

# **POLICIAS Y FUERZAS ARMADAS EN EL SINDICALISMO**

**Rodolfo Capón Filas**

**2013-2014**

## **1. MARCO JURIDICO PARA LA CREACIÓN DE SINDICATOS POLICIALES EN ARGENTINA**

Llama mucho la atención que haya salido el día 30 de abril de 2014 una nueva sentencia de la Sala X de la Cámara del Trabajo confirmando la denegatoria de la personería gremial de un sindicato policial por parte del Ministerio de Trabajo. En la Sala VI en el año 2005, se editó la primera sentencia: mi posición fue obviamente en minoría, sosteniendo que el Ministerio de Trabajo no tenía razón para denegar la personería gremial a tales sindicatos.

Lo curioso es que desde el punto de vista jurídico, cuando asume el gobierno democrático, una de las grandes tareas en la educación de las fuerzas armadas y de las fuerzas de seguridad, en todas las variantes, fue la de los derechos humanos. Esa cátedra fue obligatoria en todas las escuelas de las fuerzas armadas y de las fuerzas de seguridad, precisamente para decirles "Señores, ustedes forman parte de una democracia". Se trató de transmitir que las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad forman parte del sistema democrático.

Curiosamente el Ministerio de Trabajo, contradiciendo esa doctrina, sigue negándoles la personería gremial a este tipo de sindicatos. Si se toma como ejemplo el hecho que ocurrió en 2012, cuando el Sr. Raúl Maza, a quien rindo homenaje, fuera el portavoz de una protesta de los gendarmes y de los prefectos y de los gendarmes respecto de los sueldos, se puede decir que logró su objetivo. Lo logró porque, la gente con su familia, haciendo guardia, demostró la razón del reclamo. Pero, a Maza lo despidieron. Entonces, si seguimos con este sistema, jurídicamente vamos a engañarnos porque se les enseña por un lado la democracia, "ustedes integran el sistema democrático", pero por otra

parte se les niega el derecho a la sindicalización, que es un derecho humano: esa contradicción es tan burda, tan torpe, que no admite ninguna discusión científica seria.

Entonces, cabe preguntarse: ¿qué próximo gendarme, o qué próximo militar, o qué próxima fuerza armada, o qué próxima fuerza de seguridad va a hacer una huelga..., o, mejor dicho, una protesta, si lo conseguirá y van a cesantear al portavoz?

### *Convenios y pactos internacionales*

Tenemos que empezar por los derechos humanos, que es lo que siempre plantea la Teoría Sistémica. Y plantea también la propuesta a la luz del paradigma del trabajo decente. El Director General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en la Conferencia Internacional de 1998 introdujo en las ciencias sociales un nuevo concepto que es, en el fondo, un paradigma : el trabajo decente, el trabajo digno. El mensaje del Director General lo define como un trabajo en libertad, en seguridad, con estabilidad, con participación, con diálogo social, con libertad sindical, con negociación colectiva. Después la OIT, convierte ese paradigma en un Programa, añadiéndole así fuerza. En la página web de la OIT: [www.ilo.org](http://www.ilo.org), está el programa de trabajo decente, todo lo que significa y la enseñanza que la OIT está llevando a todos los países a través de sus diversas agencias.

Lo interesante del trabajo decente, o del trabajo digno, es que plantea el tema de la libertad sindical, el tema de la negociación colectiva.

Después hay otra declaración ya más importante, o tan importante, que es la Declaración Universal de los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo. Esa declaración universal es para Argentina norma aplicable, porque ha sido normada en la Conferencia de la OIT (1998) siendo obligatoria para todos los países miembros de la misma. En esos derechos y principios fundamentales en el trabajo, además del trabajo infantil y la trata de personas, está la remuneración, la libertad sindical y la negociación colectiva.

Entonces, cabe preguntarse: ¿cuál es la razón para que a las fuerzas de seguridad y a la fuerza policial no se les reconozca la libertad sindical y las negociaciones colectivas? No hay razón alguna para ese proceder.

Argentina, al ratificar el Convenio 87 y el Convenio 98 de la OIT no se aparta de la libertad sindical y de la negociación colectiva en relación a

las fuerzas armadas policiales. El tema es que no hay ninguna ley que establezca que la Argentina se aparta del convenio 87 o del convenio 98. Esto es interesante y valioso porque la actitud del Ministerio de Trabajo carece de base normativa. Con todo, respecto de la negociación colectiva, el país se aparta de *fomentarla* pero no de utilizarla: cuando la ley 23544 ratifica el convenio 154 hace la siguiente reserva: "La República Argentina declara que el Convenio 154 sobre "el fomento de la negociación colectiva", adoptado por la conferencia general de la Organización Internacional del Trabajo el día 19 de junio de 1981, no será aplicable a los integrantes de sus fuerzas armadas y de seguridad, en tanto que, en el ámbito de la administración pública, se hará efectivo en oportunidad de entrar en vigencia la nueva legislación que regulará el desempeño de la función pública, en la cual se fijarán las modalidades particulares para la aplicación del aludido convenio, que será considerado por el Honorable Congreso de la Nación en el término de trescientos sesenta y cinco (365) días computados a partir de la promulgación".

En la tercera edición de mi *El nuevo Derecho Sindical Argentino* (1) están todas las leyes argentinas, nacionales y provinciales que regulan la negociación colectiva en el área estatal. Todas. Desde Tierra del Fuego hasta Jujuy, obviamente también las nacionales. Es decir, hoy en Argentina, no hay provincia, municipalidad o Estado Nacional en donde los agentes públicos no tengan libertad sindical y no tengan negociación colectiva, salvo, porque se le ocurre al Ministerio de Trabajo, en las fuerzas de seguridad y en la fuerza policial.

En la experiencia comparada cabe empezar con aquel ejército del mundo, tal vez uno de los mejores, por su capacidad, por su gestión, por el éxito, el de Israel. En Israel todo ciudadano israelí es soldado. Porque tienen que defender el territorio. Me guste o no me guste, es otro tema, que me perdonen los palestinos, es otro discurso. En el ejército israelí el Cabo puede ser Secretario General. El General, el General puede ser afiliado. En una asamblea sindical, al General se lo sanciona por conducta sindical, y en el campo de batalla, el General le ordena al Cabo hacer tal acción. Separan completamente las dos cosas. Una cuestión es la cuestión militar y otra cuestión es la cuestión sindical. En Estados Unidos hay sindicato de policías. Esta mañana hablaron varias personas de otros países con sus experiencias sindicales. El Consejo Europeo de Policías es miembro consultivo del Consejo de

Europa.

Entonces, cabe preguntar: ¿en Argentina estamos viendo mal o estamos atrasados? ¿La inclusión social conviene a todo el mundo menos a los policías y a las fuerzas de seguridad?, ¿Por qué? Porque si vamos van a incluir a todos los trabajadores, expliquen por qué no los incluimos a los policías y las fuerzas de seguridad también. Les estamos dando clases de derechos humanos y les negamos la sindicalización y la negociación colectiva. Esa traba lógica es muy complicada de entender.

Hay muchos pactos que tratan este tema, entre ellos la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), que dio lugar seis meses después a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Esto se sancionó en 1966 durante la Guerra Fría en las Naciones Unidas. Primero, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, funciona para América. Al poco tiempo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos para todo el mundo. Luego, dos pactos porque había la Guerra Fría. Hoy ya se debería unificarlos. El primer Pacto refiere a los Derechos Civiles y Políticos. El segundo analiza los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Los dos obligan a la República Argentina, y tienen jerarquía constitucional por el artículo 75, mientras que los convenios de la OIT son superiores a las leyes. Hay una pequeña diferencia muy sutil que no interesa en este seminario aclarar. En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 22, se menciona: “Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados partes en el convenio de la OIT de 1948 relativo a la libertad sindical y al derecho de sindicalización a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías”. Es decir, que el convenio 87 y el convenio 98 no se pueden aplicar menoscabando la garantía de libertad sindical que le ha reconocido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El segundo pacto, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es más fuerte todavía: “El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales...”, [...]”. O sea, se pueden poner restricciones legales, pero el pacto respecto a la libertad sindical y a la protección al derecho de sindicación no se pueden adoptar medidas legislativas o aplicar la ley en formas igual que menoscaben las garantías o aplicar la ley en formas que la menoscabe”.

En definitiva, con todo respeto, tengo la sensación de que estamos tergiversando como país tergiversando el discurso de la libertad sindical y el discurso de la negociación colectiva, respecto de las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad. No sólo las fuerzas policiales, también las fuerzas armadas. Porque no hay ninguna ley o, ninguna norma que autorice al Estado Argentino, -en este caso, al Ministerio de Trabajo-, a denegar la personería gremial, siempre que se cumpla con lo que marca la ley 23.551, con el resultado siguiente: que la huelga la hacen las esposas de los policías, de los gendarmes, de los prefectos. Como ocurrió en 2012, cuando las madres y las esposas se concentraron frente al Edificio Guardacostas, hecho que se ha replicado también en el interior del país.

Es decir, estimados amigos, esto es netamente político. No tiene nada que ver con lo normativo o con lo jurídico.

Y termino con algo que se ha incentivado ahora, que es la indiscriminación.

El no reconocimiento. ¿Por qué dentro del sector público se va a reconocer el sindicato de ordenanzas y no se va a reconocer el sindicato de policías? ¿Por qué en el sector público se va a reconocer el sindicato de los choferes, supongamos, y no se va a reconocer a los sindicatos de los policías?

Obviamente el recuerdo de la dictadura militar a todos nos preocupa. A mí también. Yo lo sufrí en carne propia. Pero me parece que ya llegó el momento de dejar la memoria, la memoria para atrás y pensar la memoria para adelante. Y termino con una hermosa novela del mexicano Carlos Fuentes, el mexicano: "El océano es imbebible, pero nos bebe. Su suavidad es mil veces mayor que la de la tierra. Pero sólo solo escuchamos... escuchamos el eco, no la voz del mar. Si el mar gritase, todos estaríamos sordos. Y si el mar se detuviese, todos moriríamos. Su movimiento perpetuo le da el oxígeno al mundo. Si el mar no se mueve, nos ahogamos todos. No la muerte por agua, sino por asfixia." Si no se respetan el convenio 87, si no se respeta el convenio 98, si no se respeta el Programa de Trabajo Decente en las fuerzas armadas y en las fuerzas de seguridad no vamos a tener habra oxígeno. O sea, que estamos enseñándoles en las escuelas donde se forman profesionalmente, una materia que a ellos no se les aplica, lo que constituye una contradicción.

El tema es un tema muy importante, para no dejarlo pasar. Sobre todo no quise molestarlos a ustedes con los recuentos de todos los sindicatos del mundo donde hay fuerzas armadas, sindicatos de fuerzas armadas. Alemania, Japón... Japón no sé. Alemania, Estados Unidos, Canadá, Aruba... Muchísimos sindicatos del mundo, que es lo que explicaban esta mañana, que tienen sindicato. Que muchos países del mundo tengan sindicatos es un tema político, no es jurídico.

Que dos abogados estemos acá hablándoles a ustedes nos honra como abogados y nos honra como estudiosos, cada uno en su posición académica y política, pero ese es otro tema, y creo que este tema merece ser más estudiado. Obviamente no se me escapa que a lo mejor quisieron hacer una ley. Hubo una ley presentada, si no me acuerdo mal, por De Genaro, por Donda, y supongo que alguno de ustedes estará pensando en hacer una ley, lo que me parece bien. No me parece mal. De todas maneras, si se aplicara en serio la normativa vigente, ninguna ley sería necesaria, porque no hay ninguna que impida lo que ustedes quieren conseguir. Lo que hay son decisiones gubernamentales que no conducen a nada. El mar nos bebe. Ahora, si el convenio no se mueve, siguiendo la parábola, la comparación, si el convenio no se mueve, no se logra, vamos a morir. No por agua, sino por asfixia.

1. *El nuevo Derecho Sindical argentino*, 3ª.ed. Platense, La Plata, 2008

## **2. SINDICALIZACIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS Y DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD EN EL MARCO DEL TRABAJO DECENTE**

“Las `declaraciones, derechos y garantías´ no son, como puede creerse, simples fórmulas teóricas: cada uno de los artículos y cláusulas que las contienen poseen fuerza obligatoria para los individuos, para las autoridades y para toda la Nación. Los jueces deben aplicarla en la plenitud de su sentido, sin alterar o debilitar con vagas interpretaciones o ambigüedades la expresa significación de su texto. Porque son la defensa personal, el patrimonio inalterable que hace de cada hombre, ciudadano o no, un ser libre e independiente dentro de la Nación Argentina" González, Joaquín V (1935:82)

## Introducción

**01.** La protesta de los Gendarmes y Prefectos durante el 2012, si bien lograra el reclamo salarial solicitado, termina el 30.11.2012 con la cesantía del interlocutor de la medida, el gendarme Raúl Maza.-

La CNAT Sala X en “Sindicato de Policías y Penitenciarios de la Policía de Buenos Aires c/ Ministerio de Trabajo s/ ley de asoc. sindicales” (**elDial.com - AA7F66**) 30.04.2013 (Daniel Stortini y Enrique R.Brandolino) confirma la posición del Ministerio de Trabajo, de denegar la personería gremial a la entidad sindical peticionante.-

Ambos temas traen nuevamente a consideración la problemática sindical de una importante porción del empleo público, la constituida por las Fuerzas Armadas y por las Fuerzas de Seguridad, sobre todo teniendo en cuenta que en el proyecto de su democratización la enseñanza y práctica de los Derechos Humanos es imprescindible. Esta escisión entre Teoría y Práctica es in-sostenible.-

**02.** El presente aporte sostiene que, *en el marco del Trabajo Decente*, se debe:

**a.** reconocer a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Seguridad la sindicalización, uno de los derechos fundamentales referidos directamente a la dignidad humana, tema obrante en dos normas globales, con *jerarquía constitucional* para nuestro país:

+ el art.22 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos (infra, Anexo I, **21**)

+ el art.8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (infra. Anexo II, **22**)

**b.** derogar también el art.2 de la ley 23.544 (infra, Anexo III, **23**) que les cercena la posibilidad de la negociación colectiva.-

### 1. Paradigma del Trabajo Decente

#### A. Estructura

**03.** El Director General de la OIT en su *Memoria* ante la Conferencia

Internacional del Trabajo 1998 introduce en el lenguaje de las ciencias sociales el término *trabajo decente*, logrado en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana. Se trata de un trabajo libre, productivo y seguro, en el que se respeten los derechos laborales, se logren ingresos adecuados, dentro de un marco de protección social, diálogo social, libertad sindical, negociación colectiva y participación.-

El mejor acercamiento al concepto es dado por la *conciencia popular* sobre su contenido: las personas, con o sin empleo, buscan un puesto de trabajo con perspectivas futuras, que les permita equilibrar condiciones de trabajo con condiciones de vida, brindarles la posibilidad de educar a sus hijos o retirarlos del trabajo infantil.-

**04.** El concepto encierra varios elementos, entre ellos la igualdad de género, de la igualdad de reconocimiento y de la capacitación de las mujeres para que puedan tomar decisiones y asumir el control de su vida, las competencias personales para situarse en el mercado, la actualización tecnológica, la preservación de la salud, la necesaria y justa participación económica en las riquezas que se ha ayudado a crear.-

Desde un ángulo negativo, se trata de la ausencia de discriminación en el empleo, de tener voz en el lugar de trabajo y en la sociedad civil. Si para muchos es el camino para salir de la pobreza, para otros es la variable que les permite realizar las aspiraciones personales y manifestar solidaridad para con los demás.-

En las situaciones más duras, el trabajo decente expresa el tránsito de la mera subsistencia vegetativa a la existencia ciudadana, dejando atrás los leprosarios sociales.-

En todas partes, y para todos, el trabajo decente garantiza la dignidad humana.-

**05.** De la *Memoria* del Director General de la OIT se desprende que es una finalidad primordial disponer un trabajo decente para los hombres y las mujeres del mundo entero. Es la necesidad más difundida, compartida por individuos, familias y comunidades en todo tipo de sociedad y nivel de desarrollo. Es una reivindicación mundial con la que están confrontados los dirigentes políticos y de empresa de todo el mundo.-

El marco social del empleo ha cambiado desde 1919 en que se fundara la OIT. La evolución de los sistemas tecnológicos y de producción ha transformado la conciencia social y suscitado un nuevo modo de entender la identidad personal y los derechos humanos.-

Debido a las mayores posibilidades de elección de los consumidores y de acceso al saber, y a nuevos medios de comunicación, los individuos y las instituciones sociales no son ya meramente sujetos, sino también actores en potencia de la mundialización. Las preferencias sociales influyen en el funcionamiento del mercado y repercuten en el prestigio de las empresas, para cuyo éxito es cada vez más indispensable tener buena reputación.-

El cambio no es únicamente económico y social. En el orden político, muchos países constatan hoy que están sometidos a la vez al ojo crítico de los mercados y de la opinión pública, sin el beneficio de la duda y las subvenciones financieras que caracterizaron la Guerra Fría. Por otra parte, los problemas de inseguridad de los seres humanos y de desempleo han vuelto a ser uno de los elementos capitales del quehacer político en la mayoría de los países.-

La dimensión social de la mundialización y los problemas y exigencias que impone al mundo del trabajo tienen hoy una proyección pública. Se percibe con creciente claridad que los mercados no operan independientemente de su entorno social y político. Se estima cada vez más que la protección social y el diálogo social, por ejemplo, son elementos imprescindibles del propio ajuste. La experiencia de las economías en transición, la creciente polarización social, la exclusión de África y la crisis reciente de los mercados incipientes han puesto de manifiesto la necesidad de contar con un sólido marco social para apuntalar la nueva arquitectura financiera.-

## **B. Programa del Trabajo Decente**

**06.** De acuerdo a ese paradigma, la OIT ha lanzado el Programa del Trabajo Decente.-

En la Conferencia Internacional 2013 el Director General del organismo destacó la importancia del trabajo decente y de las normas del trabajo. Puso de manifiesto que el objetivo “es hacer del trabajo decente un

elemento central de la elaboración de políticas y garantizar una justicia social mínima en la economía mundial”.-

### **C. Incidencia en la normativa argentina**

**07.** La ley 25877 (B.O. 02.03.2004) en el art.7 establece el Trabajo Decente como política de Estado: “El Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social promoverá la inclusión del concepto de trabajo decente en las políticas públicas nacionales, provinciales y municipales. A tal fin, ejecutará y promoverá la implementación, articulada con otros organismos nacionales, provinciales y municipales, de acciones dirigidas a sostener y fomentar el empleo, reinserter laboralmente a los trabajadores desocupados y capacitar y formar profesionalmente a los trabajadores”.-

Siguiendo ese criterio, el decreto 75/2001 (B.O. 25.01.2011) declara "Año del Trabajo Decente, la Salud y Seguridad de los Trabajadores" al año 2011.-

En sus fundamentos reconoce:

“Que a nivel mundial y a través del Programa de Trabajo Decente auspiciado por la OIT se ha instaurado el concepto de "trabajo decente", el que fuera formulado por los mandantes del citado organismo –gobiernos y organizaciones de empleadores y trabajadores– como una manera de identificar las prioridades de dicha organización.-

Que tal concepto se basa en el reconocimiento de que el trabajo es fuente de dignidad personal, estabilidad familiar, paz en la comunidad, democracias que actúan en beneficio de todos y crecimiento económico, que aumenta las oportunidades de trabajo productivo y el desarrollo de las empresas.-

Que la OIT estima que el objetivo general del trabajo decente es provocar cambios positivos en la vida de las personas a nivel nacional y local, reflejando las prioridades de la agenda social, económica y política de los países y del sistema internacional.-

Que el citado organismo ha señalado que en un período relativamente breve, el concepto de trabajo decente ha logrado un consenso internacional entre gobiernos, empleadores, trabajadores y la sociedad civil, estimándose que es un elemento fundamental para alcanzar una

globalización justa, reducir la pobreza y obtener un desarrollo equitativo, inclusivo y sostenible.-

Que consecuentemente, constituyen objetivos prioritarios para el GOBIERNO NACIONAL dar solución a la problemática vinculada con la seguridad y la salud de los trabajadores y promover el trabajo decente entendido en el marco conceptual antes referido”

## II. Análisis sistémico

### A.GPS del tema

**08.** Así como el viajero puede disponer de un mapa para ubicar el destino de su trayectoria y los caminos o atajos para alcanzarlo, el lector tiene a su disposición, para entender el presente tema el siguiente marco teórico:

La Teoría Sistémica del Derecho Social indica que el Derecho es un conjunto compuesto de cuatro elementos: dos entradas (la realidad y los valores) y dos salidas (las normas y la conducta transformadora), que se expresa en tres momentos: descripción de la realidad, valoración de la realidad, transformación de la realidad, brindando *seguridad, certeza y protección*, una especie de “trinidad societal”. [1]

Toda ley se dirige, directa o indirectamente, al bien común. [2]

(I-IIae: 90). Dicho bien común cohesiona el conjunto de condiciones sociales, culturales, económicas y políticas que hacen a la felicidad de todos y cada uno de los integrantes de la sociedad civil o, en otros términos, refiere “a las condiciones de vida social que permiten a los integrantes de la sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal, y tiende, como uno de sus imperativos, a la organización de la vida social en forma [...] que se preserve y promueva la plena realización de los derechos de la persona humana” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, La colegiación obligatoria de periodistas. Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC5/85, 1311/1985).-

El derecho del trabajo “compensa las desigualdades reales entre trabajador y empleador mediante medidas igualatorias (Tribunal

Constitucional de España, sentencia 3/1983) buscando resolver, aunque sea parcialmente el “mientras tanto”[3], la cuestión social, conflicto entre trabajadores y empleadores, estructural al sistema capitalista.-

Toda sentencia y toda decisión, si bien funcionan para el caso concreto, se dirigen al bien común, dentro de cuyo universo la situación es asumida. En ella se debe cumplir el paradigma del Trabajo Decente, ya mencionado (supra, **XXX**). En ella, cabe cumplir y hacer cumplir la Constitución.-

Todos deberíamos tener en cuenta que lo que nos convierte en humanos son los imperativos éticos y éstos tienen como base la existencia del otro.[4]

**09.** Si procediésemos así, consolidaremos en la realidad el lugar existencial seguro para todos, en lo que consiste, básicamente, la justicia social. La Constitución vivencia un sentimiento popular que también aflora en la conciencia vigílica de todo decisor, indicándole de inmediato si la solución ideada se adecua a ella o de ella se aparta.-

## **B. Elementos**

### **a. Descripción de la realidad**

**10.** La Teoría Sistémica del Derecho Social sostiene desde siempre que entre el empleo público y el empleo privado no existe diferencia ontológica. Esta tesis es compartida por Horacio de la Fuente (2001; 984) y ha sido expuesta por el señor Fiscal General en CNAT Sala I, “Ruiz Díaz de López Marcela Haide c/ Estado Nacional Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ despido” (**elDial.com - AA2B0E**), 19.05.2005. Siendo así, para resolver adecuadamente la problemática de la sindicalización de las Fuerzas Armadas, Fuerzas Policiales y Fuerzas de Seguridad, en un mundo globalizado como el nuestro, se deben tener en cuenta la visión de la OIT, el principio de in-discriminación, la experiencia comparada.-

#### **a.1. Visión de la OIT**

**11.** Esta visión es clara:

En el artículo 2 del **Convenio núm. 87** se prevé que los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como de afiliarse a estas organizaciones. Si bien en el artículo 9 del Convenio se autorizan excepciones a la aplicación de estas disposiciones en el caso de la policía y de las fuerzas armadas, el Comité de Libertad Sindical recuerda que debería darse una definición restrictiva de los miembros de las fuerzas armadas, que pueden ser excluidos de la aplicación del Convenio. Además, el Comité indicó que la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones ha señalado que, habida cuenta de que este artículo del Convenio prevé únicamente excepciones al principio general, en caso de duda los trabajadores deberían tener consideración de civiles.-

Cabe tener en cuenta que los miembros de las fuerzas armadas que podrían ser excluidos de la aplicación del Convenio núm. 87 de la OIT *deben definirse de manera restrictiva*. Como la libertad sindical, garantizada por el convenio 87, era desconocida en muchos países, la OIT refuerza su posición en el **convenio 98**, buscando cubrir no sólo la libertad sindical sino también el derecho de negociación colectiva. Por eso, el art.1 establece: “1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo. 2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato; b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo”.-

Si bien el art.5 permite a la legislación nacional “determinar el alcance de las garantías previstas en el presente Convenio en lo que se refiere a su aplicación a las fuerzas armadas y a la policía”, esa referencia debe entenderse en el marco amplio de la in-discriminación, con lo cual la legislación podría, tal vez, “limitar” el tema pero *nunca desconocerlo o negarlo*. Queda claro que el segundo convenio, el 98, basándose en el derecho humano de in-discriminación, avanza sobre el 87. A partir de allí, el art. 5 podría interpretarse como una “cierta concesión” al autoritarismo gubernamental, siempre que no se traduzca en negación

del derecho.-

En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Informe 57, punto 93, puntualmente textualmente establece:

"También en cuanto los derechos del personal de las fuerzas policiales, es imprescindible referirse al ejercicio de la libertad sindical. En este sentido, los Estados Miembros deben garantizar al personal que integra las fuerzas policiales derecho de asociarse para la defensa de sus derechos profesionales, conforme a lo establecido en el ordenamiento jurídico internacional. El ejercicio de la libertad sindical por parte de funcionarios policiales debe desarrollarse manteniendo una ponderación permanente, con el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados Miembros respecto a toda la población bajo su jurisdicción en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El logro de ese equilibrio determina que la actividad sindical de los funcionarios y funcionarias policiales puede someterse a algunas limitaciones o restricciones que no rigen para otros trabajadores de la actividad pública o privada, propias de una institución sometida a reglas específicas de disciplina y jerarquía y a las necesidades de una sociedad democrática, como se desarrollará oportunamente en este informe al analizar el derecho a la libertad de asociación en su relación con la política pública sobre seguridad ciudadana".-

### **a.2. In-discriminación**

**12.** Si alguna legislación negase a estas Fuerzas el derecho de libertad sindical y el de negociación colectiva, surge un típico caso de discriminación. El Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI), dependiente del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, ante una presentación del Sindicato Policial Buenos Aires (SIPOBA), luego de hacer un pormenorizado análisis, concluyó en su dictamen n° 040/08 lo siguiente: "Por las razones expuestas este Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) considera que impedir el libre ejercicio de la libertad sindical al personal de la Policía Bonaerense negándole la inscripción gremial a SIPOBA, constituye un acto de discriminación conforme lo establecido por la ley 23.592."

### **a.3. Experiencia comparada**

**13.** Existen experiencias válidas de sindicalización de las Fuerzas

Armadas en Israel, Alemania y Estados Unidos. En tales países dicha situación laboral en nada impide una adecuada situación militar.-

Lo mismo sucede con las Fuerzas Policiales en Uruguay, Suecia, España, Bélgica, Perú, Francia, Grecia, Alemania, Bélgica, Polonia.-

**14.** El Consejo Europeo de Sindicatos de Policías se compone (último dato: marzo 1999) de 16 organizaciones sindicales nacionales. En su Congreso en Atenas (marzo 1999) ha afirmado: “El derecho de los policías de constituir sindicatos para la defensa de sus intereses y la mejora del servicio público que representan, no presenta excepciones en un país que se tiene por democrático. Los Sindicatos en general y los de los policías en particular, son garantes del respeto de los principios que fundamentan un Estado de Derecho. Por lo que todo obstáculo al sindicalismo, toda negación de este derecho, hoy inalienable, constituye una flagrante demostración de vulnerar la democracia.

Consecuentemente, el CESP se compromete en desarrollar la solidaridad policial sindical cuyo principio proclama la Carta Europea del Policía, que encuentra sus raíces en el artículo 5 de la Carta Social Europea adoptada y ratificada por seis estados miembros del Consejo de Europa y parcialmente aprobada por otros dieciséis países miembros y por cuya validación luchan los sindicatos de policía del CESP. El CESP, fija como objetivo esencial la promoción de los derechos que estipula la Carta Social Europea y la de los policías europeos con la finalidad de:

-Armonizar sus Estatutos, ingreso y formación.-

-Permitir el acceso de las mujeres a todos los niveles de responsabilidad.-

-Extender los logros sociales de los más favorecidos al conjunto de los policías de los Estados Europeos, como paridades salariales y otras ventajas económicas que se desprenden de la función policial.-

-Permitir a todos los policías tomar parte en la determinación y mejora de sus condiciones de trabajo.-

-Asegurar el derecho de asociación y el constituir Sindicatos para los policías de todos los países de Europa”.-

## **b. Valoración de la realidad mediante los Derechos Humanos**

**15.** Los Derechos Humanos penetran el ordenamiento nacional a través de la válvula abierta de los denominados *principios generales del Derecho*. Algunos de ellos han sido receptados constitucionalmente, lo que permite que el trabajador, ciudadano en la ciudad sea también ciudadano en la empresa.-

Como los Derechos Humanos se vinculan con el bien común, cabe desterrar la discusión estéril e inoficiosa entre monismo y dualismo, aceptar el derecho de todo hombre a recurrir a los tribunales internacionales y de invocar la norma más favorable, receptada en el ordenamiento interno o en el internacional.-

Como los documentos de Derechos Humanos enumerados en la Constitución Nacional art. 75, inc. 22, son superiores a las leyes, no se puede prescindir de ellos en la solución de los casos concretos, con el agregado que la prescindencia puede originar responsabilidad internacional del Estado Argentino (CS, "Méndez Valles, Fernando c/A.M. Pescio SCA" (**eIDial.com - AA63C**), 26.12.1995).-

Del mismo modo, la Declaración Sociolaboral del Mercosur, por emanar del Tratado de Asunción, es superior a las leyes (C.N., art. 75, inc. 24).-

Tampoco puede prescindirse de la Declaración de la OT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, por ser una norma que obliga a todos los Estados Miembros de la OIT.-

Los instrumentos indicados, basados en la esencia existenciada del hombre, buscan dignificar al trabajador como parte hipo-suficiente de la relación laboral.-

De ahí que todo lo referente a la libertad sindical, a la negociación colectiva, a la participación en las decisiones de la empresa y a la huelga, han de valorarse como elemento *axiológico* y no como mero componente económico de los costos. En esa dimensión, en la construcción de la Democracia como espacio de justicia y libertad, cada uno debe aportar su granito de esfuerzo y su cuota de trabajo personal: toca a los operadores jurídicos asegurar que los derechos se cumplan.-

Esta visión “no es una utopía, es una esperanza y, sobre todo, un deber. Los juristas habrán de cumplir con lo suyo desde el lugar que su responsabilidad les otorga”. [5]

**16.** En este caso, se encuentran involucrados los siguientes Derechos Humanos:

\* a un orden social justo (Declaración Universal de Derechos Humanos, art.28; Declaración SocioLaboral del Mercosur, primer considerando; Declaración de la OT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, primer considerando).-

\* a la in-discriminación (a Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. II, Declaración Universal de Derechos Humanos, art.2, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art.3, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art.1).-

La Declaración SocioLaboral del Mercosur, art.1, ordena una conducta activa por parte del Estado ante un caso de discriminación:

“Los Estados Partes se comprometen a garantizar la vigencia de este principio de no discriminación. En particular se comprometen a realizar acciones destinadas a eliminar la discriminación respecto de los grupos en situación de desventaja en el mercado de trabajo”. (art.1).-

\*a la libertad sindical (Declaración Universal de Derechos Humanos, art.23, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art 22, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art.8, el Pacto de San José de Costa Rica, (art. 26).-

La Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo (1998) establece que entre los mismos figuran “la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva” (art.2º).-

### **c. Menú normativo para resolver**

**17.** Se compone de las siguientes normas:

### **-Constitucionales:**

Sentido protector prospectivo del mundo del trabajo (CN art.14 bis)

Derecho a la igualdad ante la ley (CN art.16)

Derecho a la libertad sindical (art.14 bis)

### **Supra-legales:**

Declaración Sociolaboral del Mercosur, primer considerando, art.1

Declaración de la OT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, art.1

### **Legales:**

Ley 23.551, arts. 1, 3, 3 y 4.-

### **d. Transformación de la realidad**

**18.** A partir de que los cuatro documentos internacionales citados anteriormente tienen jerarquía constitucional y los dos siguientes son superiores a las leyes, la respuesta es obvia: debe reconocerse a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Seguridad la libertad sindical y el derecho de negociación colectiva. Cuando Argentina ratificara el convenio 87 y el convenio 98 de la OIT ninguna ley fue sancionada excluyendo de la libertad sindical a las fuerzas armadas, a las fuerzas policiales y a las de seguridad. En la normativa aplicable (Ley 23551) no existe disposición alguna que impida a tales trabajadores sindicalizarse.-

**19.** Por su parte, negarles el derecho de negociación colectiva es discriminatorio respecto del sub-universo de los agentes del Estado a quienes tal derecho les es reconocido.-

**20.** Cuando Tomás de Aquino interroga sobre el sentido de la justicia como valor, se contesta con una manifestación importante: si la justicia no se concreta en la realidad, no funciona como tal.[6]

Por ello, los Derechos Humanos como elemento axiológico y las normas como elemento deontológico deben concretarse en la realidad como elemento antropológico.-

**21.** Por la fuerza del Derecho (único modo de convivencia organizada y medianamente justa y solidaria en procura de un orden social justo hasta llegar al Orden Social Fraternal), expresado en los valores y en las normas indicadas, corresponde reconocer a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Seguridad la libertad sindical y el derecho a negociación colectiva.-

## **Anexo I. Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, art.22**

**21.1.** 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.-

## **Anexo II. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art.8**

**22.1.** 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 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.-

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.-

3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará 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 menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.-

### **Anexo III. Ley 23.544 (B.0.15.01.1988), arts.1 y 2**

**23. ARTICULO 1°-** Ratifícase el Convenio 154 sobre "el fomento de la negociación colectiva", adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo el día 19 de junio de 1981, cuyo texto, en copia autenticada, forma parte integrante de la presente Ley.-

ARTICULO 2°- Al adherir al convenio, deberá formularse la siguiente reserva:

"La República Argentina declara que el Convenio 154 sobre "el fomento

de la negociación colectiva", adoptado por la conferencia general de la organización Internacional del Trabajo el día 19 de junio de 1981, no será aplicable a los integrantes de sus fuerzas armadas y de seguridad, en tanto que, en el ámbito de la administración pública, se hará efectivo en oportunidad de entrar en vigencia la nueva legislación que regulará el desempeño de la función pública, en la cual se fijarán las modalidades particulares para la aplicación del aludido convenio, que será considerado por el Honorable Congreso de la Nación en el término de trescientos sesenta y cinco (365) días computados a partir de la promulgación".-

## **Bibliografía**

Bauman, Zigmunt, *En busca de la Política*, FCE, Bs.As., 2001, 218 págs.-

Bidart Campos, Germán, *Derecho al desarrollo*, Ediar, Bs.As. 1995, 230 págs.-

De la Fuente, Horacio, *La privatización del empleo público*, en "La Ley", 2001-B, 984.-

FUENTES, CARLOS, *La voluntad y la fortuna*, Alfaguara, México, 2008, 552 págs.-

LÉVINAS, EMMAMNUEL, *De Dios que viene a la idea*, Caparrós, Madrid, 2001, 210 págs.-

SARTHOU, HELIOS, *Trabajo, Derecho y Sociedad*, FCU, Montevideo, 2004.-

Tomás de Aquino, *Summa Theologiae, I-II*.-

[1]Bauman, Zygmunt (2001: 25).-

[2]Tomás de Aquino.-

[3]Sarthou, Helios(2004:2).-

[4]Lévinas, Emmamnuel(2001: 175).-

[5]Bidart Campos, Germán (1995:20).-

[6]“Utrum medium iustitiae sit medium rei” en *Summa Theologiae* I –  
IIae., q.66.-

Citar: elDial DC1ABF

Publicado el: 24/06/2013

copyright © 1997 - 2015 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP  
1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina