llamado “derecho sustancial” de la huelga y también organizar el “ejercicio procedimental” de la misma.
4. La reglamentación del derecho constitucional de huelga no logra satisfacer adecuadamente –ni desde el plano axiológico ni desde el plano instrumental– las pautas de una correcta “regulación legislativa” del derecho constitucional en juego.
5. Bajo el preciso y contundente prisma interpretativo impuesto por la CSJN, requerimos que la normativa interna que regula la huelga y el derecho sindical se compatibilice con los estándares normativos y axiológicos marcados por la normativa internacional derivados de DD.HH. y la defensa de la libertad sindical postulada por la OIT.