

# Libertad sindical. Personas privadas de la libertad

TEDH. *Case of Yakut Republican Trade-Union Federation v. Russia*, 7 de diciembre de 2021

*Por Raúl Horacio Ojeda<sup>1</sup>*

---

## 1. El fallo del TEDH<sup>2</sup>

En el caso que aquí se comenta, el TEDH resolvió por cinco votos a dos, que la República de Sajá (integrante de la Federación Rusia) no violó el artículo 11 del CEDH, vinculado al derecho a formar asociaciones, incluyendo sindicatos, al no permitir que se forme una de personas detenidas que trabajan.

Mientras que el artículo 30 de la Constitución de Sajá dice: “Toda persona tiene derecho a la asociación, incluido el derecho a formar sindicatos para la protección de sus intereses. Se garantiza la libertad de actividad de las asociaciones públicas”, el artículo 19 de la Ley de Asociaciones Públicas de 1995, modificada el 10 de enero de 2006, afirma que “[N]o pueden ser fundadores o miembros de una asociación [...] persona[s] detenida[s] después de una condena judicial”. Por su parte, las disposiciones pertinentes del Código de Ejecución de Sentencias de 1997 reconocen: Sección 9: Métodos básicos de corrección: “2. Los métodos básicos de corrección de los convictos incluyen [...] el trabajo socialmente útil”. Artículo 103: Trabajo penitenciario: “1. Los reclusos condenados trabajarán en los lugares y puestos que señale la administración penitenciaria”.

---

<sup>1</sup> Abogado. Especialización en Salamanca y Bologna/Castilla/Venezia/Ferrara. Profesor adjunto de Derecho del Trabajo y Seguridad Social (UBA) y profesor de posgrado (UNPAZ, UNC, UNCuyo, UNS, UNSA, UNR, UNL, UCA). Juez Nacional del Trabajo.

<sup>2</sup> Las citas efectuadas en lenguaje sexista son copias literales del texto original.

La Corte Constitucional local confirmó el 24 de enero de 2013 la restricción a la sindicalización de los internos, ya que consideró que el trabajo penitenciario no era una actividad profesional y, por lo tanto, no requería protección por parte de los sindicatos.

Entre los antecedentes citados por el Estado denunciado, se recoge uno del propio TEDH, en el que manifestó que “al igual que otros derechos del Convenio de los reclusos, su derecho a formar y afiliarse a sindicatos puede restringirse por razones de seguridad, en particular, para la prevención del delito y el desorden”.<sup>3</sup>

Si bien el CEDH no define con precisión el concepto de “sindicato”, señala el TEDH que en la mayoría de los casos que trató se han referido a empleados y, más ampliamente, personas en una “relación de trabajo”.<sup>4</sup> La naturaleza jurídica del trabajo prestado y recibido es esencial a la hora de todos los estudios relativos a los derechos individuales y colectivos de quienes prestan esas tareas.

Volviendo a las circunstancias del presente caso, el TEDH está de acuerdo con el Gobierno en que el trabajo penitenciario no puede equipararse al empleo. De hecho, como dijo anteriormente, el trabajo penitenciario difiere del trabajo realizado por los empleados ordinarios en muchos aspectos: sirve al objetivo principal de rehabilitación y resocialización, tiene como objetivo la reintegración y es obligatorio.<sup>5</sup> El Tribunal Constitucional de Rusia ha expresado una opinión similar.

Cita la sentencia que un resumen de la legislación de treinta y seis Estados miembros del Consejo de Europa sugiere que la prohibición legislativa absoluta de que los reclusos formen y se afilien a sindicatos solo existe en la República Checa y la República Eslovaca. En otros Estados miembros no existe una prohibición formal, pero tampoco un reconocimiento explícito en la ley de los derechos sindicales de los reclusos. Ese reconocimiento a menudo parece depender de si los reclusos que trabajan pueden ser considerados empleados según la legislación laboral ordinaria y la naturaleza de su régimen de detención.

La ley y la práctica en Austria y Francia muestran claramente que los reclusos no deben ser considerados empleados y, por lo tanto, no pueden ejercer ningún derecho sindical. Por la misma razón, y sobre la base de la interpretación del marco legal y la práctica existentes en lugar de motivos legales claros, estos derechos tampoco parecen estar disponibles para los reclusos en varios otros Estados miembros, como Azerbaiyán, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, Croacia, Montenegro, Portugal, Serbia y Ucrania. En España no está permitida la defensa colectiva por parte de los presos de sus derechos laborales.

No existen ni se han identificado leyes o prácticas restrictivas con respecto a Armenia, Bélgica, Estonia, Finlandia, Hungría, Islandia, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Noruega, Polonia, Rumanía, Eslovenia y Turquía. Los reclusos que trabajan también pueden beneficiarse de los derechos sindicales en Albania, Georgia y Macedonia del Norte si se puede considerar que su trabajo está sujeto a la legis-

3 *Mutatis mutandis*, TEDH. *Case of Hirst v. The United Kingdom (No. 2)*, Application No. 74.025/01, 6 de octubre de 2005, Court (Grand Chamber) Reports 2005-IX, párr. 69.

4 TEDH. *Case of Manole and “Romanian Farmers Direct” v. Romania*, Application No. 46.551/06, 16 de junio de 2015, Court (Third Section), párr. 59.

5 TEDH. *Case of Yakut Republican Trade-Union Federation v. Russia*, Application No. 29582/09, 7 de diciembre de 2021, Court (Third Section), párr. 59.

lación laboral general. En el Reino Unido y Luxemburgo la protección de los intereses de los reclusos se garantiza a través de sus asociaciones u órganos representativos.

Cabe señalar que, en general, existe una falta de regulación específica en la legislación nacional sobre los derechos sindicales de los reclusos, una jurisprudencia limitada –Austria y Alemania– y solo unos pocos ejemplos de la práctica. En la mayoría de los Estados miembros la cuestión no se ha planteado ni probado ante los tribunales nacionales. El único ejemplo que existe de un sindicato autoproclamado de presos es el de la Organización Gefangenen-Gewerkschaft/Bundesweite en Alemania.

En cuanto a los medios alternativos para proteger sus intereses, los reclusos pueden beneficiarse del derecho general a la libertad de asociación –por ejemplo, en Alemania, Austria, España y Portugal– o expresar sus opiniones a través de órganos representativos especiales –por ejemplo, en Bélgica, Bulgaria y Noruega– o consulta –Francia<sup>2</sup>. En Bulgaria, una entidad especial participa en la negociación colectiva en nombre de los reclusos y concluye contratos de trabajo con los empleadores. Los reclusos también pueden proteger individualmente sus derechos e intereses relacionados con el empleo recurriendo a recursos administrativos o judiciales –Croacia, Irlanda, Rumanía, Eslovenia, España y Turquía–.

## 2. Antecedentes en el sistema americano

No tenemos antecedentes en el sistema interamericano que aborden la temática aquí comentada. No hay menciones a los derechos de las personas que trabajan intramuros mientras cumplen una condena en ninguna Constitución americana. Tampoco se destacan entre las leyes de cumplimiento de las penas tramos que habiliten algún derecho asimilable al de las personas en libertad, aunque sería necesario formular un estudio más profundo sobre la temática.

La Corte IDH emitió dos Opiniones Consultivas que tienen alguna relación con la temática: una sobre algunos colectivos vulnerables en las cárceles (OC-29/22) y otra sobre libertad sindical y su vinculación con otros derechos y la perspectiva de género (OC-27/21), pero la lectura detenida de sendos documentos demuestra una falta de conexión entre los mismos.

La Opinión Consultiva 29/22 se divide en 10 capítulos, con algunas consideraciones-recordatorios generales, relativos al respeto a la dignidad humana, a la prohibición y prevención de la tortura de la pena, al control judicial de la pena, al derecho a la igualdad y no discriminación, al acceso a servicios básicos para una vida digna en prisión, a la sobrepoblación generalizada y hacinamiento, a la gestión penitenciaria y al contexto creado por la pandemia por Covid-19 (Cap. IV); una serie de enfoques diferenciados aplicable a mujeres embarazadas en período de parto, posparto y lactancia, así como a cuidadoras principales (Cap. V); otros aplicables a niños y niñas que viven en centros de detención con sus madres o cuidadores principales (Cap. VI); a las personas LGBTI (Cap. VII); a las personas pertenecientes a pueblos indígenas (VIII) y a personas mayores (Cap. IX), todas privadas de la libertad.<sup>6</sup>

<sup>6</sup> Corte IDH. *Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de la libertad (Interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5, 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre*

El “trabajo” no está muy presente en la OC 29/22 y tiene apenas una mención general en el párrafo 40, como herramienta para satisfacer el derecho de toda persona privada de libertad a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal, junto a los servicios de atención en salud, ventilación y luz natural, cama para reposo, condiciones adecuadas de higiene y servicios sanitarios, alimentación, acceso al agua, acceso a la educación, el trabajo y la recreación.

Luego, en el párrafo 361, inciso d) al referirse a los derechos de personas mayores, se establece la necesidad de garantizar, “en igualdad de condiciones con las demás personas, el acceso [...] talleres de estudio o trabajo”.

En su párrafo 386, la Corte IDH recuerda que en su jurisprudencia ha señalado que la “rehabilitación y readaptación social” de las personas privadas de libertad exige que en los centros penitenciarios se garantice el acceso, sin discriminación, a programas de educación, trabajo y recreación. Así, el Tribunal resalta que, más allá de la terminología empleada, lo que interesa es poner de relieve que el fin perseguido por el artículo 5.6 de la CADH y, con este, el contenido del artículo 13 de la CIPDHPM, es proveer a las personas privadas de libertad programas que, atendiendo a sus necesidades especiales, les permita reintegrarse a la vida en su comunidad sin reincidir en conductas delictivas.

Como surge de esta apretada síntesis, no se evidencian referencias a los derechos individuales y colectivos del trabajo que trascienda la utilidad y conveniencia del derecho a trabajar.

Por su parte, la Opinión Consultiva 27/21 se divide en 8 capítulos, con un capítulo introductorio –en lo sustantivo– sobre los derechos a la libertad sindical, la negociación colectiva y la huelga, y su relación con los derechos a la libertad de expresión, de reunión, la libertad de asociación, y el derecho al trabajo y a sus condiciones justas, equitativas y satisfactorias y sobre la posibilidad de que las protecciones establecidas en la legislación sean derogadas *in peius* por medio de la negociación colectiva (Cap. V); otro sobre el derecho de las mujeres de ser libres de toda forma de discriminación y violencia en el ejercicio de sus derechos a la libertad sindical, la negociación colectiva y la huelga (Cap. VI) y uno más sobre autonomía sindical, participación de las mujeres como integrantes y lideresas sindicales, y participación de los sindicatos en el diseño, construcción y evaluación de las normas y políticas públicas relacionadas al trabajo en contextos de cambios en el mercado de trabajo mediante el uso de nuevas tecnologías (Cap. VII).<sup>7</sup>

En ningún tramo la OC-27/21 refiere a las personas privadas de libertad ambulatoria, como tampoco a otros universos personales que hoy protagonizan debates similares, tales como la policía, fuerzas de seguridad y fuerzas armadas.

---

Derechos Humanos y de otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos). Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022. Serie A No. 29.

7 Corte IDH. *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género (interpretación y alcance de los artículos 13, 15, 16, 24, 25 y 26, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los artículos 3, 6, 7 y 8 del Protocolo de San Salvador, de los artículos 2, 3, 4, 5 y 6 de la Convención de Belem do Pará, de los artículos 34, 44 y 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, y de los artículos II, IV, XIV, XXI y XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre)*. Opinión Consultiva OC-27/21 de 5 de mayo de 2021. Serie A No. 27.

### 3. Antecedentes en la República Argentina

Aunque excede el objeto de esta nota, con fines informativos podemos señalar que en Argentina tampoco existe una disposición relativa a la sindicalización de las personas privadas de la libertad ambulatoria.

El art 18 de nuestra CN dispone que las cárceles no serán para el castigo de los reos detenidos en ellas. Sin embargo, hoy en día son un cruel castigo para quienes están allí detenidas, con o sin sentencia condenatoria.

Tampoco está muy definido el rol que cumple el trabajo en las instituciones penales, puesto que según informa Isequilla, la institución penitenciaria aún defiende la tesis que proporciona “laborterapia” o trabajo benévolo, mientras que para el informe nacional “El trabajo en las cárceles”<sup>8</sup> esa concepción no es compatible con el texto de la Ley de Ejecución de la Pena (Ley N° 24660) en cuanto dicta: “Se proporcionará a los reclusos un trabajo productivo, suficiente para ocuparlos durante la duración normal de una jornada de trabajo”. A ese informe otra área del gobierno respondió con el texto “El derecho al trabajo en las prisiones federales argentinas”,<sup>9</sup> proporcionando insumos para un debate que excede largamente el objeto de esta nota y que algún estudioso/a retomará.

La Ley N° 24660 es clara a favor de considerarla trabajo y no laborterapia. En su artículo 107 establece estos principios:

- a) No se impondrá como castigo;
- b) No será afflictivo, denigrante, infamante ni forzado;
- c) Propenderá a la formación y al mejoramiento de los hábitos laborales;
- d) Procurará la capacitación del interno para desempeñarse en la vida libre;
- e) Se programará teniendo en cuenta las aptitudes y condiciones psicofísicas de los internos, las tecnologías utilizadas en el medio libre y las demandas del mercado laboral;
- f) Deberá ser remunerado;
- g) Se respetará la legislación laboral y de seguridad social vigente. Se realizarán actividades laborales remuneradas y útiles que faciliten su reinserción en el mercado laboral del país y les permitan contribuir al sustento económico de su familia y al suyo propio.

En este sentido, el 20 de febrero de 2020 la CSJN confirmó el fallo oportunamente dictado por la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal el 15 de diciembre de 2015 en los autos “Internas Unidad N° 31 SPF s/ Hábeas Corpus”, en el cual se había resuelto de manera categórica que las personas privadas de la libertad ambulatoria que trabajan durante su detención tienen derecho a gozar

8 Trabajo en las cárceles. Informe de la Comisión Especial sobre el estado de situación de las relaciones laborales cuando el trabajo se presta en condiciones de encierro (Res. MTySS 1373, Argentina, 15/12/2014).

9 Recuperado de <https://www.ppn.gov.ar/pdf/publicaciones/cuadernos/cuadernos-ppn-10.pdf>

plenamente de las prestaciones previstas para los trabajados dependientes y activos por los diversos subsistemas de la Seguridad Social.<sup>10</sup>

Como colofón, podemos citar que hay un gremio en Argentina que está transitando los caminos para ser reconocido como asociación sindical de primer grado desde hace más de diez años. El SUTPLA (Sindicato Único de Trabajadores Privados de la Libertad Ambulatoria) ya ha sido reconocido como interlocutor por el Servicio Penitenciario en alguna crisis, aunque aún no cuenta con inscripción gremial.

#### **4. Algunos conceptos básicos a favor del concepto “trabajo”**

El primer elemento a considerar para verificar si cualquier país cumple el Convenio de OIT de 1930, sobre prohibición del trabajo forzoso, es la voluntad de la persona a insertarse en un trabajo, aunque esté admitido que algunos regímenes quitan calificación positiva a la persona que se niega injustificadamente y otros contabilizan como buena conducta un buen desempeño laboral.

Del señero fallo Verbitzky, se repite que la readaptación social del penado resulta, indudablemente, no un mero objetivo de la ejecución de las penas privativas de la libertad, sino el objetivo “superior” de ese sistema.<sup>11</sup> A ese fin se encamina el trabajo como una herramienta estratégica para reinsertar a los convictos en la vida en sociedad. También la formación profesional, la terminalidad educativa, la inserción universitaria, la práctica de deporte, etc.

Es claro que la Ley N° 24660 determina que el propósito de la pena privativa de libertad es lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley en vista a una adecuada reinserción social.<sup>12</sup>

El penado puede ejercer todos los derechos no afectados por la condena. La privación de la libertad ambulatoria de las personas no nulifica la posibilidad de gozar de derechos laborales y previsionales. En el fallo comentado, el TEDH hace mérito que los reclusos en general continúan gozando de todos los derechos y libertades fundamentales garantizados por el CEDH, salvo el derecho a la libertad, cuando la detención legalmente impuesta cae expresamente dentro del alcance del artículo 5 del tratado.

Por ejemplo, los reclusos no pueden ser maltratados, sometidos a penas o condiciones inhumanas o degradantes contrarias al artículo 3 del CEDH; continúan gozando del derecho al respeto de la vida

<sup>10</sup> Véase Isequilla, Ma. (noviembre, 2020). Breves reflexiones acerca de la naturaleza jurídica del trabajo voluntario y dependiente prestado por las personas privadas de la libertad ambulatoria a propósito del fallo “Recurso de hecho deducido por la Administración Nacional de la Seguridad Social en la causa Internas de la Unidad n° 31 SPF y otros s/ habeas corpus”, dictado por la CSJN en fecha 11/02/2020. *Temas de Derecho Laboral*, Errejus.

<sup>11</sup> CSJN, *Fallos* 328:1146.

<sup>12</sup> Trabajo en las Cárceles. Informe de la Comisión Especial sobre el estado de situación de las relaciones laborales cuando el trabajo se presta en condiciones de encierro (Res. MTySS 1373, Argentina, 15/12/2014), comisión creada por el MTESS como consecuencia de Causa N° 1318/13 “Képych Yúriy Tibériyevich s/Recurso de Casación” y la sentencia que dictara en dichos autos la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal.

familiar; el derecho a la libertad de expresión; el derecho a practicar su religión; el derecho de acceso efectivo a un abogado o a un tribunal; el derecho al respeto de la correspondencia y el derecho a casarse. No hay duda, por lo tanto, de que un preso no pierde sus derechos simplemente por su condición de persona detenida después de la condena.

El trabajo voluntario remunerado no exime a ninguna persona detenida de su prestación personal para labores generales del establecimiento o comisiones que se le encomienden de acuerdo con los reglamentos –art. 111, Ley N° 24660–.

En algunos sistemas, como el argentino, la negativa a trabajar puede implicar una reputación negativa a la hora de evaluar la conducta de la persona.

Ahora bien, ¿es la libertad sindical un derecho humano? La inclusión del derecho a formar sindicatos establecido en el artículo 8 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales define la pregunta. Sin embargo, el propio texto admite reservas prescritas por 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 de los demás. En ese universo pasible de prohibición las primeras de la lista son, quizás, las personas privadas de la libertad ambulatoria, como dijo el TEDH en la sentencia comentada, para evitar el crimen y el desorden.

También la refieren como derecho humano la CADH (art. 16, ap. 1°), la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 23, ap. 4°) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 22). Fue reconocido como derecho fundamental por el Convenio N° 87 de la OIT, el cual, conforme lo ha sostenido en forma reiterada la CSJN, ostenta en nuestro ordenamiento legal jerarquía constitucional, toda vez que se encuentra integrado al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 8), al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 22) y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 16).<sup>13</sup>

Hay dos perspectivas más, sobre el mismo concepto. Una es relativa al bien común. Como cita De Manuele de la doctrina europea, la libertad sindical es una de las piezas fundamentales del sistema de relaciones laborales, propia del sistema social y democrático de derecho.<sup>14</sup> Otra es en relación con la defensa de los derechos laborales, que consiste en que, sin libertad sindical, la acción sindical se tornaría ilusoria y se verían afectados gravemente derechos fundamentales de los trabajadores individual y colectivamente considerados.<sup>15</sup>

13 *Inter alia*, CSJN, Fallos 331:2499; 332:2715, y 336:672. Para un mayor detalle de análisis, véase Isequilla, M. (mayo, 2016). Régimen legal del trabajo voluntario y dependiente prestado por las personas privadas de la libertad ambulatoria (a propósito del fallo “Képych, Y. T. s/ recurso de casación” dictado por la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal en fecha 01/12/14). *Temas de Derecho Laboral*, Errejús.

14 De Manuele, A. (2017). Conceptos esenciales sobre DCT. En AAVV, *Evolución y Revolución de los Derechos Laborales Colectivo*. Buenos Aires: Ed. Rubinzal Culzoni, p. 53.

15 Gomez Carelli, D. y Vallejos Tressens, C. A. (2021). *Derecho de las Asociaciones Sindicales*. Buenos Aires: Ed. ConTexto, p. 58.

Una síntesis acertada, elaborada por Sappia, concluye que “[l]a libertad sindical es un derecho de los trabajadores frente a los otros poderes”,<sup>16</sup> derecho que, por definición de la OIT, se encuentra en el primer lugar de los principios y derechos fundamentales del trabajo, significado estratégico de alta valoración.<sup>17</sup>

Partiendo de la necesidad de creación de sindicatos o alguna figura afín, especial, se disparan otras variables a resolver:

A. Agregamos una cuarta categoría a la tríada clásica enunciada –entre otros– por Tobar<sup>18</sup> y reconocemos que el interés diferenciado, ese que da contenido sustantivo y personal al gremio en las personas privadas de la libertad es justamente eso, la situación de encierro. Por lo tanto, bien podría existir un sindicato por establecimiento que nuclea a todas las actividades y oficios que se desarrollan en la cárcel.<sup>19</sup>

B. Realizar reuniones o asambleas. Lo que para los trabajadores extra muros está dado en forma de derecho de ciudadanía, la privación de la libertad de circular o deambular lo prohíbe. Siendo inherente al principio de libertad sindical, la autotutela y autonomía, las decisiones deben adoptarse en forma colectiva, en estado asambleario, y para ello es necesario reunirse. A fin de poder celebrar estas reuniones habrá de elaborarse protocolos adaptables a cada establecimiento, que conjugue las necesidades de seguridad –por un lado– y la libertad de participar –por el otro–.

C. El derecho de huelga debe garantizarse porque es esencial a la libertad sindical contar con una herramienta de presión que le permita sopesar fuerzas a la hora de la negociación. Sin embargo, el derecho de huelga es el que más preocupa a la comunidad y es, quizás, lo que aún impide su sindicalización. Por ello deben quedar claras ciertas reglas de ese derecho, como que se debe admitir aquellas formas que impliquen cesar total o parcialmente de trabajar, sin ninguna manifestación violenta y que no permita la represión estatal a los huelguistas, si se mantuvieron en el marco de ese ejercicio regular.

## 5. Prerrequisitos para la existencia de libertad sindical: el debate entre lo clásico y lo actual

Dice Sappia que del informe previo al debate sobre la libertad sindical en la Conferencia de 1947 se extrae que el principio de libertad sindical es una expresión o un aspecto de la libertad de asociación general que debe integrarse dentro de un más vasto conjunto de libertades del hombre, interdependientes y complementarias unas de otras.<sup>20</sup>

16 Sappia, J. (2022). *Sindicatos. Convenios Colectivos de Trabajo. Huelga*. Buenos Aires: Ed. Rubinzal Culzoni, p. 24.

17 Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, adoptada en la 86.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1998) y enmendada en la 110.ª reunión (2022).

18 Por Actividad, por oficio o por empresa. Tobar, J. Caracteres orgánicos y funcionales del sistema sindical. En AAVV (2017), *op. cit.*, p. 94.

19 Situación no extensible a otras situaciones en las que no se dé la nota característica de la privación de la libertad ambulatoria.

20 *Idem*, nota 16, p. 29.



En esa línea, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT (CEACR) ha enumerado los derechos que son indispensables para el ejercicio de la libertad sindical:

- A. El derecho a la libertad y a la seguridad de las personas y a la protección contra la detención y la prisión arbitrarias;
- B. La libertad de opinión y de expresión y, en particular, de sostener opiniones sin ser molestado y de investigar y recibir información y opiniones y difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión;
- C. El derecho de reunión;
- D. El derecho a un proceso regular por tribunales independientes e imparciales; y
- E. El derecho a la protección de la propiedad de las organizaciones sindicales.

Cita el Comité de Libertad Sindical otros requisitos, como la existencia de un sistema democrático, con respeto por los derechos humanos fundamentales y sin agravios a las libertades públicas, tales como la persecución política, detención, ausencia de proceso regular, exilio, negativa de los derechos de asociación, expresión, reunión.<sup>21</sup>

Esas reflexiones, propias del pensamiento clásico, sin lugar deben ser tamizadas con la nueva conceptualización de lo social. En 1947 aún no se habían dictado la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), que tempranamente en su Preámbulo dice “todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Además de contener derechos humanos, civiles, laborales y de la seguridad social como de primera generación, establece el deber de trabajar (art. 37). Tampoco la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) con sus derechos humanos, civiles y laborales de primera generación. De su artículo 30 se desprende el principio *pro homine*, desarrollado luego en “Aquino”<sup>22</sup> en términos que “El intérprete debe escoger dentro de lo que la norma posibilita, el resultado que proteja en mayor medida a la persona humana”.

El pensamiento del CEACR de 1996 no refleja la evolución de otros derechos a la libertad, como la preferencia sexual, el matrimonio igualitario, el aborto y, por lo tanto, bien podríamos reevaluarlos con este nuevo prisma e invertir la afirmación en una pregunta: ¿la libertad sindical necesita de democracia, respeto por los derechos fundamentales y las libertades políticas o, por el contrario, es una herramienta fundamental para que esos otros valores se desarrollen?

El mismo Sappia hizo un reexamen como el que proponemos al referirse a la prohibición de sindicalización de policías y fuerzas de seguridad.<sup>23</sup> Él se oponía por la posibilidad de que usaran sus herramientas de trabajo –las armas– como elemento de presión ante un conflicto colectivo; sin pensar, hasta ese momento de deconstrucción, que por más que se prohibiera su sindicalización, las penas

21 OIT. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, 1996, pp. 34 y 35.

22 CSJN, Fallos 327:3753.

23 *Idem*, nota 16, p. 33.

condiciones laborales a las que son sometidos podrían estallar en conflictos, llamados huelgas o de cualquier otro modo. Y, si ello ocurriese, la población quedaría a la merced de la falta de seguridad que proporcionan estas fuerzas, tal como ocurrió en la provincia de Córdoba en el año 2013. Claro que su nuevo parecer incluye la aceptación del derecho a sindicalización, pero con la consecuente regulación especial de la huelga policial, de modo tal de asegurar los servicios que esa fuerza brinda en un todo de acuerdo con las recomendaciones del CEACR sobre la materia.

Cita Sappia, en este cambio, a Capon Filas, cuando en minoría dijo que la sindicalización policial permite elaborar un diálogo de naturaleza institucional entre el poder gubernamental y la representación gremial, apto para lograr soluciones negociadas.<sup>24</sup>

Trasladada a la situación carcelaria esa valiosa deconstrucción, significaría no pesar los posibles efectos nocivos de una huelga, sino la necesidad de regularla especialmente para que esos efectos no se produzcan. Mientras tanto y por fin se crea el canal institucional de diálogo, para que las soluciones a los problemas cotidianos de la cárcel vayan apareciendo, empezando por el derecho a trabajar, su no uso como premio y castigo, la asignación de una remuneración justa, entre otros derechos laborales en clave de derechos humanos. Un sindicato puede ser un gran defensor de la OC-29/22, por citar apenas un ejemplo.

El fin público que Sappia encuentra en la seguridad que brindan las fuerzas policiales, en el caso de las personas privadas de la libertad consistiría en mejorar los procesos readaptatorios, recorrido en el que el trabajo goza de un gran protagonismo.

En un sentido afín, ha dicho la CSJN que el ingreso a una prisión no despoja al hombre de la protección de las leyes y, en primer lugar, de la Constitución Nacional, y que la dignidad humana implica que las personas penalmente condenadas son titulares de todos los derechos constitucionales, salvo las libertades que hayan sido constitucionalmente restringidas por procedimientos que satisfagan todos los requerimientos del debido proceso.<sup>25</sup>

## **6. Algún parlamento a modo de conclusión**

Existe abundante doctrina y bases normativas sobre el derecho humano fundamental al trabajo “el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado” (art. 6, PIDESC).

24 CNAT, Sala VI, 15/2/2006, “Ministerio de Trabajo c/Sindicato único de Personal de Seguridad”. DT 2006-A-579. RC J 871/06.

25 CSJN, *Fallos* 318:1984.

La posibilidad de que una persona privada de la libertad ambulatoria trabaje en su lugar de detención no resulta ser una concesión graciable del Estado. No puede ser usado como premio o como castigo,<sup>26</sup> aunque la comunidad de vez en cuando desempolva como buena la horrorosa pena de muerte.

En particular, el tema de la sindicalización de las personas privadas de libertad ambulatoria es un tema de minorías relegadas y estigmatizadas. No forma parte de las agendas oficiales, ni se programan políticas públicas que tiendan a mejorar estructuralmente los problemas de la población de un sistema represivo. La economía de los grandes números coloca en primer término a otros colectivos con mejor reputación e igual postergación, como, por ejemplo, todos los segmentos de la hoy llamada economía popular.

En general, el debate sobre los derechos laborales de las personas privadas de la libertad ambulatoria es una dura prueba a la madurez de una sociedad, del que no escapa el resto de los/as trabajadores/as y sus sindicatos. Más allá de las realidades nacionales, regionales y continentales, suele asimilarse a la cárcel como un sitio de ostracismo a cuyas murallas los derechos no entran. “Detrás de un supuesto acto de justicia, se oculta una simple y vulgar venganza”.<sup>27</sup>

En ese escenario los Estados, como garantes del bien común, están llamados a establecer los marcos jurídicos y las condiciones bajo las cuales las personas no dejen su costal de derechos humanos en la puerta del establecimiento penitenciario.

La Academia tiene otro rol importante: aportar los insumos técnicos mediante los cuales las necesidades se transformen en derechos y estos en realidades cotidianas. La sociología, la antropología social, la economía y el derecho tendrán la palabra. Será una buena manera de “Abandonar el nivel de frivolidad, banalidad e ignorancia con que se aborda cotidianamente este tema mediáticamente”<sup>28</sup>.

Podemos estirar la noción de sindicato, en su ámbito personal de encuadre, para que cobije estas situaciones. Puede abordarse a través de una ley especial que atienda las particulares circunstancias de la actividad, con regulación también especial de los derechos de reunión y de huelga.

Similar esperanza guarda el TEDH en la sentencia comentada, esperando obtener los consensos europeos para que crezcan los derechos de los detenidos:

Es cierto que el Convenio no pretende garantizar derechos teóricos o ilusorios sino derechos prácticos y efectivos. Sin embargo, la libertad sindical puede ser difícil de ejercer durante la detención. La Corte reitera que la Convención es un ‘instrumento vivo’ y bien puede ser, por lo tanto, que los desarrollos en ese campo en algún momento en el futuro requieran la extensión de la libertad sindical a los reclusos que trabajan, especialmente si trabajan para un empleador privado.<sup>29</sup>

---

26 *Idem*, nota 8, conclusiones.

27 *Idem*, nota 26.

28 *Idem*, nota 8, prólogo.

29 Cf. TEDH, *Case of Stummer v. Austria*, Application no. 37.452/02, 7 de julio de 2011, Court (Grand Chamber), Reports 2011-V, párr. 94.