

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA

PODER JUDICIAL MENDOZA

13-05386849-9/1foja: 75

CUIJ: 13-05386849-9/1((010403-161230))

ASOCIACION TRABAJADORES DEL ESTADO (ATE) EN J 161230 ASOCIACION TRABAJADORES DEL ESTADO (ATE) Y OTS C/ MUNICIPALIDAD DE CIUDAD DE MENDOZA P/ AMPARO SINDICAL P/ RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL

106093954

En Mendoza, a los 01 días del mes de junio de 2023, reunida la Sala Segunda de la Excm. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° 13-05386849-9/1, caratulada: "ASOCIACION TRABAJADORES DEL ESTADO (ATE) EN J 161230 ASOCIACION TRABAJADORES DEL ESTADO (ATE) Y OTS C/ MUNICIPALIDAD DE CIUDAD DE MENDOZA P/ AMPARO SINDICAL P/ RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL".

De conformidad con lo decretado a fojas 74 quedó establecido el siguiente orden de estudio en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero: DR. JOSÉ V. VALERIO; segundo: DR. MARIO DANIEL ADARO ; tercero: DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO

ANTECEDENTES:

A fs. 14/46 vta. se presentó Sergio F. Vignaud por Asociación Trabajadores del Estado (A.T.E.) Seccional Mendoza, Alejandro Daniel Anglada, Jonathan Darío Villegas, Darío Julio Janovski, Héctor Ariel Villegas, Jorge David Ponce, Luciano Germán Pelayes, Rolando Javier Cortez, Anahí Noelia Rojas, Juan Manuel Álvarez Yllesca, Flavio Iván Godoy y Rodrigo Damián Contreras e interpusieron recurso extraordinario provincial contra la sentencia dictada a fs. 14 y siguiente de los autos N° 161.230 caratulados: "Asociación Trabajadores del Estado (ATE) y Ots. c/ Municipalidad de Ciudad de Mendoza p/ Amparo Sindical" originarios de la Excm. Cámara Tercera del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza.

A fs. 62 se admitió formalmente el recurso interpuesto, se ordenó la suspensión de los procedimientos en la causa principal y se corrió traslado a la parte contraria.

A fs. 70 se agrega el cargo del dictamen del Procurador General con identificador AMCPN51622.

A fs. 73 se llamó al Acuerdo para sentencia y, se dejó constancia del orden de estudio de la causa por parte de los Señores Ministros del Tribunal a fs 74.

De conformidad con lo establecido por el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA: ¿Es procedente el recurso interpuesto?

SEGUNDA: En su caso, ¿qué solución corresponde?

TERCERA: Pronunciamiento sobre costas.

SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

I. La Cámara rechazó el amparo sindical interpuesto por Alejandro Daniel Anglada, Jonathan Darío Villegas, Darío Julio Janovski, Héctor Ariel Villegas, Jorge David Ponce, Luciano Germán Pelayes, Rolando Javier Cortez, Anahí Noelia Rojas, Juan Manuel Álvarez Yllesca, Flavio Iván Godoy y Rodrigo Damián Contreras a través de la representación ejercida por Asociación Trabajadores del Estado (A.T.E.) en contra de la Ciudad de Mendoza.

Para así decidir, en lo que resulta materia de agravio, el Tribunal de origen sostuvo:

1. No corresponde realizar el proceso de exclusión de tutela sindical del art. 52 de la ley 23.551 en los casos de descuentos salariales por días de huelga.

El no pago de salarios derivado de la suspensión de prestar tareas por participar de una huelga no constituye una alteración de tal derecho, contrario al espíritu de la norma que tutela la práctica que cercena la libertad y derechos sindicales.

Agregó que las medidas de acción directa se dirigieron a procurar una recomposición salarial, sin que se acreditara la culpabilidad en la huelga por parte del empleador.

Valoró que el reclamo de los amparistas los hubiese colocado en una mejor posición que sus mismos representados, lo que tornaba irrazonable la interpretación normativa que se peticionaba.

II. Contra dicha decisión interpuso recurso extraordinario provincial Alejandro Daniel Anglada, Jonathan Darío Villegas, Darío Julio Janovski, Héctor Ariel Villegas, Jorge David Ponce, Luciano Germán Pelayes, Rolando Javier Cortez, Anahí Noelia Rojas, Juan Manuel Álvarez Yllesca, Flavio Iván Godoy y Rodrigo Damián Contreras a través de la representación ejercida por Asociación Trabajadores del Estado (A.T.E.), y formularon los siguientes agravios:

1. Persiguen la anulación de la sentencia que rechazó el amparo sindical.

a. Denuncian que la Municipalidad de Capital violó el derecho de huelga de los trabajadores municipales y de la Asociación Sindical en una maniobra de persecución y disciplinamiento ilegal.

b. Explican que la medida de fuerza fue adoptada previo agotamiento de las instancias conciliatorias disponibles y con el fin de solicitar un incremento salarial.

c. Alegan que el derecho de huelga tiene protección constitucional (art. 14 bis C.N.) y de la normativa internacional (art. 8.1.c del PIDESC, arts. 3, 5, 8 y 11 de la Conv. 87 OIT), la que obliga a respetar el art. 52 de la Ley de Asociaciones Sindicales.

d. Concretan que la Resolución N° 7 de la Secretaría de Gestión Pública de la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza fue consecuencia de una huelga convocada y comunicada legalmente a la Municipalidad de Capital por la Asociación de Trabajadores del Estado (A.T.E.) a la Municipalidad.

e. Citan doctrina y jurisprudencia que entienden aplicable al caso de autos.

III. Anticipo que si mi voto es compartido por mis distinguidos colegas de Sala, el recurso se rechaza.

1. En primer lugar, los agravios que esboza el recurrente no resultan suficientes para exponer una arbitrariedad en el decisorio que justifique su revocación. Por contrario, entiendo que la sentencia debe sostenerse como acto jurisdiccional válido en cuanto los fundamentos de la misma resultan acertados (LA 85-433, 90-374, 97-372, 109-7, 151-471, 169-85 170-204, 172-163; "Ruiz" SCJM Sala II sentencia de fecha 6/10/2021).

2. En segundo término, debo aclarar que existe una inconsistencia en el reclamo de los recurrentes. Pues debe diferenciarse en el caso concreto la crítica sentada sobre la necesidad de realizar el trámite de exclusión de tutela de forma previa a la efectivización de los descuentos por inasistencias sobre los amparistas, de la petición nulificante de la mencionada disposición por considerar la misma inconstitucional e inconvencional.

La resolución cuestionada (Res. 7/2020) dispuso: "Autorícese en forma excepcional al Departamento de Liquidaciones de Personal, Dirección de Recursos Humanos, a efectuar el descuento a los agentes que se encuentran en la situación descrita en los considerandos, por los días no trabajados durante el mes de junio 2020, en tres (3) cuotas, a deducirse de los haberes correspondientes a los meses de julio, agosto y setiembre del corriente."

La finalidad de la norma fue únicamente la autorización del descuento en 3 cuotas, pues la inconstitucionalidad de la misma no sólo resulta improcedente por la vía elegida, sino que además no tendría efectos beneficiosos sobre los amparistas si la misma se dispuso en exclusivo beneficio de los mismos y el resto de los empleados municipales.

Entiendo así, no puede cuestionarse la constitucionalidad y/o convencionalidad de la misma, sino los efectos de la medida adoptada por los amparistas y que generaron los descuentos en los haberes.

a. Efectuada la aclaración, la decisión ahora cuestionada se circunscribe a determinar si los delegados gremiales podían ser afectados con el descuento de su salario, pues entienden los mismos, importó una alteración de las condiciones de trabajo, y por lo que debió en caso de considerarlo procedente, realizar una acción de exclusión de tutela sindical, para luego hacer efectiva la misma.

b. La sentencia cuestionada se basó en los siguientes argumentos:

Durante el periodo de protección del art. 52 y cc. los delegados no pueden ser despedidos ni suspendidos ni modificadas sus condiciones de trabajo sin previo acudir al procedimiento judicial de exclusión de tutela.

La obligación de trabajar y la de remunerar el trabajo constituyen obligaciones interdependientes, se encuentran unidas por un vínculo de reciprocidad, el ejercicio del derecho de huelga, al suspender las obligaciones recíprocas de las partes que hacen al objeto del contrato de trabajo, acarrea como efecto implícitamente necesario la suspensión del crédito remuneratorio que genera el cumplimiento de la prestación laboral debida por el trabajador.

Citó: "...Barrios, Catalina y otros c Mantero y Balsa CSJN al no existir en nuestro derecho positivo vigente norma legal que confiera el derecho de cobrar los salarios correspondientes a días no trabajados por huelga y en ausencia de un acuerdo en tal sentido entre las partes en litigio correspondía anular la sentencia que disponía la obligación de ese pago, en tanto afectaba la garantía constitucional al derecho de propiedad, por lo que procedía la apertura de la instancia extraordinaria".

Los trabajadores no tienen derecho a percibir los salarios que se devengan durante el conflicto y que rige el principio ningún salario sin trabajo ya que el empleador debe soportar la huelga y no financiarla.

El derecho de huelga no puede ejercerse a costa del patrimonio ajeno; porque entonces llegaríamos a absurdo tal, que ni siquiera una mentalidad anárquica podría admitirlo.

Citó jurisprudencia de nuestro Superior Tribunal (causa N° 52.191 caratulada: "Sindicato Unido de Trabajadores de la Educación de Mendoza (S.U.T.E.) c/ Dirección General de Escuelas s/ A.P.A.; Plenario en autos 13-03888269-9 Sindicato Unido de Trabajadores de la Educación c/ Gobierno de Mendoza p/ Acc. De Inconstitucionalidad).

Referenció casos de la Organización Internacional del Trabajo, (OIT) en los que nuestro país ha sido parte (Caso Núm. 2302 (Argentina) - Fecha de presentación de la queja: 29-SEP-03; Sindicato Judiciales Puntanos (SIJUPU)- Cerrado (Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, quinta edición, 2006, párrafo 654; Caso núm. 2614-Argentina) - Fecha de presentación de la queja: 06-NOV-07 Sindicato de Trabajadores Judiciales de Corrientes (SITRAJ) y Federación Judicial Argentina (FJA); Caso núm. 2725 (Argentina) - Fecha de presentación de la queja: 10-JUL-09; Asociación Mendocina de Profesionales de la Salud (AMPROS) y Federación Sindical de Profesionales de la Salud de la República Argentina (FESPROSA); Caso núm. 2788 (Argentina) - Fecha de presentación de la queja: 08-JUN-10; Asociación Gremial del Magisterio de Entre Ríos (AGMER) apoyada por la Confederación de Trabajadores de la Educación de la República Argentina (CTERA); Caso núm. 2847 (Argentina) - Fecha de presentación de la queja: 04-ABR-11; Central de Trabajadores de la Argentina (CTA), Federación Sindical de Profesionales de la Salud de la República Argentina (FESPROSA) y Asociación Sindical de Profesionales de la Salud de la Provincia de Buenos Aires (CICOP).

El no pago del salario no constituye una modificación de las condiciones laborales, ni una sanción ni mucho menos una práctica antisindical o desalentadora del ejercicio del derecho de huelga, sino más bien de una consecuencia ante la no prestación de sus labores por parte del trabajador.

No se puede entender a la huelga como incumplimiento frente al empleador, empero sí como desenlace necesario ante el servicio no prestado.

Hacer lugar a la pretensión importaría realizar un trato diferenciado respecto de sus representados, en lo que atañe a la contrapartida o consecuencia del ejercicio del derecho de huelga en tema salarial.

Consideró aplicable el instituto del abuso del derecho. No se discutía que el delegado gremial posee protección frente a determinados actos que importen una vulneración de sus derechos de libertad sindical, que importen prácticas anti sindicales.

Señaló lo sostenido por el Comité de Libertad Sindical en cuanto a los deberes de los Estados miembros, indicando que los Gobiernos deben tomar medidas, para que la protección sea "eficaz", por lo que las autoridades deben abstenerse de todo acto que pueda provocar una discriminación contra el trabajador en el empleo por causas sindicales ("Libertad sindical...", op. cit., párrafo 815).

Y agregó que el Comité ha sentado que es el Gobierno el responsable de velar en contra de toda práctica discriminatoria ("Libertad sindical...", idem, párrafo 817) y ha receptado, como mecanismo de protección preventiva -entre otros- al sistema que exige autorización previa de un organismo imparcial, antes de adoptar una medida disciplinaria en contra de un dirigente ("Libertad sindical...", id., párrafo 831).

Refirió también que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reafirmado la trascendencia de la libertad sindical y la ha enmarcado dentro del corpus iuris de los derechos humanos, puntualizando que reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores (Cfr. Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C. No. 72). Bajo esta perspectiva, ha condenado a Estados miembros por violaciones a la libertad sindical, con sustento en el art. 16 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Corte IDH. Caso Huilca Tece Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121).

Pero que en el caso de estudio, no se discutió que ante tal situación se encuentra facultado a realizar acción de amparo en función de lo normado por los arts. 47 y 52 y cc LAS. Sin embargo, tampoco se discutía que ante la no prestación de tareas correspondía el pago de remuneración.

Consideró que admitir la postura de la parte actoral conllevaría sin hesitación a un enriquecimiento sin causa. Ello por cuanto no existió causa que justificara el pago de la remuneración, que los pondría en una suerte de ventaja frente a aquellos a quienes cuyos derechos e intereses representan frente a su empleador.

Concluyó que no correspondía que el empleador previo a disponer el no pago de salarios por falta de prestación de servicios por los días de huelga respecto de los delegados amparistas, realizara el proceso de exclusión de tutela sindical.

3. Como adelanté, la crítica no resulta decisiva para revertir los argumentos del Tribunal que dictó la sentencia.

En apoyo a la decisión de grado, agregó:

a. En el reciente pronunciamiento en pleno de esta Suprema Corte de Justicia "Niscola" (sentencia en pleno de fecha 29/08/2022) se discutió la incidencia de la huelga sobre el adicional denominado "ítem aula".

Si bien la mayoría entendió que el adicional no puede ser percibido por quienes se adhieren a la huelga, y entre otros motivos, por idénticas razones por las que no se percibe la remuneración correspondiente a los días no trabajados; y los votos de la minoría propiciaron la inclusión de las insistencias en la excepción del art. 8 inc. 4 de decreto 228/16, no existió debate, ni siquiera de las amparistas, en relación al descuento de los días no trabajados.

Así se reconoció la decisión plenaria de la causa "S.U.T.E." (N° 13-03888269-9, caratulada: "SUTE c/ Gobierno de Mendoza P/ Acción de Inconstitucionalidad) como doctrina de aplicación obligatoria y que textualmente sostuvo:

"El carácter suspensivo que se reconoce a la huelga, no justifica la subsistencia de la obligación del pago de salarios, pues éstos tienen carácter de contraprestación, de la labor también suspendida de los empleados y obreros. En el mismo sentido, esta Suprema Corte de Justicia ha afirmado que si entendemos que la huelga suspende la bilateralidad de la relación de empleo público; ante el no trabajo, no existe como contraprestación el pago de la labor no desarrollada. Siguiendo los principios generales del derecho surge aplicable la "exceptio non rite adimpleti contractu"; conforme la cual la suspensión unilateral de la prestación fundamental supone para la otra parte la posibilidad de no cumplir con la obligación recíproca (conf. art. 1201 C.C., Sala II in re N° 43.061: "Sosa, Roberto Raymundo c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza p/ A.P.A.", sentencia del 9-2-1989, registrada en LS: 207-330, y public. en JA 1990-I, p.112). El Tribunal ha reafirmado este criterio al estimar que en principio, la participación de los trabajadores en una huelga de carácter legal no genera derecho al cobro de salarios por el plazo de inactividad, fundando ello en el carácter sinalagmático de la relación de empleo público, que provoca la interdependencia de las obligaciones (prestación trabajo-abono del

salario). Es verdad que en algunos casos el trabajo no se presta y la remuneración se debe (por ej., período de enfermedades, licencias legales), etc. Sin embargo, debe entenderse que estos supuestos están fundados en razones superiores, que hacen a la propia dignidad del trabajador. El descuento de los días no trabajados no importa una sanción. El ejercicio legítimo y no abusivo del derecho de huelga implica que el trabajador que lo ejerce no puede ser despedido, ni privado de los derechos que derivan de la seguridad social, conductas que si implicarían actitudes punitivas (Sala I, in re N° 52.191: "S.U.T.E. c/ D.G.E. p/ A.P.A.", sentencia del 26/12/2000, LS: 299-118). Por lo expuesto, en tanto el ejercicio del derecho huelga puede dar lugar al no pago de una retribución monetaria por el período de tiempo que se extiende la medida (a consecuencia de la suspensión de la prestación personal y no trabajo), en ninguno de los componentes de la estructura salarial (esto es: asignación básica, adicionales particulares y suplementos); la invocada posibilidad de que tampoco se abone el "ítem aula" no aparece -al menos en esta instancia declarativa-, como una discriminación ni puede ser tachada como una práctica desleal en la medida que se trataría de una consecuencia subsumible en los efectos propios y normales que produce la aplicación de la regla antes descrita sobre el derecho a la remuneración."

A modo conclusivo se expresó: "Por lo expuesto, en tanto el ejercicio del derecho huelga puede dar lugar al no pago de una retribución monetaria por el período de tiempo que se extiende la medida (a consecuencia de la suspensión de la prestación personal y no trabajo), en ninguno de los componentes de la estructura salarial (esto es: asignación básica, adicionales particulares y suplementos); la invocada posibilidad de que tampoco se abone el "ítem aula" no aparece -al menos en esta instancia declarativa-, como una discriminación ni puede ser tachada como una práctica desleal en la medida que se trataría de una consecuencia subsumible en los efectos propios y normales que produce la aplicación de la regla antes descrita sobre el derecho a la remuneración."

b. Por ello entiendo que la jurisprudencia de este Tribunal es determinante en cuanto a los efectos de la huelga sobre las remuneraciones de los trabajadores.

En el mismo sentido El Tribunal Superior de la Nación desde un antiguo precedente refirió: "en tanto la responsabilidad del empleador no se funde en ley que razonablemente la imponga ni en su conducta culpable en la emergencia o en una convención, la prestación exigida" (Pago de salarios correspondientes a servicios no prestados durante la huelga) "carece de causa y vulnera los derechos que garantizan los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional, que no pueden desconocerse con base en lo prescripto en el artículo 14 nuevo de la Constitución" (C.S.J.N. 05/08/1963, "Buhler, Erico y otros c/ Talleres Galc y Cia. S.R.L." L.T. XI, p. 253)".

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires sostuvo: "...si bien el instrumento de la huelga, dentro de los límites de su legítimo ejercicio, no extingue el vínculo del empleo, suspende sus prestaciones, de suerte que la consideración especial que merecen las inasistencias del agente... y que evita reputarlas como faltas que puedan dar lugar al abandono del cargo, corre a la par del no devengamiento ni percepción de los haberes referidos al período en que se prolongó la medida de fuerza.." (SCBA, 9/10/2013, "Unión Docentes de la Provincia de Buenos Aires c/ Dirección General de Cultura y Educación").

c. Debo agregar, que no se avizora una conducta discriminatoria o perjudicial de la Municipalidad en contra de los amparistas tutelados sindicalmente. Pues el no pago de los días trabajados constituye una regla y principio general aplicable a la totalidad de los empleados municipales.

A contrario *sensu*, la pretensión luce como un privilegio de los mismos en comparación al resto de los afiliados y no afiliados que no se encuentran incluidos en el reclamo.

No caben dudas de la garantía constitucional de los representantes gremiales consagrados en el art. 14 bis de la Constitución de la Nación. Pero de modo alguno ello puede constituirse en una prerrogativa o privilegio porque no se encuentra permitido por la misma norma constitucional (art. 16 C.N. y 7 de la C.M.).

Pues las garantías que se reconocen son tendientes a proteger a los representantes sindicales del cumplimiento de sus funciones y garantizarles la estabilidad y condiciones laborales.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT, La libertad sindical, 5ª ed., Ginebra, 2006, párr. 654º, p. 140) sostuvo que la deducción salarial de los días de huelga no plantea objeciones desde el punto de vista de los principios de libertad sindical. Lo que reitera desde la Recopilación de 1996, en el párrafo 588; y en los informes 304 del caso núm. 1863, en los párrafos 363 e informe 307 del caso núm. 1899, en el párrafo 83.

d. Ante ello, los agravios no explican como el descuento de los salarios a la totalidad de los empleados municipales constituye una afectación o perjuicio o actitud anti sindical que requiera de una medida de exclusión de tutela para permitir la aplicación.

8. Por todo lo expuesto, propongo el rechazo del recurso intentado de consonancia con lo dictaminado por Procuración General.

ASÍ VOTO.

SOBRE LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. MARIO DANIEL ADARO, en disidencia, dijo:

IV. Me permito discrepar con la solución que propone el colega que abre el Acuerdo dado que, a mi juicio, la censura es digna de recibo en razón de que el sentenciante soslayó la necesidad de realizar el proceso de exclusión de tutela sindical para proceder a descontar los días no trabajados por los representantes sindicales afectados.

No empece a ello la opinión del Comité de Libertad Sindical –que he hecho propia- y que implica que: "...la deducción salarial de los días de huelga no plantea objeciones desde el punto de vista de los principios de la libertad sindical..." (Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, quinta edición, 2006, párrafo 654, citado en el Informe definitivo N° 364, de Junio de 2012, Caso núm. 2847 – Argentina- 04/04/11; ad. v. mi voto en sent. del 08/05/2018, "SUTE", e.o.).

Sucede que cualquier medida que se disponga respecto de los representantes sindicales debe contar con la anuencia judicial, mediante el previo trámite de exclusión ya referido y, ante su omisión, la conducta de la empleadora es nula por objeto prohibido.

1. Luego, el planteo encuentra adecuada respuesta en la decisión pronunciada por este Cuerpo en la causa "Von Kunosky" (S.C.J. Mza., S.II, sent. del 03/04/2018) donde se ratificó la necesidad del trámite previo de exclusión. En esa ocasión, se ponderó que el actor ostentaba cualidad de representante sindical, al igual que los aquí recurrentes. A su vez, se valoró que sufrió descuentos salariales por inasistencias, del mismo modo que los presentes, aunque en la especie ello obedeció al ejercicio de medidas de acción directa.

2. En consecuencia, entiendo procedente recordar que el derecho positivo argentino ha seguido una corriente preventiva, limitante de las atribuciones de dirección, disciplinaria y de revisión del empleador, al vedarle de disponer directamente medidas contractuales, cuando el trabajador goza de tutela sindical (art. art. 48 y 52 Ley 23.551, véase Bof, Jorge A., "Acciones tutelares de la libertad sindical", Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1991, pág. 148/150).

a. Tal legislar reconoce sustento en el artículo 14 bis ("...los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo...") y en el artículo 75.22 de la Constitución nacional (v.gr. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo XXII; Declaración Universal de Derechos Humanos, artículos 20 y 23, párrafo 4º; Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 16; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 8; y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 22).

Esa exigencia también se desprende de acuerdos internacionales. Así, en la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador (adoptada en Río de Janeiro, Brasil, en 1947), artículo 26, apartado 4º, se acordó que: "Los miembros de las directivas sindicales, en el número que fije la respectiva ley, y durante el período de su elección y mandato, no podrán ser despedidos, trasladados de empleo, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, sino por justa causa, calificada previamente por la autoridad competente."

Por último, esta Sala también ha resuelto que la duda acerca de si corresponde o no llevar a cabo el trámite de exclusión de tutela debe ser decidida en sentido favorable al representante gremial (S.C.J., S.II, 21/02/2015, autos "Salas", N°: 13-02848384-2; 24/08/2015, "Asociación de Trabajadores del Estado", N° 13-00836724-2; 27/06/2016, "Gudiño", autos N° 114.141; 27/06/2016, "Quiroga", N° 13-02086377-8; 01/08/2017, "Cortez", N° 13-02086395-6/1).

b. Asimismo, ha sentado que, para la adecuada resolución del proceso de exclusión mencionado, resulta imperiosa la realización de un juicio de proporcionalidad entre la falta atribuida al representante y la medida que el empleador pretende adoptar, siendo que a mayor sanción disciplinaria, mayor debe ser la prudencia para decidir la exclusión de la tutela gremial, de forma tal de impedir que, mediante una acción legítima, se incurra en un comportamiento antisindical (S.C.J., S.II, sent. de 05/05/2015, "Rodríguez", N° 13-02847919-5; y sent. de 04/10/2016, "Molina", 13-01957507-6; e.o.).

Refuerza esa hermenéutica la decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación pronunciada en la causa "Calarota", donde se enroló en idéntica tesitura y precisó que el fin insito en los artículos 48 y 52 de la ley 23.551 es el de preservar a los representantes de cualquier represalia. Por esta razón, la eventual resolución judicial que los excluya de protección sólo puede sustentarse en una "...cabal comprobación del motivo justificado que el empleador invoque...", para lo cual

debe existir una concreta especificación en la demanda que posibilite analizar la razonabilidad y la proporcionalidad de la medida (conf. C.S.J.N. 15/02/2018, autos: "Calarota").

c. Por su parte, el Comité de Libertad Sindical ha insistido en que uno de los principios fundamentales de la libertad sindical radica en que los trabajadores gocen de protección adecuada contra los actos de discriminación antisindical. Esta necesidad se incrementa cuando ostentan representación gremial, de forma de no encontrarse obstaculizados en el ejercicio de sus funciones ("Libertad sindical": Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 5ª ed., 2006, párrafo 799).

Y, con especial referencia a los deberes de los Estados miembros, ha señalado que los Gobiernos deben tomar medidas, para que la protección sea "eficaz", por lo que las autoridades deben abstenerse de todo acto que pueda provocar una discriminación contra el trabajador en el empleo por causas sindicales ("Libertad sindical...", op. cit., párrafo 815).

Lo que es más, el Comité ha sentado que es el Gobierno el responsable de velar en contra de toda práctica discriminatoria ("Libertad sindical...", ídem, párrafo 817) y ha receptado, como mecanismo de protección preventiva -entre otros- al sistema que exige autorización previa de un organismo imparcial, antes de adoptar una medida disciplinaria en contra de un dirigente ("Libertad sindical...", íd., párrafo 831).

d. Antes de finalizar, cabe memorar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reafirmado la trascendencia de la libertad sindical y la ha enmarcado dentro del *corpus iuris* de los derechos humanos, puntualizando que reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores (Cfr. Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C. No. 72). Bajo esta perspectiva, ha condenado a Estados miembros por violaciones a la libertad sindical, con sustento en el art. 16 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Corte IDH. Caso Huilca Tecse Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121).

3. Bajo esas pautas rectoras, entonces, si la Municipalidad tenía razones atendibles para sustentar el descuento salarial por insistencias, debió haber articulado el proceso de exclusión de tutela sindical, con anterioridad a adoptar la medida, de forma tal de justificar su obrar y obtener la autorización judicial respectiva (arg. art. 52 ley 23.551).

Máxime, cuando la violación de las garantías sindicales compromete la responsabilidad internacional de nuestro país, por lo que era deseable que el empleador, en su carácter de ente público, observara una conducta ejemplar, con mayor prudencia y pleno conocimiento de las cosas (art. 902 del Código Civil, art. 1725 Código Civil y Comercial de la Nación y C.S.J.N. Fallos: 322:726; 327:1249; 336:1148, e.o.).

4. Por todo lo expuesto, me inclino por la admisión de la queja intentada.

ASI VOTO

Sobre la misma cuestión el Dr. Omar A. Palermo adhiere por los fundamentos al voto que antecede.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

V. Atento al resultado arribado en la primera cuestión, y lo dispuesto por el art. 150 del C.P.C.C.T., corresponde revocar la sentencia glosada a fs. 14 y sgtes. de los autos n° 13-05386849-9, caratulados: "Asociación Trabajadores del Estado (A.T.E.) y Ots. c/ Municipalidad de Ciudad de Mendoza p/ Amparo Sindical", originarios de la Excma. Cámara Tercera del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza.

En consecuencia, y por mayoría, corresponde declarar la nulidad de la resolución n° 7/2020 respecto de los presentantes Sres. Alejandro Daniel Anglada, Jonathan Darío Villegas, Darío Julio Janovski, Héctor Ariel Villegas, Jorge David Ponce, Luciano Germán Pelayes, Rolando Javier Cortez, Anahí Noelia Rojas, Juan Manuel Álvarez Yllesca, Flavio Iván Godoy y Rodrigo Damián Contreras.

La sentencia que se revoca quedará redactada de la siguiente manera: "I- HACER LUGAR, a la acción de amparo incoadas por las Sres. Alejandro Daniel Anglada; Jonathan Darío Villegas; Darío Julio Janovski; Héctor Ariel Villegas, Jorge David Ponce, Luciano Germán Pelayes, Rolando Javier Cortez, Anahí Noelia Rojas, Sabrina Cintia Chacón, Juan Pablo Fabián Alvaro, Juan Manuel Álvarez Yllesca, Flavio Iván Godoy y Rodrigo Damián Contreras, a través de la representación ejercida por asociación trabajadores del estado en contra de la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza, y en consecuencia se dispone la nulidad de la resolución n° 7/2020 en relación a los mismos; II. Imponer las costas en el orden causado; III. Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad. Regístrese. Publíquese. Notifíquese".

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión los Dres. MARIO DANIEL ADARO y OMAR ALEJANDRO PALERMO, adhieren al voto que antecede.

SOBRE LA TERCERA CUESTION EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

VI. Atento al resultado a que se arriba en el tratamiento de la cuestión que antecede, corresponde imponer las costas a la recurrida vencida (art. 36 C.P.C.C.T.).

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión los Dres. MARIO DANIEL ADARO y OMAR ALEJANDRO PALERMO, adhieren al voto que antecede.

Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

SENTENCIA:

VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia fallando en definitiva,

RESUELVE:

1º) Admitir el recurso interpuesto a fs. 14/46 vta. por Asociación Trabajadores del Estado (A.T.E.) contra la sentencia dictada a fs. 14 y siguiente de los autos 13-05386849-9 caratulados: "Asociación Trabajadores del Estado (A.T.E.) y Ots c/ Municipalidad de la Ciudad de Mendoza p/ Amparo Sindical", originarios de la Excma. Cámara Tercera del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial.

La sentencia que se modifica en su parte pertinente quedará redactada de la siguiente manera: "I. HACER LUGAR, a la acción de amparo incoadas por las Sres. Alejandro Daniel Anglada; Jonathan Darío Villegas; Darío Julio Janovski; Héctor Ariel Villegas, Jorge David Ponce, Luciano Germán Pelayes, Rolando Javier Cortez, Anahí Noelia Rojas, Sabrina Cintia Chacón, Juan Pablo Fabián Alvaro, Juan Manuel Álvarez Yllesca, Flavio Iván Godoy y Rodrigo Damián Contreras, a través de la representación ejercida por Asociación Trabajadores del Estado en contra de la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza, y en consecuencia se dispone la nulidad de la resolución n° 7/2020 en relación a los mismos; II. Imponer las costas en el orden causado; III. Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad. Regístrese. Publíquese. Notifíquese"

2º) Imponer las costas a la recurrida vencida (art. 36 C.P.C.C.T.).

3º) Regular los honorarios profesionales de los Dres. Sergio Vignaud y Marcelo J. López Romera, en el 13%, o 10,4% o 7,8% de la base regulatoria actualizada que se establezca en la instancia de origen y sobre lo que ha sido materia de agravio, conforme dicha base se encuentre comprendida en los distintos supuestos del art. 2 de la ley 9131 (arts. 2, 3, 15 y 31 de la ley 9131). Considérese el art. 16 de dicha norma.

Regular los honorarios profesionales de los Dres. Alejandro Martín Tarabelli y Nicolás Giordano en el 9,1%, 7,28% o 5,46%, sobre la base regulatoria actualizada que se establezca en la instancia de origen y sobre lo que ha sido materia de agravio, conforme dicha base se encuentre comprendida en los distintos supuestos del art. 2 de la ley 9131 (Arts. 2, 3, 15 y 31 de la ley 9131). Considérese el art. 16 de dicha norma.

Las regulaciones precedentes no incluyen el IVA, monto que -en su caso- deberá ser adicionado conforme a la subjetiva situación de los profesionales beneficiarios frente al citado tributo "(CS expte. 4120/200002 "Carinadu SA c/. Banco de la Provincia de Buenos Aires", 02/03/2016)

DR. JOSÉ V. VALERIO
Ministro

DR. MARIO DANIEL ADARO
Ministro

DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO
Ministro