----Trelew, abril 2013.- ----------

----AUTOS Y VISTOS: estos autos venidos al acuerdo a los fines del artículo 293 del del CPCyC.); y ----------

----CONSIDERANDO: ----------

----A fojas 674/689 y vuelta esta Cámara dictó la sentencia definitiva Nº 008/13-SDL mediante la cual confirmó la sentencia venida en apelación, en todo cuanto fuera materia de agravios. ----------

----A fojas 694/712 y vuelta, la parte demandada interpuso recurso extraordinario de casación, por arbitrariedad. ----------

----1.- Sentencia.----------

----La vía extraordinaria de la casación exige hacerse cargo de las razones en que se fundó el fallo, e impugnar los dispositivos legales en que el mismo se basó, especialmente si se trata del eje de la sentencia que se intenta revertir.----------

----En el *sub júdice* ese eje consistió en que: **a)** Luego de introducir en su escrito de contestación la cuestión vinculada a la incumbencia profesional, la demandada viene ahora al expresar agravios a señalar que hubo incongruencia en el decisorio al estimar que el juez "... no tiene facultades para delimitar la incumbencia profesional de la AOT sobre la actividad de esta empresa, *cuando ello no ha sido peticionado*." (fs. 676, anteúltimo ap.-fs. 683, primer y tercer ap.); **b)** Existe una evidente contradicción en la postura de la empleadora ya que, por un lado considera en su escrito de contestación que la A.O.T. no tiene incumbencia profesional en el ámbito de la empresa para de ese modo negarle al actor su calidad de dirigente gremial ya que el sindicato que posee personería gremial es el de B. d L. y no la AOT; y por el otro en su queja expresa que "... si se pretendiera obtener un pronunciamiento sobre la incumbencia profesional de los sindicatos respecto de esta empresa, se debió plantear un *encuadramiento sindical*. Y tal planteamiento debe ser sustanciado entre ambos sindicatos en pugna ...", por lo que "... ninguna de las partes podría tener legitimación para tal tipo de acción que debe dirimirse con los sindicatos en pugna." (fs. 676, último ap. y vta.); **c)** En el procedimiento laboral el juez supliendo la omisión o el error del demandante está facultado para sentenciar "ultra petita" (art. 68 de la Ley XIV Nº 1) (fs. 677, segundo ap.); **d)** Como una manifestación o derivación del principio dispositivo, rige el principio de congruencia, en virtud del cual, debe existir conformidad entre la materia, partes y hechos de una litis incidental o sustantiva y lo resuelto por la decisión jurisdiccional (fs. 676 vta., tercer ap.-fs. 683 vta. y 684, primer ap.); **e)** Con tales pautas, no existe en esta causa infracción al principio de congruencia pues el juzgador dictó sentencia con ajuste a las pretensiones que constituyen el objeto del proceso y oposiciones a las mismas (fs. 677, tercer ap.-fs. 684, segundo ap.); **f)** La C.S.J.N. en autos caratulados "Asociación Trabajadores del Estado c. Ministerio de Trabajo", con fecha 11/11/2008 se pronunció en favor de la prevalencia de los tratados internacionales sobre la normativa prevista por la ley 23.551, con particular referencia al Convenio Nº 87 de la O.I.T., por tener dicho convenio

jerarquía supra legal (fs. 677, al medio-fs. 684, al pié); **g)** La propia apelante a fs. 643 admitió que la cuestión del encuadramiento sindical debe ser sustanciada entre ambos sindicatos en pugna (fs. 678, al medio-fs. 683, último ap.); **h)** La manifestación en el sentido "... que el gremio de la AOT no tiene personería gremial respecto de la actividad que cumple la empresa" con sustento en "... **que no es textil** como ya se resolviera en el expediente *"A. O. T. c/ C.-L. S.A. s/ Acción Declarativa de Certeza" Expte. 652 año 2005"*, no se ajusta a dichas actuaciones pues la compulsa de ese expediente que fuera requerido por resolución de fs. 663 permite señalar que no se adoptó ninguna decisión de fondo referida a la falta de personería gremial de ese sindicato (fs. 678, último ap.-fs. 686, segundo ap.); **i)** Ninguna resolución vinculada al ámbito de incumbencia ni de representación gremial se adoptó en dichas actuaciones. Y, lo mismo acontece con los expedientes caratulados "W., G. O. c/ C.-L. S.A. s/ Cobro de Haberes e Indemnización de Ley" (Expte. N° 625-Año 2007) y "N. S., J. A. c/ C.-L. S.A. s/ Indemnización de Ley" (Expte. N° 314-Año 2008) (fs. 686, al medio); **j)** Considero innecesario referirme a lo sostenido por la patronal recurrente en relación a que una vez notificada de la afiliación de Vera ella no pretendió "desconocer a la organización gremial AOT sino que lo único que habría objetado es que debiera fungir como agente de retención apoyándose para ello en la norma contenida en el art. 38 de la LAS; o, que solo reconoció haber sido notificada de la designación del actor y que fue puntualmente rechazada por ella (¿?), por cuanto -independientemente de compartir o no lo aseverado-, resulta indiferente para resolver la presente litis cual fue la postura que la patronal adoptara en la oportunidad respecto a tales hechos. Asimismo ... las afirmaciones relativas al desconocimiento de la resolución N° 48/09 del Consejo Directivo Nacional de la AOT y que no fue probada su autenticidad; o, que la designación de un delegado colaborador no procede por ser tal figura destinada para los establecimientos de reciente instalación, siendo que su empresa tiene una actividad de 27 años de antigüedad, no son tampoco materia sobre la cual debiera expedirse el juzgador en este proceso. A todo evento, tales postulaciones debieron haber sido esgrimidas en el marco de un proceso tendiente a "desaforar" al representante para desplazarlo o excluirlo de la tutela gremial que goza en tal calidad.(fs. 686 vta., segundo y tercer ap.); **k)** La demandada al expresar agravios admitió que el actor notificó a la empresa su designación como colaborador del delegado organizador dispuesto por Resolución Nº 48/09 del Consejo Directivo de la Asociación Obrera Textil de la República Argentina (fs. 679, *supra*-fs. 686 vta., segundo ap.); **l)** En ese contexto, corresponde considerar que la C.S.J.N. en los autos ya citados "Asociación Trabajadores del Estado c. Ministerio de Trabajo" del 11/11/2008, y también en causa "González, Martín Nicolás c/Polimat S.A. y otro" (G.125.XLII) del 19/05/10 estableció como criterio que los convenios de la O.I.T. ratificados por ley tienen jerarquía supralegal (art. 75 inc. 22, de la CN) (fs. 679, segundo ap.); **ll)** Con referencia al Convenio Nº 95 de la O.I.T., luego de la reforma constitucional de 1994, los tribunales no discuten la posibilidad de aplicar en forma

directa o automática las normas provenientes de un convenio de la OIT ratificado por nuestro país en atención a su calidad de norma de jerarquía supralegal (fs. 679, tercer ap.); **m)** La reforma constitucional de 1994 permitió que el Convenio 95 se ubique claramente como una norma infraconstitucional pero supralegal, y que la doctrina desde 1994 en adelante se inclinó por la utilización del Convenio 95 OIT como fundamento para plantear severas inconstitucionalidades de normas nacionales y también decisiones de convenios colectivos de trabajo homologados por la autoridad de aplicación que concedían retribuciones de los trabajadores consideradas indebidamente, por el legislador o por la autonomía colectiva, como "rubros no remuneratorios" cuando su real naturaleza no es ésa (fs. 679 vta., *supra*); **n)** A partir de considerar los Convenios de la O.I.T. sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación Nº 87, de 1948, y sobre el derecho de sindicación y la negociación colectiva Nº 98, de 1949, se sostiene que el Convenio Nº 135 es complementario de estos instrumentos (fs. 679 vta., al medio-fs. 684 vta., último ap.); **ñ)** Si se concede este rango preponderante y se tiene presente que el artículo 8.3. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales toma para sí el Convenio de la Organización Internacional del trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, se puede conceder que el Convenio 135 ha sido constitucionalizado por el artículo 75, inciso 22 de la CN. Por lo pronto, se conviene en que tiene rango superior a las leyes como por ejemplo la Ley de Asociaciones Sindicales (LAS) 23.551 que tutela especialmente a los representantes de los trabajadores en la empresa (fs. 679, anteúltimo ap.-fs. 685, al medio); **o)** Las disposiciones esenciales del Convenio 135 son claramente imperativas u operativas, por lo que debe descartase de entrada que se trate de un convenio promocional, programático u orientativo como ocurre con otros instrumentos de la OIT (fs. 679 vta., anteúltimo ap.); **p)** Debe atenderse en el presente caso a lo previsto por el artículo 3º del citado convenio (fs. 680, primer ap.-fs. 685, al medio); **q)** El Convenio abarca dos tipos de representantes de trabajadores en la empresa (los electos y los sindicales) y establece ciertos lineamientos para los casos de coexistencia de ambos (fs. 680, tercer ap.); **r)** El Convenio estipula en su art. 4º que "la legislación nacional, los contratos colectivos, los laudos arbitrales o las decisiones judiciales podrán determinar qué clase o clases de representantes de los trabajadores tendrán derecho a la protección y a las facilidades previstas en el presente Convenio" (fs. 680, al medio); **s)** El Convenio Nº 135 de la O.I.T. amplió la tutela sindical prevista por la ley 23.551 a otros representantes de los trabajadores. En ese contexto se señala que una primera lectura del Convenio 135 indica que ostenta un amplio radio de protección de la actividad sindical que obviamente sobrepasa la reglamentación de la LAS y su concepto de sindicalidad protegida (fs. 680, último ap.-fs. 685); **t)** Las acciones pueden entenderse habilitadas para los casos controvertidos de los delegados suplentes, los representantes de entidades simplemente inscriptas, los representantes sindicales de hecho elegidos sin los

recaudos de la ley, impugnados o aún el polémico caso de activistas sindicales y representantes legales de hecho o aquellos que aparecen desconocidos por la empresa o el sindicato (fs. 680 vta., primer ap.-fs. 685); **u)** Desde que sólo había un tipo de representantes en la empresa (los representantes sindicales) por la A. O. T., considero que el actor en su calidad de delegado colaborador nombrado por el sindicato es un "representante de los trabajadores" y por tanto cabe hacerle extensiva por aplicación del Convenio Nº 135 de la O.I.T. las garantías previstas por los arts. 40, 48 y 50 de la ley 23.551 (fs. 680 vta., al medio-fs. 685); **v)** El artículo 52 constituye sin duda, la *clave operativa* de todo el sistema legal protectorio de la libertad sindical y de los derechos de los trabajadores inherentes a ella en relación con las eventuales prácticas que pudieren llevar a cabo sus respectivos empleadores, con la finalidad de impedir, dificultar, obstaculizar o restringir el libre ejercicio de su actividad sindical o de adoptar represalias con el propósito de inducirlos o presionarlos a que desistan de esas actividades en lo sucesivo, o bien para desalentar a otros trabajadores de la empresa o establecimiento que sientan inclinación a participar en esas actividades (fs. 680 vta., anteúltimo ap.); **w)** Si la empresa estimaba que no le correspondía tal representación como representante de los trabajadores, debió en todo caso formular esa postulación en el procedimiento de exclusión, incluso con intervención del sindicato cuestionado, conforme a los derechos conferidos a la asociación sindical por el art. 31 de la ley 23.551 (fs. 681 vta., al medio-fs. 686 vta., último ap.); **x)** Antes de que la empleadora decidiera el despido del trabajador amparado por la tutela sindical debió recurrir al procedimiento previo de exclusión (fs. 681 vta., tercer ap.). ----------

----2.- Agravios.- *Ab initio* es necesario precisar que la impugnación, en la instancia extraordinaria, debe tomar las postulaciones del pronunciamiento de grado y, enfrentándolas directamente, rebatirlas (Bacre, Aldo, *Recurso ordinarios y extraordinarios*, Ed. La Rocca 1999, p. 743); ello en razón de que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (SDF 03/2010, Sala "B" CAT). ----

----Hecha esta introducción y ponderado el contenido del escrito casatorio, particularmente a partir de fojas 702 vuelta (IV), se advierte que es el disenso el que prevalece en el modo de agraviarse el demandado, a saber: ----------

----A fojas 676 (anteúltimo ap.), el fallo cuestionó que la empleadora -luego de introducir en su escrito de contestación la cuestión de la incumbencia profesional- vino a señalar que "el juez no tiene facultades para delimitar la incumbencia profesional de la AOT sobre la actividad de la empresa cuando ello no ha sido peticionado". También se sostuvo en el fallo que existe una evidente contradicción en la postura de la empleadora, y se señaló por qué. ----------

----Sin embargo, los agravios nada dijeron sobre la improcedencia y contradicción que

el primer voto le imputó al apelante, ya que en las reflexiones sobre el tema efectuadas de fojas 703 hasta fojas 705 al medio sólo prevalece la propia opinión del recurrente. A fojas 705, al medio, también en una clara expresión de su propia opinión, dice en síntesis el demandado, que no hubo ultrapetición sino extrapetición, mas sin tomar las postulaciones del pronunciamiento de grado (que encadenó el tema con aspectos del principio de congruencia) y, enfrentándolas directamente, rebatirlas, como se dijo *supra.*

----No se llega a cumplir con la exigencia extraordinaria, con la mera contraposición de criterios diversos con que informa la valoración de esta Cámara en sus conclusiones (S.I.L. 33/99 “B” CAT) ni resulta suficiente para enervar la decisión atacada exponer una opinión distinta a ella, sino que es menester demostrar acabadamente que el razonamiento empleado por el juzgador fue afectado por un error grave y manifiesto que ha derivado en conclusiones contradictorias e incoherentes en el orden lógico formal e insostenible en la discriminación axiológica (STJCh, sentencia n° 31 S.R.E. del 14 de mayo de 2007; S.I.L. 34/08 Sala “B-CAT). En el caso no se efectuó ninguna demostración acabada (perfecta, completa- www.rae.es) ni demostración de un error de tales características. ----------

----A fojas 677 y a fojas 684 (último ap.) del pronunciamiento que los magistrados hayan usado la expresión “a mayor abundamiento” u “obiter dicta” no descalifica el pormenorizado análisis con tal motivo efectuado ni potencia el agravio que “al fallar de este modo no hacen más que conferir efectos expansivos a las declaraciones de inconstitucionalidad en un caso concreto” (fs. 706, segundo ap.).----------

----En varios párrafos del escrito del recurso el recurrente se queja de que en el fallo de Alzada se haya soslayado el tratamiento de agravios (fs. 704 vta., al medio-fs. 706 vta., segundo ap.-fs. 707, tercer ap.-fs. 708 vta., al medio-fs. 709, primer ap.-fs. 710, segundo ap.-fs. 710 vta., *supra*-fs. 711, último ap.) -se deja a un lado el tema sobre la “ilegalidad de la huelga”, que el recurrente dice que fue eludido su tratamiento, empero no es así ya que puede comprobarse su tratamiento a fojas 687 vuelta (segundo ap.) por el magistrado Dr. Sergio R. Lucero-. ----------

----Al respecto, ha de subrayarse que el hecho de que los jueces no se pronuncien en forma expresa sobre una cuestión no constituye una anomalía si, tal el caso, del contexto general de la sentencia, resulta que ella ha sido resuelta en forma implícita (Fallos 241:365; 244:304; 248:828; 255:41, citados por Carrió, Genaro R., *El recurso extraordinario por sentencia arbitraria*, Ed. Abeledo-Perrot 1983, T° primero, p. 66). Los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones y argumentos; basta con que se hagan cargo de aquellos que sean conducentes a la decisión del litigio (Fallos 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; 234:250; 243:563; 247:202, entre otros, citados por Carrió, Genaro R., *El recurso extraordinario por sentencia arbitraria*, Ed. Abeledo-Perrot 1983, T° primero, p. 66); no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes, sino únicamente aquellos que estimen pertinentes para la resolución del caso (Fallos 310:1835; 322:270; 329:1951, entre otro),

pudiendo prescindir de aquellos que estimen inconducentes para la solución de la causa (Fallos 302:539). ----------

----Que el sentenciante no haya aplicado normas que el recurrente estima debieron ser aplicadas, o que el magistrado le haya dado una interpretación no coincidente con la del quejoso, *prima facie* no implica haber incurrido en violación normativa ni que deba habilitarse formalmente la vía extraordinaria de la casación (S.I.C. 153/08, Sala "B" CAT). Por eso es que resulta ineficaz haber denunciado la infracción a todas las normas detalladas a fojas 712-V, siendo que -de todas ellas- en el voto analizado sólo han sido aplicados el artículo 41 inciso "a", 52 de la Ley 23.551 y el artículo 14 bis de la Constitución Nacional; las demás, han sido introducidas por el demandado recurrente más que nada para dar firmeza a agravios encauzados por un carril ajeno a lo medular del decisorio (S.I.L. 34/08, SICA 017/10 "B" C.A.T.). El recurso por inobservancia o errónea aplicación de una norma que no ha sido aplicada en la sentencia, o que no influya en ella, es improcedente; lo contrario sería abrir paso a declaraciones abstractas, impropias del carácter jurisdiccional del Tribunal (De la Rúa, Fernando, *El recurso de casación en el Derecho Positivo Argentino*, Ed. Víctor P. De Zavalía, 1968, p. 112; SICA 017/10 "B" CAT). ----------

----A fojas 707 vuelta (último ap.) y fojas 708 (segundo ap.) afirmó el casacionista que no existe en autos un solo elemento que permita inferir que C. desarrolla actividades textiles, y que la confesión de su representante legal "no aporta absolutamente nada". Sin perjuicio de que es éste un agravio que repite el formulado en oportunidad de apelar; cabe decir que como la queja recae en materia probatoria, no bastaba con señalar circunstancias que a criterio del impugnante implicarían la existencia del vicio que se invoca, requiriéndose en cambio la expresa denuncia de infracción a alguna concreta norma de las que rigen la apreciación de la prueba. Es ineficaz el recurso traído en el que se alega la equivocada valoración de las probanzas, pero sin invocar la violación de ninguno de los dispositivos que rigen la tarea axiológica de los jueces de mérito (S.I.C. 160/01 "B" CAT). ----------

----A la misma conclusión procede arribar en cuanto a la queja sobre la prueba documental, efectuada a fojas 704 vuelta (último ap.). ----------

----Por otra parte de acuerdo a lo expuesto a fojas 678 (anteúltimo ap.) se desentendió la demandada de impugnar el fallo en cuanto sostuvo -con fundamento- que la cuestión a dirimir en atención al despido dispuesto por la patronal es si el actor era delegado gremial, y en caso afirmativo, si existió una violación da las garantías contempladas por la ley 23.551.----------

----Otras Consideraciones de la sentencia que el recurrente desechó de la crítica fueron las que más arriba se indentifican como **h), II) hasta v)**.----------

----En síntesis: resulta inoperante el recurso de casación al haber sólo atacado algunos de los fundamentos del fallo, omitiendo referirse a otro u otros que, siendo esenciales por sí mismos, acuerdan a éste debido sustento (Bacre, Aldo, *Recurso ordinarios y*

extraordinarios, Ed. La Rocca 1999, p. 744).----------

----Tiene dicho el Excmo. Superior Tribunal de Justicia que los planteos inoperantes, que limitados a una impugnación tan solo parcial -esto es sometiendo a la crítica a una o algunas de las varias razones expuestas por el juzgador, sin hacer lo propio con la otra u otras decisivas- convierten en inoficiosa la vía de gravamen. En tales condiciones, entrar el juez del recurso al examen de los motivos criticados importaría un laboreo meramente académico prohibido a la jurisdicción; cualquiera que fuese el resultado de dicho examen, el fallo recurrido habrá de mantenerse incólume, montado -cuanto menos- sobre sus consideraciones tácitamente consentidas y, por tanto, firmes, susceptibles por decisivas, para abastecer, por sí solas, la sentencia impugnada. Es por eso que ha de calificarse como inadmisible el recurso extraordinario que no refuta todos y cada uno de los fundamentos de la sentencia recurrida (STJCh sent. N° 23 SRE del 18/12/02). ----------

----Arbitrariedad.- Por ser la arbitrariedad el motivo en que se fundara la casación ha de señalarse que cuenta la sentencia definitiva 008/13, con sólido apoyo legal, y con la eficacia de un acto jurisdiccional válido, de modo que no es susceptible de la tacha de arbitrariedad. El Alto Tribunal provincial ha limitado esa tacha a las sentencias desprovistas de todo apoyo legal y fundadas tan solo en la voluntad de los jueces de modo que ello impida considerarlas como actos jurisdiccionales válidos (STJCh sent. interloc. 62/94, sent. def. 18/98-S.I.L. 33/99, 108/2000 “B” CAT) . Más aún, siendo que un mismo tema puede ser resuelto con fundamentos en más de un criterio, la circunstancia de que el decisorio no se compadezca con aquel que el recurrente entienda aplicable al caso, no necesariamente lo tiñe de arbitrariedad (STJCh, SI n° 118/93; sent. 17/94 del 1/3/94-S.I.C. 108/2000 “B” CAT.).----------

----3.- El Excmo. Superior Tribunal de Justicia ha hecho hincapié en que la Alzada debe ser rigurosa en el examen que de conformidad con el artículo 293 del CPCyC. debe indefectiblemente realizar (STJ sent. n° 38 SRE del 14/05/07), por lo que, en conclusión y por todo lo expuesto, procede declarar la inadmisibilidad formal del recurso de casación de fojas 694/712 y vuelta, por incumplir con los requisitos establecidos en el Libro 1, título IV, Capítulo V, Sección 1ra. del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia. ----------

----En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de Trelew, RESUELVE: -------

----Declarar la inadmisibilidad formal del recurso de casación deducido por la parte demandada, contra la sentencia definitiva N° 008/2013 dictada por esta Cámara. ----------

--- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Sergio Rubén Lucero (Art. 7º Ley V Nº 17).----------

----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

ALDO LUIS DE CUNTO RAUL ADRIAN VERGARA

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

JUEZ DE CAMARA PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL Nº DE 2013 – SIL.- CONSTE.-

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO