El conjunto de textos que componen este volumen analiza los procesos históricos e institucionales que configuran el sindicalismo y nuevos movimientos sociales como un factor problemático pero permanente en la integración latinoamericana. Dividido en seis apartados, en el primero se incluye una intervención de Víctor Báez, secretario general de la Confederación Sindical de las Américas, que diseña las bases de una nueva geografía sindical latinoamericana, y una crítica de la libertad sindical del recientemente fallecido Oscar Ermida Uriarte, profesor y maestro laboralista uruguayo. Desde estas premisas generales, se abren tres grandes apartados que recorren la problemática sindical y social de diferentes países latinoamericanos. En primer lugar, aquellos en los que el sindicalismo se enfrenta a serias dificultades y retos, como en los casos de México, Centroamérica,, Perú, Colombia y Chile, que son abordados, respectivamente, por las profesoras de la UCLM Amparo Merino y Laura Mora, los profesores de la PUCP de Lima Miguel Canessa y Edgardo Balbín, por el abogado y profesor de la Universidad de Cartagena de Indias, Edgardo González, y, finalmente, por el abogado laboralista chileno Rafael Carvallo. En un segundo término, se presentan las reflexiones sobre nuevos movimientos sociales y nuevos sujetos en Venezuela, Ecuador y Bolivia, así como el papel que desempeñan en la integración latinoamericana los derechos y al participación de los pueblos indígenas, con aportaciones de la profesora de la UCLM Milena Bogoni, del profesor de la Universidad de Barcelona Gerardo Pisarello, y la profesora de la Universidad de Otavalo, Elisa Lanas. En tercer lugar se examinan los aspectos relativos a los países con una fuerte estructuración sindical, poniendo el acento en las reformas del modelo institucional del mismo, lo que efectúan la profesora de la Universidad federal de Río de Janeiro, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, para el caso de Brasil, Guillermo Gianibelli de la Universidad de Buenos Aires para Argentina y el profesor de la Universidad de la República Hugo Barretto, para el supuesto uruguayo.

El panorama se completa con la visión de este proceso a partir de la acción de las empresas transnacionales en América Latina. Es un aspecto que analizan, desde diversos enfoques, Álvaro Orsatti, asesor de CSA-CSI, Juan Hernández Zubizarreta, de la Universidad del País Vasco y Flavio Benites, responsable para América Latina de IG-Metall. El volumen se cierra con algunas consideraciones sobre las convergencias y los dilemas del sindicalismo latinoamericano en esa perspectiva de integración regional en el contexto de la globalización, a cargo, respectivamente, de Eliseo Cuadrao, presidente de la Fundación de la UCLM, Víctor Báez, como secretario general de la CSA-CSI y de los coordinadores del volumen, Antonio Baylos, profesor y director del Centro Europeo y Latinoamericano para el Diálogo Social (CELDS) de la UCLM y Guillermo Gianibelli, de la Universidad de Buenos Aires.

Fundación AMELA

GOBIERNO DE ESPAÑA · MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN · aecid

COLLÈGE DES HAUTES ÉTUDES EUROPÉENNES "Miguel Servet" · Cañada Blanch FUNDACIÓN · UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA · Centro Europeo y Latinoamericano para el Diálogo Social

ISBN 978-84-15297-35-2

CONVERGENCIA SINDICAL, MOVIMIENTOS SOCIALES E INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA

AA. VV.

4

Fundación AMELA

CONVERGENCIA SINDICAL, MOVIMIENTOS SOCIALES E INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA

ANTONIO BAYLOS
y GUILLERMO GIANIBELLI (eds.)



AMELA

Colección creada por José Vidal-Beneyto

CONVERGENCIA SINDICAL, MOVIMIENTOS SOCIALES E INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA

Convergencia sindical, movimientos sociales e integración latinoamericana

Presentación de Cécile Rougier-Vidal

Víctor Báez • Oscar Ermida Uriarte • Amparo Merino • Laura Mora • Miguel Canessa • Edgardo Balbín • Edgardo González Herazo • Rafael Carvallo • Milena Bogoni • Gerardo Pisarello • Elisa Lanas • Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva • Guillermo Gianibelli • Hugo Barreto • Álvaro Orsatti • Juan Hernández Zubizarreta • Flavio Benites • Eliseo Cuadrao • Antonio Baylos

FUNDACIÓN AMELA • EDITORIAL PRE-TEXTOS

Programa

Progreso sostenible e integración regional en América Latina
creado por José Vidal-Beneyto

Diseño y maquetación: Pre-Textos (S.G.E.)

Primera edición: septiembre de 2011

© Fundación del Área Mediterránea Latinoamericana (AMELA)
Jorge Juan, 4 • 46004 Valencia (España)
© de la presente edición:

Pre-Textos, 2011
Luis Santángel, 10
46005 Valencia
www.pre-textos.com

en coedición con:

Fundación AMELA

Gobierno de España · Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación · aecid

Collège des Hautes Études Européennes "Miguel Servet" · Cañada Blanch Fundación · Universidad de Castilla-La Mancha · Centro Europeo y Latinoamericano para el Diálogo Social

ISBN: 978-84-15297-¿?
Depósito legal: V-¿?-2011

Impreso en España - *Printed in Spain*

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar, escanear o hacer copias digitales de algún fragmento de esta obra.

Artegraf, S.A. Tel. 91 471 71 00

ÍNDICE

Presentación, Cécile Rougier-Vidal. 13

Introducción de Antonio Baylos y Guillermo Gianibelli 17

ASPECTOS GENERALES

Hacia una nueva geografía sindical e internacionalismo en las Américas
Víctor Báez 33

Crítica de la libertad sindical
Oscar Ermida Uriarte 45

RETOS Y DIFICULTADES DEL SINDICALISMO AMERICANO

La libertad sindical en México. La experiencia del Tribunal Internacional de libertad sindical
Amparo Merino y Laura Mora 83

El movimiento sindical en el mundo laboral centroamericano
Miguel Canessa 105

Sindicalismo y libertad sindical en el Perú. Breve revisión de diez años de recuperación de la democracia
Edgardo Balbín. 193

La difícil libertad sindical en Colombia
Edgardo González Herazo. 217

Modelo legal y acción sindical en Chile
Rafael Carvallo 257

MOVIMIENTOS SOCIALES Y NUEVOS SUJETOS EN AMÉRICA DEL SUR

Los pueblos indígenas en América Latina: los derechos y la participación indígena en la integración latinoamericana
Milena Bogoni 293

Movimientos sociales y nuevo constitucionalismo en Venezuela, Ecuador y Bolivia
Gerardo Pisarello 323

Actores y estrategias de participación política en Ecuador. Una mirada a un siglo de acuerdos y rupturas
Elisa Lanas 371

EL SINDICALISMO FUERTE LATINOAMERICANO Y LAS REFORMAS DEL MODELO: BRASIL, ARGENTINA Y URUGUAY

Diseño institucional y cambios en el sistema sindical brasileño
Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva 397

La acción sindical en Argentina: los límites de un sistema y la construcción de legitimidad en sus márgenes
Guillermo Gianibelli 433

Las relaciones entre autonomía colectiva y gobierno progresista en Uruguay. Crónica con final abierto
Hugo Barretto..... 467

EMPRESAS TRANSNACIONALES Y CONVERGENCIA SINDICAL LATINOAMERICANA

Acción sindical ante transnacionales en América Latina. Líneas de convergencia para una agenda birregional
Álvaro Orsatti..... 491

Las empresas transnacionales, los derechos humanos y el movimiento sindical. Hacia un nuevo marco normativo, los Acuerdos Marco Globales.
Juan Hernández Zubizarreta..... 529

Empresas transnacionales y Acuerdos Marco Internacionales: el caso Volkswagen
Flavio Benites 595

CONVERGENCIAS Y DILEMAS DEL SINDICALISMO LATINOAMERICANO

Crisis y globalización: la respuesta sindical
Eliseo Cuadrao 613

Sindicalizar el sindicalismo: la autorreforma sindical en las Américas
Víctor Báez 621

Sindicalismo latinoamericano. Apuntes sobre su actuación en tiempos de cambio
Antonio Baylos y Guillermo Gianibelli 649

PRESENTACIÓN

Cécile Rougier-Vidal
Presidenta Fundación Amela

¿Cómo serenar, gobernar el mundo? En la última etapa de su vida José Vidal-Beneyto ha vivido encerrado en un interminable cara a cara con el desorden mundial. A él ha dedicado la mayor parte de sus análisis y reflexiones,[1] en él ha centrado su conocido activismo público. Como era muy pesimista respecto de una posible autorreforma del Sistema de Naciones Unidas, recurría a otros planteamientos para asentar una posible organización mundial. Para ello presenta una nueva categoría geopolítica, la de *área ecocultural*, basada en las sociedades civiles, a las que confía la tarea de movilizar la integración macrorregional de los grandes espacios geopolíticos, con la esperanza de llegar a un conjunto que los reúna a todos y que agrupando a las otras instituciones ya existentes funcione como antecámara para acercar posiciones, buscar consensos y hacer posible un estable concierto mundial: "Nuestro objetivo no debe ser gobernar la mundialización, sino establecer una gobernación política del mundo que encare y elimine, o cuanto menos reduzca, los efectos más catastróficos que sufren nuestras sociedades". Gobernación que asienta en dos supuestos básicos: la multipolaridad de la realidad mundial y la justicia y el derecho.

Con ese objetivo ha promovido y presidido una Fundación domiciliada en Valencia, de nombre AMELA, anagrama de Área mediterráneo-latinoa-

[1] Y así lanzó una primera investigación colectiva en el marco de Unesco y de la Agencia Europea de la Cultura, con el apoyo del consorcio Santiago de Compostela y de la Generalitat Valenciana, sobre *La gobernación del mundo* cuyo resultado han sido cuatro volúmenes que abren pistas para poder salir del caos: *La ventana global* (Taurus, Madrid, 2002); *Hacia una sociedad civil global – Desde la sociedad mundo* (Taurus, 2003); *Derechos humanos y diversidad cultural – Globalización de las culturas y derechos humanos* (Icaria-Antrazyt, Barcelona, 2006); y *Ciudadanía mundial y poder global* (por publicar), que aborda la cuestión de los actores de la comunidad política internacional y de la soberanía mundial.

mericana, por tener ambas áreas una función interconectiva entre países desarrollados y países en desarrollo. Su propósito inicial era llevar a la práctica un Programa [1] sobre Progreso sostenible e integración regional en América latina, publicado en forma de libro.[2] En su Introducción, Vidal-Beneyto subraya que "la conjunción en el título de los dos sintagmas responde, más allá de su previsible interacción, al convencimiento de la función que la integración desempeña en las macroáreas, como soporte y acelerador del progreso". Por otra parte añade, "la sustitución de la formulación habitual de *desarrollo sostenible*, hoy tan generalizada, por la de *progreso sostenible* denota la voluntad de distanciarse de un planteamiento de dominante económica y situarse en una perspectiva más amplia que asuma las consideraciones sociales y culturales y que a su vez apunte a un horizonte abierto de renovación y cambio".

El Programa PAL organizado en torno de tres bloques con profunda interrelación –sociedad; derecho y economía; educación, arte/cultura y comunicación–, tiene dos líneas de acción principales: desarrollar una serie de investigaciones sobre la realidad de América Latina y difundir su resultado lo más ampliamente posible, creando para ello una colección de libros y enrolando a la clase dirigente latinoamericana mediante la organización de coloquios y simposios, en los que se busca que participen sus representantes en interacción con los europeos y mediterráneos. En esa colección [3] de libros se inscribe el presente volumen dirigido por los profesores Antonio Baylos y Guillermo Gianibelli.

---

[1] Dicho Programa es continuación de una serie de iniciativas desarrolladas a partir de 1995 con el Mercosur por el Colegio de Altos Estudios Europeos "Miguel Servet" de París, también creado por J. Vidal-Beneyto.

[2] *Progreso sostenible e integración regional en América Latina – Programa PAL –Por la gobernación del mundo–*, J. Vidal-Beneyto (ed.), Fundación Amela, Martín Impresores, Valencia, 2006, 309 págs. El libro presenta el diseño global elaborado con un grupo de especialistas españoles y latinoamericanos así como los primeros análisis exploratorios por sectores.

[3] En la misma Colección han aparecido anteriormente: *América Latina hacia su unidad. Modelos de integración y procesos integradores* (J. Vidal-Beneyto y Castor Miguel Díaz, eds., Edit. Pre-Textos, Valencia, 2008); *Hacia una Corte de Justicia latinoamericana* (J. Vidal-Beneyto y Ricardo Alonso, eds., Edit. Pre-Textos, 2009); *Comunicación, convergencia e integración en América Latina* (Bernardo Díaz Nosty y José Fernández Beaumont, eds., Edit. Pre-Textos, 2010). Queda por publicar el volumen *Sostenibilidad energética e integración en América Latina.*

No se puede hacer una acción colectiva que tenga continuidad y consistencia sin un instrumento que la represente. Sobre ese planteamiento, la Fundación Amela ha buscado ejecutar las actividades que comporta el programa en permanente asociación con otras entidades que compartían sus mismos principios y perseguían sus mismos objetivos, privilegiando el trabajo en común como garantía de la consecución de sus metas. Por dicha razón esta política asociativa se ha proyectado tanto con estructuras públicas (internacionales, nacionales y autonómico-regionales) como privadas, sean asociaciones o fundaciones, y tanto académicas como económico-sociales, culturales y medioambientales. De modo especial se ha intentado incrementar la incorporación y apoyo de personalidades y organizaciones de América Latina como garantía de la idoneidad y pertinencia de una actividad, cuya causa y destino, en definitiva su condición esencial, es latinoamericana.

Para llevar a cabo ese propósito en el área del sindicalismo y de los movimientos sociales, la Fundación AMELA confió la dirección científica del mismo al Profesor Baylos, director del Centro Europeo y Latinoamericano para el Diálogo Social (CELDS) de la Universidad de Castilla-La Mancha.[1] Antonio Baylos y el fallecido José Vidal-Beneyto, en sus encuentros científicos y periódicos en París meses antes de su fallecimiento, consideraron la oportunidad de celebrar un Encuentro científico que tuviera el propósito de realizar una exploración real, "un levantamiento del mapa situacional", con los logros y las carencias. Esta primera fase, designada "teórico-doctrinal", se realizó en Toledo en septiembre de 2010. El CELDS concibió el I Simposio Internacional sobre sindicalismo y movimientos sociales en Latinoamérica con una idea clara que consistía en analizar científicamente la necesidad de poseer un referente mundial del cruce de áreas sindicales/sociales entre países en fase avanzada de desarrollo y los que están en una fase intermedia. El presente volumen recoge todas las contribuciones realizadas y propuestas formuladas con el deseo de constituir un material de consulta

[1] Vid. "Planos de integración y convergencia del sindicalismo y movimientos sociales en América Latina", A. Baylos, en *Progreso sostenible e integración regional en América Latina,* Amela 2006, pp. 49-62.

y de trabajo de extrema utilidad para formular futuras recomendaciones en el espacio político y cultural iberoamericano.

Cuando se le hacía observar a José Vidal-Beneyto que el programa PAL era muy ambicioso, tanto que aparecía más bien como un proyecto utópico, contestaba: "Más que utópico yo diría desmesurado, pero con una desmesura a la medida de su extraordinaria ambición. Pues hacer del progreso sostenible, puesto en marcha desde y por las sociedades civiles, el motor de la integración de una macrorregión como América Latina es un proyecto tan excesivo e improbable como necesario".

Abrir nuevos caminos era una dimensión esencial del fundador de AMELA que subraya el antiguo director general de la Unesco, Federico Mayor Zaragoza, cuando recuerda que supo ver "la necesidad impostergable de ir de la mano de todos los pueblos de América Latina, este continente de inmarcesibles culturas originarias, de la infinita diversidad cultural, del mestizaje creador e insumiso, tan necesario y apremiante en unos momentos históricos en que sólo las asociaciones regionales podrán, aunadas a escala planetaria, llevar a término los cambios radicales que el destino común de la humanidad exige."[1]

[1] José Vidal-Beneyto fue de 1993 hasta 1999 consejero especial del entonces director general de la Unesco, Federico Mayor Zaragoza, que preside actualmente la Fundación Cultura de Paz.

INTRODUCCIÓN

Antonio Baylos
Universidad de Castilla La Mancha
Guillermo Gianibelli
Universidad de Buenos Aires

1. El programa PAL y la propuesta de trabajo sobre convergencia sindical e integración latinoamericana

A partir de una reunión en la Universidad Complutense en el año 2006 entre una serie de profesores y profesionales convocados por el fulgor intelectual de Vidal-Beneyto, tuvimos conocimiento de ese extenso programa de investigación que analizaba el "progreso sostenible y la integración regional en América Latina", luego conocido por su acrónimo PAL y expresado en una serie importante de propuestas de análisis de muy diversos temas a los que la presidenta de AMELA, Cécile Rougier-Vidal, se ha referido con precisión en la presentación de esta obra.

Se trataba de efectuar unos primeros exámenes exploratorios de aspectos que con razón se consideraban centrales desde una visión global y completa de la integración regional en aquel continente, que permitieran levantar una verdadera cartografía teórico-doctrinal sobre los mismos.

A nadie que le haya conocido le puede resultar extraño afirmar que Vidal-Beneyto tenía la rara cualidad de armar proyectos con espesor ideológico y orientación técnica impecable, en cuyo desempeño era capaz de comprometerse de forma radical suscitando en los compañeros de este viaje un entusiasmo contagioso. Así sucedió, en etapas sucesivas, con los autores de esta introducción y coordinadores del libro. A partir de una primera delimitación del espacio de análisis y de las propuestas concretas de desarrollo de los estudios sobre el mismo, siguieron reuniones –a ambos lados del Atlántico– e intercambios de esquemas y propuestas concretas de temas con vistas a un simposio internacional y a la edición de un libro con los trabajos resultantes. Hay que dejar constancia que en ese tiempo sucedieron impor-

tantes cambios políticos y fenómenos sociales relevantes en la región latinoamericana, pero posiblemente el que habría de resultar más relevante para el proyecto en su conjunto fue la formación de la agrupación regional del sindicalismo mundial, la Confederación Sindical de las Américas, liderada por Víctor Báez, que desarrolló un intenso programa de reflexión y de análisis del sindicalismo latinoamericano que anticipaba muchas de las orientaciones que los coordinadores del proyecto queríamos desarrollar y que coincidían con las intuiciones y los primeros análisis que habíamos hecho junto con Vidal-Beneyto.

Lenta y trabajosamente cobraba cuerpo el proyecto, y felizmente tuvimos la oportunidad de confirmar a nuestro Director del Programa PAL que tras el verano del 2010 habríamos de realizar por fin el simposio internacional en la sede toledana de la UCLM. Para ello contábamos con la ayuda de la AECID que la Fundación AMELA había por fin conseguido. Lamentablemente el destino nos arrebató al maestro y al amigo sin que él pudiera llegar a participar en él. Pero seguramente el resultado le habría complacido.

El proyecto perseguía la organización de un temario en torno a una problemática poco frecuentada: el sindicato como sujeto social y político y como representante de la ciudadanía social más que como representante concreto de los trabajadores en los lugares de producción, contextualizando esta figura en la región latinoamericana y explicando su importancia en orden a una perspectiva de integración social, económica y política de la misma.

2. El sindicalismo como objeto de reflexión en el marco de los procesos de integración latinoamericana

El sindicato como figura social y el sindicalismo como movimiento de integración de amplias capas de población en situación de subalternidad política, económica y cultural, resultaba por consiguiente un eje original y muy provechoso para cooperar al logro de ese cartografía completa de América Latina que constituía el objeto del programa de Progreso Sostenible e Integración Social en América Latina.

Para ello hay que partir del sindicato como organización de representación del interés colectivo de los trabajadores y del sindicalismo como sistema de relaciones colectivas en imbricación con el poder económico y el poder político. En Europa, como en Latinoamérica, hay muchos sindicalismos, los que inciden en la defensa directa del interés económico de un grupo concreto de trabajadores delimitado por el perímetro de la forma jurídica de la empresa o, de forma más amplia, por la pertenencia a una categoría o rama de producción, o los que dentro de las fronteras de un Estado, pretenden ir configurando un espacio de representación general de todos los trabajadores, con independencia de la posición que éstos ocupen en el proceso de producción de bienes y servicios, sean por tanto trabajadores "activos", desempleados, o excedentes del proceso por incapacitación o jubilación. Este sindicalismo "generalista" es el que desempeña una función política decisiva de integración del trabajo en el sistema político y económico definido como liberal y capitalista. Mediante el reconocimiento de las facultades de acción del sindicato –resumidas en la expresión de la libertad sindical y la mayor representatividad sindical– se introduce una dinámica de cambio y de reforma en las estructuras desiguales de la sociedad que se corresponde tanto con la cláusula del Estado Social como con el reconocimiento de un principio de nivelación social y económica guiado por un proceso de consecución del principio de igualdad material o sustancial. Sin embargo, no todas las experiencias históricamente datadas del sindicalismo latinoamericano participan de esta orientación hacia un sindicato como representante "general". El proceso de transformación ha sido impulsado recientemente a partir del afianzamiento, como dimensión autónoma y relevante de la acción sindical, del espacio sindical supranacional que encarna la Confederación Sindical de Trabajadores de las Américas, CSA, adherida a la Confederación Sindical Internacional (CSI), y se denomina, de forma muy significativa, "autorreforma sindical".

Por otra parte, cualquier propuesta de política del derecho sobre las relaciones laborales debe partir del fortalecimiento de la dimensión colectiva de las relaciones laborales. La componente colectiva no sólo se expresa en la capacidad de presentar un sujeto lo suficientemente "general" como para compensar la atomización individual y la segregación en grupos que pro-

pone la consideración mercantil de la fuerza de trabajo y su forma contractual. También propone un proceso de cambio y de transformación social que necesariamente implica una modificación de las relaciones de poder que se manifiestan en el trabajo asalariado. Es decir, la dimensión colectiva viabiliza una relación contractual en la que se pretende compensar la desigualdad real del intercambio entre tiempo de trabajo y salario, y además posibilita una perspectiva de cambio y de transformación social en torno a un proyecto autónomo de sociedad, presentándose como un proyecto sociopolítico en curso. El sujeto colectivo por excelencia es el sindicato que se configura como uno de los ejes vertebradores del sistema democrático, es decir, como una figura social que actúa en el dominio "social y económico" –como señala la constitución española en su art. 7–, pero que reviste una importancia política decisiva como institución central del sistema democrático. Este significado esencialmente democrático del sindicato no tiene todavía visibilidad teórica y política en Latinoamérica, donde la importancia del Estado y las formaciones de participación política suelen monopolizar la idea de democracia. A ello se une una cierta "succión" desde la figura del partido político de las actuaciones del sindicato que históricamente se encuentra ligado al partido político de referencia, lo que produce además una cierta opacidad de la autonomía sindical respecto de la acción política y de gobierno.

El sindicalismo es una de las fórmulas organizativas en las que se plasmaba el sujeto colectivo que se definía en términos de clase. Posiblemente viabiliza la primera y más directa expresión del conflicto surgido en la explotación de los trabajadores y su dominación política, social y cultural. Por tanto el sindicalismo se inscribe en una dinámica de emancipación social de amplias masas de personas, a las que el sistema liberal y capitalista generalizado en Europa y en USA a partir del siglo XIX situaba en una posición de miseria moral y material y de sujeción política. La implantación de los primeros espacios de dignidad en el trabajo es inseparable de la presencia de una organización de los trabajadores. El movimiento obrero construyó colectivamente un conjunto de derechos en el trabajo a la vez que exigía la ampliación de los derechos políticos reservados a los propietarios de sexo masculino. Y, en su etapa de madurez, fue capaz de edificar sobre el

hecho material del trabajo una estructura articulada de derechos y prestaciones sociales que conformaron un verdadero *status* de ciudadanía, lo que hoy todos llamamos ciudadanía social.

Para los españoles es clara la relación directa entre democracia y acción del movimiento obrero organizado. Es muy conocida y reconocida la entrega y la lucha del movimiento obrero español contra la dictadura y en defensa de las libertades. El franquismo era ante todo un mecanismo coactivo basado en la imposición de un extremo autoritarismo social que favoreciera una drástica recomposición de la tasa de ganancia a las distintas fracciones del capitalismo español. Desde esa perspectiva diríamos "fundante", las organizaciones colectivas de resistencia y la huelga eran el principal enemigo del sistema y su objetivo declarado fue siempre –hasta 1975– la destrucción y aniquilación de cualquier interés colectivo que no fuera el que construía la unidad de producción en torno a una organización del trabajo "competencia exclusiva" del jefe de empresa. Sin olvidar la erradicación física de toda una generación de sindicalistas entre 1936 y 1945, que extirpó del cuerpo social la presencia de UGT y de CNT, cuyos militantes fueron asesinados, presos o exiliados en su inmensa mayoría, la evolución posterior del régimen permitió la reproducción de las figuras del sindicalismo histórico español especialmente en aquellos territorios en donde se había imbricado con una cultura popular y la memoria histórica, y la creación de nuevas formas de organización y de resistencia a partir de las nuevas condiciones de organización del trabajo y de la reformulación del capitalismo español desde el consumo de masas y la apertura al mercado de capitales.

La combinatoria de las reivindicaciones obreras y las exigencias políticas –amnistía y libertades democráticas– fueron una constante en el movimiento obrero de los 60 y de los 70 en España, un movimiento obrero por cierto cada vez más poderoso y combativo. La democracia, antes, durante y sobre todo después de la muerte del dictador, se fue forjando en las luchas obreras. No se entiende la transición española sin el proceso 1.001 y la reacción de solidaridad dentro y fuera del país que éste concitó, la formidable movilización obrera y ciudadana que se desarrolla en 1976 y 1977, y que generó tantas víctimas entre los demócratas por obra de unos aparatos de

Estado acostumbrados a la impunidad de la tortura y del crimen y de sus poderosos protectores de la economía y las finanzas. Entre ellos los abogados de Atocha, abogados laboralistas que eran un símbolo de la convergencia ideológica y política de la clase obrera y las capas medias profesionales que con ese asesinato quiso ser abatida. Gran parte de los jóvenes obreros que se incorporaron a ese movimiento de lucha por la conquista de las libertades democráticas, como condición de un conjunto de derechos laborales y sociales, son hoy la generación dirigente de los sindicatos de clase actuales, pero curiosamente la inmensa mayoría de los afiliados actuales no relacionan este pasado próximo, y su carácter rutinariamente épico –despidos, cárcel, malos tratos y torturas, TOP, incluso consejo de guerra por desempeñar actividad sindical– con la actual normalización de las labores de dirección del sindicato. Es decir, la lucha antifranquista y la consideración central de la democracia social han sido un objetivo irrenunciable de la estrategia sindical. Este papel democratizador del movimiento obrero debe ser recuperado por la memoria histórica en sus verdaderos términos, sin "revisiones" a la baja del papel decisivo que en la conquista de las libertades desempeñó el sindicalismo, revalorizando elementos que hoy no se recuerdan como la lucha por la amnistía laboral, el reconocimiento del derecho de negociación colectiva y del derecho de huelga, el establecimiento de una fuerte garantía institucional de seguridad social, asistencia sanitaria y protección por desempleo, y la mejora de la condición de existencia y bienestar del conjunto de la clase.

Experiencias idénticas o muy parecidas se pueden encontrar en el oscuro período de dictaduras militares que recorrió Suramérica a partir del criminal golpe de Estado en Chile en 1973. Las dictaduras de la región golpearon de forma muy especial al movimiento obrero y a sus líderes, que mantuvieron "la dignidad de los nadies" construyendo espacios de resistencia a un precio personal y humano extremadamente alto. El sindicalismo chileno, brasileño, argentino, uruguayo y peruano ha construido con sus luchas un futuro democrático en sus respectivos países, en ocasiones como en Brasil, llevando a sus dirigentes a la Presidencia de la nación. El componente político-democrático del sindicalismo forma parte del ADN de esta figura social aunque paradójicamente, el marco institucional de los regí-

menes políticos democráticos pretendan reducir su alcance y su función al espacio de la mediación económica en el mercado "formal" del trabajo asalariado. Esta desatención a la entrega del sindicalismo a la lucha por la reimplantación de regímenes democráticos fue especialmente intensa en la etapa álgida de los gobiernos neoliberales en la región durante la década de los años 90 del siglo pasado. Y aún hoy la contradicción es más viva en países como Colombia, donde la proclamación formal de una normalidad democrática se desmiente cotidianamente en la obstaculización permanente de la existencia de los sindicatos y su capacidad de acción, convirtiendo en una horrenda rutina la eliminación física de los sindicalistas, a la vez que se cortocircuita la repercusión político-democrática de esta violencia criminal separándola en un dominio, el de las relaciones de trabajo, que se desvincula consciente y sectariamente de la noción de democracia que caracteriza al Estado colombiano.

Es un hecho notorio, por otra parte, que el sindicalismo como movimiento social ha sido uno de los principales actores de la consecución y estabilización de derechos económicos y sociales, pero también de la lucha por la dignidad humana en general. En el siglo XX, después de las dos guerras mundiales, el sindicalismo ha sido un elemento decisivo en la reconstrucción económica y del tejido social de un mundo desolado, y en los años 60, con el auge de las políticas keynesianas y la implantación a nivel mundial del fordismo como fórmula de organización del trabajo y de regulación social, ha colaborado decisivamente en el desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales que constituyen la base del Estado del Bienestar en las sociedades democráticas avanzadas. El sindicalismo se inscribe en ese movimiento de consecución de derechos y de exigencia de políticas sociales democratizadoras que posibilitan a los ciudadanos de un país una cierta capacidad real de control y de decisión sobre las necesidades que condicionan sus trayectorias vitales como personas y como grupo social.

En España, tras la Constitución de 1978, es inevitable considerar al sindicalismo como un gran protagonista de la configuración del marco regulador de los derechos laborales y sociales, en cuyo diseño ha participado a través del diálogo social y en muchas ocasiones se ha apartado del mismo presionando para su corrección a través de la movilización y de la convoca-

toria de huelgas. Es cuento largo hacer una recapitulación de los más de treinta años que caracterizan la actuación del sindicalismo confederal en nuestro país y su aportación a los derechos laborales y sociales de las personas que trabajan, sean o no ciudadanos españoles. Lo que sí parece evidente es que el sindicalismo es un actor potente de las relaciones laborales y que mantiene un relativamente fuerte poder contractual, incluso en situaciones muy desestructurantes del mismo por obra de la crisis y de las medidas antisociales de respuesta a la misma por los gobiernos europeos.

La caracterización del sindicato como interlocutor del poder público y articulador de reformas sociales amplias conduce directamente a la importancia, subrayada por la OIT como parte sustancial de su noción de trabajo decente, del diálogo social. El problema más grave del sindicalismo es la quiebra de su capacidad de reforma. Habituado a convivir con la dimensión político-electoral, que se transforma en político-gubernamental en el nivel del Estado, debe mantener una esfera de autonomía en la regulación colectiva de las condiciones de trabajo y de empleo, mientras que condiciona y encauza las reformas en la normativa laboral y social y, en general, ciertas políticas sociales y económicas cuyo diseño corresponde al poder público tal como viene definido por las preferencias y mayorías electorales. La ruptura de este equilibrio implica una erosión de su poder contractual y su capacidad de introducir reformas que mantengan un nivel determinado de derechos sociales para la generalidad de los ciudadanos y que sostengan y amplíen las condiciones de trabajo y de empleo de los y las personas que trabajan. La insistencia en esta necesidad del sindicalismo actual como sujeto portador de reformas sociales y como polo activo de regulación colectiva de la relación salarial no debe confundirse con una reivindicación de un cierto neocorporativismo que institucionalice la mediación sindical de forma permanente en el mercado de trabajo y que reduzca la visión del sindicato a un puro sujeto contractual en relación con el poder público o más en general con la autoridad del gobierno. Por el contrario, se trata de poner de relieve la tensión hacia el protagonismo del sindicalismo en el debate público (político) nacional y europeo, de manera que éste aspire a influir decisivamente en el mismo y a orientarlo consecuentemente con las líneas de tendencia que procura un proyecto sindical autónomo de la sociedad,

del Estado y de los derechos de ciudadanía. Este es un camino que comienza a vislumbrarse con perfiles propios en muchos países de Latinoamérica también a partir de la muy sugerente intervención teórica de la CSA. Sin embargo, los obstáculos derivados de una persistente tendencia a la publificación de la acción sindical, al considerarse especialmente eficaz la realización de sus propuestas *a través del* Estado, son muy numerosos y posiblemente se detecte un aumento de tal tendencia en paralelo al triunfo electoral de agrupaciones políticas que forman gobiernos de progreso en América Latina.

El sindicato no puede renunciar tampoco a disputar la hegemonía ideológica al discurso que se produce en y para la opinión pública desde el campo de la gobernabilidad política parlamentaria o desde la más reciente homogeneización política a partir de un diseño planificado por el comando financiero y económico que Europa ha hecho suyo como política *de régimen*; tiene necesariamente que insertarse en ese campo de lucha afirmando en él su propia narrativa y sus propios valores. La visibilidad del proyecto de emancipación social que el sindicato significa y su concreta discusión, su propia problematicidad –no prestada del discurso electoral– debe hacerse presente en el terreno de la orientación de la opinión pública.

Es también un lugar común constatar la hostilidad que provoca el sindicalismo como fórmula organizativa de amplios grupos de trabajadores para la defensa y mejora de las condiciones de trabajo y de empleo. La antisindicalidad de algunos discursos políticos y económicos se manifiesta en múltiples aspectos, pero posiblemente el más importante sea el del rechazo de una aproximación transaccional y de consultas mutuas entre los agentes sociales y económicos. En Latinoamérica, la antisindicalidad se expresa en el rechazo a la negociación colectiva por parte de los sujetos empresariales y sus organizaciones representativas. Pero no sólo en eso. Hay también una cierta incomprensión por parte de las propias estructuras normativas y políticas de los Estados respecto del sindicalismo, percibido como un socio incómodo en unos casos o en otros como un elemento disfuncional al proyecto político de gobierno. Por otra parte, la imagen que transmiten los medios de comunicación es por regla general de confrontación y de crítica ante esta figura social, de la que fundamentalmente se airean sus insuficiencias y sus carencias.

Sin embargo, es un elemento clave de la civilización democrática occidental que el sindicato es el sujeto que representa a los trabajadores y esta representación se articula organizativamente en la empresa y fuera de ella siguiendo las pautas legales y convencionales que se han ido construyendo en más de treinta años de democracia. El sindicato se sitúa nítidamente en el lugar del trabajo, y es el trabajo el que crea y construye la riqueza de las naciones sin que resulte concebible la cotidianidad de nuestras vidas sin la presencia de un trabajo decente, que atribuye derechos y constituye la dignidad de la persona a la que se refieren los textos internacionales que fundan nuestra civilización. Sin la acción del sindicato este elemento civilizatorio no se daría. Es evidente que el hecho asociativo crea tejido social y forma parte de un hecho civilizatorio que se debería practicar de forma automática.

Sin embargo, es también notorio que en la gran mayoría de los países democráticos, y en concreto en los latinoamericanos, la afiliación a un sindicato se sigue viendo en ciertos ambientes laborales como un acto de riesgo. Un acto que puede poner en peligro el empleo o la promoción profesional de quienes opten por esa adhesión voluntaria al sindicato. Este tipo de situaciones, mucho más numerosas de las que puede ser razonable esperar de una democracia madura, y que se han acentuado de forma exponencial durante la crisis, expresan de una forma retorcida la importancia de la participación de los trabajadores en un proyecto organizativo colectivo y sindical. Y es, por consiguiente, un hecho decisivo que debe ser protegido de manera absoluta y total, inmunizando a la persona que opta por afiliarse de cualquier respuesta negativa o de cualquier retorsión por su decisión. Es este un punto en el que se evidencia de manera clara la relación entre las garantías de empleo y la tutela de la libertad sindical, a la que se refieren de manera directa determinados convenios de la OIT (convenios 135 y 158 OIT especialmente).

Por el contrario, en otros supuestos es el sindicato el que debe hacer un esfuerzo por convocar a los trabajadores y a las trabajadoras a la activación de la defensa de los derechos que les corresponden dentro de la organización que les representa "en cuanto tales". Hay sin embargo muchas capas de la población que no se sienten involucradas en la participación sindical.

Muchas trabajadoras y trabajadores jóvenes en sectores emergentes y en trabajos externalizados o dislocados productivamente, no encuentran al sindicato en sus lugares de producción. Otros y otras no se reconocen en la figura social del trabajador que refleja el sindicato como prototipo de la tutela de sus intereses, porque entienden que no es la igualdad sino la diferencia lo que caracteriza las relaciones de género y porque las identidades de raza, de edad o de género no son tenidas en cuenta en la elaboración de los programas de acción sindical. Otros, en fin, entienden que el sindicato es una tecnoestructura que hace su trabajo a una distancia política de cientos de kilómetros de los problemas reales de la gente que trabaja en condiciones deplorables, precarias, sin derechos. En todos esos casos, el esfuerzo por insertarse y desarrollar su función de tutela de los intereses colectivos de los trabajadores corresponde al sindicato. Es él quien debe acercarse a los que se consideran lejos y encontrar a los que están desperdigados en unas relaciones de trabajo descentralizadas y flexibles; es el sindicato el que tiene que ofrecer, problemáticamente, una posibilidad de síntesis igualitaria de las diferentes identidades diferenciadas que concurren en el trabajo materialmente prestado.

Finalmente, y este es un tema de gran importancia en Latinoamérica, el sindicalismo no puede sólo definir su perímetro de actuación en torno al trabajo asalariado y reclamar una especie de derecho de primogenitura en la conducción de los movimientos sociales. El trabajo asalariado al que se refieren normalmente los sindicatos nacional-estatales es el que se define como trabajo regularizado o formal, dejando fuera al trabajo informal o irregular, que en términos cuantitativos y cualitativos ocupa un extensísimo espacio en las relaciones productivas. Por lo mismo, la convergencia de diferentes movimientos sociales que incorporan problemáticas laborales en las que sin embargo el componente identitario y cultural resulta decisivo– como en los movimientos indigenistas– con el programa y la acción sindical, resulta imprescindible en la configuración de la región latinoamericana. En esta dirección caminan importantes iniciativas de la CSA que coordinan movimientos indigenistas, movimientos de trabajadoras y sujetos sindicales en plataformas reivindicativas conjuntas.

3. El simposio internacional sobre sindicalismo y movimientos sociales en Latinoamérica

Este era por consiguiente el terreno en el que queríamos desplegar un análisis global desde diferentes aproximaciones que diera cuenta de las múltiples implicaciones que el sindicalismo tenía en el marco del proceso de integración latinoamericana. Y lo quisimos desarrollar a lo largo de dos días, 21 y 22 de septiembre de 2010, en la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Toledo, en el convento de San Pedro Mártir, con nutrida asistencia y presencia institucional relevante. Creemos que tanto las exposiciones como el debate posterior sobre las mismas resultó muy sugerente, rico e interesante. El resultado de aquellos trabajos es el que ahora recoge este libro.

Muy brevemente, puesto que la estructura del volumen se desprende de su sumario, hemos dividido el conjunto de las aportaciones en seis grandes apartados. En un primero, se establecen las grandes líneas de trabajo del proyecto, lo que se denomina "una nueva geografía sindical" para América Latina y una exposición crítica de la regulación jurídica y política de la libertad sindical. En este apartado general tanto las intervenciones de Víctor Báez, Secretario General de CSA, como de Oscar Ermida, catedrático de la universidad de la República de Uruguay, marcan la apertura consciente a toda una serie de problemas que se recogen en apartados posteriores. Y es de justicia recordar además que la presencia continua de estas dos personalidades a lo largo de todo el simposio, sus intervenciones en los debates y en las conversaciones en los pasillos, resultaron trascendentales para elevar el interés de éstos y orientar de manera siempre inteligente las líneas de discusión presentes.

A continuación un segundo apartado se refiere a lo que posiblemente resulte más llamativo del sindicalismo en Latinoamérica, es decir, las dificultades por las que pasan las organizaciones de los trabajadores y su situación de fragilidad institucional cuando no de persecución no declarada formalmente. Los enormes problemas del sindicalismo independiente mexicano, la fragmentación de los sindicatos en Centroamérica, y las situaciones peculiares de Perú, Colombia y Chile, son los temas analizados por un

compacto grupo de profesores y especialistas que incluyen a las profesoras Merino y Mora de la UCLM, a Miguel Canessa y Edgardo Balbín de la PUCP de Lima –al que por cierto el extraño celo de la burocracia consular española impidió concederle el visado de entrada en España pese a la invitación formal de la universidad–, al cartagenero Edgardo González Herazo, profesor colombiano y doctor por la UCLM y, en fin, al expresidente de la Asociación gremial de abogados laboralistas de Chile, Rafael Carvallo.

Las experiencias políticas de la subregión andina han fructificado en procesos constituyentes en donde la identidad del indígena cobra una densidad especial, lo que por otra parte se manifiesta también en un tipo de movimiento social adecuado a estas peculiaridades. El apartado III de la obra se dedica en efecto a los movimientos sociales y nuevos sujetos en América del sur, y cuenta con intervenciones sobre el convenio 169 OIT y los derechos y la participación indígena en la integración latinoamericana –de Milena Bogoni, profesora de la UCLM– sobre el nuevo constitucionalismo en Venezuela, Ecuador y Bolivia –un trabajo de Gerardo Pisarello, profesor de derecho constitucional de la Universidad de Barcelona– y, en fin, un análisis concreto de la experiencia ecuatoriana en cuanto a actores y estrategias políticas que lleva a cabo Elisa Lanas, profesora de la Universidad de Otavalo en Ecuador.

El apartado IV del libro se dedica en contraposición a los retos y dificultades analizados en el apartado II, a los "sindicalismos fuertes" de Latinoamérica: Brasil, Argentina y Uruguay. Los trabajos de Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, de la Universidad Federal de Río de Janeiro, de Guillermo Gianibelli, de la Universidad de Buenos Aires y de Hugo Barretto, de la Universidad de la República de Uruguay, proporcionan a nuestro juicio un marco de análisis crítico y explicativo que raramente se encuentra en los estudios sobre el particular.

El apartado V aborda el necesario protagonismo de las empresas transnacionales en este escenario de integración regional de las Américas. Para ello contamos con tres contribuciones en escala. De una parte, la aproximación que el sindicalismo internacional ha efectuado sobre estos sujetos económicos globales, que realiza Álvaro Orsatti, asesor de CSA-CSI; de otra un examen muy minucioso de los Acuerdos Marco Globales y de su tras-

cendencia en términos de salvaguarda de derechos laborales, que es obra del profesor de la Universidad del País Vasco, Juan Hernández Zubizarreta y, en fin, un examen específico de la experiencia de creación y articulación de redes sindicales en la empresa Volkswagen a cargo del sindicalista y abogado de IG Metall Flavio Benites.

El libro se cierra con un apartado de reflexiones sobre los dilemas y las certezas que provoca el sindicalismo latinoamericano. En él, Eliseo Cuadrao, director de la Fundación General de la UCLM y experto en cooperación, reflexiona sobre la respuesta sindical a la crisis en la globalización, Víctor Báez incide en la línea de la autorreforma sindical como forma de "sindicalizar" el sindicalismo en la región y, en fin, los coordinadores de la obra realizamos una reflexión final sobre los problemas planteados.

Creemos honestamente que se trata de un libro que plantea preguntas, establece algunas certezas y suscita un amplio debate e interrogantes críticos sobre los procesos sociales que conducen a la integración latinoamericana y al papel de relieve que en ella asiste al sindicalismo. Con él además hemos provocado un debate intelectual de amplio alcance de carácter internacional, entre las dos orillas del Atlántico y entre las diferentes culturas jurídicas, políticas y sindicales de América Latina. El apoyo continuo de la Fundación AMELA a través de su presidenta, Cécile Rougier-Vidal, ha permitido que saliera a la luz, y es obligado un agradecimiento especial por este sostenimiento permanente. Como también a todos los ponentes y asistentes al simposio de Toledo que hicieron realidad, con ese entusiasmo originario que tenían las iniciativas del maestro, el proyecto de estudio e investigación que la indeleble claridad intelectual de Vidal-Beneyto puso en marcha cinco años antes.

Ciudad Real y Buenos Aires, 16 de marzo de 2011,
en el aniversario del fallecimiento de Pepín Vidal-Beneyto

ASPECTOS GENERALES

HACIA UNA NUEVA GEOGRAFÍA SINDICAL E INTERNACIONALISMO EN LAS AMÉRICAS

VÍCTOR BÁEZ MOSQUEIRA
Secretario General CSA

En 2008, dábamos nacimiento a la CSA (Confederación Sindical de Trabajadores y Trabajadoras de las Américas), con sede en Sao Paulo, cumpliendo con los acuerdos mundiales que habían llevado a crear la CSI (Confederación Sindical Internacional) en 2006. En las Américas, ello era resultado de la fusión de la ORIT (Organización Regional Interamericana de Trabajadores), de la CIOSL (Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres), de la CLAT (Confederación Latinoamericana de Trabajadores) y de la CMT (Confederación Mundial de Trabajadores), con el agregado de organizaciones independientes. CSA representa a más de 50 millones de trabajadores/as.

El congreso fundacional (Panamá, marzo 2008) estableció el plan de acción 2008-2012, que incluye los principales lineamientos hasta el segundo congreso, combinando lo que, en la tradición sindical regional, se ha denominado la "acción sindical interna" con el "sindicalismo sociopolítico".

Con tal punto de partida, este artículo pasa revista a las dos cuestiones mencionadas en su título.

1. UNA NUEVA GEOGRAFÍA SINDICAL [1]

El plano interno de la estrategia sindical está centrado en el eje que denominamos "autorreforma sindical", para cuyo desarrollo fue creado en

[1] Esta sección tiene un desarrollo general más amplio en el artículo "Sindicalizar al sindicalismo: la autoreforma sindical en las Américas", publicado en la revista *Desarrollo Social-América Latina* (2010).

2009 el GTAS (Grupo de Trabajo sobre Autorreforma Sindical), con la participación de más de veinte centrales y confederaciones nacionales afiliadas y fraternales.

Libertad sindical y negociación colectiva

El elemento central de la estrategia es la promoción de la libertad sindical y la negociación colectiva, con base en que "el irrestricto respeto por la libertad de sindicalización/organización y negociación colectiva, son elementos indispensables de una democracia real y de la vigencia de los derechos básicos de los trabajadores" (plan de acción CSA).

CSA utiliza el diagnóstico habitual de los especialistas jurídico-laborales de la región, en cuanto al señalamiento del claro predominio de sindicatos y convenios colectivos de empresa, resultado a su vez de un fuerte intervencionismo estatal en el derecho colectivo, con una finalidad limitativa de la acción sindical, que no promociona e incluso dificulta la organización por sector/rama de actividad nacional, y la negociación en ese ámbito.[1] Las excepciones son Brasil, Argentina y Uruguay.

La CSA no quiere ser la representación de un archipiélago de pequeñas islas sindicales. La filosofía de la autorreforma es "más trabajadores/as organizados en menos organizaciones sindicales", para superar la atomización sindical, que incluye hasta la presencia de varios sindicatos en la misma empresa, compitiendo entre sí. La autorreforma es también una herramienta para cambiar situaciones nacionales en que el sindicalismo es "rehén" del Estado, es un sindicalismo "a pesar del Estado".

En la práctica, se requiere modificar las restricciones legales expresadas en "pisos" al tamaño de las organizaciones (al momento de registrarlas), exclusiones de distintas categorías de trabajadores: autónomos (incluyendo los campesinos y cooperativistas), trabajadores mercerizados y a domicilio, trabajadores de zonas francas, servidores públicos, trabajadores calificados.

[1] En cambio, la normativa es protectora del trabajador individual, aun cuando las reformas neoliberales de los años noventa redujeron en parte ese efecto.

En el campo de la negociación colectiva se necesita también:

- Articular con convenios de empresa, siguiendo el criterio de que predomine la cláusula más favorable al trabajador.
- Extender la cobertura mediante la aplicación del criterio *erga omnes.*
- Considerar al conjunto del grupo económico.
- Proyectarse hacia la negociación colectiva trasnacional.

Otros campos de la autoreforma

El GTAS incluye otros ejes:

• Como complemento de los objetivos de concentración organizativa y negocial, se necesita promover, desde la propia estructura sindical, el agrupamiento sectorial (y macro-sectorial), la complementación con estructuras territoriales verticales, y la especialización en distintos temas sujetos a negociación mediante estructuras funcionales.

• Para enriquecer y aumentar la representación y representatividad, se requiere definir los colectivos no organizados a quienes se dirige la estrategia, incluyendo en un lugar destacado los trabajadores tercerizados, un fenómeno creciente en toda la región que lleva frecuentemente a simulación de las relaciones laborales, ante lo cual ha habido reacciones gubernamentales, mediante reformas reguladoras (en Chile, Uruguay, Ecuador, Perú), con alguna participación sindical, que se proyecta a otros países (Brasil, Argentina). La tercerización es pariente cercana de la informalización, y al enfrentarla también reducimos ésta (como se ha observado en Uruguay). En este campo, necesitamos una revolución cultural interna, porque la sindicalización de los trabajadores tercerizados no sólo enfrenta restricciones desde los empleadores y las normas sino desde los propios trabajadores fijos.

Además, tenemos que avanzar en relación a los trabajadores autónomos (incluyendo los semiautónomos), tanto individuales como colectivos (economía social), tanto urbanos como rurales (campesinos). También en este caso ha habido avances gubernamentales, con su reconocimiento por las nuevas constituciones de Ecuador y Bolivia (en 2008-2009) y fallos de la

justicia (en Colombia). Los jubilados están también en la agenda, en su condición de "ex trabajadores" o "trabajadores pasivos", como también se los ha denominado.

Otros criterios transversales a considerar al momento de organizar: son los referidos a mujeres, jóvenes, migrantes.

• En el plano del funcionamiento de la organización, se necesita más democracia y transparencia interna, autofinanciamiento, pensamiento estratégico propio, prestación de servicios, acciones en el campo de la economía del trabajo.

• En materia de comunicación con la sociedad, se requiere enfrentar el hecho de que los medios de prensa empresariales tienen visiones negativas del movimiento sindical.[1]

• El desarrollo de articulación nacional en frentes comunes entre centrales y confederaciones, y estrategias de alianzas con movimientos sociales (iglesias progresistas, organizaciones de mujeres, derechos humanos, ambientalistas), partiendo del principio de que, siendo diferentes, tenemos coincidencias al momento de dar la batalla por la vigencia de la democracia.

Lo último, pero no lo menos importante: la perspectiva de género debe ser transversalizada en toda la política sindical.[2]

Factores externos

La autorreforma no es desvinculable de los factores externos, no sólo las restricciones legales antes mencionadas sino directamente las acciones

[1] Una alternativa que está explorando CSA es la utilización de radios comunitarias. La propia página web de CSA ha estimulado un mayor uso de este medio, con resultados ya perceptibles, sus organizaciones afiliadas y fraternales, en cuanto a la utilización de este medio (incluyendo blogspot y you tube). La conferencia sindical CSA "Democratización de la comunicación" (con apoyo de la FES) (Montevideo, noviembre 2010), ha llegado a consensos estratégicos sobre el tema.

[2] Está creciendo la participación sindical femenina en las actividades relacionadas con la CSA, que estableció un cupo del 40% para su congreso fundacional. En el mismo campo de la visibilización del género, se aprecia una tendencia a la utilización de la fórmula "los/las", siguiendo la fórmula de la CSA, en nuevas centrales nacionales.

antisindicales de gobiernos y empleadores. Registremos los factores permanentes y nuevas dinámicas que son perjudiciales:

• En algunos países de la región el sindicalismo está amenazado directamente por la existencia de gobiernos que presentan un nivel intolerable de desprecio por el sindicalismo y su papel en la sociedad y en la economía. No es necesario profundizar en el análisis de situaciones como las que presentan Guatemala, Honduras, México, Colombia y Panamá, en que se combinan los asesinatos de trabajadores sindicalizados con los "asesinatos" de los propios sindicatos.

• El alcance del diálogo social efectivo (no limitado a la mera instalación de instancias tripartitas sólo formales, por ejemplo en Guatemala) en un plano más amplio es también abiertamente insatisfactorio, como señal de un rasgo claramente atrasado de la clase empresarial de la región y una actitud pasiva de los gobiernos.

• Volviendo al plano jurídico-laboral, destacamos la generalización de obligaciones de registrar las nuevas organizaciones sindicales, encuadradas a su vez en límites estrechos, como el "piso" de tamaño (entre 10 y 40, según el país), la imposibilidad o dificultad para crear organizaciones de trabajadores autónomos (incluyendo los campesinos y los cooperativistas), algunas categorías de trabajadores públicos, profesionales y de calificación, trabajo doméstico y trabajo a domicilio.

• Se mantienen e incluso extienden lacras permanentes y ampliamente conocidas y denunciadas: los "contratos de protección patronal" mexicanos, y el "solidarismo" costarricense, que tienden a proyectarse al área centroamericana.

• También observamos intentos de reformas laborales regresivas en Panamá, Honduras y Costa Rica, que parecen retornar en cierta medida la tendencia de los años noventa. En México se mantiene el proyecto de sectores antisindicales (iniciado hace diez años) de reforma de la normativa tradicional.

2. Un nuevo internacionalismo sindical

El plan de acción incorporó el concepto de "desarrollo sostenible",[1] con el significado consensuado internacionalmente de una triple dimensión (económica, social y medioambiental). El antecedente directo era la Plataforma Laboral para las Américas (PLA), elaborada por ORIT junto a organizaciones afiliadas y fraternales y presentado en el marco de la cumbre sindical ante la IV Cumbre de Presidentes de las Américas (Mar del Plata, noviembre 2005). Efectivamente, la consigna de la PLA, colocada a manera de subtítulo, era "trabajo digno para el desarrollo sostenible".

Utilizamos este concepto para unificar y sintonizar los diversos "mundos" nacionales de nuestro continente, con grandes brechas entre los extremos norte y sur y el vacío en el "medio", que incluye países del "cuarto mundo" (Haití).[2]

Claro está que el objetivo del desarrollo sostenible a nivel nacional se relaciona de forma directa con el plano internacional, y con ello toma su pleno significado la consigna de la CSI sobre "un nuevo internacionalismo sindical". Desde su región, CSA ha creado dos grupos encargados de desarrollar este enfoque:

• El GTIH (Grupo de Trabajo sobre Integración Hemisférica), ocupado del análisis y toma de posición respecto de los procesos de integración y de libre comercio e inversión.

• El GTTN (Grupo de Trabajo sobre Empresas Transnacionales), desde el cual se trabaja sobre la perspectiva sindical de la RSE (Responsabilidad Social Empresaria), en oposición a la empresarial tradicional, que en la región está muy influida por el enfoque norteamericano del voluntariado y la filantropía.

[1] Hasta el momento, en el sindicalismo americano se habían utilizado las expresiones "triple democracia" y "desarrollo integral".

[2] Esta diferenciación simplifica el hecho de que, en el norte, México presenta signos de creciente gravedad, y en el sur, Paraguay es un país muy similar a los centroamericanos.

Otra decisión trascendente ha sido la creación del GUA (Global Union Americas), como lugar de encuentro de la CSA con las regionales americanas de las federaciones sindicales internacionales (FSI), como aporte a la Agrupación Global Union conformada por CSI, TUAC (Trade Union Advisory Commitee) y las FSI en el plano mundial. El momento actual es muy dinámico en el campo de las FSI:[1]

• Existe un proceso de reubicación de sus oficinas en el Cono Sur: primero (2007) la FITIM/IMF (metalúrgicos) se ubicó en Montevideo; luego (2009), la ISP (servicios públicos) lo hizo en Sao Paulo. Finalmente, en 2011 esta tendencia se extenderá a UNI Américas, al radicarse en Montevideo o Santiago de Chile.

• La incorporación de la CMT a la nueva CSI trajo también la necesidad de que las FIP (Federaciones Internacionales Profesionales) de aquélla debieran optar entre incorporarse a las FSI del sector correspondiente (ya que el acuerdo mundial es que haya sólo una estructura de este tipo por sector, cuando están vinculadas a la CSI) o mantenerse independientes, pero ya sin referencia horizontal. Esto llevó a que varias FSL (Federaciones Sindicales Latinoamericanas) de la ex CLAT (la mayor parte "brazos" regionales de aquellas FIP mundiales) se integraran a las regionales de las FSI en las Américas: es el caso de las representativas de los trabajadores de alimentos, construcción y madera, y lo será próximamente de las referidas al transporte y servicios públicos (con base en el informe de Eduardo Esteves a GTAS: "La acción profesional en la antigua CMT", octubre 2010).

• En 2007 se han instalado en la región dos conducciones mundiales de las estructuras verticales de la FSM (UIS, Uniones Internacionales Sindicales): la UISTE (energía) en México, en el marco del SME, y la UIET (transporte) en Brasil, en el marco del sindicato de rodoviarios afiliado a la COB.

[1] En este balance, hay que tener en cuenta una megatendencia hacia la concentración de las propias FSI, con la negociación entre FITIM, ICEM y ITGLWF (textil, vestimenta, calzado) para construir una única federación industrial, que reunirá 55 millones de afiliados.

• Está creciendo el trabajo en relación a translatinas. En la UNI, ello se manifiesta en la firma de acuerdos marco internacionales con dos empresas telefónicas brasileñas (Ability e Icomon) y la creación de comités para las chilenas Cencosud y Ripley (con el sindicalismo argentino y peruano). Se mantiene asimismo el trabajo en relación a los bancos brasileños Banco do Brasil e Itaú. Desde FITIM/IMF se han creado redes mundiales para la brasileña Gerdau y la italo-argentina Tenaris. También avanza la relación entre los sindicatos brasileños, norteamericanos y canadienses respecto de la brasileña Vale do Rio Doce. Desde UITA/IUF (alimentación) se trabaja en relación a la belga IMBEV (la ex multilatina brasileña AMBEV), en coordinación con los sindicatos de Argentina. Desde ICM/BWINT (construcción y madera) se ha creado el grupo internacional de trabajadores de la chilena Arauco. Desde ITF/IFT se ha creado una red para la chilena Lan (que se ha convertido luego en Latam, con la brasileña Tam), con participación además del sindicalismo chileno, argentino, ecuatoriano y peruano.

• Otras nuevas redes ante empresas transnacionales también tienen presencia activa del sindicalismo latinoamericano: desde UNI, es el caso de Wal Mart (Cono Sur), de las gráficas suecas Tetrapak y Elanders (Sudamérica), y de la española Unión FENOSA/Gas Natural.

• Se han producido afiliaciones por parte de importantes organizaciones nacionales: es el caso de AEBU, una de las principales organizaciones del PIT-CNT, a UNI Américas, y de CONTRACS de Panamá a la ICM, que es la organización más grande de ese país, cabeza de la CONUSI.

• Se ha creado una nueva estructura regional, vinculada a ISP: la CONTUA (Confederación de Trabajadores Universitarios de las Américas) con organizaciones de seis países (Brasil, Argentina, Uruguay, Chile, Perú, Venezuela).

• Se ha constituido la regional latinoamericana de Streetnet Internacional, estructura mundial (con sede en Sudáfrica) que ya incluye a diez organizaciones de la región, y tiene desde 2010 su presidencia a cargo del sindicalismo argentino.

• Se encuentran ejemplos positivos de apoyo a procesos nacionales, de manera articulada. Es el caso de México, donde el reciente proceso antisindical gubernamental, dirigido a impedir la sobrevivencia del sindicato de

mineros y de electricistas, ha llevado a acciones de FITIM e ITF en solidaridad con estas organizaciones, que ya habían comenzado en 2007, cuando ambas habían actuado en el país en relación a los denominados "contratos de protección patronal". Estas acciones internacionales han incluido también al sindicalismo norteamericano y canadiense, llevando incluso a la posibilidad de que, en el caso de los mineros, se cree un sindicato trinacional (con USW, Union Steel Workers). La actuación de FITIM/IUF ha llevado a la presentación de un caso mexicano ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT.

Cooperación norte-sur y sur-sur

Otro plano en que se presenta un desafío para el nuevo internacionalismo es el de la cooperación al desarrollo, que está a cargo directamente de la secretaría general de la CSA. A veces pareciera que el desarrollo es lo que menos interesa a la cooperación, prefiriendo la promoción del comercio y la inversión

Tenemos también la necesidad de que este enfoque esté presente en nuestras formas de actuación ante el G-20 y los organismos financieros internacionales, respecto de lo cual el sindicalismo internacional se ocupa desde la Agrupación Global Unions.

Ello es especialmente necesario en el sindicalismo europeo representado por la CES, en cuanto "sindicalismo menos débil", así como su reflejo en la CSI y en el TUAC.[1]

Asimismo, CSA, en tanto expresión del "segundo sindicalismo menos débil", se propone también desarrollar una cooperación sur-sur con orga-

[1] En relación a la OCDE, se presenta la positiva situación derivada del ingreso de Chile a esa estructura, lo que arrastra la incorporación del sindicalismo al TUAC. Asimismo, las centrales brasileñas, argentinas y peruanas han colocado en la agenda el tema de un posible ingreso al TUAC en condición de observadores, para obtener una simetría con el hecho de que los gobiernos de sus países lo son de la OCDE (Seminario TUAC-OIT-CSA, con apoyo de la FES, Buenos Aires, abril 2010). El interés de CSA es que este movimiento colabore en que la plataforma del sindicalismo internacional en esta estructura agregue nuevos elementos representativos del enfoque sindical en el sur.

nizaciones africanas (comenzando por el sindicalismo sudafricano), encuadradas en la perspectiva de la autorreforma sindical. La expectativa es también extender este enfoque a Asia, donde se presentan más dificultades.

OIT

Otro ámbito donde estamos desarrollando esta estrategia es la propia OIT. Los convenios internacionales de trabajo son fundamentales para la acción sindical en países de menor desarrollo, a diferencia del sindicalismo de países más desarrollados, en que ese piso protector está ya largamente alcanzado. El reconocimiento de los derechos laborales figura en muchos códigos nacionales, pero es el modelo económico el que debe aplicarlos.

Los empleadores, que resisten la aprobación de nuevas normas, como la que debía regular a la subcontratación, a fines de los años noventa (si bien se ha alcanzado la de todas maneras importante recomendación 198 sobre relación de trabajo, en 2006), que se expresa actualmente en los impedimentos a que se ratifique el convenio sobre trabajo doméstico, en el 2011.

Un desafío especialmente importante a encarar es la participación en el debate sobre reformas a la seguridad social, que será tema de la Conferencia de OIT del 2011. También en este campo existen posiciones diferenciadas de gobiernos y empleadores entre quienes tienden ahora a focalizar principalmente en la figura del "piso básico de protección social" y quienes mantienen el destaque de la seguridad social contributiva.

Para tomar partido por la segunda posición (que no es contradictoria con la otra), CSA ha creado "puntos focales" especializados en seguridad social, en el marco de la PLACOSS (Plataforma Sindical Continental sobre Seguridad Social), aprobada en 2010, que desarrolla una campaña en favor de la aplicación y extensión de ratificaciones del convenio 102, en circunstancias en que América Latina se está convirtiendo en la región desde donde parte el mayor impulso gubernamental en esa dirección, con las recientes ratificaciones en Brasil y Uruguay, así como la próxima en Argentina.

3. Conclusiones

Este artículo se ha centrado en describir someramente las dos vías complementarias de acción sindical que concibe y aplica la CSA desde 2008, centradas en la autorreforma sindical y en un nuevo internacionalismo sindical.

Por un lado, la libertad sindical en la región es peleada muchas veces de forma heroica, pero al sindicalismo no lo van a matar. Su futuro es sobrevivir, afianzarse y ser un actor político decidido. Vino para quedarse y fortalecerse. La negociación colectiva es el instrumento central.

Por otro, se necesita integrar las perspectivas del sindicalismo del sur y del norte, en la lucha común por una alternativa a la actual hegemonía neoliberal. Los sindicalistas somos actores del desarrollo y tenemos mucho que decir sobre el tema.

CRÍTICA DE LA LIBERTAD SINDICAL

Oscar Ermida Uriarte [1]

Introducción aclaratoria

Este breve ensayo intenta señalar alguno de los problemas que enfrenta hoy la libertad sindical y su actor principal, el sindicato, especial pero no exclusivamente en América Latina. De ahí el título de *crítica de la libertad sindical,* que no supone una postura negativa ante este derecho fundamental, sino la necesidad de *revisitarlo* analíticamente para detectar sus fortalezas y debilidades en determinados contextos. Crítica desde la valoración positiva, crítica para mejorar, para determinar qué es lo que no funciona y así poder corregirlo, para definir en qué y cómo este instituto podría ser más eficaz.

De ahí que la primera parte se destine, precisamente, a destacar la posición protagónica de la libertad sindical en la dogmática del Derecho del trabajo, que no podría funcionar sin ella. Luego, en la segunda parte, se aborda la crítica de la libertad sindical en el sistema de la OIT, habida cuenta del papel fundamental que este organismo, sus normas y órganos de control, han jugado en el desarrollo de la sindicación. Luego, se analiza la crisis del sindicato y de la tutela colectiva en las relaciones laborales comparadas (tercera parte), para inmediatamente (en la cuarta parte), abordar la situación sindical en Latinoamérica con especial referencia al problema de la estructura sindical prevaleciente en esta región. En una quinta y última parte se consideran las estrategias posibles para mejorar los aspectos detectados como defectuosos y se culmina con unas muy breves conclusiones.

[1] Catedrático de Derecho del trabajo y de la Seguridad social en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República (Uruguay).

1. La libertad sindical en la dogmática del derecho laboral

1.1. Estructura en función del derecho laboral

1.1.1. Función del derecho laboral

Está claro que la función principal[1] del derecho del trabajo es la protección del trabajador, a tal punto, que un Derecho laboral no protector carecería de razón de ser. Tal esencial protección deriva de la constatación de la desigualdad entre trabajador y empleador, ante la cual se desarrolla la creación de desigualdades de signo opuesto para corregir o aminorar aquella desigualdad de base. Trátase de la desigualdad compensatoria o igualación.[2] En otras palabras, el Derecho laboral protege porque constata una desigualdad. De tal modo, podría sostenerse que la igualdad es el valor o principio básico del Derecho laboral, del cual deriva el tradicional principio protector. Se protege a la parte débil de una relación económica y de poder. Protégese para igualar. La igualdad es el objetivo final. La protección es el instrumento para alcanzarlo o aproximarse a él.

Pero ¿cómo protege, cómo iguala el Derecho del trabajo? ¿Cómo introduce esa desigualdad compensatoria?

1.1.2. Estructura del Derecho laboral

La protección propia del derecho del trabajo opera tanto autónoma como heterónomamente.

La *autotutela o tutela colectiva* fue la primera en el tiempo e históricamente dio origen al Derecho del trabajo durante el desarrollo de la sobre-

---

[1] Es cierto que además de la tutela, el derecho del trabajo también cumple una función complementaria o secundaria de organización de la producción y regulación de la competencia. Ello se aprecia con claridad en el preámbulo de la constitución de la OIT.

[2] La expresión "igualación" es un feliz aporte de Rosenbaum, Jorge, "Los problemas actuales de la Justicia del trabajo en América Latina", en revista *Derecho Laboral,* t. XXXVI, nº 169, Montevideo, 1993, p. 120.

explotación de la mano de obra que provocó la revolución industrial. Ante tal situación los trabajadores se agrupan para oponer la fuerza del número al poder económico del empleador (sindicato), presionando en conjunto (huelga) y acuerdan colectivamente la mejora de alguna de las condiciones de trabajo (negociación colectiva). Al fin y al cabo, y en un resumen brutal, esto es el derecho colectivo del trabajo y así se explica del modo más simple posible el protagonismo y la esencialidad del sindicato en el Derecho laboral.

La *heterotutela* es la protección dispensada por el Estado, a través de sus tres poderes. Desde el legislativo, se aprueba una legislación protectora del trabajador; desde la administración, se controla el cumplimiento de esa normativa (Inspección del trabajo) y desde el judicial, se estructura una Justicia especializada y un proceso autónomo que garantice su rápida aplicación.

Está claro que autotutela y heterotutela no son compartimentos estancos, sino que entre ellos se verifica una constante interacción. Por ejemplo: a) convenio colectivo que sucede a la ley, mejorando lo previsto en ella; b) convenio colectivo que antecede a la ley, que luego viene a generalizar lo que la autonomía colectiva había establecido para determinado sector; y c) ley que delega en el convenio colectivo o que promueve la negociación colectiva.

En todo caso, es evidente la esencialidad de la autotutela colectiva, en el origen del Derecho del trabajo, en su funcionamiento como ordenamiento protector y en la prosecución de sus objetivos de igualación.

Por eso la libertad sindical ha sido tempranísimamente reconocida como un derecho fundamental, lo que lleva a referir su naturaleza jurídica.

1.2. Naturaleza de la libertad sindical

Está absolutamente fuera de discusión que la libertad sindical es uno de los derechos humanos o fundamentales masivamente reconocido en las Constituciones y en los pactos y declaraciones de derechos humanos.

Pero hay más que eso. La libertad sindical no es uno más de los derechos humanos o fundamentales, sino que es un prerrequisito o condición

de posesión y ejercicio de otros derechos. Usando una expresión a la moda, podría decirse que es "un derecho para tener derechos", un derecho generador o creador de otros derechos.

Este carácter genético o estructural de la libertad sindical, se aprecia en la declaración de la OIT sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998) que proclama en primer lugar a la libertad sindical, aun antes que la proscripción del trabajo forzoso y del trabajo infantil y que la no discriminación. Es que si hubiera que elegir uno solo de los derechos humanos laborales, habría que escoger la libertad sindical, porque con ella existe al menos la posibilidad de crear los otros derechos o algunos de ellos. La inversa no se da. Puédese reconocer la limitación de la jornada, o el descanso semanal o el derecho a vacaciones, sin que ello genere el surgimiento de otros derechos. En cambio, el reconocimiento –y sobre todo el ejercicio– de la libertad sindical, sí tiene esa potencialidad creativa de otros derechos, tanto que así fue como nacieron algunos de los otros derechos laborales y el Derecho laboral mismo.

Paralelamente, la libertad sindical es un instrumento de desigualdad compensatoria o igualación, en tanto constituye o permite constituir un contrapoder que limita, acota o compensa el poder económico del empleador.

Y es también, rebasando ya los márgenes del Derecho laboral, un elemento constitutivo de la democracia. No solamente de la democracia material, sino también de la democracia formal y ello por dos razones. Primero, porque para importantes sectores de la población, v.gr., los trabajadores, es imposible o muy difícil ejercer muchos de los derechos civiles tradicionales, si no es a través de la acción igualadora del sindicato. Y segundo, porque las modernas democracias pluralistas requieren del sindicato como uno de los actores representativos de ese pluralismo que les es consustancial. Tan es así, que es común la referencia al "test sindical" de la democracia, que consiste en usar el reconocimiento de la libertad sindical como un indicador de democracia.

1.3. Funciones de sindicato

El sindicato es, pues, el sujeto principal o central de la tutela colectiva o autotutela, tanto que es común –más en Europa que en América Latina–, que el derecho colectivo del trabajo sea denominado "derecho sindical", identificando lo colectivo con lo sindical. Y siendo el sujeto central del derecho colectivo del trabajo, lo es, obviamente, del derecho del trabajo en su conjunto.

Por lo mismo y de igual modo, el sindicato es también sujeto principal de la protección o igualación, como ya se vio.

El sindicato ejerce, asimismo, la representación de los intereses colectivos y constituye una garantía de eficacia de los derechos y normas laborales. Por su sola presencia, el sindicato ya supone un cierto desestímulo a la violación de normas y derechos del trabajador; y claro está, su acción efectiva puede constituir un incentivo mayor al cumplimiento y prevenir violaciones. Es esta una función "instrumental" del sindicato, pero no por ello poco importante, sino verdaderamente esencial.

Como se sabe, el sindicato también es sujeto exclusivo o preferente de la negociación colectiva, lo que lo convierte en un ente normativo. A través de la autonomía colectiva, el sindicato se convierte en colegislador o creador de Derecho. Ha sido él, al imponer la negociación colectiva como instrumento de establecimiento de nuevas condiciones de trabajo, el que quebró el axioma decimonónico de que sólo el Estado creaba Derecho. La irrupción de un derecho no estatal, creado por un convenio colectivo cuyo único sujeto colectivo esencial o imprescindible es el sindicato, supuso una verdadera revolución jurídica protagonizada por el Derecho laboral a través del sindicato y la autonomía colectiva.

Paralelamente, el sindicato es sujeto preferente –aunque no exclusivo– del conflicto, así como actor del gobierno del sistema de relaciones laborales. Todo ello, sin perjuicio del ya mencionado e importante papel político que desarrolla el sindicato, sea en el plano de la democracia material, séalo en el de la formal.

Dicho lo que antecede y sentada la esencialidad de la libertad sindical para la democracia en general, para el derecho del trabajo en su conjunto y

para los demás derechos de los trabajadores, partiendo de esta perspectiva que la visualiza como un derecho fundamentalísimo generador de otros derechos fundamentales, es que debe abordarse la crítica de la libertad sindical.

2. Crítica de la libertad sindical en el sistema de la OIT

También aquí es necesario comenzar rindiendo homenaje al papel fundamental que la OIT ha cumplido en el reconocimiento y desarrollo de la libertad sindical en el mundo, tanto en el plano de la teoría como en el de la realidad práctica.

En efecto, el preámbulo de la constitución de la OIT puede ser considerado como la primera declaración internacional de derechos, con lo cual el reconocimiento internacional de los derechos sociales – y específicamente de los laborales– habría precedido al de los derechos individuales y políticos, en contra de la teoría de las generaciones de derechos. Y allí, en el marco del objetivo de mejoramiento de las condiciones de trabajo, se reconoce el derecho a la libertad sindical, así como a la limitación de la jornada, al descanso semanal, al salario, a la igualdad salarial y a la formación profesional, entre otros. Se debe a la OIT la precedencia en el tiempo –y por mucho tiempo, por casi treinta años– del reconocimiento internacional de la libertad sindical y otros derechos laborales, respecto de los derechos humanos en general.

Más adelante, cuando en junio de 1948 la conferencia general de la OIT aprueba el convenio internacional número 87 sobre libertad sindical,[1] ésta se convierte en el primero de los derechos fundamentales en ser reconocido, consagrado y regulado en un tratado internacional específico, dedicado a uno solo de los derechos humanos.

Muy poco después, cuando en 1951 se constituye el comité de Libertad Sindical de la OIT, la libertad sindical se convierte, además, en el primero

[1] El convenio 87, aprobado en junio de 1948, también es anterior, aunque sólo unos cinco meses, a la Declaración Universal de derechos humanos de la ONU, de diciembre de ese año.

de los derechos fundamentales en contar con un procedimiento internacional de control, especializado y exclusivo.

Por lo demás, la jurisprudencia acumulada por el comité de Libertad Sindical a lo largo de más de sesenta años y en torno a más de 2.000 casos, constituyó, al menos hasta los años 80, la más importante doctrina jurisprudencial sobre libertad sindical. Podía hablarse, a su respecto, de la doctrina más recibida a nivel mundial.

Es por esto mismo, es debido a toda esta descomunal importancia de la labor de la OIT en pro de la libertad sindical, que procede –dentro del marco de tal reconocimiento– analizar sus insuficiencias, falencias o aspectos negativos, en busca de diagnósticos que permitan hacer un juicio de su actualidad y de perspectivas de mejoramiento.

2.1. La pretendida bilateralidad de la libertad sindical

En base al art. 2 del convenio 87, de conformidad con el cual "los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes", los órganos de la OIT han considerado que la titularidad de la libertad sindical es bilateral: tanto los trabajadores como los empleadores serían titulares de ese derecho.

No obstante y a pesar de ese indiscutible argumento de texto, *dogmáticamente* parece difícil sostener tal bilateralidad. En primer lugar, la contradice el origen histórico del sindicato y del derecho del trabajo, tanto como su función, según se acaba de ver.[1] El sindicato y la libertad sindical nacen para compensar o contrabalancear el poder económico del empleador, procurando un cierto reequilibrio de fuerzas en las relaciones de trabajo, por lo menos, la reducción del desequilibrio de origen; si a renglón seguido se reconoce ese mismo derecho o instrumento al empleador, automáticamente se restablece la posibilidad del desequilibrio. Se habrá "borrado con el codo lo que se escribiera con la mano".

[1] *Supra, 1.1.2,* 1.2 y 1.3.

De ahí que importante doctrina niegue le referida bilateralidad, reconociendo la titularidad de la libertad sindical solamente a los trabajadores y a sus organizaciones. Para sólo mencionar algunos pocos ejemplos de una bibliografía que podría ser interminable, debe mencionarse a Palomeque y al propio Tribunal Constitucional español, para quienes "libertad sindical" y "empresario" son términos antagónicos, porque aquélla es siempre un instrumento y una proyección de la defensa y promoción del interés de los trabajadores.[1] Por su parte, a los argumentos histórico y teleológico ya referidos, Villavicencio agrega la constatación de que en la práctica, allí donde el Derecho positivo les reconoce el derecho de sindicación, los empleadores generalmente no lo utilizan, constituyendo sus organizaciones en base a otra base jurídica, en particular el derecho de asociación común o genérico. Asimismo, destaca que la mayoría de esos sistemas que proclaman la bilateralidad de la libertad sindical, de inmediato se desdicen regulando de manera muy asimétrica la sindicación de los trabajadores y las organizaciones de empleadores.[2] De ahí que Giugni, que remite la concepción simétrica al ordenamiento corporativo, destaca que la unilateralidad de la libertad sindical no implica el desconocimiento del derecho de los empresarios a organizarse, para lo que cuentan con el derecho de asociación, que goza de una tutela menos intensa.[3] Otros destacados autores ni siquiera se plantean el problema, dando por supuesta, por obvia, la unilateralidad de la libertad sindical.[4]

Todo hace pensar que, en rigor, la introducción de la bilateralidad por el art. 2 del convenio 87 respondió más a la necesidad de contar con el apoyo del grupo empleador en la conferencia para la aprobación del instrumento, o sea, a una razón pragmática y política, y no a una concepción científica. Más aún, si uno repasa el texto de los convenios 87 y 98, percibe claramente que la mayor parte de sus disposiciones están pensadas para los trabajadores y sus organizaciones.

---

[1] Palomeque, Manuel-Carlos, *Derecho del trabajo,* 16ª ed., Madrid, 2008, pág. 318.

[2] Villavicencio, Alfredo, *La libertad sindical en el Perú: fundamentos, alcances y regulación,* Lima, 2010, p. 57.

[3] Giugni, Gino, *Diritto sindacale,* Bari, 1996, p. 68.

[4] Baylos Grau, Antonio, *Sindicalismo y Derecho sindical,* Madrid, 2004, p.. 14.

Pero hay más. Las cosas no siempre fueron así en la OIT. Primero fue la unilateralidad de la libertad sindical; la bilateralidad sobrevino luego, seguramente por las razones prácticas recién mencionadas.

En efecto, como destaca Barbagelata, del propio preámbulo de su constitución surge con nitidez que la OIT fue creada para encarar la mejora continua de las condiciones de trabajo (de los trabajadores, claro está), en el marco de cuyo objetivo, se proclama el principio de la libertad sindical, todo ello referido a los trabajadores. Agrega que esa atribución de titularidad coincide, por lo demás, con la que hacen la mayor parte de los pactos y declaraciones de derechos humanos.[1] En efecto, el art. 23.4 de la Declaración Universal de derechos humanos atribuye el derecho de sindicación a "toda persona", en el marco de una disposición que en su totalidad se refiere a los trabajadores o, como dice el inc. 3, a "toda persona que trabaja". El art. 8 del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, lo mismo que el art. 22 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, refiere el derecho de sindicación a "los trabajadores", conjuntamente con el derecho de huelga, inequívocamente unilateral. Estas disposiciones agregan las salvedades respecto de "los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado", lo que refuerza la idea de que se está pensando en trabajadores y no en empresarios.[2]

Del mismo modo, el primero de los convenios de la OIT sobre libertad sindical, que es el convenio internacional del trabajo número 11 sobre derecho de asociación en la agricultura, de 1921, se refiere exclusivamente a "los trabajadores agrícolas" (preámbulo) y a "las personas empleadas en la agricultura", a las que se garantizan "los mismos derechos de asociación y coalición que a los trabajadores de la industria" (art. 1).

En otras palabras: es claro que para la OIT el de sindicación era un derecho de los trabajadores, concepción que fue mudando con el transcurrir

[1] Barbagelata, Héctor-Hugo, "A propósito de un reciente informe del Comité de Libertad Sindical de la OIT", en revista *Derecho laboral,* t. LIII, nº 238, Montevideo 2010.

[2] En cambio, es cierto que el art. 26 de la Carta Internacional americana de garantías sociales la refiere a trabajadores y empleadores, en línea con el convenio 87. Pero el posterior protocolo de San Salvador proclama claramente la libertad sindical como "derecho de los trabajadores", junto con el derecho de huelga (art. 8).

del tiempo, siendo el art. 2 del convenio 87 la norma que produce el quiebre. Con todo, esta disposición mantiene aún algo de la memoria histórica. Porque atribuye el derecho de sindicación a "los trabajadores y los empleadores", a pesar de que cuatro años antes, en la Declaración de Filadelfia, la OIT había comenzado a usar el giro inverso ("los empleadores y los trabajadores"),[1] alegando una razón alfabética para mencionar primero al empresariado, práctica que se consolidará posteriormente.[2]

En todo caso, vale reiterar que las razones por las cuales la OIT bilateraliza la titularidad de la libertad sindical luego de treinta años de atribuirla unilateralmente a los trabajadores, parecen ser exclusivamente pragmáticas y políticas, así como ajenas a la dogmática jurídica. E inmediatamente se hace necesario advertir que tal bilateralización resiente la función protectora del derecho fundamental de sindicación.

2.2. La legitimación activa ante el comité de libertad sindical

Se reconoce legitimación activa para presentar quejas por violación de la libertad sindical ante el comité de libertad sindical a los gobiernos y las organizaciones de trabajadores o de empleadores.[3]

En cambio, las personas físicas, aun cuando sean sujetos pasivos de un ataque a la libertad sindical, carecen de legitimación para accionar ante el comité. Tal exclusión podría explicarse tanto por razones prácticas como teóricas. Entre los fundamentos pragmáticos de tal limitación de la legitimación activa, podría incluirse, en primer lugar, la necesidad o conveniencia de canalizar o "filtrar" las eventuales quejas a través de organizaciones e instituciones responsables. En segundo término, la referida restricción podría ser consecuencia de la estructuración tripartita de la OIT sobre una

[1] Conf. Barbagelata, Héctor-Hugo, *op. cit.,* pág. 231, nota 10

[2] Es irresistible la tentación de proyectar una involución clara: primero "los trabajadores"; luego "los trabajadores y los empleadores"; más adelante "los empleadores y los trabajadores". ¿Se llegará a "los empleadores" solamente?

[3] Véanse más detalles en Ermida Uriarte, Oscar y Villavicencio, Alfredo, "El Comité de Libertad Sindical", en *Derecho Laboral,* t. XXXVI, n. 168, Montevideo, 1993, pp. 88-89.

base organizacional. Entre los fundamentos teóricos de la exclusión de la legitimación individual, podrían postularse el predominio de lo colectivo-organizacional sobre lo individual asociativo en la libertad sindical, tanto como la ausencia de la proclamación expresa de la libertad sindical negativa en el convenio internacional del trabajo número 87 y la importancia reconocida a la representatividad sindical. Todas estas razones justifican, desde un punto vista práctico, la atribución de legitimación activa a las organizaciones representativas [1] y da la impresión de que la solución adoptada no ha revelado disfunciones importantes en los hechos.

De todos modos, desde el punto de vista estrictamente técnico, parecería que la protección de un derecho fundamental exigiría una legitimación activa más extensa, inclusiva de la persona física. En efecto, si el comité limitara su competencia a las violaciones de la libertad sindical colectiva, podría justificarse la restricción de la legitimación activa a las organizaciones representativas, pero en la medida en que –acertadamente– extiende su competencia a todas las dimensiones de la libertad sindical –incluida la individual y todo lo relacionado con el fuero sindical y otras garantías–, parecería generarse un desajuste con la referida circunscripción de la legitimación activa a las organizaciones y los gobiernos. De hecho, los trabajadores que consideran violada su libertad sindical individual y no cuentan con un sindicato representativo que asuma su reclamación, sólo pueden recurrir a órganos internacionales de protección de los derechos humanos ajenos a la OIT.

2.3. "Conservaduración" de la jurisprudencia del comité

Como ya se adelantó, la OIT nació con una serie de particularidades –verdaderamente revolucionarias para el Derecho internacional de la época–, tales como su estructura tripartita, su poder normativo dirigido a regular directamente relaciones y condiciones de trabajo, y hasta la previsión de mecanismos de control del cumplimiento de sus normas. Todo ello, seguido

[1] No tanto a los gobiernos, que no recurren al comité.

por una rápida e intensa legiferación, la convirtieron, hasta la década de los '70 inclusive, en la gran –y casi única– protagonista del Derecho internacional del trabajo. Fue la principal creadora de un derecho internacional claramente protector del trabajador y limitativo, en lo posible, del *dumping social*, expresado al día de hoy, en más de 180 convenios, 200 recomendaciones, varias declaraciones, resoluciones, repertorios de recomendaciones prácticas y finalmente, aunque no menos importante, en una voluminosa "jurisprudencia" emanada de los pronunciamientos de los órganos de control, entre los que destacan la comisión de expertos en aplicación de convenios y recomendaciones y el ya referido Comité de Libertad Sindical.

Sin embargo, en los últimos veinte años del siglo XX se fue dando un claro debilitamiento o decadencia de la OIT.

Este proceso es *multicausal.* En primer lugar, la caída del "socialismo real" modificó radicalmente el equilibrio de fuerzas dentro de la organización, en perjuicio de las posiciones del grupo trabajador. En efecto, hasta los años 80, los países de Europa del este a menudo votaban en bloque en los órganos tripartitos de la OIT (en especial, la conferencia y el consejo de administración), en línea con las posiciones de los trabajadores. Así lo hacían, por cierto, los delegados de los sindicatos, los de los gobiernos y a menudo los de los empleadores, en tanto funcionarios del Estado. Luego de la "caída del muro" esa situación cambia radicalmente, en tanto los países del este se ubican más a la derecha que varios de los de Europa occidental. En los órganos de la OIT sus empresarios pasan a alinearse con el grupo empleador y la mayor parte de sus gobiernos adoptan posiciones próximas a los de éstos. El resultado es que la ecuación de poder pasa a ser claramente desfavorable a los trabajadores.

Este proceso coincide y se retroalimenta con la entronización mundial del "pensamiento único" en materia económica. No sólo los empresarios sino también muchos gobiernos abrazaron, expresa o tácitamente, muchos de los postulados económicos neoliberales, que, como se sabe, implican la pretensión desreguladora o flexibilizadora en materia laboral. De tal modo que las mimas fuerzas (patronales y gubernamentales) que proponían y a veces imponían las políticas de desregulación y flexibilización en el orden jurídico nacional, también lo impulsaron y en buena medida lo impusie-

ron en el ordenamiento jurídico de la OIT. Tal presión ha apuntado, como hipótesis de máxima, a convertir a la organización en una especie de centro de estudios que se limitara a investigar, analizar y asesorar, pero que no pretendiese regular.[1] En la medida en que este objetivo "superior" no es alcanzado, se intenta minimizar la acción normativa hasta donde sea posible.

Todo ello se vio facilitado por el relativo desinterés europeo en conservar una normativa de mínimos que en su mayoría estaban superados por el Derecho comunitario. En ocasiones, no sólo los gobiernos sino incluso delegados de los trabajadores de los países industrializados se vieron proclives a hacer concesiones normativas, en el entendido de que los "pisos" de esas normas mínimas ya no les eran necesarios, habida cuenta de los niveles alcanzados por sus legislaciones nacionales y por la normativa comunitaria.[2]

El carácter meramente intergubernamental y no supranacional de la OIT también supuso un cierto debilitamiento, especialmente en períodos de alta

---

[1] Friedrich von Hayek (probablemente el más radical de los neoliberales, al decir de Touchard), luego de descalificar nada menos que a la Declaración Universal de derechos humanos, agrega que ella responde a una "realidad que destila también de todas las declaraciones de los líderes sindicales y de la Organización Internacional del Trabajo; planteamientos que reflejan la actitud del empleado de la gran empresa, del funcionario público y de los cuadros de las grandes compañías, pero es totalmente incompatible con los principios que sustentan la Gran Sociedad". Y agrega que "su aceptación por un conjunto de hombres de Estado supuestamente responsables y entregados a la tarea de formular un orden pacífico internacional debe despertar en nuestro ánimo la mayor inquietud" ("*Derecho, legislación y libertad*", vol. II, *El espejismo de la justicia social,* trad. esp., 2ª ed., Unión Editorial, Madrid, 1988, pp. 189 y 190. La primera edición en inglés es de 1978, aunque las ideas generales de Hayek se remontan a los años 1938 y 1939).

No obstante, es necesario subrayar que la actividad normativa le es impuesta a la OIT por su propia constitución, a diferencia de la cooperación técnica que recién se desarrolla en la segunda mitad del siglo XX. El carácter de "ente legislativo" de la OIT no sólo le es impuesto constitucionalmente sino que además forma parte de su "código genético", mientras que la cooperación técnica es un mero complemento introducido posteriormente. Al respecto, es por demás sintomática la forma en que se incluyó el tema laboral en el orden del día de las conversaciones de paz: el tercer punto del orden del día se denominó "Legislación internacional del trabajo". El respectivo ítem del orden del día no se refiere a "la OIT" ni a "la creación de un organismo internacional", ni mucho menos a la asesoría o cooperación, sino a una "legislación internacional del trabajo". Es claro que el objetivo principal era crear una normativa internacional laboral. Para eso se crea la OIT. Ella es concebida como un instrumento de la legislación internacional laboral. Esa es su función.

[2] Aunque muy otra era la situación de los trabajadores en muchos países subdesarrollados.

competencia internacional y de paralelo desarrollo de otras instituciones con algunos grados de supranacionalidad.

A todo ello debe sumarse, todavía, un problema congénito: la brecha histórica entre la ratificación de convenios y su aplicación efectiva.

Estos y muchos otros factores dieron lugar a diferentes *manifestaciones* de debilitamiento de la OIT, tales como la denominada "pausa normativa" o enlentecimiento del ritmo de aprobación de convenios, la preferencia por las recomendaciones, la revisión peyorativa de algunos convenios, el inédito rechazo del proyecto de convenio sobre subcontratación en la conferencia de 1998, una cierta flexibilización del sistema de control, la paradoja de mantener una visión limitada de los efectos de sus normas y de los pronunciamientos de sus órganos de control mientras algunas tendencias jurisprudenciales nacionales e internacionales les atribuyen mayor preceptividad.[1]

Este es el marco en el que se produce un cierto proceso de "conservaduri-zación" de la jurisprudencia del Comité de Libertad Sindical, que no es un hecho aislado, sino que debe ser ubicado en el contexto que se viene de describir.

El análisis del referido proceso requiere una investigación detallada, que compare meticulosamente los cambios que se fueron produciendo en los sucesivos pronunciamientos del comité. Pero a nuestros efectos, para solo proporcionar algunos ejemplos, basta con una somera comparación de la 4ª con la 5ª edición de *La libertad sindical* (la recopilación oficial de decisiones del referido órgano), respectivamente, de 1996 y 2006.[2]

---

[1] Todo lo que antecede, conf.: "90º Aniversario de la OIT y 10º del objetivo del trabajo decente", editorial de la revista *Derecho Laboral,* t. LII, número 233, Montevideo 2009, pp. 3-4. Debe aclararse, tal como se indica en el lugar citado (págs. 4-6), que en la OIT también han surgido algunas reacciones ante tal estado de cosas, entre las cuales deben destacarse el propósito de controlar el cumplimiento de algunos convenios denominados fundamentales, aun en caso de no haber sido ratificados (Declaración sobre principios y derechos fundamentales de 1998), el lanzamiento de la noción de trabajo decente, la aprobación de la importante recomendación 198 sobre la relación de trabajo (2006), y la adopción de la Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa (2008) y del Pacto Mundial para el Empleo (2009).

[2] OIT, *La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de libertad sindical del Consejo de Administración de la OIT,* 4ª. ed., Ginebra, 1996 y mismo título, 5ª. ed., Ginebra, 2006.

Uno de los temas en los que el cambio es más notorio es el de la huelga en los servicios esenciales. Los pronunciamientos recopilados en la 4ª edición sólo preveían dos clases de servicios esenciales en los que era posible limitar y a veces hasta prohibir el ejercicio del derecho de huelga: a) los servicios esenciales *stricto sensu,* entendidos como aquellos cuya interrupción siempre pone en peligro la vida, salud o seguridad de toda o parte de la población, y b) servicios esenciales *lato sensu,* que son aquellos que sin ser esenciales en sí mismos (porque su suspensión no pone inmediatamente en peligro la vida, salud o seguridad), pueden devenir esenciales por la prolongación de la afectación. En la 5ª edición aparece una tercera categoría de actividades en las cuales el comité permite la limitación de la huelga como si fueran servicios esenciales: los "servicios públicos de importancia trascendental", categoría que, como se percibe fácilmente, hipertrofia severamente las hipótesis de tolerancia a la limitación del derecho fundamental de huelga. De hecho, por esta vía, el comité viene a admitir restricciones al ejercicio del derecho de huelga en actividades en que antes las rechazaba, como por ejemplo, las del transporte colectivo urbano de pasajeros, metros y subterráneos, la del transporte ferroviario, la del transporte de mercancías, la del correo, la educación, los servicios de sanidad animal y hasta la del "instituto monetario, los bancos, los transportes y los sectores del petróleo".[1]

Otro ejemplo análogo se da en materia de formas atípicas de huelga. Luego de considerar durante décadas que la ocupación era una forma de ejercicio del derecho de huelga, el comité dice ahora que en ella se debe permitir el trabajo de los no huelguistas y el acceso de la dirección de la empresa, lo cual, como bien se ha señalado, priva a la ocupación de su sentido y finalidad.[2]

También se percibe, en los últimos años, una mayor predisposición a admitir quejas de los empleadores por violación de su libertad sindical. Años atrás no era frecuente que los empresarios presentaran quejas al Comité de Libertad Sindical, el que desestimó las pocas que le llegaron por entender

[1] *Op. cit.* en segundo lugar, pp. 134-135.
[2] Barbagelata, H.-H., *op. cit.*, p. 238.

que en los casos concretos no se había verificado una lesión de la libertad sindical. Sin embargo, más recientemente pudo percibirse una suerte de campaña de la Organización Internacional de Empleadores (OIE) para presentar reclamaciones y presionar por obtener pronunciamientos favorables, en una estrategia tendiente a reafirmar la bilateralidad de la libertad sindical, a compensar la idea de que el empleador es el natural infractor de la libertad sindical apareciendo, al menos a veces, como lesionado, y a debilitar la posición de los trabajadores. El comité ha mostrado cierta complacencia ante esta ofensiva patronal.

Reiteramos que se trata de ejemplos, que en todo caso llaman a un análisis más detenido, que probablemente desnude otros casos análogos.

2.4. El caso Colombia

Como quiera que la variedad de actos antisindicales es casi infinita, existen muy diversos tipos de violaciones de la libertad sindical. Consecuentemente, las infracciones a este principio pueden ser de muy diversa gravedad, desde una norma jurídica que restringe en algo el pleno desarrollo de la actividad sindical a un pequeño grupo de trabajadores cuya titularidad de la libertad sindical puede ser discutible, hasta, en el otro extremo, las agresiones físicas directas a los trabajadores que desarrollan actividad sindical.

Demás está decir que la más grave, grosera e inadmisible violación de la libertad sindical es el homicidio del sindicalista. Y hace años, muchos años ya, que esta lesión de la libertad sindical se perpetra de manera masiva y continua en Colombia. Hubo años en que fueron cientos los sindicalistas asesinados, al punto que cuando la cifra bajó de tres a dos dígitos, el hecho llegó a ser manejado como un progreso por representantes del gobierno de ese país.

Para circunscribirnos a los datos actuales, cabe consignar que en 2008 fueron 49 los homicidios de sindicalistas en Colombia, que en 2009 fueron 47 y que del 1 de enero al 23 de agosto de 2010 iban 35.

Entre 1998 y 2009, Colombia acumuló el 63 por ciento de los homicidios de sindicalistas ocurridos en el mundo, seguida muy de lejos por Fili-

pinas (aproximadamente el 5 por ciento) y Guatemala (aproximadamente el 3 por ciento).[1]

La OIT –y más ampliamente, la comunidad internacional–, ha sido impotente ante este tétrico panorama. En lo que tiene que ver con la OIT, que tiene la competencia directa en la protección de la libertad sindical, el propio tripartismo –una de sus grandes fortalezas–, ha sido, en este caso, una de las limitaciones. El gobierno colombiano –apoyado por el grupo empleador y por gran parte de los gobiernos de diversas latitudes, sea expresa o tácitamente, a veces simplemente "mirando para otro lado"–, logró imponer un 2-1 ante el grupo trabajador, dentro del cual, además, es probable que algunos delegados no hayan percibido el problema con la gravedad que tenía, probablemente porque sucedía lejos. Cabe preguntarse qué hubiera acontecido, si en un solo año se hubieran asesinado a 50 sindicalistas en Alemania, Francia, Inglaterra, Italia o España; seguramente no lo mismo que aconteció con Colombia (o sea: nada), que además reitera la pauta desde hace varios años consecutivos.

3. La crisis del sindicato y de la autotutela colectiva en las relaciones laborales comparadas

Parece claro que, al menos desde los años 80, el sindicato, principal titular de la libertad sindical y sujeto protagonista de la tutela colectiva, ha visto disminuido o estancado su poder, más allá de excepciones importantes en algunos países. Es en esos términos que puede hablarse de crisis del sindicato –y consecuentemente de la libertad sindical–, crisis que tiene sus causas y sus manifestaciones.

[1] Conf. Escuela Nacional Sindical, "Sistema de información laboral y sindical", Medellín, julio de 2009, p. 54 y "3er. Informe nacional de trabajo decente en Colombia", circulado por correo electrónico el 7 de octubre de 2010, p. 5.

3.1. Causas de la crisis

Si no la única, una de las principales causas de la crisis de los sindicatos, es *la política económica neoliberal* de fines del siglo XX, basada en la imposición, en la economía, de un pensamiento único o hegemónico: el de la doctrina económica neoliberal, que además tiene sus claras recetas para las relaciones laborales y el derecho del trabajo.

Como se sabe, el recetario laboral del neoliberalismo indica la individualización de las relaciones laborales, a lo que se llega a través del retiro del Estado de la regulación protectora del trabajador individual y de la intervención estatal en la regulación restrictiva o limitativa de la acción colectiva. Ambas cosas, hasta el límite de lo políticamente posible.

A ese plan han respondido las medidas de desregulación y flexibilización de la legislación laboral, la promoción de la descentralización de las relaciones colectivas (ya que si no es posible desmontar totalmente lo colectivo, descentralizarlo es una forma de aproximarse a la individualización), y la privatización de la seguridad social (privatización total, donde ha sido políticamente posible, parcial en los otros casos).

Todo ello tiene –y eventualmente alcanza– un objetivo muy evidente: el debilitamiento de la posición de los trabajadores y de sus organizaciones.

Esta fue la tendencia prevaleciente en los últimos años del siglo XX, aunque con el cambio de siglo, en algunos países y sectores se comenzó a percibir una reacción restauradora o reafirmadora del Derecho del trabajo clásico: las reformas legislativas argentinas de 2004 y siguientes, las uruguayas de 2005 a 2009, tanto como algunas evoluciones jurisprudenciales importantes en los Tribunales Constitucionales de Colombia y Perú, así como en la Corte Suprema argentina.[1]

En el mismo sentido opera lo que se puede denominar "*cultura posmoderna*", signada por el individualismo, la consecuente desvalorización de lo colectivo y un buen grado de insolidaridad. Una cultura así, individualista e insolidaria tiende, a ser insensible ante los fenómenos típicamente colec-

[1] En contra de esta tendencia y retomando inesperadamente la culpabilización de la protección laboral por las dificultades económicas, la sorprendente reforma española de 2010.

tivos y solidarios, como el sindicato y el mismo derecho del trabajo y de la seguridad social.

La *"caída del muro"* o *"la caducidad del mundo bipolar del siglo XX"* ha operado fuertemente debilitando la posición de los trabajadores. En efecto, la existencia de la alternativa del denominado "socialismo real" exigía a los sistemas capitalistas mantener un cierto rostro humano ante los trabajadores. Desaparecida la alternativa, pudieron mostrarse tal cual eran, sin necesidad de concesiones.

La introducción masiva de *nuevas tecnologías* sustitutivas de mano de obra debilita la posición de los trabajadores al generar desempleo y al mismo tiempo segmenta la base sindical al promover o permitir diversas formas de fraccionamiento de la base o de fragmentación del colectivo, incluyendo, a veces, la del propio régimen jurídico laboral.

La *informalidad* también desprotege al trabajador individual y dificulta al sindicato la representación de ese sector.

Pero al mismo tiempo es necesario reconocer que no todas las dificultades vienen de afuera. También hay dificultades *"intrasindicales"*, como la burocratización en algunos casos, las carencias democráticas y de transparencia en otros, episodios de corrupción en ocasiones, una desacertada politización en otras y sobre todo, muy especialmente, la *inadecuación estructural en América Latina.*[1]

3.2. Algunas manifestaciones de la crisis

La crisis sindical se manifiesta de diversas maneras, entre las que interesa destacar aquí el descenso o estancamiento de las tasas de afiliación sindical, así como una caída de la representatividad de los sindicatos.

El *descenso de las tasas de afiliación* en unos casos y *su estancamiento* en otros ha sido una manifestación frecuente de la crisis, perceptible en las relaciones laborales comparadas en los últimos decenios. Sin embargo, hay excepciones relevantes: Suecia, Noruega, Dinamarca y Finlandia continúan

[1] *Infra,* 4.3.

ostentando altas tasas de densidad sindical; Uruguay la ha duplicado entre 2005 y 2009.

Ahora bien, ¿es importante la tasa de afiliación? Sin duda es un índice que necesariamente debe ser tenido en cuenta, pero no lo explica todo, ni mucho menos. En efecto, la realidad muestra sindicatos con alto número de afiliados que carecen, en cambio, de capacidad de movilización y a la inversa, hay sindicatos con tasas de afiliación más moderadas que, sin embargo, tienen una gran convocatoria.

Es que no es lo mismo representación que representatividad. Son conceptos diferentes. La representación es mecánica o aritmética: el sindicato representa a sus afiliados como cualquier otra institución o asociación representa a su miembros. La representatividad es otra cosa: se refiere a la capacidad de convocatoria, arrastre o movilización del sindicato que, cuando la posee, convoca muchos más trabajadores que sus afiliados. El sindicato representativo moviliza a trabajadores no afiliados. La representatividad es un *plus* sobre la mera representación.

En ese sentido, es más importante la representatividad que la representación, aunque hasta cierto punto, ésta es un requisito necesario aunque no suficiente para alcanzar a la primera.

El problema mayor es que no sólo se ha registrado un descenso o estancamiento de la representación, sino *también de la representatividad.* Operan en ese sentido, el descentramiento del trabajo, la diversificación de la mano de obra, los procesos de tercerización y los de expulsión o "travestismo" de trabajadores presentados como empresas independientes o falsos autónomos.

4. La "crisis" sindical en América Latina

Centrando el análisis en nuestra América Latina, cabría comenzar preguntándose si tiene sentido hablar de "crisis" sindical en nuestra región, desde que la idea de crisis –aun sin ser ese su sentido etimológico–, generalmente evoca una dificultad superviniente que arriesga desarticular o desmejorar seriamente algo que estaba funcionando más o menos razonablemente. Sin embargo, da la impresión de que en Latinoamérica –y salvo ex-

cepciones contadas–, el movimiento sindical nunca alcanzó un grado de desarrollo considerable. Por tanto, entre nosotros, más que hablar de crisis, habría que referirse a un estado de subdesarrollo del sindicalismo.

¿Y cuáles pueden ser las causas de ese estado de limitación del crecimiento de la sindicación en esta región? Sin pretender agotar la nómina, sí quisiéramos exponer aquí tres de esas posibles razones, a saber: el intervencionismo estatal limitativo de la acción sindical, la propia debilidad de los sindicatos y su inapropiada estructura.

4.1. El intervencionismo estatal limitativo de la acción sindical

La legislación laboral latinoamericana se caracteriza –también aquí, salvo muy pocas excepciones– por su carácter intervencionista y limitativo del sindicato, de la negociación colectiva y de la huelga. Puede decirse que nuestros códigos laborales o leyes generales del trabajo son *"esquizofrénicos":* comienzan siendo razonablemente protectores del trabajador individualmente considerado, pero cuando pasan a regular la acción colectiva, se vuelven limitativos y controladores. Ambas cosas tienen su explicación.

4.1.1. Algunas causas del intervencionismo estatal limitativo del sindicato

El reglamentarismo legislativo tiene que ver con nuestra cultura jurídica. En efecto, desde que fue incorporada a la civilización occidental y cristiana, Latinoamérica siempre tuvo un sistema jurídico cerrado y escrito, estatal y detallista, que identificaba al Derecho con la ley. Todo debe estar en la ley. Lo que no está en la ley es como si no existiera, al menos para el Derecho. Este tipo de sistema jurídico nos viene dado desde los orígenes, ubicables en el Derecho romano tardío: el Digesto de Justiniano pretendía incluir a todo el derecho, de modo que no fuera necesario buscar nada fuera de ese texto.[1]

[1] La finalidad de Justiniano, expresada en el Proemio de su Digesto, era la de reunir todo el Derecho anterior "en un volumen que brilla con nuestro nombre" (núm. 2), "a fin de que nada pueda

En la época de la colonia, nuestros países recibieron el Derecho español y el portugués, a la sazón los sistemas jurídicos más cerrados y escritos del mundo.

Y a la hora de las independencias, el modelo fue el Derecho francés, también estatal y legalista, concentrado en el famoso Código civil napoleónico de 1804, que tenía la misma fantasía irrealizable del Digesto de Justiniano.[1]

Pero no se trata solamente de cuestiones de cultura y tradición jurídica. También se trata de política. Latinoamérica se ha caracterizado por el autoritarismo político. Un autoritarismo político que siempre vio al sindicato como una peligrosa alternativa de poder, potencialmente opositora, que deberá ser controlada, si no anulada.

Aquella tradición intervencionista y reglamentarista, sumada a esta preocupación política autoritaria, deriva inevitablemente en que la acción estatal sea el mecanismo de control del sindicato. Queda así explicada aquella esquizofrenia: todo (o por lo menos mucho o algo) al trabajador individual, nada al trabajador organizado colectivamente; más aún, en lo posible, evitar esa organización o, por lo menos, volverla inocua para el poder constituido y controlable por él.

4.1.2. Manifestaciones del intervencionismo estatal limitativo de lo colectivo

Basta revisar la mayor parte de las legislaciones laborales latinoamericanas, para encontrar en ellas la expresa prohibición o limitación de la actividad política del sindicato, así como la imposición de todo tipo de trabas

---

quedar fuera" (núm. 5), "como rodeado de un muro" (núm. 5), "sin ninguna antinomia (...), no quedando nadie en desacuerdo" (núm. 8) y "sin que en lo sucesivo se atreva ningún jurisconsulto a aplicarle comentarios, ni a introducir confusión con su palabrería en el compendio del mencionado código, como se hizo en los antiguos tiempos, cuando por los contrarios pareceres de los intérpretes se perturbó casi todo el Derecho" (núm. 12).

[1] Cuéntase que cuando pocos meses después de la aprobación de su Código civil, uno de los juristas redactores le trajo la noticia de que en breve se publicaría el primer comentario doctrinal, Napoleón sólo habría dicho: "¡Está todo perdido!". Claro, ni Justiniano ni Napoleón pudieron leer a Borges: "El concepto de texto *definitivo* no corresponde sino a la religión o al cansancio" (Borges, Jorge Luis, *Prólogo de prólogos,* en "Prólogo con un prólogo de prólogos").

para el ejercicio del derecho de huelga. A menudo también se acota la negociación colectiva.

La reglamentación del sindicato llega a límites exasperantes: quién puede afiliarse y quién no; quién puede ser dirigente y quién no; cuál debe ser la estructura interna del sindicato; qué órganos debe tener; cuál debe ser el número de miembros de cada uno de los órganos; qué pueden y qué no pueden hacer tales órganos; cómo y dónde debe registrarse el sindicato; cómo será su personalidad jurídica y qué puede y qué no puede hacer con ella; etcétera. La lista completa sería interminable y denota una profunda preocupación de control y acotamiento.

Un agudo observador europeo ha señalado la perplejidad que le produjo constatar que en la legislación laboral latinoamericana –y a veces hasta en las constituciones– hay una preocupación igual o aún mayor por garantizar el ejercicio de la libertad sindical individual negativa (o sea, por garantizar el no ejercicio de la libertad sindical individual), que por asegurar el ejercicio de la libertad sindical individual positiva. Observa que en la mayoría de nuestras leyes se garantiza no sólo el derecho a afiliarse a un sindicato, sino además expresamente y a veces hasta más intensamente, el derecho a no afiliarse o a desafiliarse.[1]

Esta es una clara anomalía –podría decirse que hasta es una discriminación–, porque el reconocimiento de cualquier derecho supone la posibilidad de no ejercerlo, sin que nadie se preocupe de así aclararlo expresamente. Por ejemplo: el reconocimiento del derecho de propiedad supone la facultad de que quien no quiera ser propietario, no lo sea y nadie ha reclamado que esa posibilidad se plasme expresamente en la Constitución o en las leyes. Del mismo modo, el reconocimiento de la libertad de culto supone, claro está, la facultad de no practicar religión alguna, sin que nadie haya entendido necesario aclararlo explícitamente. El reconocimiento del derecho de reunión supone la posibilidad de no reunirse, aunque no se lo establezca expresamente. El reconocimiento del derecho de libre expresión del pensamiento incluye, por cierto, la posibilidad de quedarse callado, sin que sea

[1] Grandi, Mario, "La libertá di organizzazione e di azione sindacale nei paesi dell´America Latina", en *Rivista Italiana di Diritto del lavoro,* Anno IX, n. 4, Milano, 1990, pp. 413-414.

necesario explicitarlo. Pero entonces, ¿qué tiene el derecho de sindicación, para que en él sí, se establezca expresamente, con iguales o mayores garantías, la posibilidad de no ejercerlo? Obviamente, un claro prejuicio y la voluntad –si no expresa, por lo menos inocultable y mal disimulada–, de propender a que no sea ejercido.

Más allá de todo esto, hay otro elemento que es claramente antisindical en la legislación laboral latinoamericana y que afecta muy intensa y directamente la eficacia de la acción sindical: la imposición por ley de una estructura inadecuada a la organización sindical y a la negociación colectiva.[1]

4.2. Algunas causas de la debilidad sindical en Latinoamérica

La debilidad que afecta a la mayor parte de las organizaciones sindicales latinoamericanas tiene *causas exógenas* y *causas endógenas*, es decir, causas que le vienen impuestas desde fuera y otras que son propias de algunas características del sindicalismo de la región.

Entre las *causas externas o exógenas*, debe mencionarse en primer lugar, claro está, la reglamentación limitativa del sindicato y el control político que sobre él tiende a ejercer el Estado.

También debe incluirse una política económica adversa, neoliberal, que se generalizó en la mayor parte de nuestros países en los años 80 y 90.

En tercer lugar, una estructura inconveniente, impuesta legislativamente, a lo que debe agregarse, en cuarto término, los procesos de descentralización empresarial que, sumados a la estructura sindical descentralizada, terminan segmentando al colectivo de los trabajadores que debería ser la base sindical.

Pero no todo el mal viene de afuera. La debilidad sindical también tiene *causas propias, internas o endógena*s.

Por ejemplo, el divisionismo y la atomización sindical. Hay países pequeños en los que existen entre cinco y diez centrales sindicales. Se llega a contabilizar más de veinte sindicatos en una misma empresa. El denomi-

[1] *Infra,* 4.3.

nado "paralelismo sindical" [1] es una realidad frecuente en muchos de nuestros países.

En tal panorama, no extraña que la mayor parte de los sindicatos de la región tengan una baja representatividad, lo que supone como necesaria consecuencia un menor poder (ante los empleadores, ante las autoridades y ante los propios trabajadores).

En otros casos, aunque claro que no en todos, se verifica una dependencia política del sindicato, sea del gobierno, séalo del partido. Ello puede responder a razones ideológicas, claro está, pero en ocasiones también puede deberse a la propia debilidad del sindicato, que sólo puede sostenerse o alcanzar ciertos logros, a costa de una identificación política que no le sería indispensable si tuviera mayor poder propio.

Por lo demás, da la impresión de que debilidad sindical y reglamentarismo estatal limitativo se retroalimentan en un círculo vicioso. El sindicato débil acepta ese intervencionismo, aun limitativo y controlador, porque le es funcional en el corto plazo, pero al mismo tiempo perpetúa su debilidad. En efecto, supongamos que las posibilidades de acción del sindicato se ubicaran en una escala del 1 al 10, en la que 1, 2 y 3 serían los niveles mínimos o más elementales de actividad, como por ejemplo, existir, constituirse, contar con personalidad jurídica. En el otro extremo de la escala, los niveles más altos, como 8, 9 y 10, identificarían la posibilidad de desarrollar plenamente todas las formas de acción sindical y aun de trascenderlas, por ejemplo, participando en el gobierno y aun tomándolo. Pues bien, un sindicato poderoso no aceptaría una reglamentación que le garantizara los niveles mínimos proscribiéndole los medios y altos, porque él puede alcanzarlos por sí mismo. En cambio, un sindicato débil puede perfectamente admitir y hasta reclamar una reglamentación estatal limitativa, que le proscriba el acceso a los niveles 4 y siguientes, con tal que le garantice el ejercicio de los niveles inferiores, ya que no los podría alcanzar por sí mismo. Pero claro: esa reglamentación que le garantiza unas pocas acciones que el sindicato no podría imponer por sí mismo proscribiéndole otras más avanzadas, le condena a un subdesarrollo crónico o permanente. Así se retroalimentan

[1] Varios sindicatos en una misma unidad de representación.

reglamentarismo y debilidad sindical en un círculo vicioso en el que la debilidad alienta la intervención limitativa y ésta termina perpetuando la debilidad.

Por lo demás, uno de los mayores obstáculos al desarrollo sindical en Latinoamérica consiste en su inadecuada estructura, a la que se alude específicamente de inmediato.[1]

4.3. Especial referencia a la estructura sindical y a la negociación colectiva en América Latina

4.3.1. El modelo prevaleciente: descentralización impuesta por la ley

En la mayor parte de los países latinoamericanos, la estructura de los sindicatos está impuesta por la legislación: estructura descentralizada basada en el sindicato de empresa, que conlleva la negociación colectiva igualmente descentralizada por empresa y una fuerte atomización sindical y de la negociación colectiva. Las únicas excepciones son Argentina, Brasil y Uruguay, cuyas legislaciones inducen la sindicación y la negociación colectiva por rama de actividad. Estos son –dicho sea de paso–, los países de la región en los que, hoy por hoy, el sindicalismo es más fuerte o, mejor dicho, menos débil; también en ellos se da una mayor cobertura de la negociación colectiva que en los demás. En todos los otros países latinoamericanos priman, por imposición legal, el sindicato y la negociación colectiva de empresa.

Esta imposición legal de una determinada estructura sindical y negocial es directa y claramente violatoria de la libertad sindical, lo que no requiere demasiada fundamentación, dado que uno de los principios básicos de la libertad sindical es la de la plena facultad de los sindicatos de autoconstituirse y de determinar su estructura y acción.

---

[1] Demás está decir que también operan en América Latina las dificultades generales referidas *supra,* 3.

Pero además de ser violatoria de la libertad sindical, la imposición de la estructura descentralizada es particularmente inapropiada para los países latinoamericanos. En efecto, se trata en su mayoría de economías de limitada dimensión, en las que entre el 80 y el 90 por ciento de la PEA trabaja en empresas pequeñas; siendo así, la mayor parte de los trabajadores no puede constituir un sindicato y, si logra hacerlo, se tratará de un "sindicatito" de cuatro o cinco miembros, una unidad carente de poder por falta de escala. Se genera así un sindicalismo débil, atomizado y confinado, además, al limitado espacio de la empresa. En una coyuntura de descentralización empresarial, tercerización, precariedad e informalidad, como la que se vive en estos años, el sindicato de empresa queda sujeto a las decisiones del empleador. Basta con que parte de la actividad habitual de la empresa se tercerice o transfiera a otra, para que esa decisión afecte del mismo modo al propio sindicato; los trabajadores de la tercerizada o subcontratada dejarán de ser miembros del sindicato, definido como de empresa. Las coyunturas de crisis económicas, también afectan muy gravemente al sindicato, ya que el cierre de la empresa determina la inexistencia del sindicato....

Un estudio de la OIT revela de qué manera la imposición legal del sindicato de empresa como única o preferente estructura sindical, combinada con la exigencia, también legal, de un número mínimo de afiliados para constituir un sindicato, excluye de la posibilidad de sindicalizarse a la mayor parte de los trabajadores del país. Teniendo en cuenta, por un lado, el número mínimo de trabajadores exigido por la ley para admitir la constitución de un sindicato (que por lo general oscila entre 10 y 20), con el número de trabajadores empleados en unidades económicas de menor dimensión a ese número, se concluye que entre el 50 por ciento y el 88 por ciento de la PEA carece legalmente del derecho de sindicación en países como Paraguay, Perú, Nicaragua, Venezuela, Colombia y Costa Rica.[1]

Sin duda, son innumerables los defectos de la estructura sindical por empresa, no solamente pero sí especialmente, en países subdesarrollados como los nuestros.

---

[1] Proyecto FSAL OIT/ACTRAV, *Decimotercer boletín electrónico,* agosto 2010 (http://white.oit.org.pe/proyectoactrav/...).

4.3.2. Defectos de la estructura sindical descentralizada (sindicato de empresa)

a) El sindicato de empresa genera inevitablemente una baja tasa de afiliación sindical a nivel nacional. Excluye a la mayor parte de los trabajadores de la posibilidad de sindicalizarse, como ya se demostró. Las más altas tasas de sindicalización se dan allí donde predomina el sindicato centralizado, por rama de actividad. Sólo éste tiene potencialidad para alcanzar una alta cobertura

b) El sindicato de empresa es más sensible a la antisindicalidad; está más expuesto a los actos de discriminación sindical llevados a cabo por el empleador. Está más "a mano" del poder empresario, más a su alcance.

c) También es más sensible a la segmentación de la empresa e incluso a su cierre (no debería olvidarse que el mero cierre del establecimiento es una práctica antisindical relativamente frecuente en Latinoamérica). Si el sindicato es de empresa, desaparece si desaparece la empresa, que es su base y ámbito de actuación.

d) El sindicato de empresa es más permeable a la "cultura empresarial". Estando en la empresa misma, corre el riesgo de ser, en cierta medida, endógeno, endogámico, ¿incestuoso?

e) Excepción hecha de los sindicatos de grandes empresas, como ya se dijo, el sindicato descentralizado es débil por falta de escala o dimensión. La esencia de la sindicación y de su origen consiste en oponer la fuerza del número al poder económico del empleador. En consecuencia, cuanto menor el número de trabajadores que lo forman, menor su poder de contrapeso.

f) El sindicato de empresa corre el riesgo de ser menos solidario. Su carácter cerrado, circunscripto a la empresa y endogámico, tiende a separarlo de –o insensibilizarlo ante– las realidades "ajenas", o sea, todas las que acontecen "extramuros".

g) Por la misma razón, el sindicato descentralizado es menos apto para lo macro: participación en órganos públicos nacionales, participación en la política nacional o sectorial, en el diálogo social nacional, y en la concertación social, etcétera. El radio de su visión es limitada y ajena a los ámbitos mayores. Si levanta demasiado la vista, deja de enfocar su objeto; si se concentra en él, no ve el marco general.

h) De igual modo, la acción sindical en la empresa es impotente ante lo regional y ni qué hablar ante lo global, excepción hecha, en este caso, de los sindicatos globales de empresas multinacionales, cuando tienen estructura y acción reales, trascendiendo la mera estructura formal.

4.3.3. Ventajas de la estructura sindical centralizada (sindicato de rama)

a) El sindicato de estructura centralizada, organizado por rama de actividad, alcanza una cobertura inmensamente mayor, porque puede incluir a todos los trabajadores, aun de pequeñas empresas (el único trabajador de una empresa con un solo empleado puede afiliarse directamente al sindicato de rama correspondiente), a los trabajadores tercerizados e incluso a los autónomos o informales.

b) El sindicato de rama está más libre –o por lo menos más alejado– de la presión patronal, tanto de la presión directa como de la más difusa psicológica, moral y cultural.

c) Por razones de escala, tamaño o dimensión, el sindicato de rama es potencialmente más fuerte y por consiguiente más eficaz en sus funciones de autotutela y de contrapoder.

d) Teóricamente, el sindicato centralizado es más apto para considerar y tener en cuenta lo macro, por las razones exactamente inversas a las referidas más arriba respecto del sindicato de empresa.[1]

e) También adorna al sindicato de rama una mejor disposición a la solidaridad, lo que no quiere decir que necesariamente sea siempre solidario, sino simplemente que está mejor predispuesto para la solidaridad.

f) Pero, sobre todo, es necesario resaltar que el sindicato centralizado por rama de actividad *no impide la acción sindical en la empresa* (a través de delegados, secciones, comités o sindicatos de empresa propiamente dichos). *El sindicato de rama puede "bajar", pero el sindicato de empresa no puede "subir".*

---

[1] *Supra, 4.3.2,* lit. g)

Todo esto se refleja, *mutatis mutandi,* en la negociación colectiva, como no puede ser de otro modo, dado que el sindicato es el sujeto preferente y casi exclusivo de ella.

4.3.4. La estructura de la negociación colectiva

Al imponer la estructura sindical por empresa, la legislación laboral latinoamericana ya está imponiendo, indirectamente, esa misma estructura para la negociación colectiva.[1]

En efecto, la estructura sindical determina la de la negociación colectiva. El sindicato de rama tiende a celebrar convenios de rama, aunque puede también celebrar convenios colectivos de empresa, con las firmas que actúan en la respectiva rama de actividad. El sindicato de empresa, en cambio, *sólo puede celebrar convenios colectivos de empresa;* no puede negociar ni pactar convenios colectivos de un ámbito superior al suyo, es decir, en un ámbito que le rebasa infinitamente (tal como se dijo recién, también en materia de negociación colectiva, el sindicato de rama puede "bajar", pero el de empresa no puede "subir").

En países como la mayoría de los nuestros, la negociación colectiva descentralizada por empresa desemboca en una negociación colectiva atomizada, débil, de corto alcance y baja cobertura (excepto, claro está, en las grandes empresas de punta, pero más del 80 por ciento de los trabajadores latinoamericanos no trabajan en ellas).

4.3.5. La dimensión internacional

Lo hasta aquí expuesto supone un enfoque nacional. Pero en la actualidad, el ámbito nacional es necesariamente parcial o incompleto. La tradicional internacionalidad del movimiento sindical y del propio Derecho del

[1] Como si eso no alcanzara, para atar con doble nudo, la legislación laboral de la mayor parte de los países latinoamericanos también impone o induce expresamente la negociación descentralizada y prohíbe o desalienta la negociación por rama. El inverso es el caso de Argentina, Brasil y Uruguay, que inducen o fomentan la negociación centralizada.

trabajo, la actual globalización y el desarrollo de espacios de integración regional, imponen la necesidad de una *acción sindical internacional.*

En efecto, las instituciones nacionales, como el propio Estado y el sindicato tradicional, son hoy insuficientes para enfrentar al capital transnacionalizado y para actuar solventemente en organizaciones regionales o globales.

Y está claro que esa necesaria acción colectiva internacional requiere el desarrollo de estructuras sindicales internacionales, de negociaciones colectivas internacionales y del conflicto internacional.

4.3.6. La iniciativa de "autorreforma sindical"

La iniciativa de "autorreforma sindical", planteada por el secretario general de la Confederación Sindical de las Américas (CSA) en el congreso fundacional de esta central internacional, propone un análisis introspectivo del movimiento sindical latinoamericano que, entre otros importantes objetivos, apunta a ampliar su cobertura o alcance.

Señala las carencias de cobertura de los propios asalariados tradicionales, la que debería extenderse más allá de quienes trabajan en las grandes empresas, que son una minoría, así como debería alcanzar a los trabajadores tercerizados, informales, desocupados, jubilados, migrantes, mujeres y jóvenes.

A partir de ese diagnóstico-propósito, se centraliza la atención en la estructura sindical: los países latinoamericanos en los que el movimiento sindical goza de cierta fortaleza son Argentina, Brasil y Uruguay. ¿Qué hay en ellos que falta en los demás y que podría explicar la diferencia? La estructura sindical por rama de actividad y, consecuentemente, una negociación colectiva preponderantemente centralizada. A partir de ahí y sobre la base de análisis teórico-prácticos del tipo de los que se vienen de realizar aquí, se propone evolucionar hacia una estructura sindical y negocial por rama de actividad y por regiones.

La iniciativa de "autorreforma sindical" implica muchas otras medidas, algunas de elevada complejidad, que no podemos desarrollar aquí,[1] pero sí

[1] Véase CSA, *Procesos de autorreforma sindical en las Américas,* Sao Paulo, 2009. Asimismo, véanse las páginas web de la CSA y del proyecto FSAL (ACTRAV/OIT).

debe ser destacada, porque es una clara reacción del sindicalismo continental respecto del problema de la estructura y de las otras causas de crisis o debilidad.

4.4. La iniciativa de creación de un "Tribunal Internacional de Libertad Sindical"

A iniciativa de abogados laboralistas mexicanos y de diversos países latinoamericanos, se constituyó en México un denominado "Tribunal internacional de libertad sindical", integrado por especialistas de España, Canadá, Estados Unidos y América Latina, que analizaron veintiséis denuncias por violación de la libertad sindical en México, en el curso de tres audiencias públicas celebradas entre 2009 y 2010. En especial, pero no exclusivamente, se analizaron los denominados "contratos colectivos de protección" y el cierre de una empresa eléctrica con la consecuente disolución del sindicato por "falta de objeto".

Está claro que la irrupción de una institución de este tipo, una especie de *cuasi tribunal* de valor fundamentalmente ético, teórico o publicitario, denotas de algún modo, una insatisfacción con la eficacia del sistema de garantías de la libertad sindical a cargo tanto de los órganos internacionales como de los nacionales con competencia en la materia (entre otros, el comité de Libertad Sindical de la OIT y los tribunales nacionales). De algún modo, esta iniciativa encierra una implícita pero clara "crítica de la libertad sindical" en su estado actual, o mejor dicho, de la eficacia de las garantías respectivas.

5. Estrategias posibles

Ante el panorama que se intentó describir en este trabajo, parecería que una primera estrategia que intente revertir los aspectos negativos de la situación actual debería pasar por *la unidad y la concentración,* tanto nacional como internacional.

En efecto, a nivel nacional es necesario superar la fragmentación, descentralización y atomización sindical y de la negociación colectiva, sustituyendo las actuales estructuras por otras mayores, más centralizadas y apoyadas en la rama de actividad y en las regiones, más que en la empresa. Inclusive en los niveles superiores, como el de rama, el nacional y el internacional, es posible ensayar políticas de fusión de organizaciones. Las fusiones sindicales en Alemania y la propia creación de la CSI (Confederación Sindical Internacional), son ejemplos a tener en cuenta. La propuesta de "autorreforma sindical" apunta también en esa dirección.

Otro curso de acción es el de la *política de alianzas*, tanto políticas como con grupos emergentes, tales como los de consumidores, cooperativistas, ambientalistas, etcétera.

En tercer lugar, el sindicalismo debería asumir temas "atípicos", nuevos o no tradicionales, como la formación profesional –esencial para el acceso al empleo y su conservación–; la salud, la cultura y los servicios a los afiliados; la cuestión de los trabajadores pobres y el trabajo decente; la reducción del tiempo de trabajo; los derechos humanos; la democracia; el apoyo jurisdiccional al trabajador individual, y sobre todo, *la elaboración de una política económica alternativa,* para lo cual el Pacto Mundial para el Empleo de la OIT (2009) es un aporte valioso. Está claro que la elaboración de una política económica alternativa al pensamiento único no puede ser tarea exclusiva del movimiento sindical, pero él puede liderar esa tarea o al menos lanzarla. En todo caso, a largo plazo su supervivencia depende de ello.

Y por supuesto, en último término pero con la importancia mayor, el sindicato latinoamericano debe evolucionar a una estructura centralizada basada en la rama y en la región, con una negociación colectiva de idéntica estructura.

La iniciativa de "autorreforma sindical" es un primer paso desde la autonomía. Pero también se debe actuar en la heteronomía. La legislación laboral latinoamericana que impone la estructura descentralizada excluyendo a la mayoría de los trabajadores del ejercicio del derecho de sindicación es obviamente violatoria de la libertad sindical y como tal debe ser denunciada ante el Comité de Libertad Sindical, ante las cortes internacionales de derechos humanos y en los tribunales nacionales.

Del mismo modo es necesario promover una reforma legislativa. El Estado debe dejar de promover el sindicato y la negociación descentralizados. Debería, incluso, inducir la sindicación y la negociación colectiva centralizadas. Ello no necesariamente sería violatorio de la libertad sindical, en cuanto se lo considere el mecanismo necesario para promover el ejercicio de derechos fundamentales, como la sindicación y la negociación colectiva, que hoy son vedados a la mayor parte de sus titulares. Debería ser una legislación de promoción, soporte o apoyo de la acción sindical y de la negociación colectiva, en base a una estructura apropiada.[1]

Conclusiones

1) La libertad sindical es uno de los ejes centrales del Derecho del trabajo y más aún de la sociedad democrática y pluralista moderna.

2) Es, asimismo, uno de los derechos fundamentales de más alta jerarquía, por tratarse de *un derecho creador de derechos* y por haber sido precursor en el reconocimiento internacional de los derechos humanos.

3) En el marco de la OIT se perciben algunas deficiencias en la promoción de la libertad sindical, que podrían o deberían ser mejoradas.

4) El contexto económico también ha afectado la tutela colectiva en el Derecho comparado, aunque con importantes excepciones que deberían ser estudiadas más detenidamente para identificar las causas de su éxito y analizar la utilidad que pudieran tener en otros contextos.

5) En América Latina la debilidad sindical parece ser congénita. Por tanto, lo más preciso no sería hablar de "crisis" sindical. Más bien se trataría de un *subdesarrollo* sindical. Las causas de esta depresión son múltiples, pero entre ellas destaca una *legislación laboral* razonablemente tuitiva del trabajador individual, pero duramente *restrictiva o limitativa de la acción sindical, atomizante del sindicato y de la negociación colectiva.*

[1] Sobre los sistemas o modelos de abstención, reglamentación y promoción legal de las relaciones colectivas de trabajo, puede verse nuestro *Intervención y autonomía en el Derecho colectivo del trabajo,* en "XXI Jornadas uruguayas de Derecho del trabajo y de la Seguridad social", Montevideo, 2010, p. 9 y ss.

6) Comienza a percibirse un cierto malestar con esta situación, que genera algunas reacciones, como la iniciativa de "autorreforma sindical" y la creación del denominado "Tribunal internacional de libertad sindical".

7) La estructura sindical y de la negociación colectiva impuesta por la legislación laboral predominante en la mayor parte de los países latinoamericanos, son inapropiadas, disfuncionales y excluyentes del ejercicio real del derecho de sindicación y de negociación colectiva.

RETOS Y DIFICULTADES DEL SINDICALISMO AMERICANO

LA EXPERIENCIA DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL DE LIBERTAD SINDICAL EN MÉXICO

Amparo Merino Segovia
Laura Mora Cabello de Alba[1]

1. ¿Qué es el Tribunal Internacional de Libertad Sindical?

El 30 de septiembre de 2009 se constituía en Ciudad de México el Tribunal Internacional de Libertad Sindical (en adelante, TILS) como una posible forma política de reapropiación democrática de la justicia en manos de quienes la necesitamos, muchos y muchas trabajadoras del Estado mexicano y del mundo entero. El TILS lo forman 23 hombres y mujeres de diferentes países del mundo [2] –también del propio México–, con el entendimiento o la premisa de una sensibilidad militante hacia la búsqueda de la justicia y la construcción de un mundo más justo e igualitario. Les convocó el Centro de Investigación Laboral y Asesoría Sindical (en adelante, CILAS), organización de la sociedad civil mexicana, que lucha por "ayudar al desarrollo y renovación de las organizaciones de trabajadores, así como promover la correcta impartición de justicia laboral, la mejora de las condiciones de trabajo y el respeto a la normatividad internacional en la materia". [3]

Con el esfuerzo y el gran trabajo de CILAS, el tribunal se reúne para dar visibilidad y sentido a algo que no lo tiene y su búsqueda consiste en eso, en alcanzar un sentido, un espacio simbólico libre y asequible para quienes tienen necesidad de justicia en México o donde sea. Porque igual que la explotación de la clase trabajadora parece extrapolable al mundo entero, también una idea de justicia universal –judicial y extrajudicial– puede serlo.

---

[1] Profesoras de Derecho del trabajo y de la seguridad social de la Universidad de Castilla-La Mancha e integrantes del Tribunal Internacional de Libertad Sindical.

[2] México, Cuba, Brasil, Colombia, Uruguay, Argentina, Chile, Canadá, Francia y España. Parte de los integrantes son profesionales relacionados con el mundo del trabajo, junto con reconocidas personalidades mexicanas del mundo de la cultura y la política.

[3] Así expresa CILAS sus objetivos. Ver www.cilas.org

Integrado el TILS, abrió varios períodos de recepción de denuncias, se celebraron diversas sesiones de audiencia pública de las mismas de parte de una veintena de organizaciones sindicales y grupos de trabajadores y trabajadoras y, para el primero de mayo de 2010, emitió una resolución condenatoria con base en las normas internacionales de derechos humanos, el derecho internacional del trabajo y el derecho laboral mexicano. El fallo condena las políticas del Estado mexicano por graves y reiteradas vulneraciones de los convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo y otros atentados contra los derechos fundamentales del trabajo, el derecho a la vida, a la integridad física, privación arbitraria de la libertad, difamación, discriminación, acoso sexual, utilización de listas negras y violencia en el trabajo. En México, en la actualidad, como el TILS ha podido constatar, hay un movimiento sindical libre y con larga trayectoria democrática –atacado constantemente por todos los estamentos del poder económico, que se asimilan a los poderes del Estado– que lucha por no ser sustituido en el centro de trabajo por un sindicalismo aparente y cautivo al servicio de los intereses del capital.

Este tribunal no pretende sustituir ni desplazar a otros tribunales u organismos legales nacionales o internacionales, sino complementar y coadyuvar al cumplimiento de las leyes, a través de la denuncia y condena política de acciones reiteradas por parte de las empresas y autoridades mexicanas, que vulneran las normas básicas de la libertad sindical.

Finalmente, el éxito del fallo emitido por el Tribunal Internacional de Libertad Sindical contra el Estado mexicano –puesto a disposición de las autoridades mexicanas, de la OIT, OEA, Naciones Unidas, UE y Estados con los que México ha firmado tratados que incorporan derechos humanos y laborales–, se hace depender no sólo de la reacción del propio Estado y del gobierno de México [1] sino también de la condena de la comunidad interna-

[1] En junio de 2010, una delegación del TILS se reunió con el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la nación, ministro Guillermo Ortiz Mayagoitia, para darle a conocer la resolución en la que el gobierno mexicano es condenado por la reiterada violación de los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras mexicanos, y solicitar que la Suprema Corte de Justicia de la nación se mantenga al margen de las presiones ejercidas por empresas y gobierno y salvaguarde la legalidad como única vía no violenta para la efectividad de los derechos laborales. Por otro lado, la

cional y de la visibilización de la misma a través de la difusión de sus demandas a nivel local y mundial, en todos los espacios políticos, sociales e institucionales de influencia; y la exigencia de que cesen las violaciones de los derechos humanos contra los trabajadores y las trabajadoras, sus representantes y organizaciones sindicales.

Ya existen propuestas que quieren dotar al recién constituido Tribunal Internacional de Libertad Sindical de un carácter permanente en el tiempo y de proyección internacional en relación con los casos sometidos a su consideración. La idea es trascender el espacio locativo del Estado de México y someter al juicio político del tribunal situaciones graves de represión de la libertad sindical llevadas a cabo por los Estados o los particulares en cualquier país de América Latina donde sea requerido.[1] El objetivo es enjuiciar los casos y hechos denunciados conforme al Derecho internacional de los derechos humanos y a los convenios y recomendaciones de la OIT, aplicando el derecho interno de cada país en cuanto resulte más favorable que el derecho internacional.

2. El TILS en contexto

Hasta que seamos capaces de organizarnos de otra manera, nuestras sociedades contemporáneas se ordenan en torno al trabajo o su falta en un

---

Suprema Corte de Justicia de la nación de México emitió el 5 de julio de 2010 un fallo que supone la validación del decreto de 10 de octubre de 2009, de extinción de la empresa "Luz y Fuerza del Centro", lo que supone un duro golpe para el Sindicato Mexicano de electricistas (SME) y con carácter general para todo el sindicalismo independiente. Esta decisión fue adoptada desatendiendo las argumentaciones jurídicas relativas a la inconstitucionalidad del Decreto que fueron expuestas por el TILS ante el ministro ponente del caso y el ministro presidente. A resultas del fallo, el TILS expresó en un comunicado: "Preocupa profundamente a este Tribunal las implicaciones que el fallo de la Suprema Corte tiene en el contexto del debilitamiento del estado de derecho en México y, sobre todo, por el peligro de que resoluciones como ésta abran la puerta a un mayor autoritarismo contra los movimientos sindicales auténticos y la criminalización de la protesta social".

[1] La propuesta de constituir el Tribunal Internacional Permanente de Libertad Sindical (TIPLS) se integraría formalmente en los Estatutos de la Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas (ALAL), que incorporaría un nuevo Título VII "Del Tribunal Internacional Permanente de Libertad Sindical".

sentido material, al hecho de ser trabajador o trabajadora, o cualquiera de los sucedáneos formales o informales aún más explotadores que está propiciando la política neoliberal. En ese contexto, el derecho fundamental de la libertad sindical se convierte en el paraguas de protección casi único que tiene la clase trabajadora para defenderse del envite capitalista.

Eso es lo que está pasando en la actualidad en México y en tantos otros países del mundo, incluida España.[1] El sistema capitalista de producción que reina en gran parte del planeta es injusto por naturaleza pues se funda sobre la necesaria pobreza de unos muchos para la automática acumulación de capital de otros pocos. México, desafortunadamente, se está convirtiendo en un ejemplo paradigmático del saqueo de los poderosos capitales que consiguen, por ejemplo, que mediante un decreto y de la noche a la mañana se haya disuelto "Luz y Fuerza del Centro", la gran empresa eléctrica del país, dejando sin trabajo a más de 44 mil trabajadores y trabajadoras, e intentando desmantelar el Sindicato de Electricistas (SME), que es uno de los más fuertes y antiguos, fundado hace un siglo durante la revolución mexicana.[2]

En definitiva, en poco más de cuatro años, el gobierno mexicano [3] ha arremetido contra la clase trabajadora y sus sindicatos libres de manera que, en la actualidad, como el TILS ha podido constatar a través de las acusaciones que ha recibido de multitud de sindicatos y de grupos de trabajadores y trabajadoras (que ni siquiera se han podido constituir como tales en una inaplicación clara de las leyes del trabajo que rigen en México): "El gobierno de México ha incurrido en notable abandono de sus funciones tutelares y protectoras del Derecho laboral, reconocido universalmente, violando la li-

[1] No podemos olvidar la reciente reforma laboral que se acaba de aprobar en España que supone un durísimo golpe para los derechos de la clase trabajadora, abaratando el despido, intentando vaciar de contenido la negociación colectiva, cediendo competencias de las Oficinas Públicas de Empleo en manos de agencias de colocación privada, etcétera. Todo ello, como fórmula antisocial de salida de la crisis económica precisamente provocada por el capital. Ver, Baylos y Lettieri, "El uso antisocial de la crisis", www.nuevatribuna.es, 22 de agosto de 2010.

[2] Oscar Alzaga, "México: al borde de la desaparición de los derechos laborales", en www.larepublica.com, 28 de junio de 2010.

[3] Un gobierno bajo la sombra de la duda por ser acusado de fraude electoral en las elecciones de 2006 por las que llegó al poder.

bertad sindical y otros derechos humanos fundamentales y tolerando, propiciando y ejecutando junto a privados tales violaciones, constituyéndose en un instrumento al servicio de los poderes fácticos e intereses económicos nacionales y trasnacionales, en perjuicio de la clase trabajadora de este país".[1]

En México, cuyas normas laborales le hicieron ser buque insignia del Estado social hace más de un siglo, en el presente, se hace uso abusivo de las instituciones y disposiciones legales en torno al trabajo, tales como el registro sindical y la *toma de nota;*[2] la generalización de los denominados contratos y sindicatos de protección patronal; la contratación –consentida o tolerada por las autoridades– por empresarios y supuestas organizaciones de sindicatos de grupos de choque que con la violencia física, el chantaje y la intimidación tratan de impedir el desarrollo de un sindicalismo democrático; la criminalización de la protesta social, la (para)militarización de los conflictos sociales como está ocurriendo desde hace meses con los mineros de Cananea, sus familias y su sección 65 del sindicato minero.[3]

Por eso, es difícil que en un país donde la justicia no es el horizonte de sentido, se pueda hablar de democracia. Sin embargo, en el mundo, son ya muchas las experiencias de resistencia democrática que pretenden hacer visible la injusticia y concienciar de los efectos devastadores de la globalización en la clase trabajadora. Una de sus fórmulas de participación política popular son los tribunales éticos, políticos o de opinión, nacidos con el propósito declarado de reforzar la presión internacional para la constitución de instancias vinculantes con mecanismos sancionatorios aplicables a quienes atacan los derechos humanos. De ahí que sus resoluciones o fallos no tengan carácter vinculante, sino implicaciones morales, éticas y políticas, al proceder de la sociedad civil organizada y no del poder judicial. Su carácter

---

[1] *Resultando Primero* de la Resolución Final del TILS. La Resolución se puede consultar en http://tribunaldelibertadsindical.blogspot.com/

[2] La "toma de nota" es el reconocimiento legal del mandato representativo del sindicato y de sus delegados sindicales.

[3] En la red hay amplia información del conflicto y, en particular, diversos vídeos en youtube que dan cuenta de la virulencia policial y paramilitar en contra de los mineros de Cananea. El último trabajador muerto es del día 8 de septiembre de este año.

autónomo e independiente y su composición plural e internacional expresan la acción pública de solidaridad transnacional orientada a coadyuvar y contribuir al esfuerzo realizado por otros actores y grupos sociales para estimular una conciencia de respeto a los derechos fundamentales, ambientales y colectivos.

Estos tribunales, tras un proceso desprovisto de consecuencias penales pero realizado con todos los requisitos que exige un verdadero proceso judicial –con fundamentos jurídicos y aplicando el derecho internacional–, emiten una condena política que expresa el mantenimiento en la comunidad internacional de su interés por la defensa de la justicia. Son procesos extrajudiciales que tratan de establecer la responsabilidad internacional de los Estados, empresas y otras instancias supranacionales por acciones ilícitas centradas todas ellas en la vulneración de los derechos humanos, reivindicando el papel de las instituciones internacionales en la defensa de estos derechos.[1]

Todos los Tribunales de opinión constituidos hasta la fecha condenan la violación de los derechos humanos y de los pueblos. El medio ambiente y los derechos laborales ocupan la atención de gran parte de estas coligaciones, centradas en lo esencial en la degradación del medio ambiente, privatización de los recursos naturales, expropiación de tierras y traslados forzosos, represión de la libertad sindical y del derecho de huelga, precariedad de las condiciones laborales y ataques a la libre circulación y seguridad y salud de los trabajadores. Bien entendido que la violación de los derechos humanos es también consecuencia de otras conductas, discriminatorias unas, de re-

[1] Precedente común de estos tribunales ético-políticos es el Tribunal internacional sobre crímenes de guerra, conocido como Tribunal Russell, o Tribunal Russell-Sartre, constituido el 16 de noviembre de 1966 para investigar y juzgar los crímenes de guerra cometidos por el gobierno de EEUU en Vietnam y el sudeste asiático. Este tribunal, en el que participaron representantes de 28 países, se reunió en dos sesiones –Estocolmo (Suecia) y Copenhague (Dinamarca)–, declarando su incapacidad para imponer sanciones jurídicas, pero sí para dar respuesta a determinados interrogantes. El tribunal funcionó a través de comisiones, sesiones plenarias y un destacado banco de datos, estableciendo un sistema de pruebas orales y escritas. En su veredicto concluye que EEUU cometió crímenes de guerra y actos de agresión de acuerdo con el derecho internacional, con la complicidad de Australia, Nueva Zelanda y Corea del Sur, y los gobiernos de Tailandia, Filipinas y Japón.

presión política otras, o, en fin, ligadas a la corrupción. En muchos de los casos enjuiciados destaca la presencia de empresas multinacionales, cuya actuación vulneradora de los derechos humanos cuenta por lo común con la complicidad de los gobiernos y organismos internacionales que aplican o incitan a los Estados a aplicar políticas neoliberales que culminan muchas de ellas en planes estructurales restrictivos, con consecuencias nocivas para los sectores más desfavorecidos de la sociedad. Como el TILS ha podido demostrar que ocurre en México.

En fin, una conciencia generalizada de que los sistemas judiciales convencionales, con elevada carga de corrupción burocrática e ideológica, no tratan adecuadamente a las víctimas, ha generado amplios movimientos de opinión que demandan la puesta en funcionamiento de reformas que enjuicien a los Estados corruptos y a las empresas multinacionales por sus graves acciones masivamente lesivas de derechos básicos. Los afectados son víctimas individuales y colectivas que, a través de acciones depredadoras impunes, ven masacrada la base misma de sus formas de vida –"la tierra que trabajan, el aire que respiran, el agua que secularmente ha cubierto sus necesidades elementales"–, imponiéndoles un padecimiento que ataca, a la postre, a la esencia de su propia cultura, a su dignidad y a su libertad.[1] No se trata, pues, de simples perjudicados, sino de la subsistencia de un auténtico sujeto histórico colectivo, para cuya sostenibilidad urge la puesta en funcionamiento de una transformación integral del orden mundial.[2]

---

[1] Tribunal Permanente de los Pueblos, *La Unión Europea y las Empresas Transnacionales en América Latina: políticas, instrumentos y actores cómplices de las violaciones de los derechos de los pueblos*, Madrid, 14-17 de mayo de 2010.

[2] "Tal es el porqué de la impresionante seriedad que preside la presencia de aquéllas [las víctimas] en estos procesos simbólicos, que, por eso, son mucho más que una parodia de los escandalosamente ausentes en las instancias oficiales. Pues las víctimas –que lo son de una plural victimización– buscan, mediante la interlocución racional acerca de la injusticia padecida, dar visibilidad a ésta y cargarse públicamente de razón. Todo y sólo como medio de restaurar esa dignidad, esa autoestima, tan violentamente quebrantadas", Tribunal Permanente de los Pueblos, *La Unión Europea y las Empresas Transnacionales en América Latina: políticas, instrumentos y actores cómplices de las violaciones de los derechos de los pueblos*, Madrid, 14-17 de mayo de 2010.

3. La experiencia de otros tribunales populares

Son numerosas las estrategias reivindicativas y de oposición que se están ensayando para reclamar de los Estados su responsabilidad hacia todos sus ciudadanos y demandar un marco común de protección de los derechos humanos. La falta de voluntad política de los responsables para adoptar compromisos que afronten y ataquen con seriedad y rigor las causas que provocan la existencia de un sistema de vida insostenible que, además de profundizar en la desigualdad social, impacta sobre los derechos humanos y evidencia la vulnerabilidad de los países empobrecidos, de sus pueblos y habitantes, han determinado la constitución de tribunales de opinión para la preservación del medio ambiente y búsqueda de una justicia climática que la institucionalidad no ha podido o no ha querido proporcionar.[1]

Pero también la debilidad estructural (judicial) y el interés por encontrar respuestas a los problemas que genera el quebrantamiento del orden jurídico internacional han impulsado otras iniciativas de participación y exigencia política que afrontan los problemas subyacentes a la deuda externa, su ilegitimidad e ilegalidad en muchos de los países endeudados y sus incidencias en los derechos universales. No se cuestiona, en estas circunstancias, la deuda en sí, sino los efectos quebrantadores de las obligaciones jurídicas y la desvirtuación de los derechos humanos que traen causa del pago de la deuda y de las políticas económicas impuestas a partir de los elevados niveles de endeudamiento.[2]

---

[1] Con este propósito se han constituido el Tribunal Nacional de Crímenes del Latifundio (Brasil, 1986), el Tribunal Internacional del Agua (1983-1992), el Tribunal Nacional del Agua celebrado en Florianópolis (Brasil, 1993), el Tribunal por la Soberanía Alimentaria (Quito, 2004) y el Tribunal sobre el Cambio Climático (Colombia, 2007), que han juzgado las políticas del Banco Mundial (BM), Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y Fondo Monetario Internacional (FMI), así como la corresponsabilidad de los gobiernos locales, por sus políticas destructivas en el medio rural, promotoras de un modelo neoliberal de producción basado en la privatización de la tierra y de los recursos naturales. La necesidad de demandar una justicia climática a nivel mundial ha ido perfilando la idea de crear un Tribunal Internacional de Justicia Climática que, actuando como antesala de una futura Corte Internacional sobre Delitos Medioambientales o Tribunal de Justicia Ambiental vinculante, pretende ser un espacio de participación de las organizaciones sociales, indígenas y populares independiente del sistema judicial.

[2] Han existido al respecto iniciativas de interés que han pretendido actuar contra los responsables del endeudamiento ilegítimo y visibilizar la injusticia social e intolerable que esta realidad

La violación de los derechos humanos conoce en numerosos países de América Latina un escenario que compromete a múltiples actores de la vida nacional y territorial y a estratégicos intereses de los Estados. Las alianzas de las fuerzas políticas, empresariales y latifundistas y medios de comunicación favorecen la manipulación de amplios sectores de población y la profundización en un modelo de desarrollo neoliberal que privatiza los derechos, los recursos naturales y las prestaciones sociales del Estado para ponerlos al servicio de los nuevos mercados de la globalización. La crisis de la credibilidad y legitimidad de las instituciones públicas y la existencia de niveles alarmantes de violaciones de los derechos humanos han motivado la realización de sucesivos tribunales internacionales de opinión que, teniendo como principal protagonista el Estado colombiano y creando un espacio de atención y audiencia a las víctimas, pretenden concienciar, visibilizar y hacer un llamamiento a la opinión pública internacional para que activamente se sume al propósito de neutralizar y erradicar toda degradación de los derechos fundamentales, contribuyendo así a poner fin a la impunidad que prevalece en algunos lugares de América Latina.[1]

Otra iniciativa de participación ciudadana para la defensa de los colectivos más vulnerables de la sociedad es el tribunal sobre los derechos eco-

---

provoca. La lucha jurídica y la movilización es el camino seguido por el Tribunal Internacional de los Pueblos contra la Deuda Externa, constituido en el año 2000 como espacio participativo de organizaciones sociales, populares, indígenas y de trabajadores, para la difusión, estudio y denuncia en Ecuador, Perú y Bolivia de los impactos económicos, sociales, culturales y medioambientales que los procesos de endeudamiento y renegociación de la deuda externa producen, actuando como mecanismo de presión y control social para combatir la impunidad en este tipo de delitos.

[1] Hasta la fecha se han celebrado en Colombia los siguientes Tribunales de Opinión: 1/ Tribunal internacional de opinión sobre el caso Sur de Bolívar (París, 28-29 de noviembre de 2003); condena al Estado colombiano, así como a instituciones y multinacionales de EE.UU. y Europa como responsables de los crímenes denunciados y perpetrados en esta provincia entre 1995 y 2003. 2/ Tribunal internacional de opinión celebrado en Bogotá (24-25 de noviembre de 2006) sobre el asesinato de jóvenes, reclutamiento forzado y militarización de la vida civil. 3/ Tribunal sobre desplazamiento forzado como un crimen de Estado (Bogotá, 21-23 de noviembre de 2007); condena al Estado colombiano por el desplazamiento de más de 4 millones de personas en su mayoría campesinas. 4/ Tribunal internacional de opinión sobre la desaparición forzada como un crimen de Estado (Bogotá, 24-26 de abril de 2008). 5/ Tribunal internacional de opinión sobre la violación de los derechos humanos en Colombia: un crimen de Estado (Bruselas, 15-17 de septiembre de 2008).

nómicos, sociales y culturales de las mujeres,[1] cuyo objetivo es fomentar y garantizar el reconocimiento y efectividad de los derechos de las mujeres de forma integral e interdependiente, formulando recomendaciones a los distintos sujetos, públicos y privados, responsables de su degradación, menoscabo y violaciones sistemáticas, y dando a conocer a la opinión pública la situación que viven muchas mujeres de América del sur.

En la actualidad se están explorando y difundiendo otras experiencias, unas en fase de gestación –orientadas a la conformación en el corto plazo de tribunales internacionales de opinión que enjuicien situaciones concretas atentatorias de los derechos humanos de colectivos específicos–;[2] otras de mayor tradición, que centran su atención en los planes de ajuste estructural exigidos por el FMI a los países para obtener créditos del BM, y en las políticas económicas que impone el sistema capitalista imperante. Significativas son, en esta dirección, las acciones de movilización y resistencia desarrolladas por la sociedad civil para luchar contra el trabajo de los niños y las niñas, y el juicio ético-político del Tribunal Independiente contra el Trabajo Infantil que, constituido en México en marzo de 1996,[3] condena a las multinacionales, bancos e instituciones financieras, a los gobiernos, al FMI y al BM, a la UE y al TLC, a la OMC y a la ONU, por las condiciones precarias de existencia que afectan a la niñez.

---

[1] Este tribunal ha sido impulsado por un consorcio de cien organizaciones de mujeres, feministas y de derechos humanos de América del sur (Chile, Bolivia, Ecuador, Argentina, Perú y Colombia).

[2] Una de estas iniciativas en proceso es el Tribunal Internacional de Conciencia que, prevista su constitución a finales de 2010, quiere visibilizar, denunciar y documentar, entre otros casos, la criminalización legal de los migrantes indocumentados y el desarrollo de prácticas que afectan a los derechos fundamentales de la población migrante en su propio territorio. Su propósito es, en fin, juzgar y emitir una condena ético-política, responsabilizando a los Estados, gobiernos, instituciones, organizaciones y personas implicadas en los atentados que cotidianamente se cometen en todo el mundo contra los migrantes, refugiados y desplazados. El comité promotor está integrado por migrantes, sus organizaciones y aliados, académicos, defensores de los derechos humanos y otras organizaciones que acogen a los migrantes. La primera sesión del tribunal se celebrará en Quito (Ecuador) en octubre de 2010 y la segunda en la Ciudad de México, en noviembre de 2010.

[3] El Tribunal se constituye tras el asesinato en febrero de 1995 de Iqbal Maíz, líder de los niños esclavos de Pakistán –Frente de Liberación contra el Trabajo Forzado– por la mafia de los fabricantes de alfombras. La propuesta encuentra eco favorable en el movimiento obrero y democrático internacional, singularmente en la Conferencia Obrera Internacional sobre las privatizaciones, celebrada en marzo de 1995 en Banska Bystrica (Eslovaquia).

Es, con todo, el Tribunal Permanente de los Pueblos (TPP), fundado entre otros por Lelio Basso [1] e integrado por 133 miembros elegidos por su prestigio ético y reputación moral, la instancia de participación popular más emblemática.[2] Su misión específica es "garantizar un espacio de visibilidad, de toma de palabra, y de juicio a las violaciones masivas de los derechos humanos, individuales y colectivos, y a los derechos de los pueblos, que no encuentran respuestas institucionales a nivel nacional o internacional".[3] Su carácter de opinión, aun imponiéndole serias limitaciones derivadas de la imposibilidad de emitir una condena con consecuencias jurídicas inmediatas, permite al TPP impedir toda tentativa de olvido, creando espacios de influencia sobre la comunidad internacional y la opinión pública mundial, y de legitimidad por ser manifestación de la soberanía de los pueblos del mundo y de los representantes de la sociedad civil.

En 30 años de actividad, el TPP ha enjuiciado, entre otros casos, la acción del FMI, BM, BID y OMC, de los gobiernos y de las empresas multinacionales, sus malas prácticas y las políticas neoliberales y transnacionales europeas en América Latina.[4] Una de sus principales preocupaciones ha sido la vulneración de los derechos fundamentales –individuales y colecti-

---

[1] No por casualidad, 34 años antes, Lelio Basso fue el autor del precepto constitucional italiano que proclama la *participación* de todos los trabajadores en la organización política, económica y social del país (art. 3.2), que él mismo calificó como el único concepto nuevo que fundamentaba la nueva República italiana de postguerra. Ver en Laura Mora Cabello de Alba, *La participación institucional del sindicato*, CES, 2008, p. 32.

[2] Durante la sesión del clausura del Tribunal Russell II (Roma, 1976) se anunció la constitución de tres nuevas instituciones: la Fundación Internacional por los Derechos y Libertades de los Pueblos (*Internacional Foundation for de Rights and Liberations of Peoples*), la Liga Internacional por los Derechos y Libertades de los Pueblos (*Internacional League for the Rights and Liberations of Peoples*) y el Tribunal Permanente de los Pueblos. El TPP se constituye finalmente en Bolonia el 23 de junio de 1979, un año después de la muerte de Basso. Su secretaría está ubicada en la Fundación Lelio Basso por el Derecho y la Liberación de los Pueblos en Roma.

[3] Tribunal Permanente de los Pueblos, *Empresas transnacionales y derechos de los pueblos en Colombia, 2006-2008*, Sesión Final, Bogotá, 21-23 de julio de 2008.

[4] Otras iniciativas relevantes del Tribunal Permanente de los Pueblos son los juicios ético-políticos contra la impunidad en América Latina (1989-1991), sobre los Crímenes de Bhopal y la irresponsabilidad corporativa (1991 y 1994), y su análisis de la deuda ecológica e histórica (2008), proponiendo la constitución de una Corte Internacional por Crímenes contra el Medio ambiente y la designación de un relator especial de Naciones Unidas sobre la deuda ecológica.

vos– de los trabajadores por las sociedades transnacionales y el enjuiciamiento de los crímenes económicos –con serios impactos sobre los derechos humanos de las poblaciones–, que por quedar fuera de la competencia de la Corte Penal Internacional crean para los infractores un espacio de inmunidad e impunidad que priva a los damnificados de la posibilidad de entablar juicios provistos de efectividad.[1] Todas las acusaciones presentadas ante el TPP han estado fundadas en sólidas pruebas y testimonios, que han facilitado la reconstrucción de unos hechos que evidencian la situación de desprotección en la que se encuentran quienes luchan por los derechos humanos, y la amenaza a la que en muchos países están sometidos los ciudadanos comprometidos en el logro de la dignidad, las libertades y los derechos universales.

En su último veredicto,[2] el TPP ha formulado un conjunto de propuestas de interés, centradas en lo esencial en la elaboración por el consejo de derechos humanos de Naciones Unidas de un código de conducta obligatorio para las empresas multinacionales con base en las normas de la OIT, OCDE y ONU. En fin, otras demandas que de atrás viene reclamando el TPP para garantizar la exigibilidad y plena eficacia del derecho internacional en cualquier lugar del mundo se canalizan también a través de la constitución de un Tribunal Económico Internacional con jurisdicción para conocer de las vulneraciones en los aspectos procedimentales y sustantivos y para determinar reparaciones civiles; y con la ampliación en la Corte Penal Internacional de la competencia personal a las personas jurídicas, incluyendo los crímenes más graves contra el medio ambiente y otros derechos económicos, sociales y culturales.

[1] Colombia y las transnacionales han sido reiteradamente objeto de enjuiciamiento por el TPP, con sesiones realizadas entre 1989-1991 sobre la impunidad de los crímenes de lesa humanidad, y 2006-2008 sobre actuaciones que violan los derechos humanos más elementales de la población colombiana, incentivadas por los grandes inversionistas y empresarios.

[2] Tribunal Permanente de los Pueblos, *La Unión Europea y las Empresas Transnacionales en América Latina: políticas, instrumentos y actores cómplices de las violaciones de los derechos de los pueblos*, Madrid, 14-17 de mayo de 2010.

4. La legitimidad del TILS: una reapropiación democrática de la justicia

Decir que algo es legítimo es lo mismo que decir que ese algo tiene un origen justo. Por tanto, buscar la legitimidad del Tribunal Internacional de Libertad Sindical que se ha constituido en México para el primero de mayo de este año 2010 es buscar el origen y el sentido de su justicia.

En tiempos de grandes cambios veloces –y muchos de ellos, violentos–, las palabras, que son el reflejo de nuestras vidas, la representación de lo que somos o de su vil impostura, tienen ciclos: de hastío por su repetición sin sentido; de vacío cuando se usan poco o nada; o períodos de epifanía cuando consiguen decir lo que es. En la actualidad, la justicia pasa por una época de esa vil impostura, siendo usada hasta la saciedad por los poderosos para enmascarar o justificar en muchas ocasiones precisamente la injusticia –como cuando llaman "justicia infinita" a la operación militar que da comienzo a la guerra de Irak–.[1]

Justicia puede haber en la mera aplicación de la ley (de una ley justa, claro), lo que podría convertir en ilegítimo cualquier acto extrajudicial de participación popular en ese terreno o, por lo menos, quedando saldado como mero gesto moral. De ese modo, sólo quienes tienen capacidad de aplicar la ley serían los idóneos para impartir justicia. Ese esquema es el imperante en los Estados democráticos contemporáneos, habiendo construido toda una lógica que lo refuerza a través del clásico "el hombre es un lobo para el hombre" o, lo que es igual, que ser sujeto activo de justicia sin el refrendo del poder público es sinónimo de peligro social. Los individuos no investidos de potestad jurisdiccional o arbitral no estarían capacitados para impartir justicia; bien al contrario, lo que existiría es el riesgo de que elijan la violencia como única manera extrajudicial de solución de conflictos. Por tanto, la elección de "los justos" en un grupo social sería imprescindible.

Sin embargo, como la experiencia demuestra, la justicia no es patrimonio de unos pocos que, además, pueden resultar profundamente injustos o

[1] La demostración de la poca fuerza real de la palabra justicia en el orden dominante se comprueba con la propia necesidad de adjetivar dicha palabra con un apelativo –precisamente sin límites– como es "infinita", para dotar de mayor eficacia simbólica al nombre de la operación militar.

arbitrarios. En muchos lugares del mundo, precisamente a resultas de la propia injusticia vivida en los tribunales o fuera de ellos, la ciudadanía alza la voz democrática y se reapropia –quienes lo necesitan– de la justicia como horizonte de sentido para hacer política verdadera.[1] Porque la justicia no sólo tiene una vertiente material importantísima que deviene de los poderes de los Estados democráticos y sus leyes, sino que la justicia es un valor simbólico que marca precisamente los límites de la fuerza y la violencia, que ejerce, en el caso que nos ocupa y en otros muchos, el propio Estado. No es casualidad que la resolución del TILS sea contra el Estado mexicano, que por acción y por omisión está haciendo posible la degeneración a marchas forzadas de las relaciones de trabajo en su país.

Por tanto, la justicia también vive más allá de la ley o de la aplicación de ésta, aunque puede ser un buen instrumento para cuidarla, para velar por la salud de un ordenamiento jurídico. Quienes tenemos necesidad de justicia –por ejemplo, quienes hemos formado parte del Tribunal Internacional de Libertad Sindical– estamos *sin más* en un camino de vuelta a un sentido original y verdadero de la justicia.[2] Parece casi una cuestión pueril porque la justicia –como la verdad y la libertad– son palabras/valores que todo el mundo entiende, ya que pertenecen por su presencia o por su ausencia a la experiencia vital de cada quien a cada rato. No son conceptos o entelequias que alguien inventó –por mucho que algunos se empeñen en suplantar su sentido y su origen–, sino experiencias cotidianas. La justicia se siente y su falta se re-siente en cada ocasión concreta.[3]

---

[1] Juan García Oliver, ministro de justicia del gobierno republicano de Largo Caballero durante la Guerra Civil y originario de la CNT, sostenía que: "La justicia es una cosa tan sutil, que para interpretarla basta sólo tener corazón".

[2] Los zapatistas de México dicen que ellas y ellos, que son del color de la tierra, gritan *justicia*, pero que no son quienes, ingenuos, esperan que de arriba venga la justicia, que sólo desde abajo crece. Palabras del Ejército Zapatista de Liberación Nacional, el 11 de marzo de 2001, en el mismo Zócalo de la Ciudad de México donde han hecho huelga de hambre los trabajadores del Sindicato Mexicano de Electricistas.

[3] Como cuando millones de personas en el mundo entero dijimos *No* a la guerra de Irak; o cuando miles de argentinas y argentinos se levantaron en 2001 y dijeron *Basta* a la corrupción de sus gobiernos; o cuando los mineros de Cananea se defienden a pedradas de los militares que quieren ocupar su mina, su centro de trabajo.

La justicia, entonces, es una experiencia política de quienes la necesitan.[1] Es un horizonte simbólico hacia el que dirigirse. Nada más y nada menos. Sin embargo, tiene que tener –como casi todo– una medida que permita, entre otras cosas, entendernos. Esa medida puede que esté en la lealtad a la verdad y en el cuidado que se tenga por la propia justicia y por lo vínculos políticos que ésta o su falta generan. En el presente, la verdad es nombrar lo que ocurre, hacer visible la realidad. Desvelar lo que acontece que, en muchas ocasiones, es ocultado y manipulado por quienes tienen capacidad para construir solventemente la "historia oficial". Es utilizar las palabras que con lealtad dicen lo que pasa. Es reclamar la aplicación de las leyes nacionales e internacionales del derecho laboral. Por otro lado, justo es cuidar las relaciones políticas, es decir, tener como prioridad las relaciones humanas pacíficas y el reparto de la riqueza de los pueblos.

De este modo, "la legitimidad de este Tribunal Internacional de Libertad Sindical se sostiene en el compromiso con la reapropiación democrática de la justicia por parte de la sociedad civil global, el compromiso de hacer visible lo intencionadamente invisible, de nombrar la realidad reivindicando la verdad y la defensa de los derechos de la clase trabajadora, entendiendo que el ejercicio libre de la libertad sindical es la columna vertebral de la democracia, los derechos de ciudadanía, del progreso y de la distribución global de la riqueza".[2]

De manera que la legimitidad del TILS o su sentido de lo justo estaría en su propio hacer. Se apoya en la experiencia de otros tribunales populares, pero no obtiene su sentido porque otros ya lo hicieron antes. Su sentido de la justicia no proviene de ninguna verdad impositiva ni de la formación jurídica o no de sus integrantes. El TILS es una invención política legítima más que lucha por poner palabras a la realidad invisibilizada por el Estado mexicano de explotación y violencia en el trabajo, siendo leal a la verdad de la lucha sindical de los trabajadores y trabajadoras de México. Persigue "la

[1] "Tenemos hambre en el cuerpo, pero tenemos más hambre de justicia", así se expresaba en un comunicado público, leído en el Zócalo de la Ciudad de México ante los y las integrantes del TILS, la esposa de un trabajador del SME en huelga de hambre en ese lugar desde hacía más de un mes (finales de abril de 2010).

[2] *Considerando primero* de la Resolución del TILS.

restitución de un sentido de justicia que haga del derecho un instrumento del desarrollo de los pueblos y de la auténtica política, esa que está al servicio de las mujeres y los hombres que trabajan".[1]

5. La libertad sindical puesta en entredicho en México: algunos ejemplos paradigmáticos

La libertad sindical ha sido y es uno de los ámbitos donde con mayor contundencia se manifiesta el grave abandono y dejación por los gobiernos de sus obligaciones de garantizar la efectividad de los derechos laborales de la clase trabajadora. El derecho de los trabajadores y trabajadoras a constituir sin autorización previa las organizaciones que estimen convenientes para la defensa de sus intereses y a afiliarse a ellas, así como la abstención de toda intervención por parte de las autoridades públicas que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal (convenio número 87 OIT), encuentran serios obstáculos en muchos países donde, por no existir una justicia laboral independiente, la reiteración de prácticas empresariales que coartan la libertad sindical anulan la negociación colectiva y niegan el ejercicio del derecho de huelga, afectando, a la postre, el derecho universal a un trabajo digno.

En México, en la actualidad, el sindicalismo independiente ocupa un espacio marginal como actor político y social. Las razones de esta inmovilidad colectiva obedecen a las políticas de liberalización y a los procesos de mutabilidad económica que ellas generan, creando ámbitos cada vez más dilatados de impunidad ante el ejercicio de prácticas internas antidemocráticas que niegan la autonomía sindical e imponen políticas de sumisión frente al Estado.[2]

---

[1] *Considerando Primero* de la Resolución del TILS.

[2] Lo que contrasta con la legislación mexicana, que reconoce los derechos de sindicación y negociación colectiva (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, arts. 9 y 123, apdos. A, fracción XVI y B, fracción X; Ley Federal del Trabajo, arts. 441, 356, 357, 359 y 381; y Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Título IV, entre otros). No obstante, las normas laborales vigentes permiten una permanente injerencia de la autoridad laboral en la vida interna del

Este panorama, que hace que el sindicato libre quiera ser desplazado situándolo en una posición crítica, no ha impedido sin embargo la capacidad de acción y de recomposición de la organización sindical con nuevas dinámicas y potencialidades que le otorgan mayores posibilidades de influencia, de resistencia a las prácticas políticas antidemocráticas y de rechazo a toda intervención del Estado mexicano que afecte a sus facultades de autoorganización.

La redefinición de las relaciones entre el Estado y la sociedad, y la recuperación del sindicato como instancia de representación y defensa de la clase trabajadora, se revelan cruciales en un entorno donde la corrupción y la intromisión del gobierno en los asuntos internos del sindicato son seña de identidad, y donde el sujeto sindical y el sindicalista resultan enormemente incómodos no sólo para los empresarios sino también para el poder público en su empeño por activar políticas económicas de marcado tinte neoliberal.[1]

La influencia de los intereses económicos y políticos del gobierno mexicano en el ámbito y organización internas del sindicato le hacen intervenir en la libertad y autonomía sindicales. La 'toma de nota', que aparentemente no es más que un simple procedimiento administrativo de registro público del sindicato, es en verdad una autorización gubernativa que por lo común deviene en un proceso que se prolonga en el tiempo, sometido a serias trabas burocráticas y políticas, y donde el gobierno del Estado o el federal [2] adoptan la decisión de autorizar o no el registro de la organización sindical.[3] Este proceso en la práctica da lugar a situaciones que de manera inexplicable niegan el otorgamiento del registro a organizaciones que no estén integradas en los sindicatos oficialistas o en sindicatos blancos.

---

sindicato y dejan abierta la posibilidad de impedir el ejercicio del derecho de huelga a través de la declaración de ilegalidad o de la propia inexistencia de los sujetos que la convocan (como ocurrió con el conflicto de los mineros de Cananea, ver pp.11-12 de la Resolución TILS).

[1] Véase BLANKE, S., "El sindicalismo mexicano: entre la marginación y la recomposición", *Nueva Sociedad*, núm. 211, 2007.

[2] Efectuar el mencionado registro corresponde a la secretaría del trabajo y prevención social o a las juntas de conciliación y arbitraje, según su competencia.

[3] A diferencia de las empresas, que pueden registrar su organización de manera autónoma, con la sola intervención de un notario.

El 'contrato colectivo de protección patronal' ejemplifica asimismo la sumisión frente al Estado, las dificultades de desarrollo del sindicato democrático e independiente –liderado por la UNT (Unión Nacional de Trabajadores)–, y el auge de los sindicatos blancos o amarillos –sindicatos empresariales–, así como de un sindicalismo corporativista –la CTM (Confederación de Trabajadores de México)– que, lejos de actuar como defensor de los intereses de la clase trabajadora y de cooperar con otras organizaciones sindicales independientes, se erige en protector de los gobernantes y de las empresas para preservar sus privilegios y actuar libremente sin contrapesos de naturaleza sindical.[1]

En efecto, el contrato de protección, en el que participa bien el sindicato oficialista,[2] bien el sindicato blanco, es un contrato colectivo simulado que, en interés exclusivo del empleador y con el aval de la secretaría del trabajo, evita que el sindicato independiente pueda exigir la representación y defensa de la clase trabajadora, obligada ésta a no intervenir y a acatar, sin más, las decisiones adoptadas.[3] Esta pseudonegociación, que dificulta sobremanera el avance democrático del Estado de México y de sus instituciones, persiste en los sectores dominados por el sindicalismo corporativo, en el industrial, en el de la maquila y en el informal, ejerciendo un perverso papel sobre los trabajadores y trabajadoras del país,[4] que ven cómo los cambios en sus relaciones laborales y la flexibilización de la mano de obra son acometidos e impuestos unilateralmente sin mediar un auténtico proceso de negociación colectiva.

---

[1] La CTM (Confederación de Trabajadores de México), con alrededor de un millón de afiliados, es la mayor federación sindical de México y la única que aglutina todos los sectores económicos –industria y construcción, principalmente–.

[2] Sindicatos corporativistas afiliados a CTM, CROC (Central Revolucionaria de Obreros y Campesinos), COR (Confederación Obrera Revolucionaria) y CROM (Confederación Revolucionaria de Obreros de México), Informe de la Organización Regional Interamericana de Trabajadores, *Contratación colectiva de protección en México*, 2007.

[3] Los contratos colectivos de protección patronal, que representan en torno al 80% de la totalidad de los contratos colectivos que se celebran en México, son pactados a puertas cerradas entre el patrón, un abogado laboralista y un pseudodirigente sindical. Véase González Nicolás, I. (ed.), *Auge y perspectivas de los contratos de protección: ¿corrupción sindical o mal necesario?*, Fundación Friedich Ebert, México D.F., 2006.

[4] Blanke, S., "El sindicalismo mexicano…", *op. cit.*

Estas actuaciones represivas del sindicalismo independiente, que garantizan al sindicato colaboracionista el mantenimiento de su control, se complementan con otras prácticas de intimidación a los trabajadores, tales como el despido de los inconformes, la contratación de grupos de choque y golpeadores, el fomento de los sindicatos de protección patronal, los recuentos electorales abiertos y el recurso a argucias legales para operar 'jurídicamente' en contra de las organizaciones independientes. Esta realidad se desarrolla en un espacio donde las alianzas entre los gobiernos locales y las empresas transnacionales conforman un binomio que, en connivencia con el sindicato colaboracionista, intenta abortar la eficacia de la lucha obrera acometida por los trabajadores y trabajadoras del país.

Han sido situaciones de extrema gravedad represiva de la libertad sindical las presentadas ante el TILS por la clase obrera mexicana. La disolución de la empresa pública "Luz y Fuerza del Centro" y el despido masivo e ilegal de todos los asalariados con la finalidad de dinamitar el contrato colectivo de trabajo y el propio sindicato, unidos a la denegación sin más por la secretaría de trabajo y previsión social de la toma de nota a los dirigentes electos y el uso arbitrario contra los trabajadores de la fuerza pública han justificado la intervención del TILS ante las quejas formuladas por el SME.[1] Como también lo ha hecho en los casos presentados ante él por sindicatos independientes, denunciando ataques a la integridad física y psicológica de trabajadores y dirigentes a través de medios de agresión empleados por golpeadores y paramilitares contratados por los patrones con la tolerancia de la autoridad pública;[2] o en los supuestos de utilización arbitraria del registro sindical, denegación de la toma de nota a los sindicatos independientes y dilaciones excesivas en los procedimientos administrativos y judiciales

[1] Denuncias formuladas por el Sindicato Mexicano de Electricistas (SME) ante el TILS.

[2] Casos presentados ante el TILS por el Sindicato Único de Trabajadores de la Empresa Industria Vidriera del Potosí; UNTYPP; Sindicato Independiente de Instituciones Educativas, Similares y Conexos "20 de Noviembre"; trabajadores de la Sección IX del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación; trabajadores Gasolinera Belem en la Ciudad de México; Coalición Pro Justicia en las Maquiladoras; SME, y el Sindicato Nacional de Trabajadores Mineros, Metalúrgicos y Similares (en especial, su sección 65 de mineros de Cananea).

relativos al reconocimiento del registro sindical o de la titularidad del contrato colectivo.[1] Las limitaciones a los trabajadores para elegir libremente a sus representantes,[2] los actos de injerencia en la estructura y programas de las organizaciones sindicales,[3] las prácticas discriminatorias y de represión a quienes se organizan en sindicatos,[4] las restricciones al ejercicio del derecho de negociación colectiva a través de los contratos de protección patronal,[5] las limitaciones al derecho de huelga,[6] la disolución administrativa o suspensión misma del sindicato…,[7] ejemplifican, en fin, la actuación represiva que caracteriza al Estado mexicano y que ha llevado al TILS a emitir su resolución condenatoria.

---

[1] Denuncias ante el TILS realizadas por la Unión Nacional de Técnicos y Profesionistas petroleros (UNTYPP), Sindicato Nacional de Trabajadores del Instituto Federal Electoral, Sindicato independiente de Instituciones Educativas, Similares y Conexos "20 de Noviembre", Sindicato Independiente Nacional de Trabajadores de la Salud, Sindicato de Trabajadores Docentes del Estado de México-Conalep y Colación Pro Justicia en las Maquiladoras.

[2] A través de la práctica del recuento, que supone una coacción al voto al obligar a los trabajadores y trabajadoras a que voten abiertamente ante representantes patronales, sindicatos contendientes y la autoridad administrativa (caso presentado al TILS por la Coalición Pro Justicia en las Maquiladoras).

[3] Exigiendo las autoridades laborales, tanto a nivel federal como local, al sindicato modificaciones de sus estructuras y estatutos, ya sea en el acto de la solicitud de su registro sindical o en los procesos de promoción de titularidades y huelgas (casos presentados ante el TILS por la Unión Nacional de Técnicos y Profesionistas Petroleros y por la Sección IX del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación).

[4] Mediante el despido discriminatorio de activistas sindicales (denuncias ante el TILS realizadas por el Sindicato Único de Trabajadores de la Industria Vidriera del Potosí, sindicato de Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado de Querétaro, Sindicato Independiente de Trabajadores de Salud, Sindicato Mexicano de Electricistas, Unión Nacional de Técnicos y Profesionistas Petroleros y Colación Pro Justicia en las Maquiladoras).

[5] Demandas formuladas ante el TILS por el Sindicato Mexicano de Electricistas, Sindicato de Trabajadores de Atento Call Center, Sindicato Unitario de Trabajadores de la Universidad Autónoma de Puebla, Sindicato Único de Trabajadores de la Empresa Vidriera del Potosí, Trabajadoras de Avon y Coalición Pro Justicia en las Maquiladoras.

[6] Por medio del uso de la fuerza policial, militar y de tropas paramilitares, así como de golpeadores contratados por los empleadores (denuncias formuladas ante el TILS por el Sindicato de Trabajadores de Casas Comerciales, Oficinas y Expendios, Similares y Conexos del Distrito Federal; trabajadores de la sección 65 del Sindicato Nacional de Trabajadores Mineros, Metalúrgicos y Similares de la República Mexicana en las minas de Cananea y Sindicato Mexicano de electricistas).

[7] Caso presentado ante el TILS por el Sindicato Mexicano de Electricistas.

Hasta la fecha, el gobierno de México no ha mostrado un interés decidido por redemocratizar el sistema de relaciones laborales.[1] Lejos de toda pretensión de gobernabilidad pacífica, persiste un sistema desprovisto de transparencia, con prácticas que niegan la autonomía sindical y que oponen su resistencia al tránsito hacia un proceso de renovación integral en el que se cumplan la Constitución y las propias leyes laborales. A la espera de un proyecto estructural que proteja a la clase trabajadora y que redefina los objetivos del sindicato independiente como sujeto social, político y constructivo dotado de legitimidad democrática, el TILS se erige como una posible instancia de participación ciudadana que asume la convicción de que a través de las relaciones de unidad y solidaridad internacional es posible crear alternativas democráticas al orden económico y social imperante.

[1] Aunque Felipe Calderón, actual presidente de la República, se autoproclama "presidente del trabajo" y "pretende crear muchos puestos de trabajo nuevos, sus políticas carecen de medidas adecuadas para crear trabajo a largo plazo y bien remunerado", Blanke, S., "El sindicalismo mexicano…", *op. cit.*

EL MOVIMIENTO SINDICAL EN EL MUNDO LABORAL CENTROAMERICANO

Miguel F. Canessa Montejo [1]

Introducción

El istmo centroamericano sigue siendo una de las regiones más convulsionadas del mundo y sus relaciones laborales no son ajenas a ese proceso de violencia. En el último tercio del siglo XX fue azotado por conflictos armados internos que lo desolaron, especialmente Nicaragua, Guatemala y El Salvador. Las dictaduras militares reprimieron duramente a las organizaciones sindicales, produciéndose sistemáticamente asesinatos o desapariciones de dirigentes sindicales, trabajadores y abogados laboralistas, con la finalidad de descabezar cualquier movimiento sindical opositor. Los sindicatos y sus dirigentes tuvieron que desarrollar, en muchos casos, sus actividades de manera clandestina para evitar la represión militar.

Con el decidido apoyo de los sindicatos centroamericanos se realizaron elecciones democráticas y se suscribieron acuerdos de paz en El Salvador y Guatemala, que significaron una apertura al sistema político, permitiendo que las organizaciones sindicales pudiesen desenvolver sus actividades gremiales en un marco de legalidad.[2]

Sin embargo, la violencia política se transformó en violencia social con altos índices de impunidad. En la actualidad, ya no son los cuerpos de seguridad del Estado quienes asesinan dirigentes o trabajadores, sino sicarios o delincuentes contratados para cometer estos delitos, pero contando con

[1] Abogado y sociólogo de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Doctor en Derechos Humanos de la Universidad Carlos III de Madrid. Profesor de las Maestrías de Derecho Laboral y de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú y profesor visitante de la Universidad Rafael Landívar (Guatemala) y la Universidad del Valle de Guatemala. Consultor Internacional: miguelcanessa@hotmail.com.

[2] Un estudio histórico del movimiento sindical centroamericano se encuentra en *Las organizaciones sindicales centroamericanas como actores del sistema de relaciones laborales,* de Juan M. Sepúlveda (Coordinador), San José, Oficina Internacional del Trabajo, 2003.

la pasividad o ineptitud de las autoridades del Estado para sancionar o prevenir estos hechos. Así, la actividad sindical sigue siendo muy peligrosa en la región, con las excepciones de Costa Rica y Nicaragua. Muestra de ello, es que Centroamérica es la región del mundo que concentra la mayor cantidad de quejas ventiladas ante el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo por violaciones a la libertad sindical (Sepúlveda y Frías 2007: 14). Asimismo, sus Estados reciben permanentemente pronunciamientos condenatorios de los órganos de control sobre derechos humanos de Naciones Unidas. A esto debemos agregar los que provienen del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (la Comisión y la Corte Interamericana, respectivamente), retratando un invariable escenario regional de violaciones a los derechos humanos laborales.

Otro de los graves problemas estructurales que sufren los países centroamericanos es la falta de generación de puestos de trabajo decentes en sus mercados laborales. Un reciente estudio de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT) señala que alrededor de 1,5 millones de centroamericanos se ubican en el desempleo visible y se considera que dos de cada tres trabajadores ocupados se encuentran dentro de la economía informal, por lo que el número asciende a doce millones de personas en el istmo. Además, hay 2,3 millones de niños centroamericanos que laboran en la región y el 80 por ciento de los trabajadores centroamericanos carecen de cualquier tipo de protección social adecuado (Sepúlveda y Frías 2007: 14). Estas cifras resaltan la precariedad en que se desenvuelven los trabajadores dentro del mercado laboral, marginados de la regulación legal diseñada bajo el parámetro de un trabajador subordinado que labora en una empresa de economía formal.

Con esta breve descripción pretendo justificar el presente estudio sobre las relaciones laborales centroamericanas, poniendo el acento en el movimiento sindical regional. Para ello he dividido la investigación en cuatro partes. En primer lugar, mostrar el panorama sociolaboral de la región, resaltando las debilidades estructurales del escenario laboral centroamericano. En segundo lugar, estudiar el permanente intervencionismo estatal en las relaciones laborales, especialmente sobre los sindicatos. Al lado de ello, analizar los procesos de integración regional que se vienen implemen-

tando, así como el impacto en el mundo laboral de la reciente entrada en vigencia del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos (en adelante, CAFTA). En tercer lugar, examinar la fuerte tendencia antisindical del empresariado centroamericano, ya sea para impedir o debilitar la existencia de sindicatos en sus centros de labores. Finalmente, en cuarto lugar y como punto central del estudio, abordar las fortalezas y debilidades de los sindicatos centroamericanos, explorando su impacto en las relaciones laborales de la región –tasa de sindicalización, pactos o convenios colectivos, huelgas, etcétera–, con vista a plantear los retos que enfrentan en el siglo XXI.

La investigación marca algunos límites. En primer lugar, los países de la región estudiados son sólo cinco: Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, quienes conformaron originalmente la capitanía general del Reino de Guatemala y alcanzaron de manera conjunta la independencia en 1821, conservando fuertes lazos entre ellos que se evidencian con los procesos de integración regional o la suscripción conjunta del CAFTA. Por ello, se excluye a Belice y Panamá del estudio. En segundo lugar, las estadísticas sociolaborales existentes son pocas y pobres, en muchos casos difíciles de comparar entre los países del istmo debido al uso de criterios de medición diferentes, pero a pesar de ello es una herramienta valiosa para dimensionar el escenario laboral regional.

Finalmente, se ha adoptado como metodología de estudio la propuesta weberiana, donde la elaboración de un modelo ideal de sindicalismo sirve como criterio de comparación respecto al sindicalismo existente. Así, las fortalezas se retratan por su acercamiento al sindicalismo ideal, mientras las debilidades se retratan en su alejamiento.

1. Panorama sociolaboral centroamericano

Considero que la mejor manera de introducirnos en las relaciones laborales centroamericanas es analizar algunos cuadros estadísticos sociolaborales que nos permitan ubicar el contexto sobre el que se desenvuelven.

En el escenario laboral centroamericano vienen ocurriendo una serie de transformaciones en las últimas décadas, especialmente el permanente crecimiento de la población, lo que provoca una inalterable incorporación de personas al mercado laboral en el istmo.

Cuadro 1

POBLACIÓN TOTAL 1990-2009 (EN MILES DE PERSONAS)

País/Año	1990	1995	2000	2005	2009
Costa Rica	3,076	3,475	3,925	4,322	4,577
El Salvador	5,326	5,724	5,942	6,057	6,162
Guatemala	8,908	10,004	11,225	12,709	14,030
Honduras	4,879	5,654	6,485	7,001	7,347
Nicaragua	3,960	4,477	4,957	5,268	5,483

Fuente: CEPAL

La tasa de crecimiento poblacional entre 1990 al 2005 representó un ascenso en casi un tercio de habitantes para la región, crecimiento que continuará de manera constante en los próximos años. Este crecimiento está generando una fuerte presión sobre el empleo conforme se vienen incorporando al mercado laboral, por lo que los Estados centroamericanos están enfrentando el desafío de incrementar significativamente la generación de nuevos puestos de trabajo para dicha población, o las tasas de desempleo o subempleo tenderán a crecer, especialmente dentro del sector informal de la economía quien ha venido absorbiendo a la población ocupada, como se muestra posteriormente. En realidad, se trata de un problema estructural en la región centroamericana que se viene presentando a lo largo del siglo XX y se ha mantenido casi inalterado hasta la actualidad, es decir, la PEA tiene un crecimiento mayor respecto a la generación de empleo en el mercado laboral regional

Otro rasgo importante es que las sociedades centroamericanas siguen conservando un significativo número de su población en las áreas rurales,

aunque existe una clara tendencia al aumento de la población urbana. Esto marca una sustancial diferencia respecto al resto de los países del hemisferio, en donde predominan las sociedades urbanas. Centroamérica estaría en un período de transición donde paulatinamente migra la población de las zonas rurales hacia las zonas urbanas, pero sin que el peso del campo haya perdido su centralidad.

Cuadro 2

POBLACIÓN URBANA 1990-2005 (EN PORCENTAJES)

País/Año	**1990**	**1995**	**2000**	**2005**
Costa Rica	49,7	54,2	58,7	62,6
El Salvador	49,8	52,5	55,2	57,8
Guatemala	34,3	36,5	43,0	50,0
Honduras	40,4	42,9	45,3	47,9
Nicaragua	52,5	54,0	55,4	56,9

Fuente: CEPAL, Anuario Estadístico 2006

Esa importante concentración de población en las zonas rurales revela que las actividades agropecuarias siguen siendo relevantes para el empleo de la región. La amplia presencia de trabajadores en el campo es una seña para el mundo laboral del istmo.

Al lado de esto, también es importante resaltar que la población urbana centroamericana se concentra masivamente en las ciudades capitales, guardando una gran distancia entre éstas y las restantes ciudades, con la excepción de Honduras por la importancia de San Pedro Sula.

Cuadro 3

POBLACIÓN EN EL ÁREA METROPOLITANA 1990-2000 (EN PORCENTAJES)

Ciudad Capital/Año	**1990**	**2000**
San José	26,1	23,9
San Salvador	20,4	21,6
Ciudad de Guatemala	19,6	28,8
Tegucigalpa	14,5	14,9
Managua	18,8	20,0

Fuente: CEPAL, Anuario Estadístico 2006

En términos poblacionales, las sociedades centroamericanas se estructuran bajo una dualidad. Por un lado, una gran concentración poblacional en la ciudad capital y sus alrededores y, por otro lado, una amplia distribución de la población en las áreas rurales. De este modo, la migración del campo a la ciudad que viene produciéndose en Centroamérica, en realidad se trata de la migración del campo hacia la capital. Casi la mitad de la población urbana reside en las ciudades capitales, con lo que las ciudades intermedias tienen un menor peso dentro del mercado laboral. Esto ha significado que la mayoría de las actividades económicas urbanas (manufactura, actividades financieras, servicios, etcétera) se concentren masivamente en las áreas metropolitanas de la capital; mientras que el comercio se convierta en la actividad principal de las ciudades intermedias.

Cuadro 4

POBLACIÓN ECONÓMICAMENTE ACTIVA POR SEXO 1990-2005
(EN MILES DE PERSONAS)

País/Año	1990			1995			2000			2005		
	Total	Hombres	Mujeres	Total	Hombres	Mujeres	Total	Hombres	Mujeres	Total	Hombres	Mujeres
Costa Rica	1.123	853	270	1.323	973	351	1.583	1.126	457	1.859	1.284	576
El Salvador	1.722	1.246	476	2.043	1.432	611	2.409	1.641	769	2.784	1.847	937
Guatemala	2.648	2.133	515	3.045	2.347	698	3.539	2.582	957	4.189	2.906	1.284
Honduras	1.655	1.309	346	1.995	1.528	467	2.405	1.785	621	2.885	2.075	810
Nicaragua	1.367	927	440	1.617	1.088	529	1.888	1.248	640	2.227	1.446	781

Fuente: CEPAL, Anuario Estadístico 2006

Una comparación entre la población total y la población económicamente activa (en adelante, PEA) [1] nos muestra que durante este período, la PEA viene creciendo sostenidamente confirmando la presión que ejerce sobre el empleo dentro de la región. Asimismo, este último cuadro revela el crecimiento en la tasa de participación de las mujeres durante los últimos años. Esa masiva incorporación de la mujer al mercado laboral es una tendencia que seguirá incrementándose en el istmo centroamericano, modificando sustancialmente el tradicional perfil del trabajador enfocado en el empleo masculino. Este nuevo fenómeno viene repercutiendo en las relaciones laborales, particularmente sobre los sindicatos, porque el empleo femenino ha sido poco propenso a la sindicalización (De la Garza 2001: 16). Los sindicatos centroamericanos tienen la tarea de incorporarlas a sus organizaciones como una forma de evitar su propio debilitamiento.

[1] La PEA es el grupo poblacional constituido por personas que, estando en edad de trabajar (10 años y más), efectivamente forman parte de la fuerza de trabajo al mantenerse en una ocupación (ocupados) o están buscando una ocupación de manera activa (en el caso de los desempleados).

CUADRO 5
ESTRUCTURA DE LA POBLACIÓN OCUPADA TOTAL POR SECTOR DE ACTIVIDAD ECONÓMICA 1990-2004 (EN PORCENTAJE)

País/Actividad Económica	Agricultura				Industria				Servicios			
	1990	1995	2000	2004	1990	1995	2000	2004	1990	1995	2000	2004
Costa Rica	25,4	21,0	16,9	14,7	25,9	24,3	22,6	22,1	48,7	54,7	60,5	63,2
El Salvador	——	25,6	20,7	18,4	——	26,7	24,4	23,9	——	47,7	54,9	57,7
Guatemala	48,0	37,6	36,5	36,2	18,9	23,2	20,5	20,2	33,2	39,2	43,0	43,7
Honduras	42,0	38,2	34,0	36,3	19,7	22,6	22,4	21,8	38,2	39,1	43,6	41,9
Nicaragua	30,6	33,7	32,4	——	16,8	16,1	18,3	——	52,6	50,3	49,3	——

Fuente: CEPAL, Anuario Estadístico 2006

La estructura de la población ocupada centroamericana por sector de actividad económica no es uniforme en los cinco países de la región. Si bien el empleo en la agricultura viene decreciendo sostenidamente, sin embargo para Guatemala, Honduras y Nicaragua representa a más de un tercio de la población que tiene un puesto de trabajo. En cambio, la industria tiene un peso similar en el empleo regional aunque con tendencias distintas. Mientras en Costa Rica y El Salvador viene decreciendo, en los otros tres países hay una tendencia en aumentar su peso. Sin embargo, para los países de la región la industria sólo representa la quinta parte del empleo, evidenciando la escasa industrialización centroamericana. Sin duda, la actividad económica predominante en el istmo se ubica en el sector servicios, allí se concentra alrededor de la mitad de los empleos. Se debe tener en consideración lo que resaltaba Landsberger en su clásico ensayo sobre la clase obrera latinoamericana y que de algún modo seguiría vigente, la debilidad del sector industrial por generar empleos para una población laboral en constante aumento desde la década de los cincuenta y sesenta, genera una mayor competencia por menos empleos y socava la fuerza económica de la clase obrera, de allí que sea en el sector terciario o servicios donde se concentra el empleo, pero que esto en realidad esconde un desempleo disfrazado de perso-

nas que buscan empleo en la industria pero que no pueden encontrarlo (Landsberger 1967: 340). Una manera de corroborar esta hipótesis sería el peso que tiene el subempleo por ingresos que se ubica dentro del sector informal. Ante una situación de falta de empleo en el sector formal y sin gozar de un seguro por desempleo, la población se inserta en sector informal como trabajador independiente en el comercio ambulante o trabajador subordinado en microempresas o pequeñas empresas.

Como se ha señalado anteriormente, un aspecto significativo es resaltar la importancia de la economía rural dentro de las sociedades centroamericanas, que puede ser explicado por la incapacidad de la economía urbana en absorber la migración del campo a la ciudad, a pesar que los salarios en las áreas rurales sean bajos. Touraine sostuvo en los ochenta sobre las sociedades latinoamericanas que: "Parece más racional reconocer que la presencia de una sociedad rural, con muy bajos niveles de ingresos –mucho más bajos aún que los del sector informal urbano–, manifiesta la insuficiente capacidad de absorción de mano de obra de origen rural por la economía urbana. Pero así no se necesita ninguna referencia a una "lógica" central del sistema económico; por el contrario, se manifiesta la idea de una autonomía relativa de dos sectores" (Touraine 1987: 53). Me parece todavía una explicación plausible para la situación del empleo en el istmo centroamericano.

Cuadro 6

ESTRUCTURA DE LA POBLACIÓN OCUPADA URBANA TOTAL POR SECTOR DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA 2004 (EN PORCENTAJES)

País/Actividad Económica	Agricultura	Minería	Manufactura	Electricidad, Gas y Agua	Construcción	Comercio	Transporte	Servicios Financieros	Otros servicios
Costa Rica	3,3	0,1	15,1	1,5	6,6	28,8	6,5	11,0	27,0
El Salvador	5,1	——	19,6	0,5	5,9	35,4	6,3	5,1	22,2
Guatemala	12,4	0,1	17,9	0,3	5,8	32,2	4,3	4,3	21,7
Honduras	8,4	0,3	21,1	0,7	7,1	29,0	5,4	5,5	22,6
Nicaragua	11,7	0,4	15,2	1,0	5,4	31,3	5,3	0,7	28,0

Fuente: CEPAL, Anuario Estadístico 2006

La población urbana centroamericana concentra sus empleos en el sector servicios distribuido especialmente en el comercio y en otros servicios (donde se podría incluir al sector informal). La manufactura representa una quinta parte del empleo urbano, aunque resulta siendo más significativo en El Salvador, Guatemala y Honduras, esto podría explicarse por la importancia que ha adquirido la maquila en esos países. Sin embargo, confirma el poco peso de la industria en el empleo centroamericano. Merece destacarse que los servicios financieros resultan siendo una actividad económica muy importante en la generación de empleo para Costa Rica, hecho que no se produce para el resto de los países de la región. Este tipo de indicadores muestran las diferencias entre Costa Rica y el resto de países del istmo centroamericano.

Cuadro 7

ESTRUCTURA DE LA POBLACIÓN OCUPADA URBANA TOTAL POR CATEGORÍA PROFESIONAL 2004 (EN PORCENTAJES)

País/Categoría profesional	Empleadores	Asalariados	Cuenta propia	Servicio doméstico	Otros
Costa Rica	8,3	67,1	21,2	3,4	——
El Salvador	4,9	57,9	32,8	3,9	0,4
Guatemala	5,8	54,2	36,3	3,7	——
Honduras	5,2	53,3	37,5	4,0	0,1
Nicaragua	4,9	60,0	34,9	——	0,3

Fuente: CEPAL, Anuario Estadístico 2006

Hay una distribución más uniforme en la población urbana centroamericana respecto a la categoría profesional, aunque Costa Rica se aleja de esos parámetros respecto al resto de países. Lo que se debe destacar es la importancia del empleo de los trabajadores independientes (es una categoría amplia que incluye profesionales, artesanos o trabajadores autónomos del sector informal), representando poco más del tercio de puestos de trabajo de la región, con la excepción de Costa Rica que es mucho menor. Sin

embargo, los asalariados (trabajadores subordinados) son la categoría profesional más importante, siendo Costa Rica quien destaca regionalmente en este rubro con dos tercios de los empleos urbanos.

En términos estadísticos regionales para el sector urbano las normas laborales deberían regular las relaciones de trabajo de dos terceras partes de los empleos en el istmo centroamericano, con independencia si la regulación también se amplía a los trabajadores autónomos. Sin embargo, como se ha mencionado, las violaciones de los derechos humanos laborales es una constante dentro de la región, evidenciando que la desprotección se reproduce tanto en los empleos urbanos y rurales. El rol de los sindicatos podría ser un atenuante a esta situación, posteriormente tendremos ocasión de valorar si dicho rol se viene cumpliendo.

CUADRO 8

TASA DE EMPLEO, SUBEMPLEO, DESEMPLEO 2001-2006

(EN PORCENTAJES) [1]

País/ Año	2001			2004			2006		
	Empleo	Subempleo	Desempleo	Empleo	Subempleo	Desempleo	Empleo	Subempleo	Desempleo
Costa Rica	89,3	4,3	6,4	——	——	6,7	88,8	5,2	6,0
El Salvador	52,7	40,3	7,0	——	——	6,5	50,1	43,3	6,6
Guatemala	——	——	7,0	67,9	29,0	3,1	83,0	15,2	1,8
Honduras	63,9	25,9	4,2	66,3	27,8	5,9	——	——	3,1
Nicaragua	77,1	12,4	10,5	——	——	5,5	——	——	5,2

Fuentes: PNUD (Informes Nacionales de Desarrollo Humano), INEC, CEPAL
Elaboración: Miguel F. Canessa Montejo

[1] Los indicadores del presente cuadro han sido elaborados sobre la base de diversas fuentes y deben ser asumidos como referencias porque en muchos casos las cifras sobre el mismo rubro no resultan coincidentes, debido a la falta de rigurosidad en la elaboración de los datos nacionales centroamericanos. Sin embargo, el cuadro permite esbozar el panorama del empleo en la región.

Resulta difícil establecer conclusiones comparativas sobre este cuadro en razón a que las cifras señaladas pueden resultar contradictorias.[1] Sin embargo, se pueden destacar dos indicadores: el alto índice de subempleo en la región –probablemente por el significativo porcentaje de trabajadores centroamericanos que laboran en el sector informal– y las bajas tasas de desempleo –explicable por la ausencia de sistemas de seguridad social nacionales que protejan a la población en situaciones de desempleo–. Asimismo, los datos sobre Costa Rica y El Salvador revelan un cierto empeoramiento en el empleo adecuado con incrementos hacia el subempleo. Aunque no se puede afirmar que sea una tendencia similar en los restantes países, sí se puede postular como hipótesis que el empleo regional viene pasando por un proceso de deterioro, en donde el subempleo crece en detrimento del empleo adecuado. La disminución del subempleo regional –por horas o por ingresos– se convierte en otro desafío para los Estados del istmo.

Para afianzar el análisis sobre el empleo centroamericano nos apoyamos en indicadores publicados por el Banco Interamericano de Desarrollo (en adelante, BID) referidos al 2007.

CUADRO 9

INDICADORES DE EMPLEO EN 2007 (EN PORCENTAJES)

País/Materia	Empleo	Desempleo	Empleo público	Trabajadores informales	Trabajadores por cuenta propia
Costa Rica	58,9	6,6	20,1	26,0	19,9
El Salvador	58,0	4,3	16,7	67,5	54,6
Guatemala	67,7	2,8	8,9	81,5	29,7
Honduras	57,1	3,5	——	——	37,7
Nicaragua	60,2	3,7	13,9	81,7	44,1

Fuente: Banco Interamericano de Desarrollo (web institucional)

[1] A modo de ejemplo, en Guatemala se habría producido un profundo cambio en el empleo durante el corto período entre 2004-2006, donde el subempleo y el desempleo habrían decrecido notablemente, a pesar que es uno de los dos países de la región que tiene un alto índice de empleo en el sector informal (71,3 por ciento en el 2006).

Las cifras sobre empleo no coinciden con lo mostrado en los anteriores cuadros, corroborando las serias dificultades que existen regionalmente sobre las estadísticas publicadas, especialmente si se las compara entre diversas fuentes. No obstante, resultan reveladores algunos indicadores. En primer lugar, este cuadro muestra el desmedido empleo en el sector informal, en especial para Guatemala y Nicaragua, aunque no muy atrás se ubica El Salvador y en el caso costarricense también se viene incrementando. Así el empleo en el sector informal resulta siendo el más importante dentro de la región, con lo que se puede afirmar que la gran mayoría de los trabajadores centroamericanos laboran en dicho sector. En segundo lugar, también resulta significativa la presencia del trabajador autónomo en el istmo centroamericano. Supera la mitad del empleo en El Salvador y representa más de un tercio en Honduras y Nicaragua, estando muy cerca Guatemala a ellos. Si comparamos el empleo informal con los trabajadores por cuenta propia o autónoma, se puede postular para el caso salvadoreño que el perfil mayoritario del empleo es un trabajador autónomo o independiente del sector informal, es decir, un trabajador que labora en el comercio ambulatorio o un artesano por cuenta propia. Una situación similar también podría proponerse para Nicaragua En cambio, para el caso guatemalteco, el trabajador informal podría estar ubicándose en el empleo de microempresas o pequeñas empresas y en el trabajo familiar no remunerado, en tanto los trabajadores por cuenta propia siendo importantes no resultan siendo los mayoritarios. En tercer lugar, las cifras del empleo público son altas para Costa Rica, El Salvador y Nicaragua mostrando que la administración pública y las empresas estatales conservan un significativo peso dentro de la economía regional. Dado el peso del empleo público en estos países, sería importante estudiar la existencia de sindicatos estatales y su peso en el movimiento sindical nacional.

Se viene señalando la importancia del sector informal dentro de la economía centroamericana, para analizar el tema con mayor profundidad recurrimos en primer lugar a un cuadro comparativo de la región; y, luego a las estadísticas nacionales para esbozar un mejor panorama sobre este importante sector.

Para definir apropiadamente al sector adoptamos el concepto de "sector informal o no estructurado" elaborado por la OIT: "Se aplica a aquellas pe-

queñas actividades generadoras de ingresos que se desarrollan fuera del marco normativo oficial y utilizan normalmente poco capital, técnicas rudimentarias y mano de obra escasamente calificada, y proporcionan bajos ingresos y un empleo inestable" (OIT 1999: 5).

A continuación se presenta un cuadro comparativo del empleo de la economía informal en Centroamérica y República Dominicana en la última década, lo que nos permite dimensionar su importancia para el mercado laboral de la región.

Cuadro 10

EL EMPLEO INFORMAL EN CENTROAMÉRICA
Y REPÚBLICA DOMINICANA 2000-2009 (EN PORCENTAJES)

País/Año	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
Costa Rica	44,9	42,6	43,4	41,3	40,7	41,6	40,5	39,2	38,1	38,1
El Salvador	54,9	57,7	56,9	55,2	55,2	59,0	56,8	56,1	——	——
Guatemala	64,3	——	69,7	67,5	69,0	——	66,4	——	——	——
Honduras	——	61,7	64,7	63,6	58,3	61,7	58,8	58,4	——	——
Nicaragua	——	63,8	——	——	——	64,7	——	——	——	——
Panamá	——	48,6	50,2	50,2	48,0	49,0	48,4	——	——	45,4
República Dominicana	51,6	52,2	53,2	51,7	51,3	53,2	54,0	52,5	——	——

Fuente: CEDLAS
Elaboración: Miguel F. Canessa Montejo

Las cifras revelan que más de la mitad del empleo en la región se ubica en la economía informal, pudiendo estratificarse en tres grupos de países. En primer lugar, Guatemala y Nicaragua tienen los índices más altos –más del 60 por ciento–, con una tendencia creciente en su participación del empleo. Otras estadísticas, como hemos visto, señalan que estos dos países superan el 80 por ciento del empleo en la economía informal. En segundo

lugar, El Salvador, Honduras, Panamá y República Dominicana donde los indicadores muestran que más de la mitad del empleo se ubica en el sector informal, siendo relativamente estable su participación a lo largo de la década. Finalmente, Costa Rica se destaca como el país con un menor índice de empleo informal y con una tendencia decreciente, aunque representando un tercio de los puestos de trabajo del país.

El crecimiento de la PEA en los países de la región, la escasa generación de empleo en la economía formal y la ausencia de protección social ante el desempleo son los grandes impulsores de que la población encuentre algún tipo de refugio dentro de la economía informal. Esto resulta fundamental para explicar el bajo índice de desempleo que se produce en los países centroamericanos. Un punto a considerar es que los trabajadores de la economía informal sufren sistemáticamente el incumplimiento de las normas laborales en sus espacios de trabajo, con lo que se pone en tela de juicio la real aplicación de los códigos de trabajo centroamericanos sobre la mayoría de los trabajadores asalariados de la región.

Otro dato importante es que los trabajadores de la economía informal centroamericana atraviesa a las diversas categorías de trabajadores: hombres y mujeres; jóvenes, adultos y adultos-mayores; bajo e intermedio nivel educativo; áreas rural y urbana. Con lo que no se trata de un estrato específico de la población, aunque los trabajadores pobres son los que mayoritariamente se ubican dentro de la economía informal.

Conforme a los datos recientemente publicados por el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (en adelante, PNUD) referidos a Guatemala en el 2006, había 3,8 millones de personas ocupadas en situación de informalidad y 708.227 microempresas, lo que representan el 71,3 por ciento de la población ocupada en el país y 93 por ciento del total de empresas, respectivamente (PNUD 2008b, Tomo 1: 379). Estas cifras son una referencia inequívoca que la mayor concentración de empleo para Guatemala se ubica en la economía informal, confirmando las cifras del BID. Con el siguiente cuadro se puede mostrar que las cifras mencionadas tienen un carácter estructural para el país centroamericano.

Cuadro 11

EL SECTOR INFORMAL EN GUATEMALA 1989-2006 (EN PORCENTAJES)

Materia/Año	1989	2000	2006
Población ocupada	66,8	75,0	71,3
P.O. en empresas con menos de seis trabajadores	66,4	66,6	67,7
Sin seguro social	——	83,6	81,8
Sin contrato de trabajo	——	88,5	82,7

Fuente: PNUD, INDH 2008

Por lo menos en los últimos veinte años en Guatemala de cada diez puestos de labores siete de ellos se ubicaron en el sector informal. A su vez, mayoritariamente esos empleos se encuentran en pequeñas o micro empresas, sin seguridad social ni contrato de trabajo. Esto significa que la gran mayoría de los trabajadores guatemaltecos se encuentran excluidos de la protección establecida por la legislación laboral y, a su vez, les resulta muy difícil constituir organizaciones sindicales o afiliarse a ellas dadas las condiciones en que laboran. En conclusión, estos trabajadores laboran en condiciones de completa desprotección.

De igual modo para Honduras, el PNUD elabora un cuadro estadístico que divide entre actividades no agropecuarias y agropecuarias, ubicando al sector informal dentro del primer rubro englobando a las actividades de "baja productividad, como resultado, principalmente, de las bajas dotaciones de capital humano y físico y, por tanto, de una reducida relación capital/trabajo. La aproximación al sector se realiza a partir de las encuestas de hogares considerando como ocupados en actividades de baja productividad o informales a los trabajadores por cuenta propia (excluidos los profesionales y técnicos); los trabajadores en microempresas (asalariados privados y patronos en empresas de cinco empleados o menos, excluyendo también en ambos casos a los profesionales y técnicos): los trabajadores familiares no remunerados; y el servicio doméstico" (PNUD 2006: 58).

Cuadro 12

DISTRIBUCIÓN DEL EMPLEO EN HONDURAS 1990-2004 (EN PORCENTAJES)

Materia/Año	1990	2004
Actividades no agropecuarias	57,0	65,3
Formales	23,9	28,9
Sector Privado	15,9	22,9
Sector Público	8,0	6,0
Informales	33,0	36,4
Cuenta propia	18,6	19,7
Microempresa	7,3	9,7
Servicio doméstico	4,0	3,1
Trabajadores familiares no remunerados	3,1	3,9
Actividades agropecuarias	43,0	34,7
Modernas	6,2	4,1
Tradicionales	36,8	30,6
Cuenta propia y familiares no remuneradas	28,5	24,0
Patronos y asalariados 5 empleados o menos	8,3	6,7

Fuente: PNUD, INDH 2006

Las cifras hondureñas sobre el sector informal deberían ser superiores a las que se desprenden del cuadro, en razón a que dentro de las actividades agropecuarias del sector tradicional también podría ubicarse un segmento del empleo informal. Sin embargo, con estas cifras, un tercio del empleo hondureño está en el sector informal y, dentro de él, el trabajador independiente o por cuenta propia es el más importante. Asimismo, las cifras muestran que la tendencia es creciente para el sector informal dentro del empleo del país, con lo que cada vez más trabajadores se ubicarían bajo este rubro. Si lo comparamos con las cifras decrecientes del empleo de las actividades agropecuarias, se podría postular que los nuevos trabajadores del sector informal provendrían mayoritariamente de la reducción del empleo en actividades tradicionales del campo.

En el caso costarricense, el PNUD toma el mismo criterio que el desarrollado en Honduras para establecer las cifras del empleo informal en el país

durante el 2004, señalando que los trabajadores informales representan el 33,2 por ciento del empleo nacional, distribuyéndose en un 14,6 por ciento para los trabajadores por cuenta propia, el 13,4 por ciento para las microempresas, el 1,3 por ciento para servicios domésticos, y el 3,9 por ciento para los trabajadores familiares no remunerados (PNUD 2006: 58). Si comparamos estas cifras con las del Cuadro del BID, aparentemente hay una disminución del empleo informal en Costa Rica. Sin embargo, en anteriores cuadros nos mostraban que el subempleo crecía en detrimento del empleo adecuado, lo que resulta contradictorio con la disminución del empleo informal. En todo caso, lo que se podría afirmar para Costa Rica es que alrededor de un tercio de los trabajadores nacionales laboran en el sector informal, cifra inferior al resto de países del istmo pero aún altas para la economía más desarrollada de la región.

Resulta conveniente subrayar que el fenómeno del empleo informal en Latinoamérica está presente desde mediados del siglo XX, especialmente por la incapacidad de la industria en absorber la mano de obra proveniente de la migración rural, situación que se ha venido fortaleciendo a lo largo de décadas constituyendo un elemento estructural de las economías del continente.[1] Landsberger ya mencionaba que la clase obrera frecuentemente subempleada en el sector terciario o servicios (con excepción de los trabajadores organizados del Estado y los bancos, etcétera,) e incluyendo al sector desorganizado de trabajadores de la pequeña industria era en número superior a los trabajadores industriales organizados o sindicalizados (Landsberger 1967: 341). Con cifras de la década de los noventa, la OIT subrayaba la importancia económica del sector informal para Latinoamérica por su invariable aumento. Así, el organismo internacional señalaba que más del 80

[1] "A finales del decenio de 1970 y durante el de 1980, en la mayoría de los países en desarrollo y en muchos países industrializados, el crecimiento económico –si existía– no era suficiente para absorber el crecimiento demográfico, y la creación de empleos tenía un ritmo demasiado lento para evitar la explosión del desempleo o del subempleo. Aun para los que tenían la suerte de haber encontrado un empleo fijo, los ingresos reales disminuían, las condiciones de trabajo se deterioraban y la seguridad en el empleo se desvanecía. Para todos los demás, la única opción posible era tratar de buscarse el sustento en el sector informal. Es innegable la importante contribución que este sector ha aportado a la supervivencia económica de miles de millones de trabajadores" (OIT 1999: 13-14).

por ciento del nuevo empleo dentro del continente se ubicaba en este sector, inclusive al compararlo con el sector formal, la proporción de nuevo empleo era de casi cinco a uno a favor del sector informal (OIT 1999: 8). Una explicación de este proceso de crecimiento proviene de las distintas actividades económicas que conforman el sector informal en las sociedades latinoamericanas: el comercio, la agricultura, la construcción, la industria manufacturera, el transporte y los servicios. Inclusive, la existencia de un dinámico sector financiero informal conformado por prestamistas y cambistas que cumplen un importante rol dentro de las economías nacionales resulta un ejemplo claro de las dimensiones del sector. Evidentemente las cifras de los noventa han continuado creciendo en la región centroamericana en los últimos años, como nos lo muestran los cuadros estudiados.

Se debe resaltar que existen estrechos vínculos económicos entre los sectores formal e informal que fortalecen a este último: "las empresas del sector formal dependen en buena medida de los trabajadores del sector informal para la prestación de servicios, y los grupos de ingresos bajos y medianos del sector formal compran bienes y servicios en el sector informal. Los productores y comerciantes del sector informal tienen que comprar la mayor parte de sus materiales y mercancías en el sector formal; a menudo trabajan como proveedores o subcontratistas para las empresas del sector formal. Esto crea una dependencia mutua, aunque asimétrica, ya que el trabajo del sector informal se puede reemplazar fácilmente" (OIT 1999: 12).

A su vez en el plano laboral, el sector informal genera una serie de consecuencias sobre el empleo formal, especialmente en los salarios y las condiciones laborales de este sector que se ven afectados hacia la baja (OIT 1999: 1). En general, los trabajadores remunerados del sector informal no gozan de los derechos laborales establecidos legislativamente o por convenios colectivos de rama de actividad, por lo que los costos laborales de este sector son bajísimos y se encuentran desprotegidos ante el empleador.[1]

[1] "Los trabajadores remunerados en las microempresas a menudo tienen que afrontar condiciones de trabajo duras e inseguras y generalmente no se benefician de muchas de las prestaciones que perciben los trabajadores en el sector formal, tales como las pensiones de vejez, el seguro de enfermedad e invalidez, los límites en la jornada normal de trabajo y el pago de horas extraordinarias, las vacaciones remuneradas y la protección de la maternidad. Su influencia en las relaciones

Las cifras muestran claramente la importancia del sector informal en Centroamérica, por lo que las políticas públicas sobre el sector tienen que desempeñar un rol de integración al resto de la economía y el mejoramiento de las condiciones laborales para los trabajadores que se ubican allí. A diferencia de los que sostienen que la regulación laboral es la responsable de que estos trabajadores se encuentren excluidos de su protección por los altos costos que suponen para las empresas su cumplimiento, diversos estudios muestran que la aplicación de las normas laborales incrementan los niveles de productividad de las unidades productivas: menos accidentes laborales, aumento de la producción, menos costos laborales por unidad y beneficios más elevados (OIT 1999: 18). Asimismo, para aquellos que propugnan la desaparición del sector informal tendríamos como resultado el incremento exponencial del desempleo y la desestabilización de las sociedades centroamericanas.

Estas políticas públicas que aseguren la aplicación de las normas laborales básicas en el sector informal recibirán el apoyo de las organizaciones sindicales centroamericanas por los beneficios que se alcanzan para la generalidad de los trabajadores. Se pueden plantear dos tipos de justificaciones para la formulación de estas políticas públicas. Por un lado, una justificación ético-jurídica que respalda a los derechos humanos laborales cuando formula que este grupo básico de derechos tienen como titular universal a la persona, con independencia de su condición legal, asegurando el respeto de la dignidad humana y satisfaciendo las necesidades básicas en el mundo del trabajo. Por otro lado, una justificación socio-jurídica que parte en reconocer la desigualdad de poder entre el empresario y el trabajador, por lo que la falta de equilibrio permite la explotación del trabajador, situación que resulta inaceptable. De ese modo, la legislación laboral promueve la constitución de organizaciones sindicales con miras a equilibrar la desigualdad existente. A esto debemos agregar lo ya mencionado, los beneficios económicos que se alcanzan por el incremento de la productividad

laborales es limitada o nula, normalmente no están sindicados y sus salarios y condiciones de empleo las determina unilateralmente el propietario de la microempresa. Pueden estar contratados de forma permanente u ocasional. En el último caso, su seguridad de empleo es limitada" (OIT 1999: 11).

a raíz de la aplicación de la legislación laboral y la desaparición de la explotación laboral como un mecanismo de competencia desleal frente a las empresas respetuosas de las normas legales.

En resumen, el mercado laboral centroamericano seguirá creciendo en la demanda de puestos de trabajo por el permanente aumento de la PEA, lo que supone una fuerte presión sobre el empleo. A su vez, ese crecimiento viene acompañado con el constante incremento de la tasa de participación femenina (y también de los jóvenes), por lo que el perfil de trabajador masculino está perdiéndose como parámetro. Si bien las sociedades centroamericanas se ubican en un período de transición por la migración del campo a las ciudades, especialmente a sus capitales, el peso del empleo rural sigue siendo muy importante en sociedades como la guatemalteca o la hondureña. De igual modo, el empleo en la industria no ha alcanzado la importancia de otras sociedades latinoamericanas, evidenciando que no han pasado por una etapa de industrialización; más bien es el sector terciario o de servicios quien más concentra el empleo dentro de la región. Otro rasgo en el escenario laboral es la preponderancia del subempleo, con cifras muy altas en El Salvador, y la caída del empleo adecuado, lo que pondría en conexión ambos datos. Asimismo, las cifras de desempleo son bajas, con excepción de Nicaragua; esto podría explicarse por la ausencia de políticas sociales que amengüen dicha situación, por lo que resulta imperioso para la población lograr alguna actividad que le permita sobrevivir económicamente. Se debe tomar en consideración que las cifras altas de subempleo también pueden esconder el desempleo. Finalmente, las altas tasas de subempleo se combinan con el alto índice de empleo en el sector informal, llegando a niveles altísimos como Guatemala o Nicaragua. La gran mayoría de los nuevos puestos de labores provienen de este sector, evidenciando la precariedad del mercado laboral centroamericano.

Con esta breve descripción del panorama sociolaboral centroamericano podemos contar con mejores elementos para comprender las relaciones laborales en la región. Por supuesto, han quedado fuera otros importantes indicadores, como el salario, pero el objetivo del estudio es centrarnos en los movimientos sindicales centroamericanos.

2. El intervencionismo estatal en las relaciones laborales centroamericanas

En la década de los sesenta la mayoría de los países latinoamericanos se embarcaron en el modelo de desarrollo de industrialización por sustitución de importaciones, que consistió en que el Estado promovía la constitución de empresas industriales nacionales que abasteciesen el mercado interno, elevando paralelamente los aranceles para los productos importados, protegiendo a la naciente industria nacional de la competencia externa. Asimismo, el Estado ocupó los sectores estratégicos de la economía que requerían de un fuerte capital del cual no disponía el capital privado nacional, dando forma a la constitución de grandes empresas estatales en sectores como la banca, las telecomunicaciones, la energía, etcétera. De igual modo, la administración pública creció desmedidamente para prestar los servicios que requería el modelo de industrialización.

Para poder sufragar el modelo los Estados latinoamericanos se embarcaron en un proceso de fuerte endeudamiento facilitado por la banca internacional, quien otorgaba préstamos ante los abundantes recursos disponibles provenientes de los depósitos de los petrodólares.

En el plano laboral, se producen simultáneamente dos procesos. Por un lado, el crecimiento de los trabajadores subordinados tanto en los sectores privado y público por el propio impacto del modelo de desarrollo impulsado desde el Estado, con el consiguiente incremento de las organizaciones sindicales. Por otro lado, el afianzamiento del intervencionismo estatal en las relaciones laborales como mecanismo de control del conflicto laboral que pudiese socavar la viabilidad del modelo.

El impulso de la industrialización en Latinoamérica supuso la creación de nuevas fábricas con sus empleos que dan forma a una "nueva clase obrera" en la región, con una tradición diferente a la que se encontraba constituida antes de esta fase. Efecto que se reproduce en el istmo centroamericano aunque de manera más atenuada, como se desprendía de los cuadros del primer acápite. Esto se puede explicar por el peso económico del sector primario exportador (especialmente agrícola) más interesado en conservar la estructura económica dominante en vez de impulsar una industrialización. No

obstante, en países como Costa Rica y Honduras, el crecimiento se produce en el empleo público, dando lugar a la conformación de un sindicalismo estatal fuerte.[1]

El intervencionismo estatal latinoamericano ha estado presente desde el inicio de las relaciones laborales, convirtiéndose en uno de sus rasgos distintivos de un modelo que se identifica con el populismo,[2] que tiene por asidero defender al trabajador individual por medio de una legislación laboral protectora y a la vez controlar el conflicto social en el plano colectivo por medio de interponer el poder estatal sobre la acción sindical. Así, la legislación laboral se convierte en el instrumento predominante del intervencionismo estatal ya sea para la formulación de derechos laborales [3] y simultáneamente para justificar la restricción de la acción colectiva sindical dentro de las empresas. De este modo, el Estado consolida el control sobre la acción obrera reivindicativa ya sea evitando acciones de ella o copando el poder político de las nacientes organizaciones sindicales (Landsberger 1967: 313-314).

---

[1] En el caso de Costa Rica, durante el decenio de los 50 se inicia el proceso de surgimiento y consolidación del sindicalismo estatal, proceso que se explica por el crecimiento cualitativo y cuantitativo que el Estado experimenta en el marco del modelo de sustitución de importaciones. En este marco, que determina el desarrollo del aparato estatal más fuerte, proveedor de servicios sociales y del marco legal del nuevo giro capitalista, se produce el doble fenómeno de crecimiento sindical en el sector público y de su estancamiento y declive en el sector privado y agrícola (De la Cruz 1997: 17). En el caso de Honduras, "un nuevo movimiento de modernización estatal y de la economía durante la década del 60 e inicios de la década del 70, crea las condiciones para potenciar el desarrollo de poderosos sindicatos en el sector estatal" (Armida y otros 2003: 347).

[2] Lucena explica bien las causas del intervencionismo estatal latinoamericano: "A partir de los procesos de industrialización en América Latina se ha caracterizado un fuerte intervencionismo estatal en la esfera económica y, por supuesto, en lo laboral. Esto ha estado influido por dos importantes factores: por un lado, la herencia colonial ibérica, con su espíritu burocrático y el legalismo; por otro, a partir de los años veinte, por la modernización política populista, que transfirió el poder de las élites oligárquicas rurales a las burguesías urbanas, las cuales apelaron a alianza con los emergentes movimientos laborales. Estos condicionantes trajeron consigo políticas proteccionistas para el desarrollo económico. Bajo este amparo el Estado asumió el papel de protector del trabajador individual, dando lugar a una voluminosa legislación laboral" (Lucena 2000: 431).

[3] La legislación laboral centroamericana se codifica muy tempranamente: en Costa Rica se promulga el Código en 1943; el primer Código de Trabajo en El Salvador es de 1963; en Guatemala se promulga en 1947; en Honduras se promulga la Ley de Sindicatos en 1959; y en Nicaragua el Código de Trabajo de 1944.

Este tipo de intervencionismo asegura que los sindicatos se viesen sometidos a la acción estatal, debilitándolos de manera estructural, en tanto que su acción sindical se encuentra doblemente condicionada. Por un lado, la regulación estatal dificulta la acción gremial independiente frente al empleador, ya sea en las negociaciones colectivas o presionando por medio de las huelgas; y, por otro lado, los objetivos gremiales sólo se alcanzan por resoluciones administrativas o disposiciones normativas emitidas por el Estado. Un buen ejemplo es la fijación de los salarios, que no eran establecidos por la negociación colectiva o logrados por la presión de la huelga, sino más bien el propio procedimiento de negociación colectiva conducía a que fuese el Estado quien lo resolviese administrativamente, con lo que el éxito de su fijación dependía de la presión o influencia que podía ejercer el sindicato sobre la autoridad estatal y no sobre el empleador. Así el control estatal sobre los sindicatos se encuentra asegurado: la fijación de los derechos laborales y los salarios están condicionada a la política diseñada por el Estado, sin que el conflicto laboral se extralimitase de ese proceso.[1]

La sociología del trabajo latinoamericana denominó a este sindicato sometido al control del Estado: sindicalismo corporativista, pero no bajo el paradigma conceptual fascista: "En América Latina ha sido común designar como sindicalismo corporativista a aquel más subordinado al Estado que a las empresas. Se le asocia con los regímenes populistas o desarrollistas, cuando éstos lograron institucionalizar una parte del conflicto interclasista. En América Latina no basta (...), con definir al corporativismo como una forma de representación de intereses a través de organizaciones no ciudadanas, ni tampoco, como en su versión final, como intermediación de intereses. De hecho, todo sindicato es una organización intermedia, de tal forma que a esa definición le falta especificidad" (De la Garza 2001: 10).[2]

El éxito del intervencionismo estatal logró que las relaciones laborales pudiesen ser manejadas desde el aparato público, sin que fuese necesario la

[1] "La intervención del Estado en las condiciones de trabajo no solamente disminuye la capacidad de negociación directa, sino que también la formación de conflictos y reivindicaciones fuera del control sindical" (Touraine 1987: 220).

[2] Al lado de este sindicalismo corporativista también se constituyen otros tipos de sindicalismo, un ejemplo de ello es el sindicalismo clasista que se analiza con mayor detenimiento en la última parte del estudio.

eliminación o represión sistemática de las organizaciones sindicales, por el contrario los sindicatos corporativistas se convirtieron en un aliado de la gobernabilidad.[1]

Este intervencionismo estatal se vio reforzado cuando desde el aparato público se asume un modelo de desarrollo que coloca a la industrialización como el eje principal para el crecimiento económico. El conflicto laboral debe ser atenuado al máximo para que no sea un factor perturbador en el éxito del modelo y los sindicatos con sus liderazgos deben estar más sujetos al control público. Las relaciones laborales se trasladan desde su ámbito natural de los centros de labores hacia el espacio estatal. No son en las salas de reuniones de las empresas donde el empleador y los trabajadores organizados definen las condiciones de trabajo, sino en los despachos de los ministerios de trabajo o de los parlamentos nacionales.[2]

Sin embargo, todo eso se trastoca cuando el modelo de desarrollo de industrialización por sustitución de importaciones colapsa ante la crisis económica de la deuda de los ochenta, siendo sustituido por un modelo de corte neoliberal que reduce drásticamente el rol del Estado en la actividad económica a lo indispensable, dejando que sean los agentes del mercado quienes desenvuelvan sus potencialidades y generen el desarrollo económico. Esto va a suponer una serie de cambios en el mundo del trabajo.

En el plano de la producción se viene asistiendo a transformaciones profundas en la organización del trabajo sostenidas por una revolución tecno-

[1] "La especificidad corporativa no es simplemente intermediar intereses sino participar en forma más o menos subordinada en la gobernalidad, de manera institucional o informal. La participación de las organizaciones obreras, a veces junto a las empresariales, como corresponsables de la buena marcha del Estado y de la economía, implicó mecanismos de gobernalidad extra o complementarios a lo parlamentario, extraconstitucionales o contemplados por la normativa jurídica. La función de gobernalidad corporativa tuvo dos implicancias prácticas: su participación como diseñador o bien aval de las políticas económicas, laborales y sociales de los Estados interventores de la economía y garantes de la paz laboral, o el evitar que el conflicto interclasista transpusiera límites de gobernalidad" (De la Garza 2001: 10-11).

[2] "El Estado fue el que desempeñó el papel principal en la articulación de las presiones que venían de cada lado de la mesa de negociación. Esto se explicaba porque el Estado era también el agente central del proceso de industrialización y, como tal, estaba interesado en mantener a esos dos actores en la misma sintonía política. Así, la alianza populista estaba administrada por el Estado a través de arreglos legales específicos. Era el lugar en el cual se unificaba la acción social" (Zapata 2000: 375).

lógica que eleva los niveles de eficiencia productiva. Si bien resulta discutible hasta qué punto estas transformaciones productivas se vienen materializando dentro de las empresas centroamericanas, no se puede menoscabar su impacto en la región. Con independencia de si las reformas laborales centroamericanas se adelantan o son consecuencia de estas transformaciones, la regulación laboral no puede estar de espalda a este proceso.[1] Aunque de ello no se puede derivar la justificación de una renuncia estatal a conservar su rol tutelar en las relaciones laborales.

Al interior de los Estados nacionales se inicia una serie de privatizaciones de las empresas que controlan y se reduce la prestación de los servicios proporcionados por la administración pública, con la consabida caída del empleo público.

Esto afecta directamente a los sindicatos estatales del istmo centroamericano. En el caso de Guatemala, los procesos de privatización se inician bajo el gobierno de Arzú impulsados por el Banco Mundial dentro del "Programa de Modernización y Fortalecimiento del Estado", reestructurando la administración pública y la privatización de las pocas empresas estatales existentes. Asimismo, la contratación de servidores públicos bajo modalidades contractuales mercantiles y no laborales (Fuentes 2003: 281-282). En el caso de Costa Rica, con la aplicación del programa de ajuste estructural que supuso la reducción de personal de la administración pública, sin que el movimiento sindical pudiese frenar o impedir exitosamente los despidos masivos en el sector público o la renuncia voluntaria de trabajadores del sector (Regidor 2003: 41-42). En el caso de Honduras, se contrajo el sector público por medio de despidos de trabajadores de la administración y la

[1] "El neoliberalismo da lugar a que los procesos productivos se organicen de maneras nuevas, lo que tiene implicaciones en la gestión de la fuerza de trabajo y en las relaciones laborales. En el ámbito normativo laboral se produce un debate que pone en entredicho instituciones que por muchos años orientaron la relación entre las partes sociales; se asiste a un proceso de desregulación de las relaciones de trabajo. Es importante recoger los argumentos centrales que animan este debate, ya sean los correspondientes a quienes pugnan por una mayor subordinación de las normas a las fluctuaciones de lo económico, destacando que el exceso de protección dificulta el empleo, o los que admiten que éste ha sido el motivo principal del derecho laboral latinoamericano, pero que este modelo sufre un desgaste enorme frente a las nuevas realidades económicas internacionales y a la crisis creciente del empleo en nuestra región" (Lucena 2000: 432-433).

privatización de las empresas, precarizando el empleo en el país (Armida y otros 2003: 352).

Asimismo, el modelo de desarrollo neoliberal plantea redefiniciones en el rol del Estado sobre las relaciones laborales sin perder su carácter interventor en ellas. Se trata más bien de redefinir la forma de intervención en vez de suprimirla o restringirla. Inclusive, bajo este esquema neoliberal, se considera que el control sobre los sindicatos resulta importante para manejar el conflicto laboral en el nuevo escenario. Se conserva la intervención estatal bajo una nueva visión de las relaciones laborales. Es una transformación del rol tutelar del Estado hacia un rol de vigilancia sobre las relaciones laborales.[1]

Si el intervencionismo estatal sobre las relaciones laborales venía diseñado en términos normativos, las nuevas medidas que se adoptan están dirigidas a modificar la regulación laboral. Las primeras medidas de carácter laboral se caracterizan por flexibilizar el marco regulatorio en el plano individual, poniendo el énfasis tanto en nuevas modalidades de contratación laboral o en contrataciones excluidas de la regulación laboral así como en la facilitación del despido. Sin embargo, en el plano colectivo no se producen significativas modificaciones, conservando el Estado su fuerte carácter interventor sobre la vida sindical.[2] La sustancial diferencia en el plano colectivo reside en que el Estado sólo intervendrá en los conflictos colectivos en que exista una fuerte presión sindical, en los demás casos la actuación

[1] Para Roquebert es un rol de organizador de las relaciones laborales: "Las reformas de las relaciones laborales en la región fueron el producto de los cambios en el modelo del sistema de relaciones laborales y en las prácticas impulsadas por los diversos tipos de privatizaciones y políticas de atracción de inversiones. Las reformas laborales, en todo caso, lograron modificar la naturaleza de la función '*tuteladora*' de la norma laboral, al proponer un equilibrio entre partes desiguales y heterogéneas. El Estado en ese escenario, mantiene su papel como ente '*organizador*' de las relaciones laborales, mediado ahora por un proceso de acuerdo entre las partes, con base en factores laborales, sindicales, sociales, educativos, culturales y contractuales, que poseen tanto los trabajadores como los empresarios organizados" (Roquebert 2005: 14-15).

[2] Es importante resaltar que la flexibilización laboral en América Latina tiene diversos matices entre los países y que si bien en la mayoría de ellos se implementaron reformas de carácter laboral, muchas de ellas no tuvieron un contenido desregulador. Un valioso estudio sobre la materia se encuentra en *La Reforma Laboral en América Latina. Un análisis comparado,* de María Luz Vega (Editora). Lima, Oficina Internacional del Trabajo, 2001.

estatal será laxa. Esto va a suponer que los conflictos colectivos de trabajo que se resolvían mayoritariamente en el ámbito estatal, ahora pueden quedar sin solución por la falta de intervención estatal dada la debilidad de las organizaciones sindicales.

Esta redefinición del intervencionismo estatal afecta directamente al sindicalismo, quien bajo esta nueva situación pierde su eficacia y sólo los sindicatos que conservan su fortaleza (ya sea por su número de afiliados o por ubicarse en una actividad económica sensible para el país) mantienen su protagonismo ante el Estado. Los demás sindicatos pierden relevancia tanto en las relaciones laborales como para sus propios agremiados.[1] Como resalta Frías para el sindicalismo centroamericano: "En efecto, como resultado inmediato de los nuevos modelos de desarrollo se produce un debilitamiento progresivo del sindicalismo a lo largo de los años '90. Ello queda evidenciado en la disminución del número de sindicatos (...). A su vez, en los casos en que se ha dado una integración del sindicalismo con la institucionalidad estatal a la manera de un régimen corporativista, se acentuó la tendencia que ya venía de décadas anteriores en el sentido de ir perdiendo importancia como aliado estratégico y perdiendo reconocimiento social como factor de poder" (Frías 2003: 42).

Se debe tener presente que desde la visión neoliberal los sindicatos son considerados como un estorbo o una restricción para el libre desenvolvimiento del mercado laboral,[2] por lo que en general son excluidos en la toma

[1] "Es evidente que un sindicalismo excluyente, de fines limitados y sin una fuerte apuesta por la democracia en el proceso de toma de decisiones (...), enfrenta numerosas restricciones en su actuación, con la consiguiente pérdida de eficacia, en las actuales condiciones económicas. Su función como proveedor de servicios técnicos a sus agremiados y los recursos de poder que moviliza para el cumplimiento de sus metas resultan inadecuados cuando las presiones competitivas llevan a estrategias empresariales sustentadas en el abatimiento de costos y las amenazas de relocalización son más creíbles que nunca, como resultado de la globalización y los acuerdos comerciales regionales. Esto se debe, según Robinson, a dos factores: el escaso apoyo del público en general a organizaciones que defienden un interés económico particular, y el bajo compromiso de sus miembros, impiden que este tipo de sindicatos asuman los costos de los enfrentamientos prolongados con los empresarios o el gobierno" (Bensusán 2000: 414). Véase también (Lucena 2000: 440).

[2] "En el modelo neoliberal se plantea una situación central en la polémica actual, como que el sindicalismo no tiene lugar en dicho proyecto, incluso se considera algo del pasado, que estorba. El mercado determinará los derechos de los trabajadores según las condiciones de desarrollo de cada país" (Lucena 2000: 423).

de decisiones en materia laboral. Un buen ejemplo de ello son los reiterados fracasos de acuerdos o concertaciones sociales en la región, a pesar de la predisposición de participar de las organizaciones sindicales, mientras el Estado o los gremios empresariales socavan esos esfuerzos. Como sostiene Touraine, el pacto social supone que el Estado ha asumido que los actores sociales –empleadores y trabajadores– ocupan una centralidad en la definición de las condiciones de trabajo, por lo que se requiere su activa participación.[1] Esta visión está muy alejada de la que se viene materializando en el istmo. En El Salvador ha significado que los espacios de tripartismo como el Consejo Superior de Trabajo sea un organismo consultivo que reduce su participación a los problemas laborales pero dejando de lado los aspectos socio-económicos, con una falta de voluntad política de empleadores y de gobierno para insertarse en un proceso de concertación (Osorio 2003: 225).[2] Para Guatemala, la concertación social ha sido instrumentalizada políticamente por los distintos gobiernos, sin que desde el Estado se alcancen acuerdos con las organizaciones sindicales o simplemente condicionan los acuerdos a la aceptación de los empresarios, siempre renuentes a este tipo de procesos (Fuentes 2003: 287-291). Asimismo, en Guatemala los permanentes fracasos en arribar a acuerdos sobre la fijación anual del salario mínimo en la Comisión Nacional de Salarios han entrampado este tipo de espacios tripartitos. El único caso alentador regional se ha producido en Honduras con la suscripción de un pacto social (1997) promovido por el Estado y la constitución del Consejo Económico Social (2002), conformado tripartitamente, que tiene como objetivo abordar la temática salarial de manera consensuada y definir estrategias tanto salariales como de empleo (Armida y otros 2003: 355-357).[3]

[1] "La simple formulación de una negociación entre gobierno, empresarios y sindicatos significa que el Estado ha definido no como instrumento de integración sociopolítica y por vías de consecuencia como agente de control de los actores socioeconómicos, sino al contrario como propiamente estatal, definiendo las consecuencias de equilibrio y reactivación de la economía nacional y reconociendo la necesidad de una negociación entre actores que, sin ser directa e independiente del Estado, tiende a definirse en términos menos políticos, menos globales. El tema del *pacto social* aparece aún más importante si se compara con otras interpretaciones de la evolución del sindicalismo" (Touraine 1987: 221).

[2] Véase también Sepúlveda y Frías 2007: 128.

[3] Actualmente, existe un esfuerzo de la cooperación internacional española y holandesa por la constitución de un Consejo Económico y Social en Guatemala.

Como resultado de estas reformas laborales se ha constituido un nuevo modelo de relaciones laborales en Centroamérica que se ajusta a la tendencia generalizada en el escenario mundial, donde la flexibilización en el empleo plasmada en la pérdida de importancia del trabajo estable se ve sustituida por el empleo parcial, temporal o autoempleo. Es un modelo donde predomina la individualización de la relación entre capital y trabajo, que hace perder importancia a la relación entre sindicatos y empresas (Herrera 2003: 98). Esas modificaciones se pueden evidenciar en los países de la región con un incremento de la debilidad de las organizaciones sindicales, dependientes de la actuación estatal.[1] Un buen ejemplo lo encontramos en Costa Rica –el país de la región más estable– donde ha supuesto la ruptura de la "matriz socioeconómica clásica" en perjuicio de la protección estatal de los trabajadores y las facilidades de desenvolvimiento de los sindicatos (Regidor 2003: 20).

El nuevo escenario laboral centroamericano del siglo XXI es bien resumido bajo estos términos: "Las relaciones laborales han cambiado. Las transformaciones en el escenario internacional y el predominio de políticas de corte neoliberal han acelerado la puesta en práctica de programas económicos de ajuste y flexibilización. De igual manera, los efectos de la globalización que han producido, tanto la reducción del papel del Estado en la economía, como la desregulación jurídica de las relaciones de trabajo, han modificado el microcosmos donde se desarrollan los contactos y acuerdos entre trabajadores y empleadores" (Sepúlveda y Frías 2007: 273-274).

El escenario laboral centroamericano en el plano del intervencionismo estatal sería incompleto si se dejasen de mencionar tres procesos que se vie-

[1] "Los sistemas de relaciones laborales en la región tienen rasgos comunes. Los mismos se caracterizan porque son heterogéneos, sensitivos, conflictivos y poco dinámicos. Es decir, son sistemas altamente complejos y, al mismo tiempo, cuentan en su seno con actores institucionales, sociales y económicos claramente beligerantes. Estas características de los sistemas de relaciones laborales centroamericanos se encuentran asociadas, entre otras, al modelo de Estado y la estructura económica de la región. Tal configuración y composición estructural, dinámica y operacional, tiene además como corolario la cultura política laboral y empresarial autoritaria implantada en el Istmo Centroamericano desde finales del siglo XVIII. No obstante, en ambos casos la precarización y flexibilización de las relaciones laborales ha colocado en jaque tales concepciones de ejercicio del poder de dirección" (Roquebert 2005: 13).

nen produciendo simultáneamente en el istmo. En primer lugar, el impacto del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centroamérica y República Dominicana (CAFTA) con su capítulo laboral; en segundo lugar, la formulación del Libro Blanco para la región; y, en tercer lugar, el tema laboral dentro de los procesos de integración regional.

El CAFTA es un tratado internacional que entró en vigencia el 1 de julio de 2006 y tiene por objetivo principal liberalizar el comercio de bienes y servicios entre los países miembros. Dentro del CAFTA se establece un capítulo laboral –el XVI– que en líneas generales establece un doble compromiso: respetar la legislación laboral nacional y promover el cumplimiento de los convenios fundamentales de la OIT, con una eventual sanción pecuniaria por su incumplimiento. El capítulo laboral se ubica en la línea de los otros tratados de libre comercio promovidos por Estados Unidos en los últimos años.[1]

En los países centroamericanos, la ratificación del CAFTA recibió el rechazo de las organizaciones sindicales, señalando que su ratificación provocaría la desaparición de empresas nacionales con sus puestos de labores. Asimismo, cuestionaron la política de apertura a las exportaciones agrícolas norteamericanas. Las negociaciones del CAFTA en los países del istmo no contaron ni con la participación de delegaciones de las organizaciones sindicales centroamericanas ni su aprobación fue un proceso en que participó la población por medio de mecanismos democráticos. La única excepción fue Costa Rica, donde la población aprobó el tratado por intermedio de un referéndum.

Lo novedoso de la vigencia del CAFTA en el capítulo laboral es que Estados Unidos ha iniciado el procedimiento por incumplimiento de obligaciones contra Guatemala por las graves violaciones de la libertad sindical que se producen en el país. Se trata de la primera experiencia en el uso del

[1] El antecedente del tema laboral dentro de la política de comercio internacional norteamericana se ubica en su Sistema de Preferencias Arancelarias. Luego, con la suscripción del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), que incluye un tratado específico sobre el tema laboral (ACLAN), se ha continuado incluyendo un capítulo sobre esta materia, aunque con sustanciales diferencias, especialmente la inclusión de la discriminación laboral en los más recientes TLCs.

procedimiento en materia laboral, por lo que su resultado puede marcar una pauta sobre la eficacia de este mecanismo de control.

El Libro Blanco "La dimensión laboral en Centroamérica y la República Dominicana" [1] es la declaración conjunta de los gobiernos de la región (abril de 2005), donde se comprometen a mejorar los derechos de los trabajadores, fortalecer las capacidades y promover una mayor cultura del cumplimiento de las normas del trabajo. Para cumplir estas áreas prioritarias, cada uno de los seis Estados ha identificado sus retos y recomendaciones sobre los siguientes temas: legislación laboral y su aplicación; necesidades presupuestales y de personal de los ministerios de Trabajo; fortalecimiento del sistema judicial en materia laboral; garantías de protección contra la discriminación en el trabajo; peores formas de trabajo infantil y fomento de una cultura de cumplimiento. Asimismo, se ha elaborado un plan de implementación de las recomendaciones del Libro Blanco que debe ejecutarse entre 2007-2010. El Libro Blanco supone para la región una oportunidad de mejorar sustancialmente el escenario laboral.

El Sistema de Integración Económica de Centroamérica (SICA) es el proceso de integración centroamericano que viene siendo implementado dentro del istmo desde 1991, con el objetivo de alcanzar un mercado común para la región. Dentro del SICA se ha establecido un Comité Consultivo Social donde participan organizaciones sindicales internacionales. Lamentablemente la operatividad del comité ha resultado limitada, por lo que el tema laboral no ha formado parte de las prioridades en el proceso de integración.[2]

En resumen, el modelo de industrialización por sustitución de importaciones que tuvo una relativa adopción en los países centroamericanos supuso el incremento de la participación estatal en la economía nacional y con ello el incremento significativo del empleo público y de los sindicatos

[1] Se puede acceder al Libro Blanco en versión electrónica: www.oit.or.cr/verif/libro_blanco.pdf

[2] Como bien resalta Herrera para los procesos de integración y los tratados de libre comercio en el hemisferio: "Parece que se creyera que basta el incremento del comercio y de los mayores flujos de capital para suponer que por ese solo hecho, se va a producir una mejora en el desarrollo humano social y sostenible. La creciente inequidad y los gravísimos desajustes macroeconómicos que han atravesado todas las economías de la región, están poniendo de presente lo insuficiente de esta visión" (Herrera 2003: 91).

estatales. Simultáneamente, se afianzó el tradicional intervencionismo estatal en las relaciones laborales como un mecanismo que asegurase el control de las organizaciones sindicales, dando forma a un sindicalismo corporativista que era aliado en la gobernabilidad de los países. El intervencionismo estatal se materializaba especialmente por medio de la legislación laboral que procedimentalizaba las relaciones laborales, por lo que era en el ámbito estatal donde se definían los salarios y las condiciones de trabajo, siendo un espacio marginal las negociaciones colectivas o el ejercicio de la huelga. Con la crisis de la deuda y la adopción de políticas neoliberales por los Estados, se producen una serie de reformas laborales que tienen como objetivos en el plano individual flexibilizar la contratación laboral y facilitar el despido; y en el plano colectivo, conservar el control sobre las organizaciones sindicales e intervenir sólo en los conflictos colectivos más álgidos por sus consecuencias económicas o por su impacto social. En este nuevo escenario laboral, los sindicatos centroamericanos vienen debilitándose y, en algunos casos, resultan siendo irrelevantes para las relaciones laborales o para sus propios afiliados. Además se debe resaltar que los Estados centroamericanos han adquirido una serie de compromisos internacionales (el capítulo laboral del CAFTA y el Libro Blanco) que suponen la mejora en el respeto de los derechos laborales, esto supondría la modificación de las políticas públicas como tradicionalmente se han venido implementando.

3. El antisindicalismo empresarial centroamericano

La clase empresarial centroamericana ni es un bloque uniforme ni siempre actúa coordinadamente, se trata más bien de diferentes grupos ubicados en diversas ramas de la actividad económica, muchas veces con intereses contrapuestos.[1] Sin embargo, un elemento común sería la actitud antisin-

[1] Touraine divide la estructura industrial latinoamericana en cuatro tipo de organizaciones, lo que puede señalar las diferencias de intereses: a) La o las industrias dominantes que pueden representar más de la mitad de las exportaciones del país, como el cobre en Chile, el estaño en Bolivia o el petróleo en Venezuela o en Ecuador; b) La gran industria moderna, a menudo de capital público o extranjero; c) La industria tradicional dominada por el capital privado nacional; d) El sector informal formado por las muy pequeñas empresas de baja productividad (Touraine 1987: 68).

dical en sus empresas que se explica por la mentalidad patrimonialista hegemónica en los grupos de poder centroamericanos.

En los estudios sociológicos sobre la clase empresarial latinoamericana se le identifica como una *oligarquía*, definida por una doble combinación de una actividad capitalista con conductas económicas y sociales precapitalistas y con el control del Estado por parte de esta élite dirigente (Touraine 1987: 73-74). Gobernadas muchas veces por una mentalidad patrimonialista, donde las relaciones se estructuran de manera jerarquizada y vertical entre los diversos componentes de la sociedad, dando forma a roles sociales preestablecidos.

Esa mentalidad patrimonialista del empresario centroamericano se refuerza respecto a los trabajadores, porque la subordinación proveniente del contrato laboral es asumida como un *sometimiento* a las directrices del empleador o sus representantes dentro de la empresa. Se asume la subordinación como la disposición del trabajador a acatar las decisiones de su empleador sin ningún tipo de restricción o cuestionamiento sobre ellas. Cualquier cuestionamiento a este tipo de manejo empresarial de la fuerza laboral representa poner en tela de juicio la dirección empresarial o violentar la libertad de empresa. A ello debemos sumar la capacidad sancionadora del empleador proveniente del contrato laboral para fortalecer la imagen de que el trabajador está sujeto a sus decisiones.

Con esa mentalidad los derechos laborales significan restricciones ilegítimas al poder de dirección del empresario. El trabajador no aparece como un ciudadano –sujeto de derechos– sino como la mano de obra necesaria para la producción de bienes o servicios. Detrás de ello hay una relación pre-capitalista que confunde la relación asalariada con la servidumbre. Evidentemente, bajo este esquema, la relación laboral no puede ser planteada en términos de igualdad porque su "naturaleza" se desenvuelve sobre una relación de sometimiento. Se trata de relaciones laborales cargadas de autoritarismo patronal.

Las organizaciones sindicales, como defensoras de los intereses de los trabajadores, se ubican en las antípodas de ese esquema. La existencia de los sindicatos representaría aceptar que la mano de obra puede cuestionar la decisión del empresario dentro de su propia empresa. De allí que el des-

pido antisindical se convierta en una herramienta recurrente para los empresarios gobernados por una mentalidad patrimonialista.

Esta breve explicación del antisindicalismo empresarial no pretende caer en un maniqueísmo de la realidad laboral centroamericana, por supuesto existen grupos empresariales modernos que han asumido la importancia de los sindicatos en el mundo del trabajo, influenciados por sus colegas del primer mundo o por el ingreso de las empresas multinacionales a sus países, pero desafortunadamente son todavía una minoría creciente.[1]

A continuación se muestra un cuadro sobre el asesinato de sindicalistas en Colombia, Guatemala y Honduras.

CUADRO 13

ASESINATO DE SINDICALISTAS EN COLOMBIA, GUATEMALA Y HONDURAS (2007-2009)

Países/Año	**2007**	**2008**	**2009**
Colombia	39	48	49
Guatemala	12	12	16
Honduras	——	——	12

Fuente: CSI y MSICG

Lo preocupante en el mundo laboral centroamericano es la violencia antisindical que se sufre en las relaciones laborales, especialmente en Gua-

[1] Un buen ejemplo lo encontramos en El Salvador: "En la propuesta de política laboral, es relevante el señalamiento de los empresarios, relativo a: '... estimular los procesos de capacitación y actualización laboral y establecer relaciones obrero-patronales armoniosas, *en la búsqueda de un objetivo común*: el progreso sistemático de la empresa mediante el aumento de la productividad para mantenerse en el mercado y ganar nuevos espacios comerciales, con lo que aseguran los empleos y se facilitan mejores niveles de calidad de vida como individuo, familias y país' (Encuentro Nacional de la Empresa Privada III-2002). En el mismo documento, como objetivos centrales de la política antes esbozada, los empresarios organizados en la Asociación Nacional de la Empresa Privada (ANEP) se han planteado la modernización del mercado laboral salvadoreño en consistencia con el mundo globalizado, disminuir las barreras de entrada particularmente para jóvenes, capacitar masivamente a la fuerza laboral del país con nuevas destrezas" (Sepúlveda y Frías 2007: 95-96).

temala y Honduras, con los asesinatos de dirigentes sindicales y sindicalistas. En el caso salvadoreño, se menciona que la mentalidad empresarial tradicional tiene fuertes resistencias frente al positivo papel que puedan cumplir los trabajadores organizados (Osorio 2003: 230). También en Honduras se presenta la fuerte resistencia empresarial para la constitución de sindicatos en el sector privado (Armida y otros 2003: 341). De igual modo en Nicaragua, los empresarios tienen un sesgo antisindical favoreciendo la dispersión y la falta de unidad sindical socavando la representatividad y legitimidad de los sindicatos (Fajardo 2003: 513).

El antisindicalismo se produce tanto en las empresas tradicionales como en las que recientemente se constituyen en los países. A modo de ejemplo, las maquilas –sector industrial importante para países como Guatemala, El Salvador y Honduras– se han caracterizado por oponerse a la constitución de sindicatos recurriendo a despidos antisindicales o desmantelando la empresa. Situación similar se reproduce en las empresas que se instalan en las zonas francas centroamericanas.

La acción antisindical empresarial más asentada en el istmo centroamericano es la promoción del solidarismo como instrumento de injerencia en la libertad sindical. El solidarismo consiste en la constitución de una asociación civil al interior de las empresas, siendo sus miembros el empleador y sus trabajadores; con la finalidad "de promover la justicia y la paz social, la armonía de las relaciones laborales y el desarrollo integral de sus asociados". En realidad, un significativo número de las asociaciones solidaristas son controladas directamente por el empleador, tratando de minar a los sindicatos existentes o reemplazarlos asumiendo actividades sindicales.

Los órganos de control de la OIT –el Comité de Libertad Sindical y la comisión de expertos– se han pronunciado reiteradamente que no se puede prohibir la constitución de asociaciones solidaristas al interior de las empresas, pero la práctica de estas asociaciones no pueden interferir las actividades y las funciones de los sindicatos, por lo que se debe eliminar cualquier trato desigual a favor de las asociaciones solidaristas. Asimismo, deben adoptarse medidas legislativas que garanticen que dichas asociaciones no asuman actividades sindicales, como el ejercicio de derecho de negociación colectiva (OIT 2006: párrafos 869-879).

No obstante los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, el solidarismo centroamericano viene representando la más seria amenaza para el sindicalismo de la región.[1] Su origen se remonta a los años treinta en El Salvador, aunque adquiere la actual difusión desde los años ochenta en Costa Rica y se expande al resto de países.

El caso costarricense puede ser el más paradigmático porque siendo el foco principal del solidarismo en la región, a su vez se desarrolla en el país más estable del istmo. El solidarismo costarricense surge como un instrumento para enfrentar al sindicalismo existente. Durante los ochenta se dicta la Ley 6970 que le da amparo a este tipo de asociaciones al interior de las empresas, las que se expanden rápidamente dentro del sector industrial y las plantaciones bananeras, permitiendo que puedan alcanzar arreglos directos con el empleador en sustitución de las convenciones colectivas de las negociaciones colectivas.[2] Esta situación conduce hasta la casi desaparición de sindicatos donde existen asociaciones solidaristas. Es tal el grado de institucionalismo del solidarismo en el país, que se funda la Escuela Social Juan XXIII, destinada a promover el movimiento en el sector privado (Regidor 2003: 32).

El caso salvadoreño resulta siendo muy similar al de Costa Rica, el solidarismo se ha expandido en las diversas actividades económicas del país,

[1] "Una de estas amenazas, muy presente por lo general en el área, es el papel jugado por el solidarismo en la destrucción e inhibición del movimiento sindical, incluso en sectores donde éste ya contaba con una importante tradición, como es el caso de las zonas bananeras y plantaciones agrícolas, etcétera. Pero el principal factor, a nuestro juicio, radica en el desconocimiento –por parte del empresariado tradicional– del enorme potencial del sindicalismo, independiente y organizado, para colaborar en el desarrollo de una empresa moderna y competitiva, basada en la participación, el aporte mutuo y la justicia social" (Sepúlveda y Frías 2007: 247).

[2] "Como efecto de la actitud antisindical de los patronos costarricenses, para evitar que los sindicatos les obligaran a suscribir convenciones colectivas, emplearon un método para evadir la obligación, suscribiendo 'arreglos directos', que en realidad no son formas de negociar, sino de conciliar en época de conflicto. Para este efecto constituían "Consejos o Comités Permanentes de Trabajadores", que es una institución que reconoce el Código de Trabajo, en su artículo 504, y que corresponde a la facultad de resolución de diferencias que pueden tener los trabajadores y su patrono o patronos. Estos 'comités' los constituían (e incluso lo siguen haciendo) a través de Asociaciones Solidaristas, y suscriben 'arreglos directos' que son reproducciones textuales o similares del articulado del Código de Trabajo, sin superar los beneficios allí contenidos. De manera que una vez suscrito un arreglo directo, se inhibía al sindicato y éste no podría suscribir convenciones colectivas durante el plazo de vigencia del mismo" (Regidor 2003: 44).

especialmente desde los ochenta hasta la actualidad. También el Código de Trabajo de 1994 propicia que las negociaciones colectivas sean desarrolladas por organizaciones a nivel empresarial, lo que le facilita a las asociaciones solidaristas invadir esa competencia de los sindicatos (Osorio 2003: 195).

En cuanto a Guatemala, el solidarismo comienza a tener su auge en los ochenta, gracias al apoyo, dirección y financiamiento del sector empresarial con el objetivo de frenar el crecimiento o la presencia de los sindicatos en los centros de labores, especialmente en la agroindustria e industria tradicional (Fuentes 2003: 259 y 279). En 1990 se promulga el Acuerdo Gubernativo 937-90 que aprueba los "Estatutos de la Asociación Unión Solidarista Guatemalteca", reconociéndole la personería jurídica. Las organizaciones sindicales presentan una acción de amparo contra el gobierno por su promulgación, la que conduce a la sentencia del 11 de marzo de 1991 de la Corte de Constitucionalidad. En dicha sentencia el Alto Tribunal considera que la norma estatal no viola ningún derecho fundamental de los trabajadores ni supone una injerencia sobre los sindicatos guatemaltecos. Sin embargo, la Corte no evalúa en su pronunciamiento la serie de pruebas presentadas por los sindicatos sobre el hostigamiento que reciben los trabajadores por rehusarse a renunciar a sus sindicatos y afiliarse a la asociación solidarista, ni tampoco a que estatutariamente los empleadores se reservan la dirección de la asociación como evidencia de su control.[1]

Finalmente, en Honduras el solidarismo tiene su apogeo desde los noventa para restar presencia al movimiento sindical, identificándose su existencia en diversas actividades económicas del país (Armida y otros 2003: 353-354). Una evidencia de la invasión de las asociaciones solidaristas dentro de las competencias de los sindicatos hondureños se grafica con las estadísticas de los noventa del Ministerio de Trabajo, donde se señala que el 4 por ciento de los contratos colectivos de trabajo han sido suscritos por ellos.

[1] En mi opinión, el equilibrio entre el derecho de asociación y la libertad sindical viene señalado por los órganos de control de la OIT. No se puede prohibir la constitución de las asociaciones solidaristas al interior de las empresas, pero éstas no pueden asumir ningún tipo de competencia o potestad que le corresponda a los sindicatos, ni tampoco pueden recibir ningún trato de favor de los empresarios que suponga una discriminación contra los sindicatos. Lamentablemente, la Corte de Constitucionalidad guatemalteca no incluyó estos argumentos en su sentencia para establecer pautas jurídicas sobre el límite de las actividades de las asociaciones solidaristas en el país.

Este sucinto repaso del solidarismo centroamericano ejemplifica una de las modalidades antisindicales ejercidas por el empresariado de la región. Si no se puede evitar que los trabajadores conserven una relación individual con su empleador, resulta preferible constituir una asociación controlada en vez de permitir la existencia de un sindicato en el centro de labores. El solidarismo centroamericano es la sofisticación del antisindicalismo empresarial.

En resumen, existe un tradicional antisindicalismo empresarial centroamericano que se explica por la mentalidad patrimonialista autoritaria que ha caracterizado a este sector, aunque paulatinamente un empresario más moderno se abre paso alejado de esos patrones de comportamiento y más receptivo a la existencia de sindicatos en sus empresas. Los actos antisindicales en la región alcanzan niveles muy graves, como en Guatemala, donde se asesinan a sindicalistas, pero en general los despidos antisindicales o el desmantelamiento de las empresas son los más recurrentes. Al lado de esto, hay que destacar una modalidad regional de injerencia sobre la libertad sindical: el solidarismo. Se trata de asociaciones civiles conformadas por el empleador y sus trabajadores, con el aparente objetivo de armonizar las relaciones laborales. Sin embargo, se han caracterizado por socavar la existencia de los sindicatos y sustituirlos en sus actividades, como suscribir pactos o convenios colectivos.

4. El débil sindicalismo centroamericano

Luego de haber descrito el contexto externo donde se desenvuelven los sindicatos –la situación socioeconómica, el intervencionismo estatal y el antisindicalismo empresarial–, en este cuarto punto abordamos el análisis del sindicalismo centroamericano desde su problemática interna. Considero conveniente subdividir este punto en tres acápites. En el primero, abordar los problemas internos del sindicalismo centroamericano y los factores que les estarían dando forma a estas dificultades. En el segundo, presentar los cambios en el mundo laboral y su impacto sobre los sindicatos. En el tercero, mostrar la praxis sindical regional por medio de una serie de cua-

dros estadísticos que miden la afiliación sindical, la negociación colectiva y la huelga.

4.1. Los problemas internos del sindicalismo centroamericano

En párrafos anteriores señalamos que el sindicalismo latinoamericano se caracteriza por su fuerte *dependencia estatal*, dando forma a un sindicato corporativista mediatizado por la acción interventora estatal, aunque no es el único tipo de sindicalismo que existe en la región. El sindicalismo corporativista se conforma con los procesos de industrialización que se producen en la región, donde la industria nace protegida al amparo del Estado. El surgimiento de la clase obrera en las ciudades viene acompañado con sus primeras luchas, reivindicando la jornada laboral de 8 horas y mejores condiciones de trabajo. Se vive la etapa represora a la formación de sindicatos, que luego da paso a su reconocimiento legal pero bajo el control estatal. Se produce un intercambio entre el Estado y los trabajadores organizados. Por un lado, se otorgan una serie de derechos laborales legislativamente –especialmente a nivel individual– y se reconocen los sindicatos condicionados a su registro administrado por el Estado; y por otro lado, se somete la acción sindical y sus reivindicaciones económicas al férreo control estatal.[1] Así, los trabajadores se benefician de la nueva normativa y sus reivindicaciones se solucionan por resoluciones administrativas estatales, y el Estado puede subordinar al movimiento obrero a sus políticas.

Esto supuso que se estatizasen las relaciones laborales, en tanto el Estado no sólo asumía un papel conciliador del conflicto laboral sino inter-

[1] "Los conflictos laborales, las actitudes obreras y los acontecimientos políticos se consideran dentro del contexto del marco de referencia legal e institucional que apareció en los años veinte y treinta, que contribuyó al control de las demandas económicas de la clase obrera y finalmente a la subordinación del movimiento obrero al Estado. El proyecto político industrializador es interpretado como resultado de una alianza política entre empresario, obreros y Estado, típica del régimen populista en países como Argentina, Brasil y México. Ese intercambio entre el reconocimiento de los sindicatos, de los derechos obreros, de la seguridad social, de la vivienda, de la estabilidad en el empleo, por una parte, y de limitaciones salariales, autoritarismo empresarial en el taller y control del derecho a huelga, por otra, aparecen como el arreglo típico entre el movimiento obrero y el Estado, en esas situaciones nacionales" (Zapata 2000: 372-373).

venía para asegurar que se mantuviese una paz social.[1] Desde esta perspectiva cualquier conflicto laboral era desestabilizador del modelo de desarrollo que se implementase, en tanto podía derivar en una violencia social, de allí la tarea asumida por el Estado en suprimirlo o contenerlo.

El profesor norteamericano Landsberger planteó dos razones plausibles que condujeron a que prevaleciese la negociación política por encima de la negociación laboral: "La primera razón es que estos partidos y gobiernos –sin intervención de la clase obrera y a menudo contra su voluntad– han dispuesto el sistema nacional de tomas de decisiones de manera que la posición de la clase obrera se ve más afectada por lo que hacen el gobierno y los partidos políticos, que por lo que hacen los empleadores. Los primeros son, entonces, más que los segundos, aquellos con quienes hay que negociar: el *locus* de las decisiones importantes está en la esfera política, de ninguna manera en la económica. La segunda razón para la orientación política de la clase obrera es que su fuerza en la política –tanto en las urnas como en otros lugares– es considerable decididamente y seguramente mayor, de manera relativa, que su fuerza en el terreno económico. Esto es especialmente cierto respecto de los desorganizados u organizados de manera débil. Grupos puramente políticos, con programas que van más allá de los objetivos de la clase obrera, han tratado de incorporarse esta fuerza política de la clase obrera" (Landsberger 1967: 341-342).

Al lado de este sindicalismo corporativista se contrapone un sindicalismo clasista, fuertemente ideologizado por el marxismo, que desde una estrategia política de toma del poder plantea las reivindicaciones obreras con la finalidad de acumular fuerzas hacia una revolución social.[2] Tampoco

[1] "El corporativismo fue correlativo con el estado social, aunque no todo estado social implicó corporativismo. En esta medida, el corporativismo nació del intento de conciliar crecimiento económico con paz social, específicamente paz laboral, bajo la dirección del Estado. En consecuencia las relaciones laborales se estatizaron, la vigilancia, institucionalidad y coerción estatales se pusieron en función de la gobernabilidad laboral, y las relaciones entre el Estado, los sindicatos y los obreros se aceitaron con sistemas macro, meso y micro de intercambios. En países subdesarrollados, los sistemas de intercambios, en muchos aspectos, tuvieron caracteres patrimoniales" (De la Garza 2001: 11).

[2] "El sindicalismo clasista fue un sindicalismo de lucha de clases, muy influenciado por el marxismo-leninismo (...). En todo caso, este sindicalismo tuvo en común el concebirse y actuar como una fuerza política para definir políticas estatales, más que un sindicalismo influyente o muy preo-

el sindicalismo clasista diseña su estrategia sindical con el objetivo de alcanzar las reivindicaciones directas de sus agremiados por medio de la negociación laboral, desde su posición ideológica esto significa caer en el economicismo –como lo han hecho sus rivales sindicales–, se trata de azuzar las "contradicciones" del capitalismo.

En la práctica ninguno de los dos tipos de sindicalismo predominante en América Latina tiene a la negociación directa con el empleador como el escenario natural de su actuación gremial. En ambos sindicalismos es el espacio político donde se desenvuelven sus acciones, reforzando la *dependencia hacia el Estado*: "La meta principal del sindicalismo latinoamericano es la ampliación del sistema político y la defensa de la influencia del mismo sindicato dentro de este sistema: no es la movilización de una clase (...). El resultado es que el Estado, más que la empresa o la clase dirigente, es el interlocutor o adversario principal" (Touraine 1987: 71).

Cuando el Estado desiste en su participación activa dentro de la economía, abandonando el modelo de desarrollo de industrialización por sustitución de importaciones para implementar una política de liberalización de los mercados, los sindicatos –tanto corporativista y clasista– se ven confrontados con un nuevo escenario que los desubica. Para el nuevo Estado neoliberal los sindicatos dejan de ser un referente como los aliados de la gobernabilidad (los corporativistas) o los molestos perturbadores de la paz social (los clasistas), ahora los sindicatos en general representan una distorsión en el libre desenvolvimiento del mercado laboral.

La respuesta sindical ante las políticas neoliberales son agrupadas por Lucena bajo tres categorías: pasivas, adaptativas (negociadoras) y resistentes. "Las primeras son el resultante del comportamiento tradicional, que tiene dificultades en encontrar respuestas diferentes, y por lo tanto carece de capacidad de enfrentar las transformaciones del nuevo modelo. Las respuestas resistentes implican confrontaciones pero ahora sin el beneficio del viejo modelo, que permitía ventajas brindadas por el marco institucional.

---

cupado por las relaciones laborales al nivel de la empresa. En esta medida, su enemigo, o en períodos muy cortos su amigo principal, más que el empresariado, fue el Estado" (De la Garza 2001: 10).

Las respuestas adaptativas, que suponen comportamientos tradicionales, tanto pasivos como resistentes, con un componente de estrategias negociadoras, (...) de las cuales se derivan perspectivas innovadoras" (Lucena 2000: 442).

El sindicalismo latinoamericano tradicional se ve obligado por el nuevo escenario laboral a redefinir su relación con el Estado, en tanto la negociación política o la confrontación política dejan de obtener los resultados anteriores.

En América central, los dos tipos de sindicalismos están presentes aunque sin el carácter tan definido como ocurre con el sindicalismo corporativista mexicano o argentino, o con el sindicalismo clasista chileno o peruano, pero sí desenvolviéndose bajo los mismos parámetros.[1]

En el caso costarricense, la dependencia del movimiento sindical con el Estado conduce a su postración cuando se implementan las políticas neoliberales en el país, con una profunda incapacidad de enfrentar la nueva situación.[2] De igual modo se repite en los demás países de la región, especialmente con la privatización de las empresas públicas donde estaban asentadas "fuertes" organizaciones sindicales.

Sin embargo, el caso extremo se produce en Nicaragua, donde el sindicalismo adherido al sandinismo sigue las pautas que le define el partido político más que las propias reivindicaciones de sus trabajadores, así el sindicalismo sandinista juega más un rol de presión sobre los gobiernos de turno dentro de la estrategia del partido, en vez de presionar sobre los inte-

[1] Para Costa Rica véase (Regidor 2003: 39); en Guatemala (Sepúlveda y Frías 2007: 62); en Nicaragua (Fajardo 2003: 421-422).

[2] "El cambio (...) significó el rompimiento de un acuerdo político en el que tanto los empresarios como los trabajadores, ya fuera por su vinculación productiva o institucional, se presuponían como interlocutores obligados para la construcción del nuevo modelo al que aspiraban los Estados Nacionales. Teniendo en cuenta que, para el caso de Costa Rica, este acuerdo político se expresó en muchos sentidos como dependencia del movimiento sindical respecto de los partidos políticos y las estructuras formales del poder dentro del Estado, y que posteriormente ese mismo Estado identifica a los sindicatos como un obstáculo para impulsar las nuevas políticas de cuño neoliberal, pasando por lo tanto a cerrar espacios de negociación al movimiento, podremos comprender el estado de postración experimentado por muchas organizaciones y centrales sindicales, durante los últimos años, que evidenciaron las limitaciones históricas acumuladas y su incapacidad para responder de manera autónoma y eficaz al contexto de crisis" (Regidor 2003: 21).

reses directos de sus agremiados. Tenemos entonces un movimiento sindical nicaragüense con un alto grado de politización y polarización (Fajardo 2003: 513), convirtiéndose en una ficha más dentro del ajedrez político de los partidos nicaragüenses.

Un segundo problema del sindicalismo centroamericano es su alto nivel de *atomización* que se materializa con la proliferación de sindicatos u organizaciones de grado superior, a pesar del escaso número de afiliados o su bajo nivel de representatividad. En realidad esta característica está presente por su fuerte ideologización desde la propia conformación del sindicalismo. Touraine plantea una explicación respecto a las razones del divisionismo del sindicalismo latinoamericano: "los conflictos de clases están constantemente presentes, pero nunca son la única dimensión y raras veces la dimensión predominante de las luchas sociales. La dualización del mundo industrial y obrero, la importancia del sector informal, la extrema heterogeneidad de la clase obrera, explican la tendencia constante a una división interna de la acción sindical. Por un lado, una defensa económica que a veces se acerca al modelo que la «AFL-CIO» norteamericano intenta difundir en el continente y que indica una presión sociopolítica hacia la incorporación de sectores obreros dentro de la clase media, es decir, de las categorías con acceso a la influencia política. Por el otro lado, un movimiento más popular que obrero, más organizado en los barrios que en las empresas, a la vez más radical y más heterónomo y que puede acercarse al modelo descrito por Oscar Lewis en los barrios pobres en San Juan de Puerto Rico: acción comunitaria pero también «clientelista», discontinua y más subordinada a las crisis internas del sistema político que a los problemas propios del grupo popular considerado" (Touraine 1987: 225).

Si la *atomización sindical* puede ser explicada por las divisiones ideológicas asentadas dentro del movimiento sindical latinoamericano, dicha influencia no es la única que puede justificar tal situación. Efectivamente, hasta los ochenta se podían identificar claramente tres tendencias ideológicas predominantes: el sindicalismo libre promovido por la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL), el sindicalismo democristiano por la Confederación Mundial del Trabajo (CMT) y el sindicalismo comunista de la Federación Sindical Mundial (FSM), quienes te-

nían representación en la mayoría de las centrales sindicales centroamericanas. Sin embargo, en los noventa, el sindicalismo comunista pierde influencia por la debilidad en que cae ante la desaparición de los países comunistas de Europa central y oriental, quienes otorgaban un fuerte soporte financiero a sus actividades; y luego, la reciente unificación de las CIOSL y la CMT en una sola organización sindical mundial deberían haber conducido a una cierta unidad del sindicalismo centroamericano, hecho que no ha ocurrido.

En Costa Rica existen cinco centrales sindicales: la Central del Movimiento de Trabajadores Costarricenses (CMTC), la Central de Trabajadores de Costa Rica (CTCR), la Confederación de Trabajadores Rerum Novarum (CTRN), la Confederación Costarricense de Trabajadores Democráticos Rerum Novarum (CCTD-RN) y la Central Única de Trabajadores (CUT).

En El Salvador hay nueve centrales sindicales: la Central de Trabajadores Democráticos (CTD), la Confederación de Trabajadores Salvadoreños (CTS), la Central Autónoma de Trabajadores Salvadoreños (CATS), la Central Unitaria de Trabajadores (CUTS), la Confederación General del Trabajo (CGT), la Confederación General de Sindicatos (CGS), la Confederación Nacional de Trabajadores Salvadoreños (CSTS) y la Unidad Nacional de los Trabajadores Salvadoreños (UNTS). Algunas de estas centrales sindicales, como la CGT, sólo agrupa a dos sindicatos y una asociación.[1] Este extremo de atomización sindical salvadoreña se debería a la intervención de instituciones o poderes fácticos externos a los sindicatos, inicialmente motivados por razones ideológicas, tendencia que ha continuado por la influencia de los partidos políticos que conservan esa visión antagonista (Osorio 2003: 161).

En Guatemala existen tres centrales sindicales: la Central General de Trabajadores de Guatemala (CGTG), la Confederación de Unidad Sindical de Guatemala (CUSG) y la Unidad Sindical de Trabajadores de Guatemala (UNSITRAGUA). Recientemente, dos de ellas –CGTG y UNSITRAGUA– han sufrido una división motivada por rivalidades dirigenciales al interior de la

[1] Osorio elabora un cuadro sobre la representatividad de las confederaciones, centrales y federaciones en el 2000 para El Salvador que es muy ilustrativo sobre la atomización sindical en el país (Osorio 2003: 198).

cúpula sindical, provocando un mayor debilitamiento en su representatividad laboral.

En Honduras hay tres centrales sindicales: la Confederación de Trabajadores de Honduras (CTH), la Confederación General de Trabajadores (CGT) y la Confederación Unitaria de Trabajadores de Honduras (CUTH).

Finalmente, en Nicaragua existen más de una docena de centrales sindicales y algunas de ellas sólo agrupan a un sector de la actividad económica, siendo las más importantes: la Central Sandinista de Trabajadores (CST), la Central Sandinista de Trabajadores José Benito Escobar (CST-JBE), la Confederación de Unificación Sindical (CUS), la Central de Trabajadores de Nicaragua (CTN), la Central de Trabajadores de Nicaragua Autónoma (CTNa), la Confederación General de Trabajadores Independientes (CGTI), la Confederación de Trabajadores por Cuenta Propia (CTCP-FNT), la Asociación de Trabajadores del Campo (ATC), la Central Autónoma de Unidad Sindical (CAUS), la Unión Nacional de Empleados (UNE), la Confederación General de Trabajadores de la Educación (CGTEN-ANDEN) y la Central Nicaragüense de Trabajadores (CNT). Esta situación ha sido constante en el movimiento sindical nicaragüense, desde su inicio los trabajadores estuvieron divididos por una tendencia manipulada por la dictadura somocista y una tendencia opositora agrupada en el Frente Sandinista (Fajardo 2003: 417).

Detrás de esa *atomización sindical* que tuvo una raíz ideológica se esconde en la actualidad una rivalidad dirigencial que se niega a perder su espacio de influencia.[1] La necesaria unidad sindical que debe construirse supone que esos liderazgos acostumbrados a las confrontaciones con sus rivales sindicalistas sean reemplazados por una visión de apertura y reconocimiento en lograr la integración de la clase trabajadora. Como bien resaltan Sepúlveda y Frías, mientras se mantenga ese entramado de orga-

[1] En Nicaragua, las cúpulas sindicales compiten entre sí por aumentar sus afiliados, por lo que promueven la constitución de nuevos sindicatos donde ya existen otros. "Algunas de estas organizaciones responden a intereses de grupo que buscan mantener un protagonismo y parecen no necesariamente representar a los intereses de la clase trabajadora" (Fajardo 2003: 513). En Guatemala, "la unidad ya no es un problema ideológico en el movimiento sindical, es particularmente ahora, la base del protagonismo sindical, que potencia sus reivindicaciones y demandas, así como su atracción frente a los distintos sectores de trabajadores" (Sepúlveda y Frías 2007: 72).

nizaciones será difícil que la propia pluralidad de interlocutores permita una negociación que beneficie a los trabajadores y se supere esa debilidad estructural (Sepúlveda y Frías 2007: 115-116).

Un tercer problema del sindicalismo centroamericano sería la *relación clientelista entre la dirigencia y los trabajadores,* donde los líderes cumplen el rol de asegurar resultados a favor de los trabajadores y éstos respaldan las acciones que provengan de sus dirigencias, sin que medie una verdadera participación activa en el sindicato. Esto ha conducido a una cierta autonomía de los líderes sobre sus bases dando forma a una de las debilidades de los sindicatos. Cuando enfrentaron las políticas neoliberales de los ochenta y noventa, especialmente en la privatización de las empresas públicas, los sindicatos fueron abandonados por sus afiliados al no lograr paralizar las medidas estatales. Si no se obtienen resultados positivos en las acciones iniciales de los sindicatos, los trabajadores tenderán a enfrentar la situación con salidas individuales (por ejemplo, obtener incentivos por su renuncia al puesto de trabajo en vez de enfrentar un despido colectivo por medio del sindicato). Con lo que se plantea que la falta de resultados de los sindicatos se convierte en un problema de representatividad.[1]

Con la desaparición de la negociación política como mecanismo predominante de solución a las reivindicaciones laborales, entra en crisis la *relación clientelista entre dirigencia y trabajadores* convirtiéndose en un problema de representatividad: "La consecuencia fue una marcada fragmentación de los intereses en el seno de los sindicatos y una creciente dificultad para sortear, por vías y recursos tradicionales, el imperativo de diseñar políticas sindicales unitarias. En todo caso, la representatividad de estas políticas (y de las organizaciones) en relación con los heterogéneos intereses de las bases fue decreciente, y se acompañó del debilitamiento del poder de los sindicatos frente a la capital y los estados nacionales, e incluso del surgi-

[1] "La tendencia generalizada a aceptar una sensible disminución de los resultados favorables a los trabajadores, con la consiguiente incertidumbre acerca de la eficacia de los sindicatos en la representación de los intereses obreros en tiempos de reestructuración y globalización, las movilizaciones 'extraoficiales' y la creciente heterogeneidad en las condiciones laborales (con la consiguiente dificultad para conciliar internamente intereses dispares) han aumentado las contradicciones entre las dirigencias y las bases, así como actualizado viejos interrogantes acerca de las formas de constitución y el uso del poder sindical" (Bensusán 2000: 393).

miento de organizaciones 'paralelas' o fuertes cuestionamientos de las bases a los sindicatos que contaban hasta entonces con el monopolio de la representación (...). Los factores que incidieron en esta crisis son diversos: desde los cambios en el mercado laboral hasta la pérdida de confianza y credibilidad de las bases respecto a las estrategias que siguen los dirigentes, sobre todo por la falta de 'incentivos' o 'recompensas' a los sacrificios realizados en los procesos de intercambio político, a través de los cuales se buscaron metas macroeconómicas, como el control de la inflación y la reactivación de las inversiones, o microeconómicas, como los incrementos de la productividad" (Bensusán 2000: 412-413).

Esa falta de representatividad podría esconder la *ausencia de una democracia interna,* que ha exacerbado las dificultades sindicales ante los nuevos retos que se desprenden del renovado escenario laboral. Líderes sindicales acostumbrados a "manejar" sus organizaciones conforme a sus personales criterios o a los mandatos provenientes de los partidos o los gobiernos, requieren de un sindicato dominado por una estructura vertical que asegure el seguimiento de sus decisiones. En muchos casos, la democracia sindical se reduce a reforzar ese caudillismo particular dentro de la organización, porque se mal interpreta que la solidez sindical sólo se logra al excluirse cualquier discrepancia o divergencia a su interior.[1] Así, para algún sector de la dirigencia sindical la democracia interna podría minar la fortaleza del sindicato, sin evaluar que su ausencia conduce al distanciamiento entre dirigentes y afiliados. En el caso salvadoreño, tanto los sindicalismos corporativistas como clasistas se han caracterizado por una escasa democracia

[1] "Ante las evidencias empíricas acerca de las dificultades existentes para gestar o mantener la democracia en el seno de las organizaciones, y a pesar de que se admite simbólicamente la idea de que las dirigencias son mandatarias de las bases y de que éstas *son el sindicato*, la respuesta más socorrida ha sido recortar el concepto de democracia sindical a su mínima expresión y ofrecer argumentos que justifiquen las limitaciones observadas, tales como el sacrificio de la democracia en aras de la eficacia o el desinterés y la incapacidad de los sindicalizados para participar en la toma de decisiones técnicas y políticas. La consecuencia del pesimismo dominante en torno a las posibilidades de la democracia en las grandes organizaciones sindicales fue el descuido, durante un largo tiempo, del problema de la legitimidad de los procedimientos de constitución y uso del poder sindical, e incluso la justificación de todo tipo de recortes al control de la base sobre la dirigencia" (Bensusán 2000: 395).

interna, ya sea por el carácter autoritario de los primeros o por la práctica centralista de los segundos (Osorio 2003: 153).

Otro problema muy cercano a la ausencia de una democracia interna sindical –o, inclusive como consecuencia de ello–, es la conformación de un *liderazgo vetusto* en las organizaciones sindicales. No sorprende encontrar dirigencias sindicales instaladas en las cúpulas de las centrales por décadas, evidencia de una falta de renovación dirigencial. Aunque se debe tener presente que los líderes sindicales de las confederaciones o federaciones tienen pocas probabilidades de retornar a sus puestos de labores luego de cumplido su período dirigencial, en razón que los empleadores han cubierto su plazas de trabajo como una manera de asegurar su "salida permanente" de la empresa.[1] Así la vida dirigencial sindical se convierte en una profesión para este grupo de trabajadores, no hay retorno al puesto de labores y sólo queda ascender dentro de las organizaciones de grado superior.

Sin embargo, la inamovilidad dirigencial trae una serie de efectos que debilitan a los sindicatos. En primer lugar, surgen alianzas entre los dirigentes de las cúpulas con los dirigentes de las bases que aseguran la continuación de ambos en la vida sindical, obstaculizando o anulando opciones sindicales distintas a las hegemónicas. De alguna forma, es una relación clientelista entre ambas dirigencias donde existe un respaldo mutuo.[2] En segundo lugar, líderes sindicales acostumbrados a la negociación política o a la confrontación política son renuentes a adaptarse a las transformaciones que se producen en el escenario laboral. Sus respuestas sindicales ante

[1] "La separación entre dirigentes y miembros, en cuanto a su estilo de vida (trabajo administrativo, viajes, relaciones con las cúpulas políticas, gubernamentales y empresariales, etcétera), nivel de ingresos y estatus, se hace mayor en los niveles superiores de la jerarquía sindical, creando incentivos para que aquéllos hagan todo lo posible por reducir la democracia y con ello la incertidumbre en la permanencia en los cargos sindicales. Asimismo se crea una mayor afinidad y 'conciencia de sus intereses comunes' entre los miembros de la directiva que contribuyen a la retención del poder en sus manos. En caso de derrota, el dirigente sindical no puede conservar su estatus y difícilmente se adaptaría a volver al trabajo desde el cual saltó a la burocracia sindical, lo que supondría no sólo disminuir su nivel de vida sino una 'humillación y un fracaso'. Todo ello contribuye a la formación en los sindicatos de 'oligarquías dictatoriales'" (Bensusán 2000: 403).

[2] En Honduras se reclama que los dirigentes sindicales de las organizaciones de grado superior monopolizan las oportunidades de capacitación en el extranjero en beneficio de sus allegados, perjudicando a los sindicatos de base (Armida y otros 2003: 387).

los nuevos retos se desenvuelven bajo los mismos patrones de etapas anteriores e insisten en ellas a pesar de los pobres resultados.[1] Hay una incapacidad por constituir un nuevo perfil dirigencial por la rigidez de las estructuras sindicales asentadas en esos liderazgos vetustos. En tercer lugar, si la dirigencia sindical tradicional es derrotada o desalojada de la cúpula sindical, esto puede provocar una división al interior de la organización, en razón que estos líderes están poco dispuestos a abandonar su status de encabezar un grupo de trabajadores.[2]

Uno de los graves problemas estructurales de los sindicatos centroamericanos es su *debilidad económica* por los escasos recursos con que cuentan. Los ingresos principales de una organización sindical provienen directamente del aporte de los trabajadores –la cuota sindical–, las actividades que desarrollan los sindicatos para obtener fondos económicos, y la ayuda internacional proveniente de las centrales sindicales internacionales. En el caso de las cuotas sindicales están sujetas al nivel de ingresos de sus afiliados y a las facilidades para su cobro –ya sea establecido por una norma estatal o convencional–. Asimismo, las cuotas sindicales de las organizaciones de base deben distribuirse dentro de los diversos escalones organizativos al que se encuentren afiliados. Así un sindicato de empresa afiliado a una federación de su rama de actividad o regional debe aportar un porcentaje de su ingreso a la federación, ésta a su vez de esos recursos recibidos de sus sindicatos de base debe dirigir una fracción a la confederación a la que estuviese afiliada. Si el nivel de ingresos de los trabajadores sindicalizados es bajo y el número de afiliados al sindicato también es bajo, tendremos un grave problema de recursos económicos de las organizaciones sindicales.[3]

---

[1] En El Salvador se resalta que los sindicatos enfrentan el fuerte limitante de no haberse adaptado a las nuevas circunstancias por sus estilos de dirección y de liderazgo (Sepúlveda y Frías 2007: 104).

[2] En Nicaragua se ha producido que un significativo número de los nuevos sindicatos provienen de dirigentes sindicales desplazados, quienes al no ver satisfechas sus expectativas en las estructuras sindicales a las que pertenecían, formaron nuevas organizaciones (Fajardo 2003: 429).

[3] Para el caso nicaragüense, "en cuanto al financiamiento, éste, en menor o mayor grado es insuficiente en todas las organizaciones estudiadas. Se puede concluir que en la mayoría de los casos, los presupuestos de las organizaciones sindicales son extremadamente pobres o reducidos y no al-

El panorama generalizado de las organizaciones sindicales del istmo es su estructural debilidad económica, siendo las organizaciones de grado superior –federaciones y confederaciones– quienes más la sufren. En Costa Rica, las centrales sindicales no disponen de los recursos suficientes para desarrollar sus labores cotidianas, ni para ampliar su influencia a nuevos segmentos de trabajadores (Sepúlveda y Frías 2007: 45). En Honduras, existen serias dificultades en el financiamiento de las federaciones, en razón que los sindicatos de base no trasladan sus transferencias, retrasan sus aportes o disminuyen el número real de afiliados que tienen inscritos; y esto se reproduce del mismo modo en las cotizaciones hacia las confederaciones (Armida y otros 2003: 386).

Si a esto le agregamos que los Estados ponen impedimentos para el cobro de las cuotas sindicales, la debilidad económica se profundiza. A modo de ejemplo, en Nicaragua, la legislación promulgada por el gobierno sandinista y conservada por los posteriores gobiernos derogaron la cuota sindical de los trabajadores afiliados a un sindicato, como un mecanismo de socavar la fortaleza de los sindicatos opositores. En la actualidad, la recaudación se hace en forma directa, la cual viene presentando dificultades en su implementación (Fajardo 2003: 491).

Finalmente, otro de los graves problemas que sufren los sindicatos centroamericanos, pero que ha disminuido en los últimos años, es la *rivalidad entre las organizaciones sindicales internacionales* que se reproduce a nivel nacional. La influencia de las organizaciones sindicales internacionales no propició la unidad sindical a nivel nacional sino más bien reforzó el divi-

---

canzan a financiar las actividades y servicios que ellas deberían ofrecer a sus constituyentes a un determinado nivel de cobertura y alcance. Hay que encomiar la labor de muchas dirigencias sindicales, sus miembros sacrifican el bienestar personal para que sus organizaciones sigan atendiendo las múltiples demandas de sus afiliados. Sin embargo, ello no es suficiente para reemplazar los recursos monetarios faltantes para el buen desempeño de las organizaciones. Mientras subsistan débiles mecanismos de recaudación de aportes y de captación de nuevos ingresos, los gremios sindicales –que básicamente deberían de vivir del aporte de sus asociados, por lo menos en un alto porcentaje– no podrán actuar en forma eficaz o eficiente en la atención de las necesidades de sus asociados" (Fajardo 2003: 519).

sionismo.[1] En muchos casos se llegó a niveles de injerencia que sujetaban la acción sindical nacional.[2]

Aunque no se puede dejar de destacar que las organizaciones sindicales internacionales brindan un valioso apoyo a sus colegas centroamericanos, ya sea en el acompañamiento de campañas o denuncias internacionales por las violaciones a la libertad sindical,[3] así como con el soporte económico en las menguadas arcas de los sindicatos nacionales.

En resumen, son diversos los problemas internos que enfrentan los sindicatos del istmo. En primer lugar, las dos modalidades predominantes de sindicalismo –corporativista y clasista– están sujetos a una fuerte dependencia estatal, motivada por el alto grado de intervencionismo estatal sobre las relaciones laborales. En segundo lugar, la fuerte atomización sindical provocada por las diferencias ideológicas entre los sindicatos y las rivalidades de las dirigencias sindicales tradicionales. En tercer lugar, la relación clientelista entre dirigentes sindicales y trabajadores afiliados, donde no media una participación activa entre ellos para alcanzar los objetivos sindicales, sino más bien una división instrumental de tareas. En cuarto lugar, la ausencia de una democracia interna que favorece liderazgos sindicales autoritarios y no permite la renovación de las dirigencias sindicales, consolidando liderazgos vetustos dentro del movimiento de trabajadores. En quinto lugar, la permanente debilidad económica de los sindicatos dada la escasez de recursos que les impide afrontar las tareas organizacionales. Finalmente, en sexto lugar, la reproducción a nivel nacional de la rivalidad entre las tendencias de las organizaciones sindicales internacionales.

---

[1] En Guatemala, durante los ochenta, las tendencias del sindicalismo internacional provocaron mayores divisionismos dentro de las organizaciones nacionales debido a la fuerte influencia de la guerra fría (Fuentes 2003: 261). También la atomización sindical nicaragüense puede explicarse por la influencia de las organizaciones sindicales internacionales (Fajardo 2003: 462-471).

[2] Ese fue el caso de la AFL-CIO y el IADSL sobre un sector del sindicalismo salvadoreño (Sepúlveda y Frías 2007: 100).

[3] La solidaridad internacional con los trabajadores de Coca Cola en Guatemala permitió que los sindicalistas despedidos retornasen a sus puestos de trabajo y que se impidiese la disolución del sindicato (Fuentes 2003: 280). En Honduras, la Organización Regional Interamericana de Trabajadores (ORIT) jugó un papel protagónico en la constitución de los primeros sindicatos independientes en la década de los cincuenta, lo que consolidó el movimiento sindical (Armida y otros 2003: 346).

4.2. Los cambios en el mundo sindical centroamericano

El espacio natural del sindicalismo es el mundo industrial, donde la agrupación de un gran número de trabajadores que laboran de manera conjunta les permite identificar sus intereses comunes; eso explica por qué los sindicatos se constituyen con mayor facilidad en este sector. Sin embargo, como hemos visto en los primeros cuadros estadísticos, en Centroamérica el sector industrial no supera la quinta parte de la población trabajadora, por lo que ese espacio natural de los sindicatos que mencionamos resulta más restringido que en otros lugares del mundo. El sindicalismo centroamericano enfrenta el desafío de expandirse en los otros ámbitos de las actividades económicas donde no existe ese factor de agrupamiento que facilita su formación.

También tradicionalmente se han constituido los sindicatos en las actividades económicas estratégicas de los países. Allí donde una actividad productiva resulta fundamental para la economía nacional solemos encontrar un sindicato constituido –la minería en la región andina o el petróleo en Venezuela y México–, allí donde se presta un servicio público básico encontramos un sindicato constituido –salud, educación–. De la misma manera el factor agrupamiento de trabajadores acaba siendo una variable que favorece la constitución de sindicatos. No son actividades industriales, pero comparten este rasgo que facilita la formación de sindicatos. Pero tampoco Centroamérica se caracteriza por una gran concentración de trabajadores en las actividades primarias o terciarias, con la excepción de algunos servicios públicos que están dispersos por el país. Así, existe una limitante por la propia estructura económica de los países del istmo que dificulta la constitución de sindicatos con grandes masas de afiliados.

En realidad, la gran mayoría de las unidades productivas centroamericanas se caracterizan por pequeñas empresas con un número limitado de trabajadores –no más de diez–, siendo la excepción las grandes empresas. Este hecho, como posteriormente lo analizamos, es un factor determinante para que puedan constituirse legalmente organizaciones sindicales. De este modo podemos identificar a los sectores industriales y público como los espacios tradicionales del sindicalismo en la región (De la Garza 2001: 15).

Mientras que en los demás sectores, especialmente el de servicios, hay una menor presencia sindical.

En Costa Rica la mayoría de las organizaciones sindicales se concentran en el agro y en el sector público, las actividades económicas tradicionales del país. El sector campesino agrupa a cerca de 50 mil trabajadores en 58 sindicatos, representando en el 2001 al 31,2 por ciento de la fuerza sindical costarricense. En el caso del sector público, para el mismo año los datos señalaban que cerca de cien mil trabajadores estaban afiliados a 151 sindicatos, representando el 60,3 por ciento de la fuerza sindical costarricense (Regidor 2003: 52). Conforme a esos datos, ambos sectores representan el 91,5 por ciento de la fuerza sindical del país, es decir la casi integridad de los asalariados sindicalizados. Con lo que los demás sectores de la economía tica no tienen casi presencia sindical. Esto resulta preocupante en razón que la economía del país se ha venido transformando, perdiendo cada vez más peso los sectores tradicionales, y dando forma a una "nueva economía" donde no hay sindicatos.[1]

En El Salvador se da un hecho muy particular: el sector construcción con sus dos sindicatos agrupaba a mediados de los noventa al 70,6 por ciento de total de trabajadores sindicalizados, distribuyéndose el resto de trabajadores entre los 134 sindicatos existentes en las demás actividades económicas (Osorio 2003: 168). Se debe resaltar que en los últimos años se ha producido una disminución significativa en la actividad de la construcción salvadoreña, lo que debe haber impactado fuertemente en la afiliación de los trabajadores. De algún modo se repite la situación costarricense, una

[1] "Esto es especialmente importante si consideramos que la estructura productiva del país ha cambiado de manera significativa en los últimos 20 años, habiendo perdido dinámica aquellos sectores en que tradicionalmente encontramos sindicatos constituidos (sector público y campesinado), sin que haya existido un desarrollo análogo en el sector privado de la economía (industria, construcción y comercio) ni en los sectores más dinámicos del nuevo modelo exportador. Esto nos revela, que el sindicato ha encontrado serias dificultades para superar su propia herencia histórica, marcada por el desarrollo sindical en el sector público dentro del modelo de sustitución de importaciones con alta participación del Estado; en otras palabras, no ha logrado desempeñarse adecuadamente en la transición de un modelo de desarrollo al otro, lo cual se revela en otros factores, en una notoria caída de la tasa general de sindicación de la Población Económicamente Activa a nivel nacional" (Regidor 2003: 121).

gran concentración sindical en una actividad económica mientras una ausencia de sindicatos en el resto de la economía.

También en Guatemala hay una concentración de sindicatos en el sector público y en el campo. Durante los ochenta se produce un importante crecimiento cuantitativo de nuevos sindicatos, principalmente en el sector público (Fuentes 2003: 263). A fines de los noventa estaban registradas 1.349 organizaciones sindicales clasificadas en 85 sindicatos gremiales (público y privado), 513 sindicatos independientes y 751 sindicatos de empresa (pública o privada); de los cuales el 49 por ciento eran organizaciones campesinas y el 51por ciento eran organizaciones urbanas, siendo lo destacable que del universo de organizaciones campesinas el 62 por ciento correspondía a trabajadores independientes (Fuentes 2003: 268).

En Honduras se presenta una mejor distribución de los sindicatos por las ramas de actividad, aunque llama la atención que también sea el sector industrial y el sector público donde se concentra poco más de la mitad de los sindicatos. Con datos de 2001, el 41,9 por ciento de las organizaciones sindicales inscritas se ubican en la industria (31,6 por ciento en la industria tradicional y 10,3 por ciento en la maquila); en segundo lugar se ubican los sindicatos del sector público con el 17,3 por ciento. Mientras que sectores como comercio (8,1 por ciento) y servicios (8,1 por ciento) representan de manera conjunta el 16,2 por ciento de los sindicatos del país (Armida y otros 2003: 342-343). Esto resulta preocupante porque si estos datos los comparamos con la distribución de la población ocupada hondureña que se muestra en los primeros cuadros estadísticos, resulta que no hay una significativa presencia sindical donde se concentra la mayoría de la población trabajadora.

Lamentablemente en Nicaragua no existen cifras sobre la distribución total de los sindicatos por las ramas de actividad, pero datos provenientes del Ministerio de Trabajo de 2007 sobre la distribución del registro de nuevos sindicatos podrían darnos un panorama. Ese año se inscribieron 200 sindicatos, donde la administración pública representa el 27,5 por ciento de nuevos sindicatos; la educación el 19,5 por ciento; la industria el 15,5 por ciento; y la salud el 11,0 por ciento. Es decir, nuevamente el sector público y la industria aparecen como los espacios donde se ubican los sindi-

catos, mientras en actividades como comercio o servicios no existe una mayor presencia.

Un balance de lo descrito para la región lo formulan Sepúlveda y Frías: "En varios países la inserción del sindicalismo se basa fundamentalmente en el sector público, sin haber logrado diversificar su ámbito de influencia. Esto es especialmente grave si se considera que la estructura productiva de los países ha venido cambiando de manera significativa en los últimos 20 años, perdiendo dinamismo aquellos sectores en los que tradicionalmente se insertaba el sindicalismo (sector público y campesinado), sin que exista un desarrollo análogo en el sector privado de la economía (industria, construcción y comercio) ni en los sectores más dinámicos del nuevo modelo exportador" (Sepúlveda y Frías 2007: 241).

Merece profundizarse el estudio sobre el sector público dada la importancia que tiene para el sindicalismo centroamericano. Ya las cifras del primer acápite revelaban el significativo peso del sector público dentro del empleo de la región, especialmente en Costa Rica, El Salvador y Nicaragua. Asimismo, estos últimos datos revelan que el sindicalismo en el sector público resulta ser el más fuerte de la región.

En el caso costarricense, la importancia del sindicalismo en el sector público puede ser explicada porque el marco normativo favorece la estabilidad laboral de sus trabajadores, a diferencia del sector privado donde la legislación permite la libertad de despido (Regidor 2003: 38). Una situación opuesta se sufre en El Salvador, donde la legislación no permite la conformación de sindicatos en el sector público. Se interpreta que la Constitución no les reconoce este derecho a los funcionarios públicos y a los trabajadores estatales en razón a que brindan servicios esenciales a la comunidad y que al otorgarles sus derechos sindicales podrían hacer huelga, poniendo en peligro a la población (Osorio 2003: 192).[1] En Honduras se reproduce la

[1] El Salvador se negaba a ratificar el convenio número 87 de la OIT apoyándose en el argumento reseñado. Recientemente ratificó el convenio por las presiones internacionales recibidas para la suscripción del CAFTA. Sin embargo, el tribunal constitucional salvadoreño se pronunció en contra de la constitucionalidad de la norma internacional, señalando su conflicto por el tema de la libertad sindical a favor de los trabajadores del Estado. Lo que obligó a iniciar un proceso de reforma constitucional para superar las restricciones constitucionales al ejercicio de la libertad sindical de los trabajadores estatales.

situación costarricense, los sindicatos del sector público son los sindicatos más fuertes del país, con una gran capacidad de movilizar a sus afiliados por reivindicaciones laborales. Esa fortaleza se explica porque los sindicatos se encuentran ubicados en las actividades estratégicas del país: salud, comunicaciones, educación (Armida y otros 2003: 384). La situación nicaragüense se aleja un poco del resto de los países de la región. Con el antecedente de la revolución sandinista y el fortalecimiento del rol estatal, los sindicatos del sector público están muy influenciados por el sandinismo. La Confederación General Unión Nacional de Empleados (UNE), que agrupa a la inmensa mayoría de los trabajadores estatales, se encuentra bajo la órbita del sandinismo y ha tenido constantes enfrentamientos con los gobiernos por sus políticas de ajuste estructural que han significado una importante reducción de servidores públicos (Fajardo 2003: 492).

Se ha mencionado la centralidad del sector informal en la economía del istmo, su gran concentración de empleo y las dificultades propias de que el movimiento sindical se extienda a esta población trabajadora.[1] Para lograr que los trabajadores del sector informal se agrupen en organizaciones sindicales deben superarse dos tipos de problemas. Por un lado, los sindicatos constituidos deben establecer vínculos con este grupo de trabajadores, plantear reivindicaciones que incluyan sus intereses y adaptar la estructura sindical a las particularidades y condiciones en que laboran estos trabajadores.[2] Por otro lado, los sindicatos deben derribar los prejuicios que existen contra ellos desde los trabajadores del sector informal, quienes consideran a los sindicatos como organizaciones alejadas de sus intereses y con acciones que no benefician a la población sino sólo a un pequeño segmento.

En Costa Rica un sector de los trabajadores de la economía informal fundó la Federación Costarricense de Trabajadores Independientes (FECO-

[1] El dirigente Álvaro Orsati, de la Confederación Sindical de las Américas (CSA), me proporcionó valiosa información sobre los esfuerzos que vienen implementando las organizaciones sindicales centroamericanas en afiliar a los trabajadores de la economía informal de la región.

[2] "Las asociaciones de trabajadores del sector informal, cuando existen, no desean necesariamente colaborar con los sindicatos tradicionales. Los esfuerzos por establecer una colaboración y participación más estrecha con los sindicatos resultan más difíciles por el hecho de que los métodos de organización tradicionales a nivel de taller son generalmente inapropiados para el sector informal, donde los trabajadores están dispersos y es difícil identificar a los empleadores" (OIT 1999: 64).

TRA) en 1997, siendo sus principales miembros los vendedores callejeros de la capital. La FECOTRA se encuentra afiliada a la Confederación Movimiento de Trabajadores Costarricenses (CMTC). El logro más importante de la Federación ha sido incorporar a sus miembros en el sistema nacional de seguridad social, por medio del pago de cotizaciones a la Caja Costarricense del Seguro Social, beneficiándolos en la cobertura de atención médica, maternidad y discapacidad. El reto planteado por las centrales sindicales ticas es lograr que sean protegidos los trabajadores independientes a través de una reforma del Código de Trabajo que los incluya.

Para el caso guatemalteco, desde el 2003 se formó la Federación Sindical de Trabajadores Independientes (FESTRI) conformada por cerca de veinte mil trabajadores por cuenta propia del país, mayormente vendedores callejeros o ambulantes. La Federación se encuentra afiliada a la Fundación Mario López Larrave –organización de capacitación sindical– lo que le ha permitido estrechar sus lazos con los sindicatos chapines.

En Honduras es donde se ha producido el más importante esfuerzo por gremializar a este importante sector de trabajadores. Así, durante la década de los sesenta se logró que los trabajadores autónomos constituyeran sindicatos gremiales por la facilidad de no tener que enfrentar la oposición de empleadores. Así se organizaron sindicatos entre los sastres, albañiles, panaderos, trabajadores de la confección, etcétera, pero también tendieron a desaparecer por su falta de actividad y la dispersión de sus agremiados (Armida y otros 2003: 347). Actualmente, la Confederación de Trabajadores de Honduras (CTH) viene organizando a los vendedores callejeros o ambulantes por medio de su agremiación en asociaciones y sindicatos, siendo la más importante la Federación de Organizaciones del Sector Social e Informal de la Economía de Honduras (FOTSSIEH). Hay que resaltar que la experiencia hondureña puede marcar una pauta, que bajo sindicatos gremiales conformados por trabajadores de una misma profesión u oficio puede permitir agrupar a los trabajadores asalariados del sector informal.

La situación nicaragüense es muy similar a lo ya señalado en los otros países del istmo centroamericano, el esfuerzo por agrupar a los trabajadores de la economía informal dentro de una organización sindical. Sin embargo, la atomización también se ha reproducido dentro de este sector de

trabajadores nicaragüenses. Así, existen dos centrales sindicales de los trabajadores de la economía informal: la Confederación General de Trabajadores Independientes (CGTI) y la Confederación de Trabajadores por Cuenta Propia (CTCP-FNT).

En el plano regional existe el esfuerzo de articular a las organizaciones nacionales de los trabajadores de la economía informal dentro de la Red de Sindicatos de la Economía Informal de Centroamérica y Panamá (SEICAP), bajo el patrocinio de la Confederación Sindical de los Trabajadores de las Américas (CSA).

El éxito en la organización de los trabajadores de la economía informal en la región se ha concentrado mayoritariamente entre los vendedores callejeros o ambulantes de las grandes ciudades centroamericanas, pero todavía se enfrentan serias dificultades para gremializar a otras capas amplias como los trabajadores de la micro y pequeña empresa, las trabajadoras domésticas, u otros trabajadores autónomos.

Al lado del sector informal se debe mencionar a la maquila y las empresas asentadas en las zonas francas como los nuevos espacios productivos en la región donde la presencia del sindicalismo resulta fundamental.

En párrafos anteriores mencionamos que el crecimiento del sector industrial de la región proviene especialmente por la presencia de la maquila en países como Guatemala, Honduras y Nicaragua.[1] La maquila centroamericana se caracteriza por ser empresas textiles o de confecciones dirigidas a la exportación con abundante mano de obra femenina. Lamentablemente también la maquila centroamericana se caracteriza por la sistemática violación de derechos laborales, conforme lo evidencian las denuncias nacionales e internacionales al respecto. A modo de ejemplo, en Guatemala durante el 2003 se produjeron 250 denuncias mensuales por despido de trabajadoras embarazadas (Del Valle 2004: 22). A esto debemos agregar que

[1] "En Guatemala en el año 2002, los productos del vestuario representaron el 26,2 por ciento de las exportaciones totales de los productos no tradicionales y el 28 por ciento hacia agosto del 2003, en concepto de ingresos de divisas, con una variación del 2,2 por ciento, ocupando el primer lugar. Según este estudio, Guatemala representa el mayor número de empleo y empresas, mucho mayor que Nicaragua, pero, a diferencia de Guatemala, Nicaragua y Honduras tienen mayor número de trabajadoras de la maquila organizadas sindicalmente" (Del Valle 2004: 11).

estas empresas suelen exigir a las trabajadoras al momento de su contratación certificados médicos que aseguren su no embarazo, violando la prohibición de discriminación laboral.

El ingreso de la maquila en la región ha transformado las relaciones laborales de los países del istmo: "las empresas maquiladoras y las zonas procesadoras para la exportación incluso las zonas francas, en primer lugar, se convirtieron en la vía para la realización plena de las necesidades de la globalización y el mercado. En algunos países de la región, estas nuevas instituciones y unidades productivas tienen la capacidad de operar al margen de las disposiciones laborales establecidas en el Código de Trabajo mediante un régimen laboral especial. En otros, las empresas maquiladoras deben operar garantizando los derechos de los trabajadores siendo la vía para garantizar la sostenibilidad de la inversión y la tasa de retorno, los incentivos fiscales. En aquellos casos donde no funciona ni uno, ni existen los otros, la presión del poder de dirección se convierte en una buena vía para evitar la incalculabilidad del factor trabajo" (Roquebert 2005: 18).

Si bien los trabajadores de la maquila y de las zonas francas tienen el derecho a constituir libremente una organización sindical, lo cierto es que resulta difícil hacerlo dentro de estas empresas y los que logran constituirse son hostilizados por los empresarios.[1] En Honduras el 37,8 por ciento del total de sindicatos registrados se ubican en la maquila, pero la mitad de ellos quedan inactivos debido a la férrea oposición patronal y al cierre de las empresas (Armida y otros 2003: 360-361). En Guatemala el nivel de organización sindical es muy bajo por la incidencia de una serie de factores: la falta de aplicación de la legislación laboral y las normas internacionales del trabajo vinculantes para el país; la tolerancia de las autoridades de trabajo a los actos antisindicales; la lentitud de las resoluciones de los juzgados de trabajo, en los casos de reinstalación por despido antisindical; el temor

[1] "Los sindicatos se enfrentan a dos tipos de problemas a la hora de organizar a los trabajadoras de las zonas. El primero de ellos tiene que ver con la falta de acceso a las ZFI. Las zonas son territorios aduaneros especiales y por esa razón a menudo están vallados y vigilados. Ello hace que sea incluso más difícil para los afiliadores acceder a los trabajadores en sus puestos de trabajo. El segundo tipo de problema tiene que ver con la respuesta de los propios trabajadores a las propuestas de los afiliadores" (OIT 1999: 66).

del gobierno en relación con el retiro de la empresas por el impacto que pueda tener para el desempleo; y la imposición de las transnacionales sobre las autoridades guatemaltecas (Del Valle 2004: 52).

Se ha resaltado que en los nuevos espacios productivos hay una ausencia sindical que revela su debilidad ante las transformaciones del escenario laboral, pero también esa debilidad se retrata con la escasa afiliación de los nuevos actores del mercado laboral –las mujeres y los jóvenes–. Las cifras estadísticas señalan la explosión de la tasa de participación de la mujer trabajadora en el mercado laboral y la presión de la población joven que masivamente se incorpora a la PEA de los países.

Las mismas dificultades que se encuentran para que los trabajadores de la maquila –que predominantemente son jóvenes mujeres– se incorporen a los sindicatos se repiten para estos dos actores del mundo laboral. No obstante se deben agregar otra serie de factores que dificultan aún más esa incorporación.[1]

En general, los sindicatos reproducen la discriminación que sufren las trabajadoras en las relaciones laborales dentro de las propias organizaciones de trabajadores. Así, en Guatemala las estructuras sindicales limitan la participación de las mujeres afiliadas en razón a estereotipos como las responsabilidades hogareñas, los cuidados familiares y su falta de formación, impidiendo que asuman responsabilidades dirigenciales (Fuentes 2003: 314).[2] Si a esto agregamos la "cultura machista" que menosprecia el rol de la mujer en la sociedad tendremos como resultado la desvalorización de su partici-

[1] En una encuesta realizada por la OIT y la CIOSL se identificaron las razones que impiden a las mujeres afiliarse a los sindicatos: "la falta de comprensión sobre la manera en que los sindicatos puedan ayudarlas; el temor a represalias por parte de los empleadores; la incompatibilidad con las responsabilidades familiares; la dominación masculina de la cultura/actividad sindical; la falta de confianza para afiliarse a los sindicatos; las normas y limitaciones religiosas y culturales; la falta de sensibilidad de los sindicatos hacia las necesidades especiales de las trabajadoras; el predominio de las mujeres en trabajos atípicos y, por lo tanto, la dificultad de llegar a ellas; las objeciones de sus maridos o las familias; los problemas relacionados con las tasas de afiliación; la imagen negativa de los sindicatos reflejada por los medios de comunicación y los requisitos de las legislaciones" (OIT 1999: 70).

[2] En una reciente investigación se subrayó que el movimiento sindical guatemalteco carece de una estrategia específica para la incorporación de la problemática de la mujer trabajadora (Del Valle 2004: 41).

pación. En Nicaragua la participación de la mujer trabajadora es reducida en los sindicatos, a pesar de que en sectores tan importantes como educación y salud son significativas el número de trabajadoras (Fajardo 2003: 518). Sin embargo, en Honduras han logrado que las mujeres se involucren más en las organizaciones sindicales, principalmente en las grandes empresas y en las empresas maquiladoras (Sepúlveda y Frías 2007: 131).

Uno de los objetivos del sindicalismo centroamericano sería estimular la participación de la mujer trabajadora dentro de sus organizaciones, fomentando los liderazgos sindicales, así como las mujeres lo han plasmado dentro del movimiento popular centroamericano. "En esta perspectiva se establece que las mujeres puedan desarrollarse como dirigentes sindicales y no sólo como 'dirigentes sindicales de mujeres', no limitadas a la condición de 'secretarías de la mujer', instancias que en realidad no reivindican a las mujeres, sino que las limitan, como si no fueran dirigentes sindicales que pudieran ocupar cualquier posición dentro de la estructura sindical" (Frías 2003: 70).

Respecto a los jóvenes existe la visión peyorativa de que tienen una visión individualista de la vida, alejada de la solidaridad y más preocupada por su propia situación, por lo que resulta poco propicio a su incorporación al movimiento sindical. Además, se señala que no aprecian los beneficios tangibles de la sindicalización y que su afiliación puede convertirse en un riesgo que sobrepasa a sus potenciales beneficios (Fajardo 2003: 517-518). Sin embargo, esa visión no corresponde a la realidad cuando se le compara con el movimiento universitario y escolar centroamericano, que contribuyó decididamente a la conquista de la democracia en la región. Como bien reflexiona Frías, se debe cuestionar si el individualismo que se les atribuye a los jóvenes es la razón de su alejamiento a los sindicatos, sino más bien "es el sindicato el que no logra atraer a la juventud por no saber interesarlo ni responder a sus intereses. Esta pregunta nos parece pertinente, pues precisamente la juventud continuamente da muestras, como una característica muy propia, de generosidad, abnegación, idealismo y entrega. Ello pone de relieve, por tanto, que efectivamente el consumismo reinante, los valores de los modelos neoliberales, pueden influir en la falta de adhesión a la solidaridad propia del sindicato, pero también que efectivamente el sindicato

tiene que saber encontrar formas y caminos, para incorporar al joven, para responder a sus intereses y para motivarlo en su acción" (Frías 2003: 74).

En resumen, el mundo sindical centroamericano se ubica mayoritariamente en el sector público, la industria y los trabajadores del campo, es decir en las actividades tradicionales de la economía nacional. Por el contrario, se encuentran ausentes en los nuevos espacios productivos: el sector servicios, el sector informal, las maquiladoras y las empresas asentadas en la zona franca, donde se viene concentrando la mayoría de la población trabajadora. Asimismo, tampoco logran incorporar a los nuevos actores del mercado laboral: las mujeres y los jóvenes, por su incapacidad en diseñar estrategias que los vinculen al mundo sindical.

4.3. La praxis sindical centroamericana

Hasta aquí hemos descrito el panorama socioeconómico donde se desenvuelven las organizaciones sindicales centroamericanas, el intervencionismo estatal sobre las relaciones laborales, el antisindicalismo del empresariado, sus problemas internos y los cambios que han transformado el mundo sindical. Con todo esto podemos esbozar las dificultades que sufren los sindicatos en su práctica dentro del mundo laboral del istmo. Sin embargo, resta analizar el marco legal que define el ámbito de actuación sindical.

Tomando en consideración la centralidad del marco legal para la actuación sindical, se justifica que previo a las cifras estadísticas se presente una breve descripción sobre la norma reguladora. Más aún cuando se ha venido señalando que el intervencionismo estatal ha sido uno de los rasgos en las relaciones laborales de la región.

El primer párrafo del artículo 337 del Código de Trabajo costarricense puede ser un buen ejemplo del asfixiante intervencionismo estatal sobre las organizaciones sindicales al señalar: "Corresponde al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social llevar a cabo, por medio de la Oficina de Sindicatos del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, la *más estricta vigilancia sobre las organizaciones sociales*, con el exclusivo propósito de que éstas funcionen

ajustadas a las prescripciones de la ley (la cursiva es mía)". Evidentemente bajo este ámbito la autoridad de trabajo discrecionalmente puede controlar a los sindicatos costarricenses.

Para constituir un sindicato en Costa Rica se requieren una cantidad mínima de 12 trabajadores (artículo 343 del Código de Trabajo) –anteriormente se exigían 20 trabajadores–, ampliando la posibilidad de que se conforme un mayor número de sindicatos. Asimismo, se pueden constituir cuatro tipo de sindicatos: gremiales; de empresa; industriales y mixto [1] Sin embargo, se prohíbe que un extranjero pueda ser miembro de la junta directiva del sindicato, a pesar que se trata de una discriminación en razón a la nacionalidad y se viola el convenio número 87 de la OIT.

La mayoría de los sindicatos ticos se inscriben como gremiales y de empresa, siendo pocos los industriales y casi inexistentes los sindicatos mixtos. Conforme a datos comparativos entre 1993 al 2001, la tendencia de la afiliación sindical es decreciente. En 1993, 160.893 trabajadores estaban afiliados a organizaciones sindicales, representando el 15,4 por ciento de la población ocupada. En 2001, este número se redujo a 155.043 trabajadores, representando el 10 por ciento de la población ocupada (Regidor 2003: 50). En otras palabras, mientras la población ocupada crecía en el país a su vez se reducía en términos absolutos el número de trabajadores afiliados a organizaciones sindicales. Evidentemente es una señal clara de la pérdida de representatividad de los sindicatos en el mundo laboral costarricense.

En El Salvador para constituir un sindicato se requiere un mínimo de 35 trabajadores. Se trata de una cifra que los órganos de control de la OIT consideran un obstáculo para la constitución de organizaciones sindicales.[2]

---

[1] Los sindicatos gremiales son los conformados por los trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad. Los sindicatos de empresa son los conformados por los trabajadores de varias profesiones, oficios o especialidades que laboran en la misma empresa. Los sindicatos de industria son los conformados por los trabajadores de varias profesiones, oficios o especialidades que laboran en empresas de una misma industria o rama de actividad. Los sindicatos mixtos son los conformados por los trabajadores que se ocupen en actividades diversas o inconexas, y sólo pueden constituirse si en una determinada empresa el número de trabajadores de un mismo gremio no alcance el mínimo legal de 12 trabajadores (artículo 342 del CT).

[2] "El número mínimo de 30 trabajadores para la constitución de sindicatos sería admisible en los casos de sindicatos de industria, pero dicho número mínimo debería reducirse en el caso de los

Hay que tomar en consideración que una cifra alta de número de trabajadores para la constitución de un sindicato, supone excluir legalmente a los trabajadores que laboran en las pequeñas empresas en el derecho de formar una organización sindical. A su vez, la medición de la tasa de afiliación debe tomar como universo no la población ocupada sino la población sindicalizable, es decir, en el caso salvadoreño, los trabajadores que laboran en una empresa que tenga una planilla mínima de 35 trabajadores, que evidentemente son pocos en proporción a las unidades productivas del país. Lo que se desea resaltar es que el derecho a la sindicalización puede ser fuertemente recortado con una exigencia alta en el número mínimo de trabajadores para constituir un sindicato.

Existen cinco tipos de sindicatos salvadoreños: gremio; de empresa; de industria; mixto; e independientes.[1] Al igual que en Costa Rica se prohíbe que un extranjero pueda ser miembro de la junta directiva del sindicato. Pero lo más grave es que se prohíbe la reelección sindical, otra evidente violación de la libertad sindical.

Conforme a los datos comparativos entre 1996 y 2000, hay un ligero incremento en términos absolutos del número de trabajadores afiliados a organizaciones sindicales. En 1996 existían 120 sindicatos a nivel nacional que afiliaban 113.884 trabajadores y representaban el 10,7 por ciento de la población ocupada. En el 2000 el Ministerio de Trabajo salvadoreño tenía registrados 123.569 trabajadores afiliados a organizaciones sindicales (Osorio 2003: 168-170). Lo que significa un crecimiento del 7,7 por ciento en la afiliación de trabajadores en ese lapso de tiempo. Con estas cifras el sindicalismo salvadoreño estaría creciendo por debajo del crecimiento de la PEA y de la población ocupada, es decir en términos relativos paulatinamente vienen perdiendo representatividad. En cifras del 2006 comparando el número de sindicalizados con la PEA –no la población ocupada– el Ministe-

sindicatos de empresa, para no obstaculizar la creación de estas organizaciones, sobre todo cuando en el país tienen una importantísima proporción de pequeñas empresas y la estructura sindical se basa en el sindicato de empresa" (OIT 2006: párrafo 285).

[1] Los sindicatos de trabajadores independientes son los conformados por los trabajadores por cuenta propia y que no empleen a ningún trabajador asalariado.

rio de Trabajo señala que la tasa es de 5,7 por ciento (PNUD 2008a: 123), lo que indicaría que la tasa de afiliación sigue decreciendo.

En Guatemala se exige un número mínimo de 20 trabajadores para constituir un sindicato (artículo 216 del Código de Trabajo) y pueden constituirse bajo tres tipos: gremiales; de empresa; y de industria. Asimismo, se prohíbe que los extranjeros puedan constituir un sindicato o conformar la junta directiva de la organización sindical. Conforme a datos de 1998 existían 1.349 organizaciones sindicales, la mayoría de las cuales eran de empresa: 751, y representaban el 56 por ciento de las organizaciones sindicales registradas; le seguían los sindicatos de trabajadores independientes con 513 y representaban el 38 por ciento; y los sindicatos gremiales con 85 y representaban el 6 por ciento (Fuentes 2003: 269).[1] Sin embargo, esta tendencia ha variado sustancialmente conforme a los datos proporcionados por el PNUD. Así, durante el período entre el 2000-2006 se formaron en promedio 33 sindicatos anualmente, de los cuales 2/3 eran sindicatos independientes –que son una mezcla de sindicatos y asociaciones profesionales– por lo que sus objetivos difieren de los sindicatos tradicionales. En ese mismo período se constituyeron en promedio cinco sindicatos anuales en el sector privado y tres sindicatos anuales en el sector público (PNUD 2008b: tomo I: 278). Esto significaría que la mayoría de las organizaciones sindicales chapinas pertenecen a sindicatos independientes y ya no a los sindicatos de empresa.

Asimismo, con las cifras publicadas por el Ministerio de Trabajo para el período 1997-2006 se ha producido un significativo incremento de sindicatos activos y, sin embargo, la cifra de trabajadores afiliados no ha sido sustancial.

[1] Aunque estas cifras sobre el número de sindicatos a nivel nacional parecerían exageradas si las comparamos con las publicadas por el PNUD, que para ese mismo 1998 señala que existían 473 sindicatos activos.

Cuadro 14

NÚMERO TOTAL DE SINDICATOS ACTIVOS Y DE AFILIADOS EN GUATEMALA (1997-2006)

Año	Sindicatos Activos	Trabajadores Afiliados
1997	469	49.293
1998	473	61.523
1999	494	66.645
2000	538	68.798
2001	742	71.085
2002	805	73.125
2003	866	75.363
2004	930	77.557
2005	970	79.915
2006	1.023	81.922

Fuente: Ministerio de Trabajo

De acuerdo a estas cifras durante ese período de tiempo se han duplicado el número de sindicatos activos pero la afiliación sindical ha crecido sólo el 60 por ciento, esto significa que los nuevos sindicatos son pequeños en número de trabajadores sindicalizados. Asimismo, es preocupante que la afiliación sindical casi sea plana entre 2000-2006 con sólo 12.124 nuevos trabajadores afiliados, comparándolo con el crecimiento de la PEA y la población ocupada. Respecto a la tasa de afiliación también es notablemente baja. Según el PNUD, en el año 2004 poco más de 77 mil trabajadores estaban afiliados a un sindicato de una población ocupada de cinco millones de personas (PNUD 2008b Tomo I: 279). Esto significa que sólo el 1,6 por ciento de los trabajadores con empleo estaban afiliados a una organización sindical, y hay que considerar que la gran mayoría de ese universo de trabajadores sindicalizados son trabajadores por cuenta propia o independiente, por lo que la cifra sería menor para los trabajadores asalariados sindicalizados. En realidad, los sindicatos guatemaltecos muestran una profunda debilidad representativa de la clase trabajadora del país.

El artículo 475 del Código de Trabajo hondureño establece que la cantidad mínima de trabajadores que se requiere para constituir un sindicato es de 30 afiliados, siendo un número excesivo para el Comité de Libertad Sindical de la OIT. Asimismo, se prohíben que un extranjero y un analfabeto puedan ser miembros de la junta directiva sindical (artículos 510 y 511 del Código de Trabajo). Existen cuatro tipos de sindicatos: de empresa; de industria; gremiales; y mixto. Además, existe la restricción que exista más de un sindicato en una misma empresa (artículo 472 del Código de Trabajo).

En cuanto a las cifras estadísticas hondureñas, éstas son mejores que las guatemaltecas y se acercan más a las de Costa Rica y El Salvador. Tomando como base el año 2001, se encontraban registrados en el Ministerio de Trabajo 443 sindicatos, de los cuales estaban activos 183, es decir menos de la mitad de los sindicatos registrados tenían actividad sindical. A su vez, la gran mayoría de los sindicatos activos (172) estaban afiliados a una de las tres centrales sindicales hondureñas (Armida y otros 2003: 359). Los 183 sindicatos activos tenían afiliados 186.300 trabajadores en el 2001 y al compararlo con la población ocupada se obtiene una tasa de afiliación del 7,98 por ciento (Armida y otros 2003: 362). Lo sorprendente de las cifras es que siendo tan pocos los sindicatos activos tengan un alto número de afiliados, se trataría entonces de sindicatos muy grandes, un hecho muy particular dentro del sindicalismo del istmo centroamericano.

En Nicaragua se requieren 20 trabajadores como mínimo para constituir un sindicato (artículo 203 del Código de Trabajo). Asimismo, existen cuatro tipos de sindicatos: gremiales; de empresa; de rama de actividad; y mixto. A diferencia de los otros países de la región, no existe ninguna restricción para que un extranjero pueda conformar un sindicato o ser miembro de su dirección.

Conforme a los datos del Ministerio de Trabajo nicaragüense, en el año 2001 se encontraban registrados 2.023 sindicatos, de los cuales 1.560 se encontraban activos. A su vez, el número de afiliados ascendía a 104.993 trabajadores. Aunque se debe mencionar que algunos de los nuevos sindicatos son promovidos por los gobiernos para debilitar a las organizaciones ya existentes. Otro dato por resaltar es que una cuarta parte de los sindicatos no se encuentran afiliados a alguna organización de grado superior (Fa-

jardo 2003: 428-429). Al comparar las cifras de trabajadores sindicalizados con la población ocupada (1.701.700) en ese año se obtiene que la tasa de afiliación ascendiera al 6,2 por ciento. Luego entre el período 2002-2007 se registraron 741 nuevos sindicatos, de acuerdo a los datos proporcionados por el Ministerio de Trabajo, lo que es un dato alentador porque muestra una tendencia creciente en la afiliación sindical en los últimos años.

En general las tasas de afiliación sindical regional son preocupantes. Costa Rica y El Salvador tienen las tasas más alta con alrededor del 10 por ciento de la población ocupada, mientras Honduras y Nicaragua se ubican en torno al 6-7 por ciento de la población ocupada y Guatemala con el escaso 1,6 por ciento de la población ocupada. A esto debe agregarse que la tendencia de afiliación sindical es decreciente, con excepción de Nicaragua. Se puede deducir que el sindicalismo centroamericano tiene un grave problema de representatividad de los trabajadores nacionales. No obstante esto, se tiene que tener presente que esas tasas de afiliación sindical vienen condicionadas por el marco legal que, como se ha señalado, excluye la sindicalización en empresas inferiores al número mínimo de trabajadores exigidos para su conformación, que dada la estructura productiva de las empresas en la región son la gran mayoría de ellas. En realidad la medición de la tasa de afiliación debería tomar como universo a los trabajadores sindicalizables y no a la PEA o la población ocupada, que esconde una distorsión de la realidad.

A esta situación le debemos unir otro factor que debilita más la representatividad sindical centroamericana, algunos sindicatos fuertes prefieren actuar de manera individual y no agruparse solidariamente con las demás organizaciones sindicales en federaciones y/o confederaciones para lograr materializar intereses comunes. Por ejemplo, en El Salvador los sindicatos fuertes –algunos de ellos de entidades autónomas del gobierno– mantienen relaciones directas con instancias laborales internacionales, sin el concurso o intermediación de las organizaciones de segundo y tercer grado (Sepúlveda y Frías 2007: 97). En Honduras los sindicatos fuertes no recurren a las confederaciones en materia de apoyo para una negociación colectiva, ellos son autosuficientes y en algunos casos cuentan con mayores recursos económicos que las propias centrales sindicales. Son los sindicatos más débiles los que tienen mayores dificultades y necesitan de las centrales (Armida y otros 2003: 344-345).

Uno de los aspectos donde el intervencionismo estatal latinoamericano ha estado muy presente es en la regulación de la negociación colectiva, en muchos casos, estableciendo arbitrajes administrativos obligatorios que impiden cualquier acción colectiva de presión como la huelga. Al tutelar la negociación colectiva, los Estados se aseguran en manejar los resultados de los pactos o convenios colectivos, especialmente los salarios. Si la fijación del salario puede ser establecido directamente por el Estado o dirigiendo su resultado de los que provengan de la negociación colectiva, se goza de un instrumento fundamental dentro de la economía: el control de un segmento de la demanda.

La regulación costarricense sobre la negociación colectiva exige que el sindicato para negociar deba representar por lo menos a un tercio de los trabajadores del ámbito de aplicación del convenio colectivo (artículo 56 del Código de Trabajo). No es que cada sindicato tenga el derecho de iniciar una negociación colectiva por sus representados, se trata que el sindicato cuente con una representación de un tercio del universo de los trabajadores. El inciso a) del artículo 56 del Código de Trabajo precisa que ese porcentaje se refiere a la totalidad de los trabajadores que presten sus servicios en dicha empresa o centro de producción determinado. Lo que se ha interpretado es que esa exigencia también incluye a los trabajadores de confianza. En el supuesto que existan dos o más sindicatos, la convención colectiva se celebra con el sindicato que tenga el mayor número de trabajadores afectados directamente por la negociación –el sindicato más representativo– (inciso b del artículo 56 del Código de Trabajo). En cuanto a la negociación colectiva de rama de actividad o de industria se exige que la convención colectiva esté suscrita simultáneamente por el sindicato o los sindicatos que comprendan las dos terceras partes de los trabajadores sindicalizados en ese momento por la rama de actividad y por el sindicato de patrones o grupo de empleadores que tengan a su servicio las dos terceras partes de los trabajadores que en ese momento se ocupen de ellas (artículo 63 del Código de Trabajo). Bajo esta regulación resulta muy difícil que existan convenios colectivos por rama de actividad en Costa Rica. Asimismo, la vigencia de una convención colectiva no puede ser menor a un año ni mayor a tres años, pudiéndose prorrogar automáticamente durante un período

igual al estipulado, si ninguna de las partes la denuncia con un mes de anticipación al respectivo vencimiento (artículo 58 inciso e del Código de Trabajo). Esta regulación hace difícil saber exactamente cuántas convenciones colectivas se encuentran vigentes en el país en un momento determinado por su particular regulación.

Se debe mencionar que los sindicatos también pueden celebrar contratos colectivos de trabajo, por virtud del cual el sindicato o sindicatos de trabajadores se comprometen con el empleador bajo su responsabilidad, a que alguno o algunos o todos sus miembros ejecuten labores determinadas, mediante una remuneración que debe ser ajustada individualmente por cada uno de éstos y percibida en la misma forma (artículo 49 del Código de Trabajo). Estos contratos colectivos pueden regular válidamente diversas materias que también se ubican dentro del ámbito normativo de las convenciones colectivas.

Una figura jurídica importante en Centroamérica es el arreglo directo, reconocido legalmente en varios de los Códigos de Trabajo de la región. En el caso costarricense se ha convertido en un instrumento que ha relativizado el peso de la negociación colectiva en el país. Los artículos 504, 505 y 506 del Código de Trabajo establecen que los empleadores y trabajadores tratarán de resolver sus diferencias por medio del arreglo directo, con la sola intervención de ellos o de conciliadores. Para ello los trabajadores deben constituir consejos o comités permanentes en cada lugar de trabajo, compuestos por no más de tres miembros, quienes presentarán sus quejas o solicitudes. Si las negociaciones concluyen con un arreglo, se levanta un acta con lo acordado y se la remite al Ministerio de Trabajo, quien tiene la responsabilidad de velar por su cumplimiento y que el acuerdo no viole la normativa vigente.

Si bien el arreglo directo puede subsanar las dificultades de que los trabajadores puedan implementar una negociación colectiva por la falta de representatividad de sus sindicatos exigidas por la ley o la ausencia de éstos por no cumplir con los requisitos del número mínimo de trabajadores, también puede ser instrumentalizado por los empleadores para alcanzar acuerdos con trabajadores ajenos a los sindicatos existentes en su empresa y socavar con ello a la organización sindical.

En Costa Rica no tenemos cifras desagregadas anualmente de las convenciones colectivas sino que se encuentran agrupadas por lustros. Entre 1987-1991 se suscribieron 99 convenciones colectivas, mientras entre 1992-1996 se redujo a 78 convenciones colectivas y para el período 1997-2001 disminuye hasta 57 convenciones colectivas (Regidor 2003: 45). En cambio la tendencia decreciente de las convenciones colectivas resulta siendo lo opuesto respecto a los arreglos directos. Entre 1987-1991 se firmaron 279 arreglos directos, luego entre 1992-1996 se elevó su número hasta 330 arreglos directos y entre 1997-2001 se redujo hasta los 229 arreglos directos (Regidor 2003: 47). La explicación de que existan más arreglos directos que convenciones colectivas en Costa Rica proviene del significativo número de arreglos directos que fueron firmados por las asociaciones solidaristas. A partir del año 1982 se aprobó en el país la norma que reconoce legalmente al solidarismo, bajo ese amparo legal estas asociaciones iniciaron la firma de arreglos directos con sus empleadores, a pesar que invadían competencias de los sindicatos. Ante la presión sindical y los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, se promulga la Ley 7360, del 4 de noviembre de 1993, que prohíbe a las asociaciones solidaristas la firma de arreglos directos con los empleadores. La norma ha logrado interrumpir ese proceso de sustitución de convenciones colectivas de sindicatos por arreglos directos de asociaciones solidaristas. Sin embargo, no ha detenido la permanente caída de las convenciones colectivas.

La regulación salvadoreña es similar a la costarricense, señala el artículo 269 del Código de Trabajo que se pueden celebrar contratos colectivos de trabajo entre uno o varios sindicatos de trabajadores por una parte, y un empleador, por la otra. Asimismo, los contratos colectivos de trabajo pueden ser revisados anualmente cuando las condiciones económicas del país se vean sustancialmente modificadas. A su vez, el artículo 288 del Código de Trabajo establece que un sindicato de trabajadores puede celebrar una convención colectiva con su empleador. Ya se ha señalado que los contratos colectivos pueden yuxtaponerse a las convenciones colectivas o ser los que regulan las condiciones de trabajo en un centro de labores.

Conforme a las cifras publicadas por el PNUD, en el año 2006 se encontraban registrados 278 contratos colectivos vigentes en El Salvador, de los

cuales el 91 por ciento de ellos se ubicaban en el sector de la construcción, comprensible en tanto en ese sector se ubica un poco más de las dos terceras partes de los trabajadores sindicalizados. Asimismo, la totalidad de los contratos colectivos cubría a 55.136 trabajadores, lo que representaba el 1,9 por ciento de la PEA salvadoreña. El PNUD resalta que hay una tendencia decreciente de los trabajadores que son regulados por los contratos colectivos de trabajo: en 2002 representaban el 2,4 por ciento de la PEA, en el 2003 correspondían al 2,3 por ciento, y en el 2004 al 2,0 por ciento (PNUD 2008a: 124).

Al igual que en los anteriores países, Guatemala tiene una similar regulación sobre la negociación colectiva. Las cifras de los pactos colectivos guatemaltecos sí lo tenemos desagregados anualmente.

CUADRO 15

PACTOS COLECTIVOS DE TRABAJO EN GUATEMALA 1996-2009

Año	Pactos colectivos
1996	29
1997	39
1998	25
1999	29
2000	29
2001	22
2002	24
2003	21
2004	25
2005	13
2006	25
2007	20
2008	29
2009	45

Fuente: Ministerio de Trabajo

En Guatemala, al igual que en Costa Rica, el número de pactos colectivos es muy bajo, aunque las cifras pueden esconder aquellos pactos colectivos que se han renovado automáticamente o aquellos que tienen una vigencia de tres años. Sin embargo, al comparar ya el pobre número de sindicatos guatemaltecos y el número de pactos colectivos, se puede diferir que apenas entre el 2 y 3 por ciento de los sindicatos logran suscribir un pacto colectivo. Esto conduce a concluir que la fijación de los salarios y las condiciones de trabajo por normas convencionales es ínfima dentro del país. Con estas cifras la negociación colectiva en Guatemala se sitúa en la irrelevancia.

A partir de esta situación se explica por qué la fijación del salario mínimo se convierte en un tema muy importante para el país. Si son muy pocos los trabajadores que pueden convenir sus incrementos salariales por medio de los pactos colectivos, la fijación del salario mínimo se vuelve en el verdadero instrumento regulador para la gran masa de trabajadores guatemaltecos. Conforme a la legislación chapina, la Comisión Nacional de Salario constituida tripartitamente emite un informe razonado proponiendo al gobierno la fijación del salario mínimo y el Ministerio de Trabajo lo promulga por medio de un acuerdo gubernativo. Bajo este espacio tripartito es donde las centrales sindicales pueden influir sustancialmente a favor de la clase trabajadora. Lamentablemente, en los últimos años no se ha logrado alcanzar un acuerdo entre los representantes empresariales y de los trabajadores sobre las propuestas anuales al gobierno para la fijación del salario mínimo, por lo que ha sido la acción unilateral del Estado quien lo ha venido fijando.

Tampoco hay estadísticas sobre los arreglos directos en Guatemala, lo que no permite conocer si las asociaciones solidaristas guatemaltecas utilizan este mecanismo para firmar acuerdos con los empleadores y, de este modo, socavar a los ya debilitados sindicatos chapines.

La situación hondureña no es muy distinta que al resto de países de la región, son escasos los contratos colectivos que se suscriben anualmente en el país.

Cuadro 16

LOS CONTRATOS COLECTIVOS EN HONDURAS 1996-2005

Año	Contratos colectivos
1996	28
1997	27
1998	40
1999	32
2000	34
2001	34
2002	33
2003	26
2004	26
2005	24

Fuente: Ministerio de Trabajo

Apenas existen diferencias entre los resultados hondureños respecto a la situación guatemalteca. El número de contratos colectivos es tan bajo que la negociación colectiva es la excepción para la regulación de los salarios y las condiciones de trabajo. A modo de ejemplo, los 24 contratos colectivos de 2005 beneficiaron a 15.261 trabajadores, lo que representa el 0,5 por ciento de la PEA hondureña de ese año.

Sobre la base de los contratos colectivos registrados en el Ministerio de Trabajo hasta 2001, el 51,2 por ciento de los contratos colectivos fueron suscritos por sindicatos activos, los restantes están distribuidos entre los sindicatos inactivos, con el 44,8 por ciento, y las asociaciones solidaristas con el 4 por ciento. Esto se explica porque algunos sindicatos han caído en la inactividad pero siguen manteniendo la vigencia de sus contratos colectivos. Respecto a las asociaciones solidaristas, si bien no son reconocidas por la legislación hondureña, sí se registran sus acuerdos en el Ministerio de Trabajo bajo el rubro pactos sociales (Armida y otros 2003: 364).

Un dato que sí se destaca de la negociación colectiva hondureña es que los pocos sindicatos que han logrado constituirse en el sector de la maquila, la mayoría logran suscribir contratos colectivos; de acuerdo a los datos registrados el 20,8 por ciento de los contratos colectivos de 2001 pertenecen a dicho sector.

La situación nicaragüense en negociación colectiva se distancia del resto de países por el asfixiante control que se ejerció desde el Estado. En la década de los ochenta, los convenios colectivos tenían que ser aprobados por el Ministerio de Trabajo para que entrasen en vigencia y, además, los salarios no podían ser fijados por los convenios colectivos. Esta regulación era una evidente violación a la libertad sindical que recibió reiteradas condenas de los órganos de control de la OIT. La política económica fue la justificación presentada por el gobierno sandinista para mantener este grado de intervencionismo. En 1990 se reforma la legislación sobre negociación colectiva derogando las disposiciones que sujetaban los convenios colectivos a la aprobación del ministerio.

La negociación colectiva nicaragüense predominantemente se ejerce a nivel de empresa, siendo la excepción la negociación por rama de actividad en el sector construcción. Entre 1997-2001 se suscribieron 151 convenios colectivos, siendo algunos de ellos de carácter nacional y otros de empresa (Fajardo 2003: 436). Mientras en el período 2002-2007 se suscribieron 248 convenios colectivos, reforzando la tendencia que el sindicalismo nicaragüense está en ascenso.

Si bien las cifras de los convenios colectivos nicaragüenses parecen no ser muy diferentes de las guatemaltecas y hondureñas, la tendencia se presenta de manera creciente y no plana como en los otros dos países de la región. Por supuesto, es una tendencia que puede revertirse, pero dado el panorama de la negociación colectiva regional es un dato que no puede pasar desapercibido.

Cuadro 17

LOS CONVENIOS COLECTIVOS EN NICARAGUA 2002-2007

Año	Convenios colectivos
2002	47
2003	24
2004	46
2005	34
2006	59
2007	38

Fuente: Ministerio de Trabajo

La negociación colectiva centroamericana tiene una serie de dificultades legales en su procedimiento que le impide desenvolverse libremente, restricciones como que los sindicatos deben representar un porcentaje de trabajadores dentro del ámbito de la negociación y que no gozan del derecho a la negociación colectiva por su sola constitución; o, que sea muy difícil suscribir un convenio o pacto colectivo por rama de actividad dadas las exigencias legales establecidas; condicionan que la negociación colectiva se plasme en la región. Asimismo, el arreglo directo se ha convertido en un elemento distorsionador de la negociación colectiva del istmo, su instrumentalización como forma en que las asociaciones solidaristas suscriben acuerdos con los empleadores, a pesar de estar prohibido por las normas internacionales del trabajo, es una evidencia de la injerencia que sufren los sindicatos en la región y la caída de los convenios colectivos. Sin embargo, no se puede ocultar que las propias organizaciones sindicales centroamericanas tienen también una importante responsabilidad en que la negociación colectiva no cumpla con su finalidad de regular convencionalmente los salarios y las condiciones de trabajo. En realidad, la mayoría de los trabajadores centroamericanos son regulados sus salarios por los incrementos estatales al salario mínimo y sus condiciones de trabajo por las disposiciones establecidas en los Códigos de Trabajo nacionales.

Cuadro 18

LOS CONVENIOS COLECTIVOS EN CENTROAMÉRICA 1987-2006

País/Años	1987-1991	1992-1996	1997-2001	2002-2006
Costa Rica	99	78	57	——
Guatemala	141	132	138	108
Honduras	——	——	125	109[1]
Nicaragua	——	——	151	210

Fuente: Ministerios de Trabajo y PNUD

Elaboración: Miguel F. Canessa Montejo

Este cuadro comparativo es ilustrativo porque muestra la clara tendencia decreciente de la negociación colectiva en la mayoría de los países y que el único que se distancia de ese proceso de precarización es Nicaragua, con un incremento de convenios colectivos durante el último período.

El intervencionismo estatal centroamericano alcanza su cima en las severas restricciones al ejercicio del derecho de huelga. En realidad, las restricciones a la huelga es uno de los rasgos del intervencionismo estatal latinoamericano desde el inicio de la regulación laboral, en razón que dificulta la acción colectiva, especialmente dentro de la negociación colectiva: "Con respecto a la reglamentación del proceso de negociaciones colectivas, muchos códigos de trabajo latinoamericanos tienen disposiciones complicadas, pero severas, de mediación obligatoria, huelgas por votación, períodos 'calmantes', etcétera, y a menudo exigen que se consiga el reconocimiento del gobierno para las huelgas. Estas reglamentaciones tratan, claro, de quitar efectividad a las huelgas, de hacer depender a los sindicatos del gobierno y de hacer ilegales muchas huelgas. La consiguiente amenaza de ilegalidad –que frecuentemente no se dictamina, pero que está siempre pendiente– por lo menos debilita la posición de la clase obrera cuando negocia y por

[1] Los datos de Honduras son hasta el 2005.

cierto que la hace más dependiente de la buena voluntad y la protección política del gobierno, orientando así también a la clase obrera hacia la política" (Landsberger 1967: 343).

La regulación de la huelga en el istmo centroamericano suele ser uniforme, se reconoce sólo la huelga que suponga la suspensión y el abandono temporal de los puestos de labores implementado de manera pacífica por los trabajadores, con el exclusivo propósito de mejorar o defender sus intereses económicos. Bajo este tipo de definición quedan excluidas del marco legal las demás modalidades atípicas de la huelga.

En Costa Rica se exige para que una huelga sea declarada legal que sea aprobada por el 60 por ciento de las personas que trabajan en la empresa (artículo 373 inciso c del Código de Trabajo). Esta exigencia retrata los impedimentos para el ejercicio de la huelga en el país: "La Comisión (de expertos) ha tomado nota de que un magistrado de la Corte Suprema de Justicia señaló que de las aproximadamente 600 huelgas que se han producido en los últimos 20 ó 30 años, diez como máximo han sido declaradas legales (el paréntesis es mío)" (OIT 2008a: 2).

Se registraron 65 huelgas en Costa Rica durante el período 1996-2001 en los diversos sectores de la economía nacional, aunque con una mayor incidencia en el sector público al concentrar el 70,4 por ciento de las huelgas, disgregado entre el gobierno central (30,8 por ciento), las municipalidades (15,4 por ciento), las universidades estatales (13,4 por ciento) y las empresas estatales (10,8 por ciento). Luego, le siguen el sector agrario con el 15,4 por ciento (especialmente en las plantaciones bananeras) y el sector privado con el 4,6 por ciento (Regidor 2003: 61-62). Estos indicadores refuerzan lo señalado sobre la ubicación de los sindicatos en la economía tica, la gran mayoría se concentran en el sector público y en el campo.

Es un poco más difícil evaluar el número de trabajadores participantes en las huelgas costarricenses, pero en líneas generales la mayor concentración se ubican en conflictos colectivos donde participan entre los 100 y los 300 trabajadores, conforme se asciende el número de trabajadores participantes desciende su representatividad dentro de las huelgas producidas (Regidor 2003: 65).

En el caso salvadoreño se pueden mostrar disgregadamente las 217 huelgas y cierres patronales que se ejercieron durante el período 1998-2005, incluyendo a los trabajadores implicados.

Cuadro 19

NÚMERO DE HUELGAS, CIERRES PATRONALES Y TRABAJADORES INVOLUCRADOS EN EL SALVADOR (1998-2005)

Año	Huelgas y cierres patronales	Trabajadores involucrados
1998	12	4.086
1999	36	68.901
2000	43	17.684
2001	19	19.395
2002	38	8.989
2003	17	9.953
2004	27	8.584
2005	25	5.961

Fuente: Ministerio de Trabajo

El número de huelgas (y cierre patronales) muestran que los niveles de conflictividad que se materializan en el ejercicio de la autotutela son bajos y la tendencia es decreciente sobre el número de trabajadores involucrados. En otras palabras, la huelga y los cierres patronales no suelen ser muy recurrentes en el país. Esto no debe llevarnos a deducir que las relaciones laborales salvadoreñas son armoniosas, sino más bien que la conflictividad se puede expresar bajo otras formas.

Lo más llamativo de las huelgas en Centroamérica se produce en Guatemala, donde las huelgas son casi inexistentes. La misión de contacto directo de la OIT que visitó el país en el 2007 resaltó que: "Hay un diferimiento de la búsqueda de soluciones colectivas a la decisión de los jueces y una ausencia de acciones típicamente sindicales. Así se constató que la última huelga

legal se realizó en 1975 y que desde hace más de diez años no hubo ninguna huelga de ningún tipo" (OIT 2008b: 3). A pesar de la afirmación de la OIT, en realidad sí se han producido huelgas en el país conforme se muestra en el siguiente cuadro.

Cuadro 20
NÚMERO DE HUELGAS EN GUATEMALA (2005-2008)

Tipo de huelgas	2005	2006	2007	2008	Total
Huelgas legales	0	2	0	2	4
Huelgas ilegales	1	0	0	0	1
Total	1	2	0	2	5

Fuente: CENADOJ
Elaboración: Miguel F. Canessa Montejo

Estas cifras refuerzan la imagen de un sindicalismo guatemalteco carente de protagonismo en el mundo laboral: su reducida importancia en la fijación de los incrementos salariales o la mejora de las condiciones de trabajo por medio de la negociación colectiva, se profundiza por la ausencia de huelgas en el país. Con independencia de las dificultades legales para su ejercicio, los sindicatos carecen de la fortaleza para implementar la autotutela dentro de sus relaciones laborales, a pesar de las graves violaciones de derechos humanos laborales que se producen en el país.

La legislación hondureña exige para que se ejercite la huelga que sea aprobada por dos tercios del total de miembros de la organización sindical (artículos 495 y 563 del Código de Trabajo). Además, se exige un pre-aviso de huelga en el sector público de seis meses de anticipación para ejercitar el derecho. Son regulaciones que están dirigidas a imposibilitar el ejercicio legal del derecho.

En el caso hondureño tampoco hay cifras actualizadas sobre las huelgas –o los conflictos colectivos que incluyan el cierre patronal–. Conforme a los datos de la OIT, durante el período 1998-2000 se produjeron 185 huel-

gas distribuyéndose del siguiente modo: en 1998 fueron 80 huelgas; en 1999 fueron 42 huelgas; y en 2000 fueron 63 huelgas. Respecto a este último año, la gran mayoría se concentró en el sector público con el 66,6 por ciento de las huelgas, siguiéndole de manera muy alejada el sector agropecuario con el 7,9 por ciento y la manufactura con el 6,3 por ciento. Si bien no hay cifras de los últimos años, en Honduras sí hay un ejercicio constante de la huelga, a diferencia del resto de los países de la región.

En Nicaragua las huelgas son casi inexistentes por las dificultades en ejercitarlas legalmente, en razón que su procedimiento puede durar entre cuatro a seis meses (Fajardo 2003: 434). Muestra de ello es que durante el período 1998-2004 sólo se encuentran registradas 5 huelgas, que se produjeron 4 huelgas en 1998 con 1.193 trabajadores involucrados; y una huelga en el 2004 con 51 trabajadores involucrados. Si seguimos estas cifras se puede concluir que la huelga es casi inexistente en el país. "El bajo número de huelgas y movilizaciones existente en los últimos años, se explica, por un lado, en el temor de los trabajadores de perder su puesto de trabajo como resultado de tomar una medida de fuerza, y por el otro, en la percepción, por parte de muchos trabajadores, de que las huelgas no siempre han tenido consecuencias positivas para los trabajadores, sobre todo en las empresas del sector privado" (Fajardo 2003: 435).

Un balance de la huelga en Centroamérica nos muestra que las restricciones normativas dificultan su ejercicio legal, a tal grado que la mayoría de los casos en que se producen son al margen del ordenamiento. Con una normativa tan restrictiva, sindicatos extremadamente débiles y trabajadores temerosos de las consecuencias de su ejercicio, la huelga en el istmo centroamericano es casi inexistente, salvo en Honduras donde más se destaca.

5. Retos y posibilidades del sindicalismo centroamericano

Este recorrido por el escenario laboral centroamericano y sus movimientos sindicales muestran con claridad las grandes dificultades que existen para ejercer la libertad sindical en el istmo.

Un mercado laboral que se viene modificando con el ingreso de las mujeres y los jóvenes; el crecimiento permanente del sector informal que, salvo en Costa Rica, es más grande que el sector formal de la economía; la caída del empleo adecuado que se traslada al subempleo. Un intervencionismo estatal asfixiante que debilita estructuralmente a los sindicatos y que con relaciones laborales estatizadas se ven distorsionadas por las recientes políticas neoliberales, llegando a situaciones de pérdida del carácter tutelar sustituida por un rol de vigilancia estatal. Un tradicional antisindicalismo empresarial que busca socavar la constitución de organizaciones sindicales en los centros de labores, ya sea con despidos antisindicales o con la conformación de asociaciones solidaristas.

Un sindicalismo centroamericano que enfrenta graves problemas endógenos: su dependencia a la acción estatal para alcanzar sus objetivos sindicales, volviéndolo más vulnerables; la fuerte atomización sindical provocada por diferencias ideológicas o rivalidades entre las dirigencias sindicales; la relación clientelista entre dirigentes sindicales y trabajadores afiliados; la ausencia de una democracia interna que no permite la renovación de las dirigencias sindicales, consolidando liderazgos vetustos; y la permanente debilidad económica de los sindicatos. Con muy bajas tasas de afiliación sindical que le restan su representatividad ante la sociedad centroamericana. Con escasas negociaciones colectivas que sólo benefician a un segmento muy pequeño de la población trabajadora. La gran mayoría de los trabajadores centroamericanos están más pendiente de los reajustes estatales del salario mínimo o del cumplimiento de la normativa estatal, que de la acción sindical carente de beneficios para ellos. Con casi inexistente huelgas como medio de presión de los trabajadores a sus empleadores para la mejora de sus salarios y condiciones de trabajo. Queda casi la imagen de un sindicato centroamericano marginal dentro del propio mundo laboral.

A pesar de este sombrío panorama al que se enfrenta el sindicalismo centroamericano, hay pasos positivos que se vienen materializando. Por un lado, los esfuerzos del sindicalismo en abrirse al movimiento popular, derribando las imaginarias paredes que los restringen al campo laboral. Por otro lado, la constitución de un movimiento sindical centroamericano que se vincule regionalmente.

Esta apertura del sindicalismo a los movimientos sociales se produce especialmente en el nivel de las centrales sindicales. En El Salvador, los dirigentes han procurado unirse a otros grupos sociales para incrementar su fuerza, su capacidad movilizadora y sus posibilidades de influencia; implementando iniciativas que conjuguen los intereses comunes de los trabajadores y de la población en general o para oponerse a medidas estatales perjudiciales (Osorio 2003: 219). En Honduras, las propias centrales sindicales están compuestas por organizaciones populares y no sólo por los sindicatos, fortaleciendo su estructura organizativa (Armida y otros 2003: 385). En Guatemala y Nicaragua se constituyen "frentes o coordinadoras populares" que aglutinan en un nivel organizativo superior a las centrales sindicales de manera conjunta con otras organizaciones sociales.

La constitución de un sindicalismo regional tiene sus raíces en la Confederación Obrera Centroamericana (COCA) fundada en 1924, que desapareció a los pocos años. Posteriormente, se fundó la Coordinadora Centroamericana de Trabajadores (CONCENTRA) en 1968, siendo una instancia que agrupaba a las diversas tendencias sindicales de la región. Lamentablemente desapareció a fines de 1995, aunque el sindicalismo democristiano le dio continuidad con la Confederación Centroamericana de Trabajadores (CCT). Paralelamente, se produjeron dos esfuerzos importantes por lograr niveles de centralización sindical regional. Por un lado, la Plataforma Sindical Común Centroamericana (PSCC) fundada en 2001, al cual se encuentran afiliadas importantes centrales sindicales, federaciones y sindicatos de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá. Por otro lado, la Coordinadora Sindical de América Central y el Caribe (CSACC), cercana a la extinta ORIT.

Este espacio sindical regional se vio fortalecido por el propio contexto de integración centroamericana y los desafíos que impone el CAFTA para la región. Recientemente, la Confederación Centroamericana de Trabajadores (CCT) y la Coordinadora Sindical de América Central y el Caribe (CSACC), bajo la promoción de la Confederación Sindical de Trabajadores de las Américas (CSA), lograron constituir unitariamente el Consejo Sindical Unitario de América Central y el Caribe (CSU), representando a 3 millones de trabajadores de la región.

El movimiento sindical centroamericano está en la encrucijada de superar simultáneamente sus problemas estructurales internos y presionar para que las restricciones impuestas por los Estados desaparezcan, con lo que se pueda materializar la libertad sindical en el istmo. Si no logra superar estos retos, tendremos un sindicalismo centroamericano que seguirá languideciendo con el transcurso de los años.

Armida López, Delia y otros (2003): "Caso de Honduras". En: *Las organizaciones sindicales centroamericanas como actores del sistema de relaciones laborales,* de Juan M. Sepúlveda (Coordinador). San José, Oficina Internacional del Trabajo.

Bensusán Areous, Graciela (2000): "La democracia en los sindicatos: enfoques y problemas". En: *Tratado Latinoamericano de Sociología del Trabajo,* de Enrique de la Garza Toledo (Coordinador). México D.F., Fondo de Cultura Económica.

De la Cruz, Vladimir (1997): "Características y rasgos históricos del movimiento sindical en Costa Rica". En: *El sindicalismo frente al cambio: entre la pasividad y el protagonismo,* de Jorge Nowalski (Editor). San José, Editorial Dei.

De la Garza Toledo, Enrique (2001): "Las transiciones políticas en América Latina, entre el corporativismo sindical y la pérdida de imaginarios colectivos". En: *Los sindicatos frente a los procesos de transición política,* de Enrique de la Garza Toledo. Buenos Aires, CLACSO.

Del Valle, Ruth (2004): *La organización sindical de la maquila en Guatemala: dificultades y obstáculos.* Ciudad de Guatemala, CALDH.

Fajardo, Raúl (2003): "Caso de Nicaragua". En: *Las organizaciones sindicales centroamericanas como actores del sistema de relaciones laborales,* de Juan M. Sepúlveda (Coordinador). San José, Oficina Internacional del Trabajo.

Frías, Patricio (2003): "El estado actual del movimiento sindical centroamericano". En: *El impacto de la globalización en el movimiento sindical,* de Juan Manuel Sepúlveda (Editor). San José, Oficina Internacional del Trabajo.

Fuentes Aragón, Jorge Homero (2003): "Caso de Guatemala". En: *Las organizaciones sindicales centroamericanas como actores del sistema de relaciones laborales,* de Juan M. Sepúlveda (Coordinador). San José, Oficina Internacional del Trabajo.

Herrera Valencia, Beethoven (2003): "Impactos sociolaborales del libre comercio". En: *El impacto de la globalización en el movimiento sindical,* de Juan Manuel Sepúlveda (Editor). San José, Oficina Internacional del Trabajo.

Landsberger, Henry A. (1967): "La élite obrera de América Latina y la revolución". En: *Élites y desarrollo en América Latina,* de Seymour Lipset y A.E. Solari (Coordinadores). Buenos Aires, Editorial Paidós.

Lucena, Héctor (2000): "El cambio en las relaciones industriales en América Latina". En: *Tratado Latinoamericano de Sociología del Trabajo,* de Enrique de la Garza Toledo (Coordinador). México D.F., Fondo de Cultura Económica.

OIT (1999): *Los sindicatos y el sector informal: en pos de una estrategia global.* Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo. (2006). *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT.* Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 5a. Edición revisada. (2008a). *Observación individual sobre el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87): Costa Rica de la Comisión de Expertos en la aplicación de convenios y recomendaciones.* Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo. (2008b) *Observación individual sobre el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87): Guatemala de la Comisión de Expertos en la aplicación de convenios y recomendaciones.* Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo.

OSORIO, José Roberto (2003): "Caso de El Salvador". En: *Las organizaciones sindicales centroamericanas como actores del sistema de relaciones laborales,* de Juan M. Sepúlveda (Coordinador). San José, Oficina Internacional del Trabajo.

PNUD (2006). *Informe Nacional de Desarrollo Humano de Honduras.* Tegucigalpa, Naciones Unidas. (2008a) *Informe Nacional de Desarrollo Humano de El Salvador.* San Salvador, Naciones Unidas. (2008b) *Informe Nacional de Desarrollo Humano de Guatemala.* Ciudad de Guatemala, Naciones Unidas.

REGIDOR UMAÑA, Jorge Emilio (2003): "Caso de Costa Rica". En: *Las organizaciones sindicales centroamericanas como actores del sistema de relaciones laborales,* de Juan M. Sepúlveda (Coordinador). San José, Oficina Internacional del Trabajo.

ROQUEBERT LEÓN, María (2005): *Reformas laborales y acción sindical en Centroamérica.* Ciudad de Panamá, Fundación Friedrich Ebert.

SEPÚLVEDA, Juan Manuel y FRÍAS, Patricio (2007): *El sindicalismo en América Central: desafío del futuro a la luz de la memoria histórica.* San José, Oficina Internacional del Trabajo.

TOURAINE, Alain (1987). *Actores sociales y sistemas políticos en América Latina.* Santiago de Chile, PREALC.

ZAPATA, Francisco (2000): "La historia del movimiento obrero en América Latina y sus formas de investigación". En: *Tratado Latinoamericano de Sociología del Trabajo,* de Enrique de la Garza Toledo (Coordinador). México D.F., Fondo de Cultura Económica.

SINDICALISMO Y LIBERTAD SINDICAL EN EL PERÚ: BREVE REVISIÓN DE DIEZ AÑOS DE RECUPERACIÓN DE LA DEMOCRACIA

EDGARDO BALBÍN TORRES[1]

Este trabajo tiene como objetivo realizar una breve revisión de la situación del sindicalismo y la libertad sindical en el Perú a casi diez años de recuperación de la democracia. Como es conocido por todos, luego de toda una década de autoritarismo en la que se llevó a cabo una de las reformas laborales flexibilizadoras más extremas de la región, el advenimiento del régimen de transición hacia la democracia generó expectativas acerca de la eventual recomposición de las organizaciones sindicales y de la acción sindical. Se esperaba que el nuevo entorno democrático –en cuya recuperación las organizaciones sindicales jugaron un papel relevante– derribaría las barreras impuestas por la dictadura a la plena efectividad de la libertad sindical y generaría condiciones óptimas para el fortalecimiento del sindicalismo. Sin embargo, en casi diez años en los que se han sucedido dos gobiernos democráticamente elegidos, la leve mejoría reportada para el sindicalismo y la libertad sindical en los primeros años de democracia se ha ido desvaneciendo, indicando ello que el entorno productivo y político aún se mantiene hostil y que los dogmas que justificaron las reformas neoliberales se refunden también en la democracia política dificultando su extensión a los ámbitos económico y social.

Para cumplir el objetivo propuesto haré referencia puntual a algunos hechos cruciales de la historia del sindicalismo peruano, incluidos los aspectos más saltantes y de incidencia en el ejercicio del derecho de libertad sindical ocurridos durante la dictadura de los noventa. También reseñaré las características del entorno configurado para las organizaciones sindicales en la reciente década y describiré las dificultades que las recientes tendencias a la diversificación en materia normativa plantean al sindicalismo.

[1] Profesor de derecho laboral de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

1. El sindicalismo peruano bajo una breve mirada histórica

Cualquier intento de interpretación del sindicalismo peruano no puede obviar una referencia, aunque sea corta y escasa en detalles, a su historia y al contexto sobre el cual desarrolló su actividad. De hecho, varios de los elementos que resulten del recuento histórico contribuirán a explicar algunos de los actuales rasgos del sindicalismo y a la interpretación de algunos de los problemas que enfrenta.

Como lo ha señalado Sulmont,[1] la organización sindical en el Perú tuvo un importante desarrollo en la primera etapa de conformación de los núcleos obreros a inicios del siglo XX y pudo expandirse durante la primera mitad de dicho siglo, aun en medio de contextos de represión implantados por sucesivos gobiernos militares. En esta primera etapa, denominada "fase heroica",[2] la irrupción de las organizaciones sindicales en la escena social y política fue sentando las bases de nuestra naciente legislación laboral, aunque el contexto de incipiente industrialización [3] empezó a definir importantes diferencias estructurales con relación al modelo de desarrollo en el que se desenvolvió el sindicalismo europeo. Es más, no sólo lo incipiente del proceso de industrialización peruano, sino también el progresivo desarrollo de actividades en la rama terciaria (motor económico de los sectores medios) [4] y el temprano proceso de "asalarización" de la burocracia estatal (y por ello su relativa cercanía a las luchas reivindicativas obreras),[5] marcarían particularidades que influirían en la composición del sindicalismo y en su dinámica hasta la fecha.

---

[1] Sulmont, Denis. *La cuestión laboral. Cambios y retos en el Perú,* p. 10. Sitio web: http://www.ccla.org.pe/docs/Denis%20CL%20retos%20c.pdf

[2] Sulmont refiere a las etapas de la evolución de sindicalismo propuestas por Francisco Zapata. *El conflicto sindical en América Latina*, México: El Colegio de México, 1986.

[3] Señala Pareja que numéricamente el proletariado industrial capitalino no fue considerable, aunque sí fue relevante para la formación del movimiento obrero, que abandonó las formas mutuales y encaminó su acción bajo fórmulas organizativas sindicales en contra de los capitalistas. Pareja, Piedad. *Anarquismo y sindicalismo en el Perú,* Lima, Rikchay Perú, p. 99.

[4] Pareja, Piedad, *op. cit.* p. 100.

[5] Balbín Torres, Edgardo. *Unilateralismo y Negociación Colectiva en la Administración Pública,* Lima: PUCP, 2005.

La fundación de la Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP) en 1929, bajo el influjo del modelo sindical clasista, y luego de la Confederación de Trabajadores del Perú (CTP) en 1944, bajo el influjo del sindicalismo libre, expresan orgánicamente los dos más importantes enfoques de la acción sindical que se desarrollarían con posterioridad a la crisis de los años 30, en un contexto dominado en el plano económico primero por las economías de enclave en las que formas de organización productiva pre-capitalistas se subordinaban al capital extranjero; y, en el plano político por el denominado "Estado oligárquico" [1] que en manos de gobiernos militares utilizó tanto el Derecho como la fuerza para reprimir la protesta sindical. Desde la década de los 30, a la par que múltiples dispositivos intentaron reducir la acción colectiva de los trabajadores a cuestiones cultuales y mutualistas, los encarcelamientos y las deportaciones (e incluso los asesinatos)[2] fueron la respuesta preferida de los gobiernos militares a las organizaciones sindicales. Sulmont añade que durante esta etapa los sindicatos tuvieron poca capacidad de presión económica directa sobre las empresas por el autoritarismo empresarial y la inexistencia de mecanismos legales de protección sindical. Fue cada vez más frecuente que las organizaciones sindicales dieran un matiz político a sus estrategias, orientándolas hacia el gobierno y no hacia los empleadores, y utilizando como principal mecanismo de presión la amenaza de la estabilidad social derivada de las movilizaciones, marchas, huelgas, o cierres de carreteras, etcétera.[3] Los partidos políticos –particularmente el Partido Comunista y el Apra– aparecen estrechamente conectados con la acción sindical, ejerciendo una posición dominante sobre la misma.

Desde la década de los sesenta, el nuevo impulso industrial producido por las estrategias de sustitución de importaciones, en un primer momento acompañado del crecimiento de la burocracia, y, luego, ya en los setenta, la creación de mecanismos como la comunidad industrial y el Sistema Nacio-

[1] Puede verse, Cotler, Julio. *Clases, Estado y Nación en el Perú*, Lima, IEP, 2005.

[2] El Perú planteó el primer caso al recién fundado Comité de Libertad Sindical de la OIT por el asesinato del líder sindical Luis Negreiros Vega en el que, según diversas investigaciones, estuvieron comprometidos agentes del gobierno militar del general Odría.

[3] Sulmont, Denis, *op. cit.*, p. 16.

nal de Movilización Social [1] durante el gobierno militar del general Velasco Alvarado, implicaron un repunte en la sindicalización y la acción sindical. No obstante, el nuevo impulso industrial (también dependiente del capital extranjero) no fue suficiente para absorber la migración andina producida por la pauperización del campo. Si bien a inicios de los sesenta el crecimiento del capitalismo urbano era una realidad incontrastable, la marginalidad y el subempleo se internalizaron como características del trabajo en el Perú, de forma tal que a instancia de la heterogeneidad del sistema productivo se forjó también la heterogeneidad de la "clase" trabajadora, realidad contrastante con el modelo clásico de trabajador afiliado predominante en nuestra cultura sindical: trabajador dependiente, activo y formal del sector industrial. Durante esta segunda fase se produjo la *institucionalización* de la acción sindical: en 1960 el Perú ratificó el convenio num. 87 de la OIT y en el año 1964 el convenio num. 98. Al amparo de estas normas internacionales, se expidieron los primeros dispositivos laborales que reconocieron el derecho de libertad sindical y promovieron un sistema intervencionista y reglamentarista de las relaciones colectivas. Sólo desde 1969 a 1975 se reconocieron a 2.066 sindicatos, es decir, más de los que se habían oficializado en los treinta años previos.[2]

La llegada de la crisis del endeudamiento externo, la inflación desmesurada y la aplicación de un paquete de ajustes producidos durante el inicio de la segunda fase del gobierno militar encabezado por Morales Bermúdez, plantearon un contexto muy difícil para las organizaciones sindicales. La multiplicidad de organizaciones en conflicto –incluidas organizaciones populares no sindicales– articularon posiciones para la realización de los paros nacionales de julio de 1977 y mayo de 1978 que, como lo señala Sulmont, a

[1] La Comunidad Industrial fue creada en julio de 1970 como persona jurídica de derecho privado que representa y está formada por los trabajadores que trabajan a tiempo completo y de manera permanente en una empresa industrial manufacturera. Mediante esta figura los trabajadores participan en el 10% de la Renta Neta antes de impuestos; participación en la propiedad de la empresa, mediante la adquisición de las acciones de la empresa; y participación en la gestión de la empresa, mediante el nombramiento de representantes.

[2] Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, p. 220.

pesar del clima de represión generalizada, pueden ser considerados como los más importantes de la historia sindical del país.[1]

En este contexto de crisis se dio inicio a la *fase excluyente*, caracterizada por la agudización de la crisis económica y de la pobreza, y la consecuente efervescencia del conflicto laboral en medio de un contexto de retorno a la democracia. A esto se sumó como factor de relevancia para la crisis sindical la violencia política desatada por Sendero Luminoso. El informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación [2] da cuenta de que Sendero Luminoso dio inicio a finales de los ochenta a una presencia más notoria en el ámbito sindical con el objeto de debilitar y eventualmente destruir la influencia que tenían las organizaciones de la izquierda legal. El informe agrega que las debilidades de los sindicatos (y las de los gremios empresariales) relacionadas con su representatividad y legitimidad así como sus prácticas antidemocráticas no sólo motivaron el desprestigio mutuo sino que facilitaron su declive, aunque para la Comisión también fue decisivo el patrón de acumulación que empezó a imponerse en el país a finales de los ochenta, así como las políticas de flexibilidad laboral requeridas por el modelo neoliberal.[3] En la mayor parte de los casos, la guerra interna colocó al sindicalismo entre dos fuegos: el de Sendero Luminoso que aspiraba al control del proletariado para cumplir su irracional proyecto social, y el del Estado autoritario que veía en el conflicto laboral una patología social que atenta contra el orden y que, por lo tanto, debía extirparse.

Esta etapa de declive llegó a su punto culminante con la llegada del gobierno de Fujimori, que luego del rompimiento del orden democrático con el autogolpe del 5 de abril de 1992, implementó un programa de ajuste estructural que incluyó la reforma del Estado y de la legislación laboral. La década de los noventa fue la del autoritarismo sustentado en la corrupción,

---

[1] Sulmont, Denis. "El movimiento sindical frente a la crisis económica: Perú, 1976-1979"; en *Revista Nueva Sociedad,* nº 43, 1979, pp. 26-37.

[2] La Comisión de la Verdad tuvo como uno de sus objetivos centrales analizar el contexto, las condiciones políticas, sociales y culturales así como los comportamientos que contribuyeron a la situación de violencia, tanto desde el Estado como desde la sociedad. Su Informe Final fue presentado el 28 de agosto de 2003.

[3] Comisión de la Verdad y Reconciliación. Informe Final; p. 261.

que capitalizó de manera óptima y en contra del movimiento sindical –y de los partidos políticos afines– los efectos de la violencia política desatada por Sendero Luminoso y replicada por el Estado autoritario. Todo intento de construcción de una cultura democrática fue reprimido y sustituido por un "pragmatismo" fanático de los resultados aun a costa de los métodos, y poco devoto de los límites institucionales. Gran parte de la normativa vigente y, particularmente, la referida a las relaciones colectivas de trabajo, formó parte de la reforma laboral flexibilizadora realizada por Fujimori, conocida como la más salvaje de América Latina. De esta flexibilidad y de sus efectos sobre el sindicalismo me ocuparé en el apartado que sigue.

2. La flexibilidad laboral como punto crucial en la situación del sindicalismo y la libertad sindical

Evidencia suficiente permite afirmar que uno de los objetivos centrales del programa de Fujimori fue la desarticulación del movimiento sindical y, para ello, utilizó como principal pero no única herramienta la reforma legislativa. Así, desde el año 1992 se produjo la reforma de la legislación laboral en materia de relaciones individuales y colectivas de trabajo, cuyo efecto central fue potenciar el poder unilateral del empleador, la reducción de la acción sindical al nivel de empresa y el desbaratamiento de la negociación colectiva de amplio alcance, ya en curso en algunos sectores de actividad.

Más puntualmente, en materia de relaciones colectivas la reforma aportó un modelo de corte intervencionista muy difundido en la región: limitaciones al derecho de constitución de organizaciones sindicales; regulación detallada de funciones, obligaciones y prohibiciones de los sindicatos orientada a reconducir la actividad sindical a la regulación de los términos del intercambio trabajo por salario en el empresa y sancionando la acción sindical de corte político; control estatal del sindicato por vía de un registro administrativo discrecional de las organizaciones y de sus juntas directivas; diseño de un sistema limitado –sustantivo y procesal– de protección de la libertad sindical; implantación de un modelo tradicional y restrictivo del

derecho de huelga que sujeta su ejercicio a un doble control administrativo; y, lo que creo más significativo, la predeterminación por ley del nivel de empresa para las negociaciones colectivas.

Resulta un aspecto muy representativo de la orientación legislativa descrita, la regulación del nivel de la negociación colectiva que ofreció la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. La tercera disposición transitoria y final de la citada ley señaló que las partes que venían negociando a nivel de rama debían confirmar o ratificar el nivel de la negociación y que, ante el desacuerdo de cualquiera de ellas, la negociación se llevaría cabo a nivel de empresa.[1] Aunque esta medida fue derogada posteriormente en el año 2003, a instancia de observaciones formuladas por los órganos de control de la OIT, durante su vigencia surtió el efecto deseado: los empleadores que tenían negociaciones a nivel de rama se negaron a confirmar el nivel de tales negociaciones con lo que, por efecto de la legislación, las precarias negociaciones sectoriales fueron sustituidas por negociaciones a nivel de empresa. Para apuntalar esta dirección, la misma norma estableció, por un lado, que a falta de acuerdo de las partes sobre el nivel en el que entablaran su primera negociación, ésta debía llevarse a cabo en el nivel de empresa; y, por otro que, de existir convención en algún nivel, para entablar otra en un nivel distinto con carácter sustitutorio o complementario, era requisito indispensable el acuerdo de partes, sin admitir siquiera la posibilidad de definir el nivel por laudo arbitral. En otros términos, esto implicó que toda nueva negociación colectiva se reconduzca al nivel de empresa, y que las negociaciones vigentes que acababan de ser reconducidas al nivel de empresa por efecto de la mencionada tercera disposición final y transitoria de la ley se mantuviesen en este nivel.[2]

---

[1] Tercera disposición final y transitoria del Decreto ley N° 25593 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo en su versión original.

[2] Conviene recordar que el Comité de Libertad Sindical del Conejo de Administración de la OIT, en el caso 2375, pidió la derogación del artículo 45° y que una reciente decisión del Tribunal Constitucional inaplica esta disposición a un caso concreto por considerarlo inconstitucional (Expediente nº 03561-2009-PA/TC seguido por el Sindicato Único de Trabajadores Marítimos y Portuarios del Puerto del Callao). En consonancia con la recomendación del Comité, el Tribunal exigió que el Estado adopte medidas concretas para fomentar la negociación colectiva, previendo en particular un mecanismo efectivo de resolución imparcial de los desacuerdos sobre el nivel de la negociación colectiva que cuente con la confianza de las partes.

En materia de relaciones individuales de trabajo la reforma laboral del año 1992 inició la ruta de la deslaboralización de ciertas prestaciones de servicios (modalidades formativas o cooperativas de trabajadores) y el fortalecimiento desmesurado del poder unilateral de empleador, sobre todo en lo referido a la vigencia del contrato de trabajo, lo cual, como veremos más adelante, tuvo marcada repercusión en el ejercicio efectivo del derecho de sindicación. Se ampliaron a nueve las posibilidades de contratación temporal que se sumaron al contrato por exportación no tradicional que databa de 1978;[1] se introdujo la intermediación laboral o la cesión de personal para –en su versión original– dar cobertura a cualquier supuesto de contratación temporal; y, se admitió la posibilidad de extinguir un contrato de trabajo sin causa justa y mediante el pago de una indemnización, lo que conllevó el despido de trabajadores sindicalizados y representantes sindicales que, además, se vio facilitado por la ausencia de un sistema eficaz de protección de la libertad sindical y la inexistencia de facilidades probatorias para acreditar la antisindicalidad de los despidos.[2]

Evidentemente, la reforma legislativa vino respaldada por una visión aún más restrictiva de la acción sindical por parte de la administración del trabajo y la justicia laboral, y por otras medidas destinadas a afectar los mecanismos existentes de protección social.[3] El resultado de esta reforma, descrita

---

[1] El Contrato por Exportación no Tradicional fue creado en el año 1978 por Decreto Ley nº 22342 y admite la contratación sin límite alguno de los trabajadores de las empresas que se dediquen directa e indirectamente a la elaboración y exportación de productos no tradicionales. Su uso se concretó en el sector textil y confecciones en donde la afiliación sindical decayó a ritmo exponencial.

[2] En el caso de los trabajadores estatales se implementaron programas de evaluación de personal, dirigidos a declarar la excedencia de los trabajadores. Estas evaluaciones dieron lugar al despido de muchos trabajadores que gozaban de estabilidad en el empleo, la mayor parte de ellos pertenecientes al régimen de carrera pública y sindicalizados. Estos programas de evaluación evidenciaron que la flexibilización también llegó al empleo público bajo el argumento que el régimen de mérito y carrera profesional planteaba rigideces que impedían la aplicación de las técnicas gerenciales del sector privado que impulsarían la eficiencia de los servicios públicos.

[3] A inicios de la década se creó el Consejo Nacional de Trabajo como instancia tripartita, pero muy pronto las actividades de este nuevo órgano entraron en receso. Además se produjo un notorio debilitamiento de la Autoridad Administrativa del Trabajo, cuyo personal se redujo a menos de la cuarta parte en unos pocos años. Chacaltana, Juan y García, Norberto. *Estabilidad laboral, Capacitación y Productividad,* Lima, CIES, 2002, p. 10 y ss.

sólo de manera general, ha sido detallado en documentos de mucho valor. Sólo nos interesa resaltar aquí algunos de los efectos más notorios. El primero y más saltante fue la disminución alarmante de la tasa de sindicalización y la cobertura de la negociación colectiva. Las estadísticas disponibles para Lima Metropolitana indican que la tasa de sindicalización cayó de poco más del 20 por ciento de la PEA asalariada formal a inicios de los noventa a sólo el 5 por ciento al finalizar la década, y, la cobertura de la negociación colectiva que abarcaba a cerca del 40 por ciento de la PEA asalariada formal redujo su alcance a sólo el 10 por ciento. En el mismo período y a pesar del buen desempeño económico sustentado en los principios de libre mercado y libre competencia, las remuneraciones se mantuvieron estancadas. La remuneración real de los empleados con negociación colectiva en el 2000 representó el 71 por ciento del monto percibido en 1986 y en los empleados sin negociación colectiva el 62,1 por ciento. Por otro lado, la remuneración real de los obreros con negociación representó sólo el 49,6 por ciento respecto de la de 1986 y la remuneración real de los obreros sin negociación el 59 por ciento. De similar manera, al finalizar la década el subempleo por ingresos representó el 76 por ciento del total del subempleo reportado.[1]

También, durante los noventa se alteró significativamente la proporción del trabajo temporal respecto del trabajo estable. En tanto para 1990 los trabajadores temporales alcanzaban, al menos, sólo el 39 por ciento del empleo asalariado, para el año 2003 llegaban al 77 por ciento. Chacaltana señala que aunque la reducción de la protección laboral producida por reforma fue justificada en la necesidad de combatir la informalidad, el desempleo y promover la competitividad, lo cierto es que al terminar la década la informalidad en el empleo asalariado privado se incrementó casi hasta duplicarse; la tasa de desempleo se incrementó de 5,9 por ciento a 7,8 por ciento de la PEA; y, la competitividad, medida según el ranking del World Economic Fórum (WEF), siguió demostrando que los países más competitivos cuentan también con costos laborales unitarios más elevados.[2]

---

[1] Nunura, Juan. *El Empleo en el Perú 1990-2000*, Lima, Informe elaborado para el Consejo Nacional del Trabajo y Promoción del Empleo, 2001, p. 16 y ss.

[2] Chacaltana, Juan. "Empleo y Regulación Laboral en el Perú"; *Revista Economía y Sociedad,* n° 55, CIES, 2005, p. 7 y ss.

Cabe agregar que la reforma flexibilizadora agudizó los problemas de representación que el sindicalismo peruano venía mostrando décadas atrás. El incremento del empleo informal o no registrado y del empleo temporal, la consolidación de la tendencia al ingreso de la mujer al mercado de trabajo, la fragmentación de las unidades productivas, o la deslaboralización de relaciones de trabajo, acrecentaron el número de trabajadores extramuros de la organización sindical por no corresponder por el modelo de trabajador afiliado. En la misma década, la dictadura no sólo promovió la profundización de algunas de las expresiones del fenómeno globalizador (particularmente las relacionadas con la lógica de libre mercado y liberalización del comercio), sino que además las utilizó de base ideológica para un renovado "pensamiento único" en materia de relaciones laborales, que desplazó la lógica de los derechos y la protección por la lógica de la eficiencia.

3. Sindicalismo y libertad sindical en el contexto democrático

El 22 de noviembre del año 2000 se inició el gobierno de transición de Valentín Paniagua y en el año 2001, luego de realizadas las primeras elecciones libres en quince años, se dio inicio al mandato constitucional de Alejandro Toledo. Las expectativas generadas en torno al régimen fueron crecientes pues en un corto período algunas medidas implementadas parecieron perfilar un entorno propicio para el sindicalismo y la libertad sindical.

En el año 2000 se conformó la Comisión de la Verdad y Reconciliación, cuyo objetivo fue investigar las causas, el desarrollo y las consecuencias de la violencia política así como proponer medidas para hacer justicia a las víctimas y sancionar a los responsables de los atentados contra los derechos humanos. En enero de 2001 se reactivó el Consejo Nacional del Trabajo y Promoción del Empleo (CNTPE), instancia tripartita de carácter consultivo a la que se integraron cuatro centrales sindicales: Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP), Confederación de Trabajadores del Perú (CTP), Central Unitaria de Trabajadores (CUT-Perú) y Central Autónoma de Trabajadores del Perú (CATP). En marzo del año 2002 el CNTPE dio ini-

cio a la discusión del anteproyecto de Ley General del Trabajo, propuesta integral de reordenación y reforma de la legislación laboral, elaborada por un equipo de reconocidos juristas a pedido de la Comisión de Trabajo del Congreso de la República. En líneas generales, el anteproyecto conformaba una propuesta moderna de regulación de las relaciones laborales que garantizaba el derecho de sindicación y potenciaba la negociación colectiva. Las expectativas de las centrales sindicales se concentraron en la discusión y aprobación de este proyecto, considerándolo como el signo de reivindicación de los derechos en el trabajo abatidos por el fujimorismo.

En julio del año 2002 se suscribió el Acuerdo Nacional, pacto en el que representantes del gobierno, los principales partidos políticos y diversas organizaciones de la sociedad civil (entre ellas la CGTP), fijaron 31 políticas de Estado orientadas a alcanzar cuatro objetivos: profundización de la democracia, equidad y justicia social, competitividad del país, eficiencia, descentralización y transparencia estatal. La cuarta política del Acuerdo Nacional comprendió el compromiso de institucionalización del diálogo y la concertación, y la decimocuarta política refirió al acceso al empleo digno y productivo.

No obstante lo señalado, en corto tiempo y en un contexto de crecimiento económico sostenido, los regímenes democráticos fueron desatendiendo a las expectativas generadas. Luego de un ligero repunte en las cifras de afiliación producido hasta el año 2005, algunos indicadores revelaron que la tendencia decreciente iniciada durante la dictadura persistía aún en un contexto democrático. La discusión del anteproyecto de Ley General de Trabajo fue dilatada por las organizaciones de empleadores y a pesar de lograr un 85 por ciento de consensos del total de su articulado no obtuvo respaldo del gobierno de Alán García para su tramitación parlamentaria, lo que motivó en el año 2005 el retiro temporal de las centrales sindicales de la mesa de diálogo.[1] Por su parte, el foro del Acuerdo Nacional perdió dinamismo y sus políticas con componentes sociales no merecieron apropiado impulso gubernamental en ninguno de los dos regímenes que se sucedieron.

[1] En respuesta a las memorias y las quejas que se le plantean, el Gobierno sigue señalando a los órganos de control de la OIT que las leyes incompatibles con los convenios ratificados serán levan-

Resalta que en un contexto en el que las opciones políticas de izquierda o de centroizquierda pugnaban por reconstituirse del descrédito al que fueron conducidas por efecto de la violencia política, los espacios abiertos al diálogo social conformaron un espacio –aunque limitado– de participación en el plano sociopolítico en el que las organizaciones sindicales podían expresarse con voz propia. La vinculación partidos y sindicatos en esta década merece un análisis más detenido, pero hay razones para suponer que las relaciones de sujeción de la organización sindical al partido apreciadas en importantes momentos de la historia del sindicalismo se alteraron o, al menos, se moderaron considerablemente. Es doblemente lamentable, por ello, que la falta de voluntad política de los sucesivos gobiernos haya producido el fracaso o el estancamiento de las experiencias de diálogo social abiertas a inicios de la década. Por un lado, se postergó una inmejorable oportunidad para atacar la médula del autoritarismo, promoviendo la implantación de una cultura social y política de diálogo y participación; y, por otro, se cerraron los espacios para la actuación institucional y autónoma de las organizaciones sindicales en la esfera sociopolítica.

En materia legislativa, a la par del fracaso de la discusión del anteproyecto de Ley General del Trabajo, se produjeron algunas reformas desarticuladas que no alteraron la esencia del modelo flexibilizador implantado en los años noventa. Por el contrario, gran parte de las disposiciones expedidas en esta década pueden ser explicadas, bien como un intento localizado de contención de la demanda social, o bien como una respuesta a las exigencias de la política comercial. Por ejemplo, la reforma de la Ley de Relaciones Colectivas (2003) cuyo objeto fue levantar algunas de las observaciones formuladas por los órganos de control de la OIT y las disposiciones vinculadas con la tercerización (2008) parecen resultar paliativos a situaciones de gravedad o de extrema precariedad puestas en evidencia en el panorama laboral. Por su parte, los compromisos derivados del acuerdo de libre comercio con los Estados Unidos explican, sin lugar a dudas, la deci-

tadas con la aprobación de la Ley General del Trabajo. Sin embargo, en la realidad la aprobación de este proyecto no es impulsada a pesar de contar con un 85 por ciento de consensos de los actores sociales. El proyecto se encuentra en el pleno del Congreso hace más de cuatro legislaturas, sin que se haya impulsado su inclusión en la agenda de las sesiones y su discusión.

dida voluntad gubernamental de impulsar la reforma del sistema inspectivo (2006) y conformar un nuevo proceso laboral (2010).

Otro rasgo de la normativa en este década es la agudización del proceso flexibilizador mediante la creación o ampliación de leyes específicas para determinados colectivos de trabajadores que, con la pretendida justificación de la lucha contra el trabajo no registrado o la informalidad, rebajan su dotación de derechos con relación al estándar de protección previsto para la generalidad de los trabajadores. Es decir, la diferenciación legislativa utilizada como herramienta de política de empleo y que se suma a la fragmentación de estatutos del trabajo producida desde los noventa por la ampliación desmedida de la contratación temporal o la creación de las modalidades formativas.

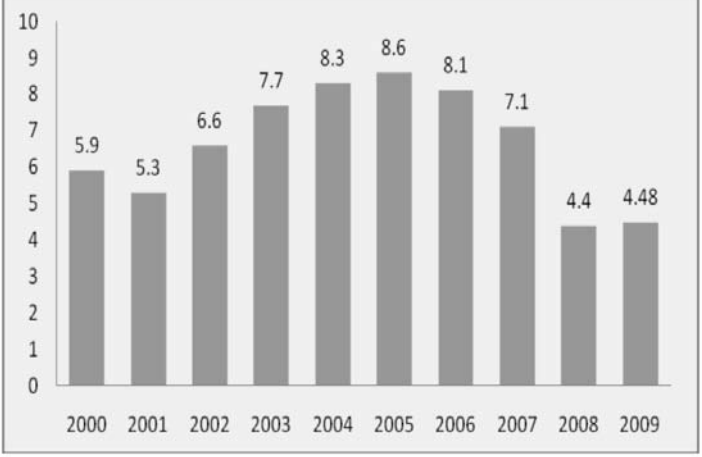
En el primer período gubernamental post-dictadura se creó el régimen laboral especial de promoción para el sector agrario y al finalizar dicho período se amplió su vigencia hasta el año 2021. Asimismo, en el año 2003 se instituyó un régimen laboral especial y transitorio para los trabajadores de la microempresa, que luego en el año 2008 fue convertido en un régimen permanente y cuyo alcance fue ampliado a la pequeña empresa, unidad de hasta cien trabajadores según la definición legal. A todo esto se sumó la creación del Contrato Administrativo de Servicios en el año 2008, régimen especial de contratación temporal cuyo objeto es regularizar el empleo en el sector público. Otra vez, estos dispositivos se justificaron en la idea que los niveles de trabajo no registrado que caracterizan a los segmentos sobre los que se aplican, pueden ser combatidos rebajando el nivel de protección laboral. El caso del régimen Mype resulta paradigmático puesto que su aplicación total implicaría que cuatro de cada cinco trabajadores peruanos estén cubiertos por sus disposiciones, lo que lo convertiría en una auténtica reforma laboral que profundizaría la llevada a cabo por Fujimori en los noventa.

De esta forma, en la presente década la normativa no mejoró el estándar de protección y si bien las amenazas de reformar y flexibilizar aún más la normativa en materia de relaciones individuales y colectivas tampoco prosperaron, el recurso a las normas especiales (que establecen un trato diferente y derechos reducidos para amplios colectivos de trabajadores en

función de su pertenencia a un sector de actividad o del tamaño de la empresa en que laboran) fue un mecanismo sustituto muy eficiente para la reducción de los niveles de protección. Se trató de todo un nuevo esquema flexibilizador cuya vigencia no está logrando los objetos de formalización del empleo propuestos y no viene encontrando en el Tribunal Constitucional una instancia de control apropiada.[1]

Por mencionar sólo algunos datos, desde el 2008 hasta la fecha los niveles de empleo no registrado en la micro y pequeña empresa no se han reducido sino que, por el contrario, se han incrementado; y, por otro lado, los beneficiarios de las normas de promoción del régimen agrario no vienen siendo los pequeños agricultores sino las grandes empresas agroexportadoras, cuyos niveles de rentabilidad han crecido exponencialmente a instancia del boom agroexportador.

Gráfico 1. Perú: Evolución del porcentaje de trabajadores sindicalizados en el sector privado 2000 - 2009



[1] La sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente n° 00027-2006-PI, que resuelve la acción de inconstitucionalidad contra el régimen de promoción del sector agrario, legitima las diferencias de trato legislativas cuyo objeto sea la formalización de relaciones de trabajo.

En materia de sindicación, la tendencia a la mejora producida por la efervescencia democrática presenta un notorio quiebre en el año 2005. Los datos contenidos en el gráfico 1, basados en los registros del Ministerio de Trabajo, muestran una severa disminución en la tasa de sindicalización (que se computa únicamente respecto del empleo asalariado formal) desde el año 2005. Si bien la disminución más pronunciada ocurrida a partir del año 2007 obedecería al incremento del empleo formal (esto es, del universo sobre la cual se computa la tasa), incluso en términos absolutos se habría producido una disminución importante en el número de trabajadores afiliados.

Para el año 2010 la cifra de afiliados apenas supera los 96 mil trabajadores, cuando en el año 2007 llegaba a más de 100 mil trabajadores. Naturalmente, lo mismo ocurre con la cobertura de la negociación colectiva que para el año 2009 disminuye en términos absolutos a más de 98 mil trabajadores y en porcentaje al 4,53 por ciento. Asociados a los datos anteriores, la información del Ministerio de Trabajo revela que en la última década el número de pliegos presentados y de convenios colectivos suscritos ha decrecido y la brecha entre pliegos presentados y solucionados se va acrecentando.



Es notorio también que en la década el número de huelgas ilegales se haya mantenido constante, lo cual permite suponer que la visión patológica de este derecho promovida por la legislación y exacerbada por la Autoridad de Trabajo bajo la década de Fujimori se mantiene intacta. Relacionado con ello, muy recientemente se han expedido dispositivos cuyo objeto es criminalizar la protesta, utilizando una concepción amplia del tipo penal "extorsión", extendiéndolo de su objeto patrimonial a cualquier "motivación".

A las antiguas y no levantadas observaciones planteadas por los órganos de control de la OIT a la legislación en materia de huelga se suman ahora otras también referidas al mismo tema, la protección contra los actos antisindicales y a la definición del nivel de la negociación.

PRONUNCIAMIENTOS DE LOS ÓRGANOS DE CONTROL DE LA OIT REFERIDOS AL PERÚ	
• Dejar sin efecto norma relativa al reemplazo de docentes en huelga; modificar las disposiciones sobre la fijación por la autoridad administrativa del trabajo de los servicio mínimos; declaratoria de huelga sujeta a voluntad mayoritaria de los trabajadores comprendidos en su ámbito y limitación a las federaciones y confederaciones de servidores públicos de constituir o afiliarse a las organizaciones que estimen convenientes.	Observación de la CEACR relativa al convenio N° 87, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. Año 2009
• Se modifique el articulo 45° y 46° de la Ley de Relaciones Colectivas que imponen legislativamente el nivel de la negociación colectiva y se impongan sanciones efectivas con los actos de discriminación e injerencia	Observación de la CEACR referida al cumplimiento del convenio num.98. 2009.
• Se modifiquen las disposiciones que facultan al poder ejecutivo a suspender una huelga en determinados casos y las limitaciones de ciertas modalidades de huelga.	Comité de Libertad Sindical Caso 1648. Recomendación referida a la aplicación el convenio N° 87. Año 1993.
• Adoptar medidas para que no sea la autoridad administrativa quien declare la ilegalidad de las huelgas sino un órgano independiente que goce de la confianza de las partes.	Comité de Libertad Sindical Caso 2664. Recomendación referida a la aplicación del convenio N° 87. Año 2010.
• Asegurar que el recurso sistemático a los trabajos temporales de corta duración en el sector de la exportación no tradicional no obstaculice en la práctica el ejercicio de los derechos sindicales.	Comité de Libertad Sindical. Caso 2675. Recomendación referida a la aplicación del convenio N° 87. Año 2010
• Garantizar entre los trabajadores con contratos administrativos de servicios el derecho de afiliarse y conformar las organizaciones sindicales de su elección	Comité de Libertad Sindical. Caso 2687. Recomendación referida a la aplicación del convenio N° 87. Año 2010.
• Levantar la imposibilidad de negociar aumentos salariales de manera permanente	Comité de Libertad Sindical. Caso 2690. Recomendación referida a la aplicación del convenio N° 98. Año 2010

Cabe anotar que la situación descrita se produce en un contexto en el que desde el año 2002 se ha producido en el Perú un incremento significativo del PBI nacional que no ha venido seguido de una mejora de las condiciones de vida y de trabajo, en gran medida por la ausencia de una negociación colectiva efectiva. Desde el año 2000 en adelante, la remuneración mínima nominal apenas se ha incrementado y la remuneración mínima real ha decrecido. El crecimiento constante del PBI ha estado, paradójicamente, acompañado por una reducción de la participación de las remuneraciones en el PBI por tipo de ingreso, de 30 por ciento a 22 por ciento entre 1991 y 2006, y por un incremento de la participación del excedente de explotación,[1] de 53 por ciento a 62 por ciento en el mismo período, lo cual ha aumentado la brecha entre ambos componentes en 17 puntos porcentuales del PBI.

4. Los problemas para representar alimentados por la normativa y la práctica

Habiendo trascurrido 50 años desde la ratificación del convenio num. 87, uno de los problemas de fondo que enfrenta el sindicalismo peruano sigue siendo el del reconocimiento y afirmación de la organización sindical como actor necesario en el sistema de relaciones laborales. La ola neoliberal y autoritaria de los noventa nos ha devuelto a los primeros años de las luchas sindicales en las que el objetivo era el reconocimiento del sindicato como actor social y, lo peor, cuestiona la propia función de las organizaciones de trabajadores en el sistema productivo y en el entorno democrático, ganando adeptos entre la opinión pública.[2]

[1] Comprende a la retribución al riesgo empresarial por su participación en el proceso productivo –alrededor del 87 por ciento del excedente de explotación en el año 2006– y al ingreso de los trabajadores independientes –alrededor del 13 por ciento del excedente de explotación en el año 2006.

[2] Las encuestas sobre el trabajo que formula anualmente el Instituto de Opinión Pública de la Universidad Católica arrojan que alrededor del 60% de los encuestados manifiesta no tener la intención de pertenecer a un sindicato, siendo mayor la proporción entre mujeres y personas entre los 30 y 45 años.

Y, el primer asunto relacionado a las dificultades de reconocimiento deriva de los problemas que hoy enfrentan las organizaciones sindicales para representar a los diversos "tipos" de trabajadores. Los factores que determinan estas dificultades tienen distinto origen y buena parte de ellos afectan de manera general al sindicalismo en la región y en el mundo y han merecido estudios detenidos. Yo me quiero referir, sin embargo, a los elementos del entorno nacional que agravan la incidencia de algunos de esos factores sobre el sindicalismo peruano y, en particular, a la manera en que la fragmentación de la clase trabajadora peruana (que como hemos visto, fue una temprana característica de nuestro mercado de trabajo agravada luego por la globalización) y las dificultades para sindicalizar que derivan de tal fragmentación, se ve agudizada hoy en día por el uso de la legislación como mecanismo de diferenciación entre trabajadores.

Como lo hemos indicado, la reforma de los noventa dio inicio a la segmentación del mercado de trabajo asalariado con la regulación de las modalidades formativas de contratación, las amplias posibilidades de contratación temporal y la admisión de la intermediación laboral. A esto, la década que culmina agregó el régimen especial para el sector agrario, el régimen especial de la Mype, el régimen CAS y la regulación de la tercerización de obras o servicios. Todas estas figuras generaron estatus e intereses laborales diferenciados, lo cual desde ya incrementó las dificultades para representar del sindicalismo peruano. Pero, en segundo lugar, las normas previstas para cada segmento de trabajadores produjeron un menoscabo directo a la garantía de libre conformación de organizaciones sindicales, en unos casos porque configuraron una situación de mayor vulnerabilidad de los trabajadores bajo su ámbito a los actos antisindicales, o porque las omisiones legislativas a las reglas para ejercer el derecho de libertad sindical dificultaron su ejercicio.

El caso de los trabajadores con contratos temporales es paradigmático de la situación de extrema vulnerabilidad derivada del diseño legislativo a la que nos referimos. Aun cuando los trabajadores con contratos temporales tienen reconocido por la legislación su derecho de sindicación, ven limitadas severamente la posibilidad de hacerlo efectivo por causa de la aplicación de nueve modalidades de contratación temporal a las que se suma

el contrato por exportación no tradicional que data de la década de los setenta.[1]

Los datos del Ministerio de Trabajo indican que en los últimos 10 años el número de contratos temporales ha ido en aumento: en el 1998 se registraban poco menos de medio millón de contratos temporales y al año 2008 esta cifra se había incrementado en medio millón más de contratos. En la actualidad, en todo tamaño de empresa los trabajadores con contratos temporales superan a los trabajadores con contrato a tiempo indefinido, siendo resaltante que, incluso, en la gran empresa el número de trabajadores temporales duplica el los trabajadores con contrato a plazo indefinido. Resulta ilustrativo del impacto en el ejercicio del derecho de libertad sindical que desde la implementación de las nueve modalidades de contratación temporal, la tasa de sindicalización ha pasado de más del 20 por ciento en el año 1990 a menos del 5 por ciento en el año 2001. La disminución drástica de la tasa de sindicalización, correlativa al aumento desmedido de los contratos temporales, evidencia que los trabajadores temporales se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad, pues la mera abstención de parte del empleador (la no renovación del contrato) que da lugar a la finalización de la relación de trabajo hace más difícil controlar y sancionar las decisiones motivadas realmente por la actividad o afiliación sindical del trabajador. Lógicamente, esta situación se agudiza cuando las modalidades admitidas de contratación temporal no obedecen a necesidades temporales de las empresas. Por lo demás, no existen en el Perú sentencias judiciales en las que se haya determinado el carácter antisindical de una decisión de no renovar un contrato temporal.

Ciertamente, no todas las modalidades de contratación temporal responden a necesidades temporales de trabajadores de las empresas y, con ello, sujetan la duración del contrato a la discrecionalidad del empleador, lo que redunda en la efectividad del derecho de libertad sindical, puesto que la renovación del contrato se sujeta con frecuencia al hecho de que los trabajadores no conformen o no se afilien a ninguna organización sindical.

[1] El contrato por exportación no tradicional fue expedido por Decreto Ley n° 22342, Ley de Promoción de las Exportaciones no Tradicionales, del 21 de noviembre de 1978.

El contrato temporal por "inicio o incremento de actividad" (una de las nueve modalidades de contratación de la reforma de Fujimori) y el contrato temporal por "exportación no tradicional" (que data de 1978) son las formas de contratación más utilizadas, justamente porque son aquellas desvinculadas del principio de causalidad. El primer contrato permite la contratación temporal cuando se produzca el inicio de la actividad productiva, la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados, así como el inicio de nuevas actividades o el incremento de las ya existentes dentro de la misma empresa. Más que un contrato vinculado al principio de causalidad, se trata de un contrato de "fomento" de la iniciativa o expansión empresarial a costa de la seguridad en el empleo de los trabajadores. La enorme discrecionalidad que admite su uso ha determinado que del total de los trabajadores temporales, dos tercios refieran a esta modalidad. El segundo contrato permite la contratación temporal sin límite alguno a las empresas industriales de exportación no tradicional, definidas como aquellas que exporten directamente o por intermedio de terceros, al menos el 4 por ciento del valor de su producción anual efectivamente vendida.

Los efectos de la contratación temporal en el ejercicio de libertad sindical se agudizan con el recurso extendido a la tercerización y la intermediación laboral. Como se ha señalado en muchos trabajos, estas figuras han tenido como efecto la reducción de la base afiliable de los sindicatos de empresa así como la reducción de la cobertura de la negociación colectiva. A estos efectos negativos sobre la libertad sindical deben agregarse los de la contratación temporal ya señalados y la vulnerabilidad derivada de tal estatus. El caso de la intermediación laboral es muy ilustrativo de lo afirmado ya que, por ejemplo, ésta se concentra en forma sustancial en las actividades inmobiliarias, empresariales y de alquiler, en donde actúan cerca del 80% de las empresas de intermediación y más del 90 por ciento de los trabajadores destacados. En este sector de actividad, más del 50 por ciento de los trabajadores registran contratos temporales y la tasa de sindicalización no llega siquiera al 1 por ciento. Situación muy similar se produce en el sector agrario en donde la estacionalidad o intermitencia de algunas labores han sido generalizadas a todas las empresas y todos los empleos en las mismas, incluso cuando la dinámica productiva no se articula en torno a la dis-

continuidad. En este sector más del 70 por ciento de los contratos son temporales y la tasa de afiliación no llega al 3 por ciento. La extrema vulnerabilidad de estos trabajadores sugiere articular mecanismos específicos para impulsar la efectividad de su derecho de libertad sindical.

Otro caso anticipado es el de las omisiones legislativas a las reglas para ejercer el derecho de libertad sindical que dificultaron su ejercicio.

Además de las inexplicables exclusiones del derecho de sindicación subsistentes en la normativa para jueces y fiscales y personal civil de las fuerzas armadas y policiales, un importante número de trabajadores regidos por leyes especiales no puede hacer efectivo su derecho de sindicación debido a que la normativa que rige su situación no les reconoce explícitamente este derecho. En estos supuestos, aunque en estricto el reconocimiento del derecho para estos trabajadores derive del texto constitucional, la omisión legislativa dificulta su ejercicio o aporta razones a una autoridad de trabajo, genéticamente restrictiva, para poner trabas a la existencia o actuación de las organizaciones sindicales.

Esta situación se dio en esta década con la ley que regula las modalidades formativas, que no contiene referencia alguna a la posibilidad de las personas bajo su ámbito de formar sindicatos o negociar colectivamente, lo que en la práctica determina que los trabajadores bajo el alcance de esta norma se vean impedidos de ejercer estos derechos.[1] Lo mismo ocurre con más de 150 mil trabajadores estatales regidos bajo el denominado contrato administrativo de servicios (CAS), régimen de contratación temporal que puede ser utilizado para dar cobertura a cualquier puesto de trabajo en cualquier entidad pública y que en las disposiciones que lo regulan no contiene menciones expresas al ejercicio de la libertad sindical. La omisión legislativa da lugar a que en la práctica tampoco existan organizaciones sindicales de trabajadores bajo este régimen de contratación registradas ante el Ministerio de Trabajo.

[1] Esta disposición desconoce también los pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical que ha señalado que "las personas contratadas bajo las modalidades de convenios de formación deberían también tener el derecho de organizarse", observación que justamente se formuló con relación al caso del Perú.

Pero, sin duda, el caso más saltante es el de los trabajadores de la microempresa, cuya normativa específica no prevé expresamente el ejercicio del derecho de sindicación. El mercado de trabajo en el Perú se caracteriza por concentrar a más de una cuarta parte de la población ocupada en micro y pequeñas empresas de entre 1 y 20 trabajadores (24,1 por ciento) y a un quinto en las denominadas microempresas: unidades empresariales de entre 1 a 10 trabajadores.[1] Las pequeñas y microempresas están sujetas a un régimen especial diferenciado y con estándares de protección menores que los contemplados por el régimen general para el resto de los trabajadores. La reciente reforma de la legislación Mype, operada por Decreto legislativo n° 1086, establece que los trabajadores de las pequeñas empresas ejercerán los derechos colectivos de acuerdo a las normas del régimen laboral de la actividad privada, pero no contiene ninguna referencia al ejercicio de los derechos sindicales de los trabajadores de las microempresas, quienes carecen de referentes normativos para el ejercicio de su derecho de libertad sindical.

Lo más grave es que, incluso, aun cuando se entienda que las reglas del régimen laboral privado resultan aplicables a los trabajadores de la microempresa, las posibilidades efectivas de representación sindical y de negociación colectiva de sus trabajadores e incluso de los trabajadores de las pequeñas empresas de entre 10 a 20 trabajadores son en extremo limitadas. Según la normativa, para conformar un sindicato de empresa se requieren 20 trabajadores, lo que implica que quienes laboran en empresas con menos de 20 trabajadores no pueden conformar este tipo de sindicatos. No obstante, si bien la ley prevé la conformación de sindicatos de rama que podrían hacer posible la negociación colectiva a este nivel para los trabajadores de las empresas con menos de 20 trabajadores, actualmente existen muy pocos sindicatos en este ámbito debido a que la legislación desalienta de forma decisiva la creación de este tipo de sindicatos al impedir la negociación colectiva sectorial. Como hemos visto, la legislación en materia de re-

[1] Los trabajadores de la microempresa representan, a su vez, a cerca del 60% de la PEA asalariada ocupada. Los trabajadores de la pequeña, mediana y gran empresa representan apenas el 15% del total de la PEA ocupada.

laciones colectivas de trabajo establece que ante el desacuerdo de las partes sobre el nivel en el que entablaran la primera negociación colectiva, ésta se llevará a cabo en el nivel de empresa, lo que evidencia que nuestra legislación favorece el modelo sindical de empresa y la negociación colectiva a este nivel.[1] De esta forma, por un lado los trabajadores de las empresas entre 1 a 10 trabajadores no tienen reconocida por la legislación su derecho de sindicación, y, por otro lado, aun cuando lo tuviesen, enfrentarían las mismas dificultades que los trabajadores de todas las empresas de menos de 20 trabajadores que, en virtud de la legislación vigente, no pueden formar sindicatos de empresa y no forman sindicatos de rama por la imposibilidad de llevar a cabo una negociación en dicho nivel. La situación configurada determina que el 95 por ciento de los trabajadores peruanos está necesariamente excluido en los hechos de la posibilidad de sindicarse y negociar colectivamente. De hecho, ninguno de los 7 millones de personas empleadas en las empresas de 1 a 20 trabajadores cuenta con negociación colectiva.[2]

Aunque condicionada por la legislación, la opción de los trabajadores por el sindicato de empresa, que afilia sólo a trabajadores activos y, por lo general, con contrato a plazo indefinido, no contribuye a revertir la situación negativa. El análisis de la composición de la población sindicalizada demuestra que aún un 73 por ciento de la misma pertenece a la categoría ocupacional "obrero" en la que la tercerización está provocando efectos adversos; y, que sólo uno de cada diez afiliados son trabajadoras mujeres. Esta última cifra contrasta radicalmente con la realidad del mercado de trabajo, en donde uno de cada dos trabajadores ocupados son mujeres.

Por otro lado, la afiliación se concentra en sectores de actividad que históricamente han dado cuerpo al sindicalismo: la industria manufacturera, la construcción y la explotación de minas y canteras, aunque dentro de cada sector deben establecerse precisiones importantes. En el caso de la industria manufacturera y la explotación de minas y canteras, la sindicalización

[1] El artículo 45 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo señala que a falta de acuerdo sobre el nivel en el que se llevará a cabo la negociación, ésta se llevará en el nivel de empresa.

[2] Con la sola excepción del sector de la construcción civil, donde existe el único convenio colectivo de rama suscrito recientemente.

se concentra, sobre todo, en antiguos y nuevos enclaves del capital extranjero (en este último caso resultantes de la privatización de las empresas públicas) y en donde antiguos sindicatos sobrevivieron a la década de los noventa, pero en casos como el de la minería la fragmentación que resulta del recurso a las contratas en una estructura sindical de empresa sigue reduciendo la afiliación sindical y la cobertura de la negociación colectiva. Al interior de la industria manufacturera, sectores como el textil y confecciones, sobre los que la campaña de fomento de la contratación temporal ha precarizado por completo el empleo en los últimos 20 años, la afiliación sindical es casi inexistente. El hecho que la afiliación sindical sea extremadamente reducida en el sector comercio y servicios es otro hecho notorio que se relaciona con el alto número de contratos temporales utilizado en el sector.

La problemática descrita permite concluir que, además de sus implicancias en la igualdad ante la ley, la fragmentación inducida por la legislación y basada en supuestos objetivos promocionales viene afectando severamente el ejercicio de la libertad sindical, reduciendo la aptitud de las organizaciones existentes para representar. Si bien se trata de sólo uno de los múltiples factores relacionados con la problemática de la representación, su abordaje permite destacar la importancia que la legislación tiene en la recomposición de las posibilidades de hacer efectivo el derecho de libertad sindical, sobre todo en países como el nuestro, en el que la ley constituye un referente necesario para el ejercicio de los derechos.

LA DIFÍCIL LIBERTAD SINDICAL EN COLOMBIA

EDGARDO GONZÁLEZ HERAZO
Abogado laboralista, Cartagena de Indias, Colombia.
Doctor en derecho por la UCLM.

INTRODUCCIÓN

Sea lo primero resaltar la temática de estas jornadas sobre sindicalismo y movimientos sociales, organizadas por la Fundación AMELA y el CELDS. A Latinoamérica buena falta le hacen mayores análisis, diagnósticos más científicos y propuestas más efectivas y concretas, que le permitan a estos movimientos asumir un papel más protagónico en la sociedad y en la defensa de sus componentes.

Es por ello que en este artículo se persiga describir la difícil situación de la Libertad Sindical (LS) en Colombia, tanto desde el punto de vista formal –legal/normativo–, como material, es decir con lo que ocurre en la realidad colombiana. Es esta la razón por la cual, además de acudir a las necesarias fuentes legales, jurisprudenciales y doctrinales de rigor, se hace una especial referencia en forma sintética, crítica y descriptiva de la situación colombiana que comporta violaciones a la LS.

Y en verdad la situación nacional se ha caracterizado no precisamente porque impere una amplia democracia, y por lo mismo no es la más propicia para que descuelle la LS. En efecto, si el término genérico "*libertad*" implica hablar de política, "de construcción de espacios sociales en los que los individuos puedan llevar adelante sus luchas por su propia concepción de la dignidad humana", según palabras del profesor Joaquín Herrera Flores,[1] entonces el término "*libertad sindical*", como especie de la primera, encierra también un valor político,[2] y así, una libertad y una democracia limita-

[1] Herrera Flores, Joaquín. *Los derechos humanos en el contexto de la globalización: tres precisiones conceptuales*, coloquio internacional –Direito e justica en no Século XXI, Coimbra 29 a 31 de maio de 2003, pp.14-15.

[2] Baylos, Antonio. *Sindicalismo y Derecho Sindical*, 3ª. ed. corregida, Editorial Bomarzo, Albacete, 2006.

das, involucran naturalmente la limitación de la LS, por lo cual el libre ejercicio de toda actividad sindical sólo es posible donde exista un régimen democrático. En este sentido, Colombia es un ejemplo diciente de ello: la deficiencia democrática equivale a la restricción de la LS.[1]

Por ello, para hacer una aproximación al tema del artículo se precisa también recordar lo que actualmente se entiende por LS. Según Óscar Ermida Uriarte,[2] el concepto de LS ha evolucionado notoriamente,[3] ya que mientras en sus orígenes se refería apenas al reconocimiento del derecho de los individuos a constituir sindicatos, actualmente posee un contenido complejo, que incluye derechos positivos (de hacer) o negativos (de no hacer), individuales y colectivos. Por su parte, el profesor Antonio Baylos Grau la inscribe en una genérica libertad de asociación de la que constituye una especie muy significante.[4] La divide, según su contenido, en libertad sindical individual y colectiva. La primera se descompone en la tradicional división,

[1] "El sindicalismo, un reflejo de la fragilidad nacional. El surgimiento y la institucionalización de las organizaciones sindicales en Colombia están profundamente marcados por nuestra tendencia histórica al reconocimiento limitado de libertades civiles y políticas y al reformismo legal… La guerra, el miedo a otorgar libertades, la debilidad institucional y la fragmentación social y política son rasgos de la conformación nacional que marcan la historia, el presente y el futuro de las organizaciones sindicales. Intentemos explicar la crisis del sindicalismo como parte de la crisis de la nación colombiana" (Rosado Duque, Juan Bernardo, coordinador del área de DDHH y Laborales. ENS-Área de Derechos Humanos y Laborales. "El sindicalismo colombiano: actor social en medio de la guerra, y el temor a la libertad", en libro: *Sindicatos y nuevos movimientos sociales en América Latina.* Enrique de la Garza Toledo, (compilador). Colección Grupos de Trabajo, CLACSO, Buenos Aires, Argentina, 2005. 224 p. 10. Disponible en la web: http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/grupos/sindi/duque.pdf. Red de Bibliotecas Virtuales de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe: http://www.clacso.org.ar/biblioteca - biblioteca@clacso.edu.ar).

[2] Ermida Uriarte, Óscar. *Sindicatos en Libertad sindical.* Fundación de Cultura Universitaria, Colección JVS 28, Montevideo, reimpresión inalterada agosto de 1999, p. 29.

[3] "Libertad sindical es una fórmula lingüística que debe su carácter universal a la OIT. Más aún, la libertad sindical es a la OIT lo que el fuego sagrado del templo es a las sacerdotisas de Vesta, aunque la OIT no es tanto una vestal venerada cuanto desarmada" (Romagnoli, Umberto. "La Libertad sindical hoy", *Revista de Derecho social Nº 14,* Albacete, 2001, p. 10)

[4] La libertad sindical se inscribe en una genérica libertad de asociación de la que constituye una especie muy significativa. La libertad sindical implica el derecho a asociarse para la defensa de los intereses de los trabajadores y como tal especie se ha emancipado del tronco común para constituir una libertad pública dotada de contornos bien precisos y diferenciados del género del que procede. Su importancia constitutiva "*medida en términos de valor político*" es tal que progresivamente ha ido ganando un espacio decisivo en las declaraciones constitucionales de derechos, a tal punto que posiblemente sería inimaginable una Constitución democrática que no incluyera de

positiva y negativa. La colectiva, el profesor Baylos la hace radicar en el conjunto de derechos y facultades de los sindicatos como sujeto colectivo. A su vez, diferencia una libertad sindical colectiva de organización –que contiene los derechos de fundación y organización del sujeto colectivo– y otra de actuación, que la centra en el derecho al libre ejercicio de la actividad sindical, en la empresa o fuera de ella.[1] De esta manera se concibe la libertad sindical en forma amplia, al extender su ejercicio incluso fuera de la empresa.[2] También el profesor Antonio Ojeda Avilés divide la LS en el nivel individual, colectiva de organización y colectiva de actuación.[3]

Finalmente, como además la LS comprende entre sus componentes sustanciales el derecho de asociación sindical, las relaciones de negociación y las relaciones de conflicto (en este caso conflicto colectivo y huelga),[4] para efectos de una mayor comprensión de la situación de Colombia, este artículo se dividirá en los correspondientes apartados en que se analizan estos componentes, más el régimen de solución extrajudicial de los conflictos colectivos, confrontándolos con la realidad colombiana.[5]

---

forma específica entre el elenco de derechos reconocidos, el derecho de libertad sindical. (Baylos, Antonio, *op. cit.*, p. 7. Comillas del autor del artículo).

[1] Baylos, Antonio. Ibid, p. 16.

[2] Baylos, Antonio. Ibid, pp. 13-18.

[3] La primera la define como el *"derecho fundamental de los trabajadores a agruparse establemente para participar en la ordenación de las relaciones productivas*" (cursivas del autor citado). La segunda supone para el Estado que los sindicatos tienen derecho a redactar sus estatutos, elegir sus representantes, organizar su administración y formular su programa de acción, sin la intervención estatal (artículo 3, conv. 87/48) y para los empleadores supone que no deben inmiscuirse en la constitución, funcionamiento y administración de los sindicatos. La tercera, relacionada con la idea del sindicato más representativo, consiste en que *"El Estado no puede efectuar discriminaciones ni potenciar a unas* (organizaciones) *sobre otras*". Igualmente está relacionada ésta con la actuación política (concertación social, consejo económico y social de distintos países europeos y diálogo social europeo), la actuación asistencial y la postulación procesal. (Ojeda Avilés, Antonio. *Derecho Sindical*, 7ª ed., Editorial Tecnos S. A., Madrid, 1995, pp. 153, 177 y 212-214).

[4] "La libertad sindical engendra el derecho a regular las condiciones de trabajo mediante la negociación colectiva y el derecho a condicionar su dinámica recurriendo a la huelga. Engendra el derecho al pluralismo organizativo y concurrencial a la vez que el derecho al autogobierno del mismo. Engendra el derecho de los individuos a ejercitarla (la así llamada libertad positiva) junto a la de no ejercitarla (libertad negativa) y los derechos del sindicato a la vez que los derechos de los representados dentro del sindicato y respecto de él" (Romagnoli, *op. cit.*, p. 18).

[5] Esta realidad es tan cambiante que la elaboración de este artículo la refleja, pues cada vez que se producen nuevos hechos, diariamente como ocurre en la actualidad con los asesinatos, los con-

1. El difícil ejercicio del derecho de asociación sindical en Colombia: La libertad sindical restringida

El derecho de asociación sindical en Colombia se encuentra establecido en el artículo 39 de la Constitución Política (CP) y en el artículo 353 del Código Sustantivo del Trabajo (CST),[1] complementados por los Convenios 87/1948 y 98/1949 de la OIT, ratificados por las leyes 26 y 27 de 1978, los cuales, de acuerdo con el artículo 53 de la citada CP, forman parte de la legislación nacional. Además, debe tenerse en cuenta que según el artículo 93 de la misma constitución, los convenios que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Toda esta normatividad se constituye en un bloque de constitucionalidad.

De lo anterior se desprende que el marco jurídico del derecho comentado es amplio y permite su ejercicio desde el punto de vista legal/formal, pero, en la realidad, como se verá seguidamente, es un derecho difícil de ejercitar y debilitado por diferentes factores y causas.

1.1. El sindicalismo colombiano, un movimiento social amenazado: la libertad sindical intimidada

Muy a pesar de su reconocimiento como derecho en el ordenamiento nacional y de su garantía formal como tal, otra cosa sucede en la realidad

---

flictos, las movilizaciones, las amenazas, los pliegos de empleados públicos, los nuevos conflictos, los pronunciamientos nacionales e internacionales de distintos organismos, etcétera, ha tocado hacer algunos cambios.

[1] Artículo 39 de la CP: "Los trabajadores y empleadores tienen el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad...".

Artículo 353 del CST: "Derecho de asociación. Subrogado. Ley 50 de 1990, artículo 38. Modificado. Ley 584 de 2000, artículo 1. De acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Política los empleadores y los trabajadores tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos; estos poseen el derecho de unirse o federarse entre sí".

nacional, donde el ejercicio del derecho de asociación sindical es muy difícil y está amenazado.[1]

De aquí que en esta parte se describan las principales causas del problema central de la dificultad para ejercitar la actividad sindical en Colombia, que han conducido al sindicalismo nacional a su debilitamiento, tanto cuantitativa como cualitativamente. A continuación se detallan estas causas:

A) La intervención estatal en la vida sindical

Una de las formas con la que se ha evidenciado la intervención estatal en la vida de las organizaciones de trabajadores en Colombia como limitante a la LS la constituye la obligación contenida en el CST del registro sindical en el Ministerio de Protección Social –MPS– (antiguo Ministerio del Trabajo y Seguridad Social) de fundaciones de sindicatos (artículo 465 CST), de juntas directivas (artículo 371 CST) y sub-directivas, de comités seccionales, de comités ejecutivos de federaciones, de registro de estatutos y de solicitudes de registro de reformas estatutarias (artículo 370 CST), para lo cual se exigen una serie de formalismos y requisitos que, al estimar el Ministerio que no se llenan, proceden negar a su inscripción.[2]

Este acto de no inscripción ha conllevado en unos casos a trabar la existencia jurídica de sindicatos creados y en otros a entorpecer la marcha de los ya existentes, Además, muchas veces ha expuesto a sus miembros a re-

[1] El diario *El Espectador,* del jueves 25 de septiembre, año 121, nº 34.420, p. 2, informa lo siguiente: "Protección a sindicalistas: La Federación Internacional de Derechos Humanos pidió ayer al presidente Álvaro Uribe protección para los defensores de los DD.HH. y líderes sindicales de organizaciones como Central Unitaria de Trabajadores (CUT), el Sindicato de Trabajadores de la Salud (Anthoc) y la Corporación Reiniciar, *entre otras,* que están amenazados de muerte" (subrayado y cursivas del autor).

[2] Entre 2002 y 2007 se negaron 236 iniciativas de creación de sindicatos, la mayoría por simples errores de procedimiento, fácilmente subsanables. Y se negó la inscripción de 185 Juntas Directivas. Esto, aparte de expresar la más burda intervención en la autonomía de los sindicatos, tuvo por efecto la desaparición de muchos sindicatos, porque al negar la inscripción de sus dirigentes éstos quedaban sin fuero sindical, situación aprovechada por la empresa para despedirlos. (Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Serie periodística. Tercera entrega Se ahondó la exclusión política del sindicalismo. Diálogo Social y libertades sindicales gravemente afectadas –Datos y estadísticas de la ENS–, doc. /www.ens.org.co, p. 6).

presalias patronales, entre otras a la más grave, el despido causado o incausado, lo que se ha convertido en un factor debilitante del sindicalismo.[1]

Sin embargo, en el año de 2008 se produjeron notables avances jurídicos en virtud de varias sentencias de la CC que frenan esta intervención estatal en la vida de los sindicatos, pues a pesar de que se declaró la constitucionalidad de las normas que lo imponían, esta declaración fue condicionada en el entendido de que la comunicación al Ministerio cumple exclusivamente funciones de publicidad.[2]

Es de esperarse que a partir de estas providencias se corrijan los abusos del MPS, pues ello ha reflejado un alto grado de control estatal sobre las organizaciones de trabajadores, que como se sabe es una limitante a la LS.

De todas maneras hay que concluir que la política oficial antisindical ha sido una constante en la vida nacional que tuvo su máxima expresión en los ocho años de gobierno de Álvaro Uribe Vélez,[3] como lo muestra el siguiente cuadro:

---

[1] Según el documento de las centrales obreras sobre derechos laborales y libertades sindicales en Colombia, www.cut.org.co, p. 6, 34: La Resolución 626 de 2008 que reglamenta el registro sindical, expedida por el Ministerio de la Protección Social, es contraria a la constitución, viola la autonomía y la libertad sindical, reproduciendo causales que impiden el registro de las organizaciones sindicales.

[2] Afortunadamente en cuanto a solicitudes de registro de estatutos y solicitudes de registro de reformas estatutarias, la CC mediante sentencia C-465 del 14 de mayo de 2008 declaró la constitucionalidad del artículo 370 del CST, pero *"en el entendido de que el depósito de la modificación de los estatutos sindicales cumple exclusivamente con el fin de darle publicidad a la reforma, sin que ello autorice al Ministerio de la Protección Social para realizar un control previo sobre el contenido de la reforma estatutaria"*. Y en lo que atañe al registro de juntas directivas, que por extensión sería aplicable a solicitudes de registro de subdirectivas, de comités seccionales y de comités ejecutivos de federaciones, la CC en la sentencia aludida declaró la constitucionalidad del artículo 371 del CST, que es la norma que ordena el registro, pero *"en el entendido de que la comunicación al Ministerio acerca de los cambios en la junta directiva de un sindicato cumple exclusivamente funciones de publicidad, y de que el fuero sindical opera inmediatamente después de la primera comunicación"*. Posteriormente, mediante sent. C-695/2008, la Corte, a pesar de que estimó que en una demanda contra el artículo 372-1, que ordena la inscripción en el registro sindical de un nuevo sindicato no se formularon en debida forma los cargos de inconstitucionalidad contra el inciso primero, aceptó atenerse a lo expresado en la citada sentencia C-465/2008 en el sentido de que para que un sindicato "pueda actuar como tal sólo tiene finalidades de publicidad, de acopio de la información sobre los sindicatos existentes y la expedición de certificaciones con base en ello, pero en ningún momento puede implicar que el Ministerio pueda efectuar un control previo sobre dicha inscripción".

[3] "Gran deterioro de las libertades sindicales. En materia de libertad sindical Colombia ha sido históricamente un país con grandes limitaciones, y el gobierno de Uribe Vélez no se salió de esta

Concepto	2002	2004	2006	2008	2009	2009 %
Población afiliada a sindicatos	863.338	844.648	847.253	821.957	810.134	4
Convenios colectivos	700	620	355	472	600	1
Cobertura Convenciones Colec.	176.774	134.244	60.462	108.463	135.000	1

Fuente: Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez Serie periodística. Tercera entrega Se ahondó la exclusión política del sindicalismo. Diálogo Social y libertades sindicales gravemente afectadas –Datos y estadísticas de la ENS–, doc. /www.ens.org.co, p. 6.

Según el cuadro y el estudio de la ENS,[1] la política de Uribe Vélez apoyada por los empresarios ayudó a la desaparición de sindicatos y a la pérdida de afiliados.[2] La suma de trabajadores sindicalizados perdidos se aproxima a 120.000, básicamente en sindicatos de empresa o industria del sector privado. Según el estudio, son los empleadores los responsables de la desindicalización en el país, aunque no sólo ésta se dio en el sector privado, pues durante el mandato referido esto también se produjo en sectores oficiales, caso del sector salud. Concluye el estudio que: "La nueva masa de tra-

tradición. Es más, la profundizó. Puso en práctica una política de restricción a la constitución de sindicatos y estimuló la creación de organizaciones alternas a éstos, como las cooperativas de trabajo asociado. Con ello, y con la propaganda a los contratos sindicales, desestimuló la contratación colectiva laboral.

La política de este gobierno se redujo a las relaciones laborales sin sindicatos y sin contratación colectiva, vieja aspiración de los empresarios. No casualmente la dirección de la cartera responsable de los asuntos del trabajo estuvo en manos de reconocidas figuras del empresariado, empezando por el ministro Diego Palacio, representante de los intereses del negocio de los seguros en la seguridad social". (Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Serie periodística. Tercera entrega, *op. cit.*, p. 5).

[1] Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez Serie periodística. Tercera entrega. *Ibid.*, p. 5.

[2] Menos sindicatos y menos sindicalistas. La ley 50 del 1990 y la Constitución de 1991 establecieron que la fundación de sindicatos no requería de autorización previa, que bastaba con el registro de la voluntad de asociarse de los trabajadores expresada en un acta de fundación. Pero el gobierno Uribe, con la Resolución 1875 de 2002, volvió práctica cotidiana y premeditada la negación de fundación de sindicatos, la creación de subdirectivas, la reforma de estatutos o la inscripción de dignatarios. Esa fue la bandera antisindical del gobierno entre 2002 y 2008, año éste en que la Corte Constitucional cortó de raíz esa práctica ilegal. Les quitó la competencia a los inspectores para negar el registro sindical. (Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Serie periodística. Tercera entrega. *Ibid.,* p. 6)

bajadores sindicalizados lleva la tasa de sindicalización en Colombia al 4,2 por ciento, lo que pone al país entre los de menor sindicalización del mundo".

B) La cultura antisindical

Es evidente que en Colombia no existe una cultura sindical en general, ni de parte del Estado, ni de varios sectores de la sociedad, y menos aún de parte de los empleadores,[1] por lo cual esta conducta dificulta la LS en Colombia.[2] Sirve de ejemplo el caso del fracaso de la concertación y del diálogo social,[3] siempre despreciados por los gremios de empleadores.[4]

---

[1] Si bien los trabajadores, gracias a las sentencias de la Corte Constitucional, se libraron de la injerencia de los funcionarios del Ministerio para ejercer el derecho de asociación, siguen soportando la actitud antisindical de los empresarios. Una práctica cotidiana y generalizada de éstos es la persecución a las iniciativas de creación de sindicatos. Tan pronto tienen noticia de la fundación de uno, ponen en marcha todo un operativo para impedir su funcionamiento: despiden trabajadores afiliados, incluso a los dirigentes; presionan a los trabajadores, incluso con chantajes, para que renuncien al sindicato; crean un clima en los lugares de trabajo de tal magnitud y contenido que los afiliados son vistos y señalados como enemigos de la empresa, mientras los demás trabajadores son notificados del riesgo que representa afiliarse al sindicato; como también recurren a actores delincuenciales para amenazar, e incluso violentar, a los dirigentes sindicales.

La persecución, el chantaje y el despido es de tal magnitud que dejan el sindicato sin el mínimo de afiliados para poder funcionar. Sólo queda el registro jurídico, por lo que un número importante de sindicatos que aparecen como fundados son sólo nombre y personería jurídica; es decir, son ficción, y de paso ayudan al gobierno en su presentación de cifras sobre fundación de sindicatos. (Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Serie periodística. Tercera entrega. *Ibid.,* p. 5).

[2] 37. La agenda de los empleadores. Los empleadores presentaron en la Comisión de Concertación una agenda de 17 puntos, que en su mayor parte está encaminada a desmontar los pocos derechos que hoy tienen los trabajadores en materia de libertad sindical y van en contravía no sólo de los Convenios 87 y 98, sino de las expresiones que hacen los representantes empresariales en las reuniones internacionales, en particular en la Conferencia, e implican un desconocimiento de los objetivos del acuerdo tripartito de 1 de junio de 2006. (Documento centrales obreras sobre Derechos laborales y libertades sindicales en Colombia. *Op. cit.*, p. 6)

[3] D. Diálogo social. 28. El diálogo social efectivo y útil para el respeto y garantía de los derechos de las y los trabajadores en Colombia continúa siendo una herramienta ajena a la realidad y práctica sociales. 29. La Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, órgano de rango constitucional, no ha tenido la eficacia ni continuidad que requiere. Muchos proyectos de ley, decisiones de políticas públicas y otras medidas que debían ser previamente discutidas en la Comisión, no sólo no se llevan allí previamente sino que terminan adoptándose en contra de las opiniones de los voceros de los trabajadores. (Documento centrales obreras sobre Derechos laborales y libertades sindicales en Colombia. *Ibid.,* p. 5)

[4] Se anota por el autor que en Colombia no existen las asociaciones de empleadores que actúen dentro del régimen de las relaciones laborales como en otros países.

Un caso muy diciente de cultura antisindical patronal es el específico que se presenta en el cultivo de las flores en el que se sataniza al sindicalismo, según se desprende de una investigación de la ENS llevada a cabo entre 2003 y 2005 con 315 mujeres trabajadoras en los cultivos de flores del Oriente antioqueño para conocer las condiciones de vida y de trabajo de éstas en dicha actividad.[1]

Pero, el peor de los casos, aunque parezca un contrasentido, es que dentro de los mismos trabajadores existe una cultura antisindical, muchas veces originada en la parcelización legal de los sindicatos y en la primacía que el CST le ha otorgado al sindicalismo de empresa.[2] En la realidad el movimiento obrero colombiano no ha alcanzado aún el grado suficiente de madurez y de organización que le permita adelantar y afrontar los conflictos sociales en su conjunto, lograr importantes objetivos en las relaciones de NC, de concertación y diálogo social y obtener, gracias a ello, las conquistas obtenidas a nivel europeo y mundial.

Una muestra viva de esta cultura antisindical por parte de los trabajadores, es la siguiente: en el año 2008 se desarrolló una huelga de 10.000 cortadores de caña que prestan sus servicios bajo la figura de cooperativas de trabajo asociado (ver infra, letra D) a los poderosos ingenios azucareros, pertenecientes al gremio de empleadores "Asociación de Cultivadores de Caña de Azúcar de Colombia, (ASOCAÑA)",[3] que demoró cerca de 30 días.

---

[1] …de las casi 600 empresas de flores existentes en el país, sólo 6 tienen sindicatos independientes y de ellos, ninguno en Antioquia "porque hay una estigmatización de la organización sindical de que (sic) buscan es acabar con las empresas y no al contrario, propender por la mejor calidad y por la defensa de los derechos en el mundo del trabajo" (Zabala Berrío, Gustavo A., *Diario,* Las espinas de San Valentín). "En Colombia, unas 111.000 personas trabajan en los cultivos de flores, según cifras de Asocolflores", *El Mundo* (Medellín), febrero 14 de 2007, página A – 4, trabajadores piden que ganancias del sector representen mejoras laborales.

[2] "El sindicalismo colombiano sigue ligado a la visión fondista del trabajo. Es decir, a una etapa ya superada por el capitalismo, constituida por el trabajo basado en la producción de bienes pesados y que, por tanto, necesita la fuerza muscular bruta del trabajador. El sindicato de empresa, jerarquizado, es el modelo de organización de los trabajadores que se mantiene hoy, de forma anacrónica" (Senador del Polo Democrático Alternativo, Gustavo Petro Urrego, *Periódico Polo,* p. 9, volumen 1 núm. 2, julio 18 a 31 de 2008).

[3] ASOCAÑA está integrada por ingenios y cultivadores de caña. Hacen parte de Asocaña los 14 ingenios azucareros del país: Cabaña, Carmelita, Manuelita, María Luisa, Mayagüez, Pichichí, Risaralda, San Carlos, Sicarare, Tumaco, Castilla, Ríopaila, Incauca y Providencia; están afiliados ade-

Estos trabajadores se encuentran afiliados al Sindicato Nacional de Corteros y aspiraron a mejorar sus condiciones de trabajo, lo que los llevó a la huelga, que fue rechazada por los sindicatos de cada una de las respectivas empresas, ligados por contratos de trabajo, lo cual desdice de la solidaridad de este sector del movimiento sindical al defender sólo sus intereses.

C) La descentralización productiva y la flexibilización laboral

La descentralización productiva y con ella la llamada flexibilización laboral además de revivir el principio civilista de la autonomía de la voluntad, institucionalizó la contratación precaria [1] a través de diferentes figuras, como los contratos civiles y comerciales, las empresas de servicios temporales,[2] las agencias de empleo, las mal llamadas cooperativas de trabajo asociado y los contratos a término fijo, en lo tocante a las relaciones de trabajo de carácter particular. Y en el sector oficial se establecieron los contratos administrativos de prestación de servicios, la fiducia mercantil, la utilización de empresas temporeras, de micro empresarios o de cooperativas, sobre las cuales se volverá más adelante en un punto especial. En pocas palabras se precarizó el empleo y la calidad del mismo.

Todo lo anterior, unido a la reforma laboral introducida principalmente por la Ley 50 de 1990 que en el sector privado facilitó los despidos colectivos de trabajadores y eliminó la acción de reintegro por más de diez años de servicio, trajo como consecuencia la inestabilidad en el empleo. Además,

---

más más de 60 cultivadores de caña de azúcar de la región. Su sede está en Cali y cuenta con una oficina en Bogotá. (Tomado de la página www.asocana.com.co).

[1] Según el exsenador del Polo Democrático Alternativo, Gustavo Petro Urrego, "Colombia experimenta una articulación caótica de sus estructuras económicas. Transita hacia atrás, a la precarización del trabajo material y de su contratación –ahora bajo contratos basuras o Cooperativas de Trabajo Asociado. Esclavizantes y en exceso expoliadoras". (*Periódico Polo. Op. cit.*, p. 9).

[2] 3. Se ha extendido notablemente la práctica de contratar "trabajadores en misión" para desempeñar oficios y actividades que corresponden al giro normal de actividades de las empresas, para lo cual se usan las "empresas de servicios temporales". De hecho se impide la sindicalización de tales trabajadores. Prolifera en la práctica patronal la celebración de "contratos basura", como los contratos de prestación de servicios, para desdibujar la relación de trabajo. En esta forma, no sólo se vulneran los derechos individuales de los trabajadores, sino que también se les impide el ejercicio de las libertades sindicales y de negociación colectiva. (Documento centrales obreras sobre Derechos laborales y libertades sindicales en Colombia. *Op. cit.*, p. 1).

para el sector público u oficial, se introdujo un factor muy especial en cuanto a la inestabilidad se refiere, establecido mediante el Decreto 1660 de 1991, que permitía el retiro del servicio, mediante insubsistencia del nombramiento y el pago de una indemnización, o por retiro ''voluntario", por renuncia con el pago de una bonificación.

Debido a lo anterior, se disminuyó la tasa de sindicalización y se deterioraron las posibilidades de crecimiento real del sindicalismo,[1] lesionando gravemente el derecho de asociación sindical y de negociación colectiva (NC), restringiendo así la LS.[2] En otras palabras en el país se han utilizado estrategias que le han dado excelentes resultados en otras latitudes, como son las citadas por James Petras, perfectamente aplicables al caso colombiano.[3]

En conclusión, el autor nacional Jairo Villegas Arbeláez[4] retrata y sintetiza lo sucedido en Colombia a partir de la década de los noventa, en lo que él denomina *"ejes rectores de la nueva política laboral"* que *"para su desarrollo"*, los enuncia de la siguiente manera: deslaboralización del trabajo, prevalencia de lo individual en la contratación, reducción del ingreso laboral, satelización de empresas, privatizaciones o desmonte del Estado, flexibilidad o inestabilidad laboral, reciclaje, deterioro de las posibilidades reales de sindicalización y consecuentemente de la NC.

---

[1] La legislación laboral colombiana, en contravía de los convenios de la OIT, sigue restringiendo la acción sindical y limita el derecho de asociación. (Rosado Duque, Juan Bernardo. *Op. cit.*, p. 2).

[2] I. Estado del empleo y la protección social A. Precarización laboral y modalidades de contratación.

1. En Colombia, menos de la tercera parte de los trabajadores tienen algún grado de protección social y laboral. En los casos en que algún empleo se genera, se hace en condiciones precarias, las más de las veces usando formas de temporalidad, lo que contraviene el compromiso de generación de un empleo digno por parte del Estado colombiano. De igual manera, se afectan en forma grave y directa las libertades sindicales. (Documento centrales obreras sobre Derechos laborales y libertades sindicales en Colombia. *Op. cit.*, p.1).

[3] "En primera instancia, su posición es tomar control del Estado y trasladar los recursos de éste a los grupos locales de propietarios, lo cual crea una clase de supermillonarios; reducir los salarios para permitir la concentración del capital; *destruir y controlar los sindicatos y socavar la legislación laboral* para reforzar el poder de los capitalistas en los centros de trabajo". (Peras, James. Excelsior, viernes 28 de julio de 1995).

[4] Villegas Arbelaez, Jairo. *Derecho Administrativo Laboral,* vol. II, segunda edición, 1995, Rodríguez Quito Editores, Santafé de Bogotá, 1995, pp. 677 a 693.

D) Las cooperativas de "trabajo asociado"

Caso aparte merece el tema de las mal denominadas *"cooperativas de trabajo asociado"* (CTA),[1] dentro de las cuales ya se han citado los casos de las empresas dedicadas al cultivo de las flores para la exportación y de los cortadores de caña de azúcar. En Colombia, en contraposición con los principios del cooperativismo, se ha apoyado el fomento y la creación de esta clase de cooperativas que han contado con el respaldo de un sector de los dirigentes cooperativos a este tipo de contratación, a sabiendas que las CTA no pueden ejercer intermediación laboral.

E) La violencia antisindical

La violencia contra el sindicalismo no es aislada ni ocasional, es sistemática,[2] permanente y ligada a las actividades propias del mismo en ejercicio de su derecho constitucional, y se caracteriza por su notoria impunidad, pues el Estado es poco eficiente para controlarla y para castigarla.[3] Y antes

[1] 2. Seudocooperativas de trabajo asociado (CTA). Las CTA son realmente seudocooperativas, las cuales han contribuido a deteriorar la calidad del empleo. Estas son contrarias a los objetivos del trabajo decente porque son una herramienta para negar derechos irrenunciables de los trabajadores, permiten la precarización laboral, no son empresas productoras sino son bolsas de empleo e intermediación laboral, permiten la evasión a la seguridad social. Además, no hay voluntad por parte del Estado para ejercer control estricto sobre estas malas prácticas. (Documento centrales obreras sobre Derechos laborales y libertades sindicales en Colombia. *Op. cit.*, p. 1).

[2] En Colombia el sindicalismo es víctima de una violencia sistemática, lo que se corrobora al evidenciar que la larga tradición de violaciones a los derechos humanos del sindicalismo no se explica bajo un contexto o época determinada y mucho menos se trata de un resultado específico del conflicto interno armado colombiano. La crisis humanitaria del sindicalismo colombiano no remite a la existencia de una violencia difusa e indiscriminada, como se pretende mostrar para ocultar la real dimensión del problema. Se trata, por el contrario, de una crisis marcada por las violaciones sistemáticas, permanentes y selectivas de los derechos humanos de los trabajadores colombianos, en un contexto general de impunidad que corrobora la fragilidad de nuestra democracia y la distancia que existe entre ese país formal, que consagra el derecho fundamental a la asociación sindical, y el país real donde se violan permanentemente los derechos de los sindicalistas. (ENS. *Op. cit. Las Libertades Sindicales en Colombia*.doc. /www.ens.org.co, p. 5).

[3] Desde el 1 de enero de 1986 al 30 de junio de 2010 han sido asesinados en Colombia 2.840 sindicalistas (2.568 hombres y 272 mujeres). El 25,7 por ciento, o sea 731, se han cometido contra dirigentes sindicales. Se registran además 270 atentados contra la vida de las y los trabajadores sindicalizados y 215 desapariciones forzadas; y al menos 4.770 amenazas de muerte contra sindicalistas por su actividad sindical y 1.696 desplazamientos forzados. (Balance del gobierno de Álvaro

que controlarla, parece desbordarse cada vez más, pues en el mandato del presidente Álvaro Uribe Vélez la situación no mejoró.[1] Se anota, además, que la mayoría de los asesinatos se han perpetrado contra miembros de la Central Unitaria de Trabajadores (CUT). La violencia antisindical[2] ha sido uno de los factores predominantes para que el sindicalismo colombiano haya descendido cuantitativa y cualitativamente.

Y según apunta la ENS,[3] "Aproximadamente el 22 por ciento de los asesinatos se han cometido contra dirigentes sindicales pertenecientes a juntas directivas de las organizaciones sindicales, es decir 496 dirigentes asesinados, lo que equivale a un promedio anual de 31 asesinatos, cifra que si se observa el número de dirigentes asesinados en los 16 años presenta un comportamiento bastante regular con algunas variaciones señalando su menor rango en el 2005 y 2006, los mayores picos en 2001 y 2002".

Por todo ello el Estado colombiano ha sido objeto de numerosos pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical (CLS)[4] de la OIT y de la Confederación Sindical Internacional (CSI).[5]

Uribe Vélez. Serie periodística. Cuarta y última entrega. Violencia antisindical e impunidad durante los 8 años del Gobierno Uribe –Notas y análisis de la ENS–).

[1] "19. Violencia antisindical en el período del Presidente Álvaro Uribe Vélez. De las 9.310 violaciones perpetradas contra la vida, libertad e integridad de sindicalistas en Colombia entre el 1° de enero de 1986 y el 30 de abril de 2008, 2.878, equivalentes al 26,7 por ciento, se han presentado durante el gobierno" (de Uribe). (Documento centrales obreras sobre Derechos laborales y libertades sindicales en Colombia. *Op. cit.*, p. 4).

[2] Más de 1.800 sindicalistas han sido asesinados desde 1991. Sindicalizarse en Colombia es cada vez más un acto de heroísmo cuando cada año la CIOSL nos dice que el 80 por ciento de los sindicalistas que mueren violentamente en el mundo son colombianos (Rosado Duque, Juan. *Op. cit.*, p. 2).

[3] ENS. *Op. cit. Las Libertades Sindicales en Colombia*. doc. /www.ens.org.co, p. 5.

[4] Incumplimiento de las recomendaciones del CLS. Los casos conocidos por el CLS en relación con Colombia se refieren no sólo a amenazas, secuestros o asesinatos durante los últimos 20 años, sino también a despidos masivos antisindicales, injerencias indebidas en la autonomía de los sindicatos, la forma de declaración de ilegalidad de ceses de actividades, el incumplimiento de convenciones colectivas, incluso la negativa a negociar colectivamente. 12. Cabe advertir que las recomendaciones que expide el CLS no han incidido positivamente en la regulación de las relaciones laborales y sindicales y, por lo tanto, no han significado mejoras en el reconocimiento y disfrute de las libertades sindicales. (Documento centrales obreras sobre Derechos laborales y libertades sindicales en Colombia. *Op. cit.*, p. 3).

[5] A manera de ejemplo, se citan algunos documentos de la CSI durante los años 2006-2008 (www.ituc-csi.org): 22/11/2006 - En Colombia continúan las violaciones de las normas (...)

2. Las relaciones de negociación en Colombia: la libertad sindical deteriorada

En este apartado se estudiarán las relaciones de negociación en Colombia y la LS, donde se confronta la normatividad existente sobre la NC con su decaimiento y el consecuente y progresivo deterioro de la LS debido a diversos factores que se analizarán a continuación.

2.1. Regulación de la negociación colectiva en Colombia

En Colombia la NC es un derecho constitucional fundamentado en el artículo 56 de la CP, pero contrariamente a lo que sucede en otros ordenamientos jurídicos, como el de España por ejemplo, en Colombia no se conoce con este nombre expreso en el CST, el cual en su título II, que se rotula como CONFLICTO COLECTIVO DE TRABAJO, se incluye el capítulo I, disposiciones generales, que sólo contiene normas sobre la huelga, el capítulo II sobre arreglo directo, el capítulo III, que trata de la mediación, hoy inexistente, el capítulo IV y el V, también sobre huelga, el VI y VII sobre arbitramento y procedimiento arbitral, y los dos restantes sobre disposiciones comunes a los capítulos anteriores.

13/11/2007 - Colombia: La realidad desmiente las afirmaciones (...) 18/09/2007 - En un nuevo informe mundial de la CSI se revela la (...) 27/06/2007 - Colombia: Los asesinatos de sindicalistas y las (...) 20/06/2007 - Primer plano de Myriam Luz Triana (CGT - Colombia) 24/05/2007 - Julio Roberto Gómez Esguerra, Presidente de la (...) 19/04/2007 - Colombia: Nuevas y condenatorias evidencias de la (...) 3/07/2008 - Colombia: Empresas nacionales y multinacionales violan (...) 25/06/2008 - Colombia: Otros dos sindicalistas asesinados 18/06/2008 - Colombia: Asesinatos y amenazas no disminuyen (...) 4/06/2008 - OIT: Colombia ante la Comisión de Aplicación de Normas (...) 19/03/2008 - Colombia: 10 sindicalistas asesinados desde principios (...) 6/03/2008 - Se denuncia hoy en todo el mundo la represión (...) 30/01/2008 - Colombia: La CSI condena el asesinato de un dirigente (...).

2.2. La libertad sindical, un derecho en deterioro dentro de las relaciones de negociación colectiva en Colombia

A pesar de su institucionalización, del estudio de la realidad colombiana resulta que el derecho a la NC en la actualidad está deteriorado y se le considera casi extinguido materialmente, por lo cual la LS resulta también un derecho en franca decadencia, pues cobija a un mínimo porcentaje de trabajadores en Colombia. Esta baja cobertura de la NC está relacionada con varios factores, como los siguientes:[1]

- La baja tasa de sindicalización (5,11 por ciento, esto en el 2004, hoy en septiembre de 2010, sigue reduciéndose y es del 4,2 por ciento).
- La cultura y la práctica legal de sólo negociar a nivel de la empresa y excluir la posibilidad de acuerdos a nivel de rama o sector económico.
- Las políticas antisindicales implementadas desde el Estado y por el empresariado, como se vio en la primera parte de esta ponencia.
- La violencia contra los sindicalistas, como viene descrita igualmente en la primera sección de la ponencia.
- La existencia de una legislación laboral que restringe el derecho a la LS, como también se explicó en el primer apartado de la ponencia.
- La descentralización productiva y con ella la flexibilización para reducir costos laborales, mediante contratos a término fijo, la subcontratación a través de terceros, el uso de cooperativas de trabajo asociado o de contratos civiles para eludir las obligaciones que entraña el contrato laboral, como aparece analizada en el primer punto de esta misma ponencia.

Este autor puede agregar otros factores, tales como los cambios tecnológicos, económicos, políticos, sociales y de la organización de la produc-

[1] En este punto concreto, corresponde citar casi literalmente el interesante estudio de la ENS sobre la coyuntura laboral en el 2004 en Colombia y sobre la Negociación Colectiva 2004, del Área de Negociación y Gestión Organizacional de dicha Escuela, el que a pesar del tiempo que tiene de haber sido publicado no deja de ser muy diciente de la realidad colombiana (Escuela Nacional Sindical, *La Coyuntura Laboral en el 2004.* Base de datos elaborada con toda la actividad sindical registrada en la prensa a nivel nacional, www.ens.org.co).

ción, que tal vez no fueron bien asimilados en el país por el movimiento sindical, por no encontrarse preparado para ello. Además, debe tenerse muy en cuenta el factor relacionado con la estructura económica del empleo, debido al importante incremento del de carácter informal.

2.3. La negociación colectiva en el sector público

Curiosamente, aunque la mayor proporción de sindicalizados se encuentran hoy en el sector público y es el sector que más se moviliza, la mayor parte de las negociaciones se presentan en el sector privado. Y quienes tradicional y ordinariamente negocian en el sector público son los trabajadores oficiales, porque la legislación colombiana introdujo un principio de discriminación respecto a las funciones y derechos que puedan tener las organizaciones de los trabajadores del sector público en relación con el derecho a la contratación colectiva, al clasificarlos entre "trabajadores oficiales" y "empleados públicos" (funcionarios públicos en España y otros países) y al fijar restricciones a éstos para negociar colectivamente.

El problema que muchos autores creen que existe acerca de la imposibilidad de que los sindicatos de empleados públicos sean sujetos de la NCT y del conflicto colectivo de trabajo de intereses se desprende de la prohibición expresa del artículo 416 del CST. Pero este aparente obstáculo, en criterio del autor, ha sido resuelto por la CP y por la legislación posterior sobre la materia, si se tiene en cuenta además que el CST data de 1950.

En efecto, es la CP en su artículo 55, norma posterior al artículo 416 del CST y de superior categoría, que elevó por primera vez en la historia a rango constitucional el derecho a la NC, sin distinción alguna y salvo las excepciones que señale la ley. Posteriormente, la Ley 411 del 5 de noviembre de 1997 ratificó el convenio 151/1978 de la OIT, "sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública" y, finalmente, el 24 de febrero de 2009 se expidió el Decreto 535, "*por el cual se reglamenta el artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo*" suscrito por el presidente de la República, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las conferi-

das en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución política y en razón a que mediante las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999 fueron aprobados, respectivamente, los convenios 151 y 154 de la OIT.

Pero, el Decreto 535/2009 no cumple con el mandato constitucional ni garantiza la total LS en lo que atañe a la NC de los empleados públicos en Colombia, por las siguientes razones:

Primera. El decreto fue dictado por el gobierno nacional sin acudir a la concertación con las organizaciones sindicales, a pesar de la obligación constitucional y legal de hacerlo en los asuntos del trabajo.

Segunda. Se excluye de él, conforme al artículo 2º, a *"los empleados de alto nivel que ejerzan empleos de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices",* con lo cual se viola la LS al negársele su derecho a la NC. Se aclara que de este tipo de empleados no puede decirse que sean funcionarios públicos, según la clasificación en Colombia, los cuales éstos si carecen del derecho de NC.

Tercera. Se garantiza el derecho de concertación única y exclusivamente para: 1. Fijar las condiciones de trabajo; y 2. Regular las relaciones entre empleadores y empleados. En el parágrafo del artículo 3º se excluye de las condiciones laborales, los asuntos que excedan el campo laboral, tales como: la estructura organizacional, las plantas de personal, los procedimientos administrativos y el principio del mérito como presupuesto esencial de la carrera administrativa.

Por tanto, al excluir de la NC o "concertación", según ordena el decreto, las plantas de personal, se limita a los empleados públicos para intervenir como parte interesada y como actor social de primer orden, en la eficacia, eficiencia y buena marcha de la administración pública, bases también del principio del mérito. Además, se les impide defenderse ante la precariedad del empleo y se les limita la búsqueda de una verdadera estabilidad laboral.[1] Es sabido que las plantas de personal son materia propia de la órbita

[1] "… el decreto 535 de 2009 no representa ningún avance y sólo es una maniobra más del gobierno de Uribe. No obstante, llama la atención que se excluyan el tema de las plantas de personal como un asunto de concertación, con el argumento de que las mismas exceden el campo laboral.

laboral, por lo cual resultan ser objeto de la NC, como se observa en el derecho comparado.

Cuarta. A nivel territorial podrá haber concertación en materia salarial, pero, y este pero es excluyente, respetando los límites que fije el gobierno nacional. Y en materia prestacional las entidades territoriales no tienen facultad de concertación, están limitadas.

Quinta. El decreto omite la imposición de sanciones en el supuesto de que los entes estatales evadan iniciar la negociación o el caso de que no designen su representante en el plazo comprendido dentro de los cinco (5) días siguientes a la apertura del proceso de concertación. Tampoco se sanciona el incumplimiento de lo pactado. Todo esto le quita eficacia jurídica al decreto.

Sexta. El numeral 4 del artículo 6º, dispone: "*Cierre de la concertación. Una vez concluida la etapa de concertación la administración deberá expedir los actos administrativos a que haya lugar o dar la respuesta motivada de las razones por las cuales no se accede a la petición*", lo que burla la LS, pues si la administración se niega a una cualquiera de las dos acciones previstas en la norma y como sucede en la situación del párrafo inmediatamente precedente, esto no le acarrea ninguna sanción, por lo cual una vez más se afirma que carece en absoluto de efectos jurídicos y contradice nada más y nada menos que el convenio 98/1948 sobre asociación sindical y NC libre y voluntaria.[1]

Ningún tema está tan ligado al campo laboral como la necesidad de ampliar las plantas de personal, la mayoría congeladas desde hace más de 29 y 30 años, y por cuya cuenta han proliferado formas deslaborizadas de vinculación, como contratos de prestación de servicios (OPS), cooperativas de trabajo asociado, empresas "unipersonales", entre otras. Se calcula que más del 25% de las personas que desempeñan funciones propias del empleo público, están vinculadas mediante OPS y cooperativas de trabajo asociado. Es decir, que existen más de 300 mil personas a quienes el Estado colombiano les evade el pago de sus prestaciones sociales: primas, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, cotizaciones en salud, pensión, riesgos profesionales y caja de compensación, al no reconocerlos como lo que son en la realidad, verdaderos empleados públicos. Luego, lo que hay allí es un gran tema laboral de negociación colectiva, que, de concretarse, permitirá darle fin a la sistemática violación de los derechos humanos a este importante número de colombianos" (Ramón Antonio Paba Roso, Bogotá, marzo 11 de 2009, www.moir.org.co).

[1] "Además, se establece que las autoridades expedirán al término de la concertación los actos administrativos necesarios para cumplir los acuerdos, teniendo la facultad de negarse a crear di-

Séptima. Reza el artículo 3. *Desarrollo de la concertación,* que *"El proceso de concertación se deberá desarrollar en un término de veinte (20) días calendario, prorrogables hasta por un término igual, de común acuerdo entre las partes"*, y el 4°. *Condiciones de la concertación,* que *"La concertación laboral estará precedida de las siguientes condiciones: 3. Las peticiones podrán presentarse cada dos (2) años, en las fechas acordadas entre los empleados y el empleador"*. Estas disposiciones violan igualmente los principios rectores de la NC de libertad y voluntariedad y, por tanto, dificultan la LS.

Por todo lo expuesto, el decreto en mención ha sido blanco de muchas críticas. Se le cataloga como "controvertido", lo que comparte este autor. Sin embargo, con base en él varias organizaciones sindicales de empleados públicos presentaron pliego de peticiones, como SINALTRAEMPROS al MPS, los sindicatos de trabajadores del Distrito de Bogotá al Alcalde Mayor [1] y FECODE al Gobierno nacional, lo cual quiere decir que la dinámica sindical le está imprimiendo el carácter de NC.

2.4. Negociación colectiva según período de vigencia

Otro aspecto que ha contribuido a deteriorar la NC ha sido el de acabar con la costumbre en Colombia de pactar los acuerdos por dos años. Así, en

chos actos, una especie de homologación posterior a la negociación, siendo contrario a la libertad de negociación. El Comité de Libertad Sindical ha dicho que subordinar la entrada en vigor de los convenios colectivos suscritos por las partes a su homologación por las autoridades, es contrario a los principios de la negociación colectiva y del convenio n° 98". (ENS, Agencia de Información Laboral, abril de 2009).

[1] El pliego se presentó "con base en lo consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, que establece que los convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna, en especial los convenios 151 de 1978 y 154 de 1981 relativos a las relaciones de trabajo en la administración pública y al fomento de la negociación colectiva, aprobados y ratificados por Colombia mediante las Leyes 411 y 524 de 1997 y 1999 respectivamente…. y en cumplimiento de las funciones establecidas en el Decreto Distrital 137 del 29 de abril de 2004, y se expresa en el siguiente 1. CAMPO DE APLICACIÓN. El presente Acuerdo se aplicará a los empleados públicos de la Administración Central, Establecimientos Públicos, Empresas Sociales del Estado, Veeduría, Contraloría, Personería y Concejo de Bogotá, Distrito Capital. 2. INCREMENTO SALARIAL".

los últimos años se observa una tendencia a pactar incrementos mayores, de tres, cuatro y hasta más años. En parte, entre los sindicatos esta tendencia tiene que ver con la incertidumbre que generan los procesos de reconversión industrial y de reestructuración del trabajo, así como los cambios que se han venido dirigiendo desde el Estado a través de los distintos gobiernos en la política laboral y con la jurisprudencia de la sala laboral de la Corte Suprema de Justicia (CSJ), al darle validez como objeto de discusión y negociación a la denuncia de la convención colectiva de trabajo (CCT) por parte de los empleadores, lo que ha llevado a los trabajadores a buscar una mayor estabilidad en relación con sus conquistas laborales, plasmadas en CCT vigentes. Por parte de las empresas, esta tendencia puede explicarse en el afán de asegurar un mejor clima de trabajo que permita que sus mejores cuadros se apliquen por entero a los asuntos propios de las empresas.

En resumen, se puede afirmar que la NC en Colombia es un derecho que se ha venido a menos en los últimos años, por lo cual, la LS está deteriorada en lo que tiene que ver con las relaciones de negociación.[1]

[1] Decayó el derecho de contratación colectiva. En 8 años de gobierno de Uribe disminuyó la negociación de convenciones colectivas. Mientras entre 2001-2002 se negociaron 447 convenciones colectivas por año, entre 2008 y 2009 se negociaron sólo 307, lo que representa una disminución del 31,2 por ciento. Y respecto de la cobertura, en los dos primeros años de este decenio se beneficiaban 176.140 en promedio año, mientras que en los últimos dos años se beneficiaron 124.200 en promedio, lo que significa una reducción del 29,48 por ciento.

Hoy la negociación colectiva es prácticamente marginal, respecto de las empresas y respecto de las personas que se benefician de ella. A la Superintendencia de Sociedades están inscritas más de 22.000 empresas, de las cuales sólo el 2,4 por ciento tiene convenio colectivo. Y la cobertura de la contratación colectiva sólo beneficia a 1,36 de cada 100 trabajadores ocupados, y a sólo 4 de los trabajadores asalariados y dependientes.

Y la reestructuración de la red hospitalaria pública modificó por completo las condiciones de trabajo y de contratación de miles de trabajadoras de la salud. Se debilitaron sus principales sindicatos, como SINDES y ANTHOC, que vieron como desaparecían algunas de sus subdirectivas municipales y como se debilitaba o desaparecía la contratación colectiva en muchos hospitales públicos. (Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Serie periodística. Tercera entrega. *Op. cit.*, p. 5.).

2.5. El pacto colectivo y el contrato sindical

El "Pacto Colectivo" se ha establecido en la legislación colombiana supuestamente como una alternativa de "negociación" para los trabajadores no sindicalizados, sin embargo, en la mayoría de los casos no representa una negociación real, sino que se les impone desde arriba, y muchas empresas los utilizan como una estrategia antisindical. Sobre este aspecto ya se ha pronunciado el CLS de la OIT, cuando subrayó que "la negociación directa entre la empresa y sus trabajadores por encima de las organizaciones representativas, cuando las mismas existen, puede en ciertos casos ir en detrimento del principio por el cual se debe estimular y fomentar la NC entre empleadores y organizaciones de trabajadores".[1]

En lo que se relaciona con el contrato sindical, en la actualidad sigue cobrando importancia. Su utilidad para los trabajadores es discutida como herramienta frente a la flexibilidad laboral en Colombia y como mecanismo que permite, según sus defensores, aglutinar el sindicalismo nacional, dada su reducción cuantitativa y cualitativa. El contrato sindical resultó favorecido con la expedición del Decreto reglamentario 657/2006, por medio del cual se reglamentaron los artículo 482, 483 y 484 del CST.

Ambas figuras, pues, han ganado terreno en contra de la negociación de convenciones colectivas de trabajo.[2]

---

[1] Recopilación de principios y decisiones del CLS. Párrafo 786. 1996.

[2] De otro lado, los contratos sindicales se triplicaron y los pactos colectivos muestran una tendencia de crecimiento continuo, con excepción del 2009. Con la reglamentación que este gobierno hizo al contrato colectivo (Decreto 657/06) flexibilizó esta forma de contratación y dio una entrada a la contratación laboral sin contrato de trabajo, con lo cual se eliminó una de las dos razones que se argüían en el sindicalismo para apoyar esta modalidad de contratación, la otra es la afiliación de los trabajadores que se contratan. (Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Serie periodística. Tercera entrega. *Op. cit.*, p. 5).

3. Las relaciones de conflicto en Colombia: conflictos colectivos y huelga, la libertad sindical menoscabada

En esta sección se analizará cómo a través de la legislación nacional, de las interpretaciones jurisprudencial y doctrinal, se ha menoscabado la LS en las relaciones de conflicto, aparte de la violencia que se ejerce contra el sindicalismo, como aquí se ha explicado.

En Colombia, tanto el concepto de conflicto colectivo, más exactamente el de intereses, y la huelga, tienen su fundamento en la institución LS, tal y como se desprende de la CP y del CST. Las nociones de conflicto y huelga son instituciones diferentes, reguladas por dos artículos, el 55 y el 56 de la CP y están interrelacionados, pero son independientes, pues el constituyente las ordenó autónomamente y en artículos separados, con distintos contenidos y materias reguladas. Para este autor, según el ordenamiento colombiano, la huelga en sí misma es una relación de conflicto, pero no es el conflicto. También aquí puede afirmarse que la huelga, reconocida como un derecho fundamental, es una institución jurídico-laboral autónoma, diferente al conflicto. En resumen, la LS como género en Colombia comprende a las relaciones de conflicto: huelga y conflictos colectivos, mas no el cierre patronal.

3.1. Los conflictos colectivos y la huelga

A pesar de su expreso reconocimiento jurídico en el artículo 56 de la CP lo primero que hay que reiterar es la conexión sistemática que existe entre las relaciones de conflicto y la violencia en Colombia.[1] De aquí que los conflictos de trabajo y la huelga sean confrontados no por las vías civilizadas

[1] Los sindicalistas colombianos son víctimas de una persecución sistemática sin parangón histórico y que no necesariamente tiene como causa la guerra entre el Estado, la subversión y las autodefensas. Se ha comprobado que muchos de ellos mueren en medio de conflictos laborales en los cuales estos actores armados son el medio utilizado por terceros para acabar esos conflictos. (Rosado Duque, Juan Bernardo. *Op. cit.*, p. 2).

de la negociación, sino a través de actos violentos que se dirigen contra los sindicalistas y los trabajadores en general.[1]

Además de lo anterior, ahora se verá más detalladamente en qué forma se menoscaba la LS a través de las restricciones legales y jurisprudenciales que afectan las relaciones de conflicto.

En primer lugar, en lo que al conflicto colectivo se refiere, la LS ha resultado lesionada debido a que la jurisprudencia de la CSJ equipara la denuncia patronal de la convención colectiva [2] con el pliego de peticiones que presentan los trabajadores, por lo cual el derecho de los sindicatos como únicos facultados para ello deviene deteriorado y las conquistas alcanzadas por la vía del convenio colectivo corren el peligro de ser suprimidas o desmejoradas.[3]

En segundo término, en lo atinente con el punto de las garantías e inmunidades para hacer efectivo el ejercicio del derecho de huelga, se relaciona en Colombia con lo que el tratadista colombiano Guillermo González Charry,[4] cuando habla en uno de sus acápites sobre la "Protección legal de la huelga", describe cuatro aspectos: 1°). Fuero de inamovilidad; 2°). Medi-

---

[1] La mayoría de las violaciones a los derechos humanos de los sindicalistas en Colombia se encuentran ligadas a conflictos laborales (paros, huelgas, negociaciones colectivas y creación de sindicatos); aunque ellas ocurran en el contexto de la guerra y sean cometidas, en la mayoría de los casos, por alguno de los actores de la guerra, es necesario considerar que en Colombia, la guerra y los actores armados funcionan como procesos o instituciones paralelas e ilegales de regulación del conflicto laboral colombiano. Por ello la violencia contra los sindicalistas se inscribe como una acción deliberada, estratégica y sistemática que obedece a un interés específico que busca anular las acciones sindicales de reivindicación y defensa de los derechos laborales. Estas consideraciones evidencian que las violaciones se han realizado en momentos marcados por el aumento de las reivindicaciones laborales y no como razón o consecuencia del conflicto armado; de ahí que los y las sindicalistas no aparecen como víctimas casuales o colaterales del conflicto armado. (ENS. *Las Libertades Sindicales en Colombia*. *Op. cit.* doc. /www.ens.org.co, p. 6).

[2] Es lo que en el argot sindical se le conoce como contrapliego patronal.

[3] La Sala Laboral de la CSJ ha variado su jurisprudencia varias veces, por lo cual ha resultado contradictoria en sus decisiones en diferentes períodos sobre distintas materias, pero se destacan los disímiles criterios sobre la facultad de presentar pliegos y contrapliegos patronales que marcan la facultad de los árbitros para conocer de la denuncia de la convención por parte del empleador, de donde se desprende esta facultad para revisar convenciones colectivas de trabajo por iniciativa de éste.

[4] González Charry, Guillermo. *Derecho Colectivo del Trabajo,* 2 vols., Cali, Colombia, Biblioteca Banco Popular, textos universitarios, vol. II (Conflictos Colectivos), 1979, pp. 110-115.

das de policía que tome el gobierno; 3°). Medidas de carácter judicial; y 4°). Medidas administrativas de intervención. Pero en estos casos, no todo tiene que ver con las garantías para los huelguistas, pues de acuerdo con la lectura del texto, se relacionan más con funciones de las autoridades y en defensa de otras instituciones que de garantías al derecho de los trabajadores, a excepción del primer aspecto, el fuero de inamovilidad, y tal vez del segundo.

La misma definición de huelga y la interpretación jurisprudencial del artículo 429 del CST,[1] restringen y limitan la LS en este aspecto.[2] Así, la huelga por motivos políticos o ajenas al interés profesional de los trabajadores, es considerada como ilegal en Colombia y, contrario a lo sostenido por el TC español, por ejemplo,[3] en el país americano se consideran ilegales y extra-

[1] CST, artículo 429: "Definición de huelga. Se entiende por huelga la suspensión colectiva, temporal y pacífica del trabajo, efectuada por los trabajadores de un establecimiento o empresa con fines económicos y profesionales propuestos a sus patronos y previos los trámites establecidos en el presente título".

[2] En relación con los límites de la huelga, este autor es del criterio, en contra de un gran sector de opiniones doctrinales y jurisprudenciales colombianas, que la huelga en Colombia no está prohibida, sino no garantizada en los servicios públicos esenciales. Es de anotar que de acuerdo con el tratamiento que le ha dado la jurisprudencia a estos temas, más que limitados, quienes desempeñen su trabajo en actividades de servicio público esencial o sean empleados públicos (funcionarios públicos en otros países, por ejemplo en España), están excluidos de este derecho. Sobre el tema del derecho de huelga y servicios esenciales, la actual CP en el artículo 56 expresa textualmente que se "*garantiza*" el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos "*esenciales*" definidos por el legislador, y se repite que el constituyente no prohibió la huelga, sino que no la garantiza.

En el aspecto relativo al derecho de huelga de los empleados públicos (funcionarios públicos en otros países), en Colombia estos empleados no gozan del derecho de huelga y tampoco gozan de las garantías como consecuencia de su "prohibición".

[3] "En este sentido, la STC 36/1993, de 8 de febrero, analizando la huelga general del 14 de diciembre de 1988, concluye que las reivindicaciones por las que se convocó dicha huelga muy difícilmente pueden considerarse ajenas a los intereses de los trabajadores, elemento en consecuencia clave para considerar legales este tipo de huelgas" (Baylos, Antonio. *Sindicalismo y Derecho Sindical*. *Op. cit.*, p. 61).

Además, con ocasión de la huelga contra la guerra de Irak, se encuentra el siguiente texto: "Es perfectamente posible desde el marco regulativo de la Constitución que la huelga se convoque como afirmación de una opción política-democrática que los trabajadores hacen explícita como ciudadanos, como forma de participación democrática plena derivada del artículo 9.2 CE. Resulta evidente que el derecho de huelga, a tenor de los arts. 7 y 28 CE, se ejercita para la defensa de los intereses de los trabajadores, y el contenido de estos intereses no puede ser determinado por los poderes públicos, sino que serán los sindicatos como titulares colectivos de este derecho funda-

ñas a la constitución y la ley, aquellas que se desarrollan contra decisiones gubernamentales.

Punto importante de menoscabo del derecho de huelga es el relativo a la llamada huelga contraconvenio, pues en Colombia esta clase de huelga no se encuentra expresamente establecida en su legislación, ni es objeto de debate por la doctrina ni por la jurisprudencia, aunque habría que concluir que tal y como lo ha interpretado la legislación nacional en temas semejantes, con seguridad las huelgas que ocurran en estos casos se considerarán ilegales a la luz de la tradicional interpretación de la jurisprudencia colombiana. Este autor es del pensar que con base en lo dicho en el caso español, por ejemplo,[1] estas huelgas debieran ser consideradas como legales en Colombia.

Y respecto a las llamadas "huelgas abusivas", consideradas por algunos como medidas del conflicto,[2] como las turnante, rotatoria o articulada, intermitente, huelga con ocupación de lugares de trabajo, de celo o reglamento

---

mental los que en uso de su autonomía definan en cada supuesto concreto cuáles son esos intereses, como lo señala la STC 11/1981, de 8 de abril, respecto de las huelgas de solidaridad… No es además un supuesto extraño en nuestra experiencia democrática la existencia de acciones de conflicto por motivos político-democráticos" ("Huelga contra la guerra", editorial *Revista de Derecho Social* nº 21, Editorial Bomarzo, Albacete, 2003, pp. 7-9).

Por último, sobre la función político jurídica de la huelga en el sistema constitucional, Monerero, J. L. (coord.), *Derecho de huelga y conflictos colectivos. Estudio crítico de la doctrina jurídica*, Editorial Comares, Granada, 2002.

[1] El artículo 11.c) del DLRT considera a las huelgas contra convenio como ilegales. Se dice que la finalidad de estimar a estas huelgas como ilegítimas radica en "preservar la intangibilidad del convenio y de asegurar la 'paz laboral' durante su vigencia". Pero, la STC 11/1981, interpretó esta prohibición en un sentido restrictivo al afirmar que si bien la norma no permitía la huelga para alterar lo pactado en convenio colectivo durante su vigencia, ello no la impide cuando su finalidad no sea estrictamente la de alterar el convenio, como cuando se persigue la interpretación o se reclaman reivindicaciones que no impliquen modificación del convenio". (Baylos, Antonio. *Op. cit.*, *Sindicalismo y Derecho Sindical*, p. 62).

[2] Se consideran medidas del conflicto, los mecanismos de presión por parte de los trabajadores, que pueden acompañar a la huelga y al cierre patronal o pueden ser adoptadas independientemente de ellas. Por esta última razón muchas veces se confunden estas medidas del conflicto con las modalidades de la huelga, como sucede con algunos pronunciamientos del CLS de la OIT, en las que mencionan la llamada huelga de brazos caídos, las huelgas de celo, de trabajo a ritmo lento y la ocupación de la empresa o del centro de trabajo.

En España se tienen como medidas del conflicto las siguientes por parte de los trabajadores: el ejercicio de los derechos constitucionales de libertad de expresión (CE, artículo 20), de reunión y

(grève de zele, work at rule) y las huelgas de trabajo lento o de trabajo defectuoso, como manifestaciones específicas del conflicto laboral, y que este autor prefiere la denominación de "huelgas atípicas" o modalidades de la huelga, se anota que esta categoría de huelgas no existen como tales en Colombia bajo ninguna denominación específica en la legislación, pero cuando este tipo de huelgas tiene ocurrencia, conforme a la tradición jurisprudencial colombiana, se consideran ilegales sin tener en cuenta ciertos criterios que orientan su legitimidad.[1]

En conexión con lo anterior, y ahora ya sí particularmente hablando del caso de las medidas del conflicto colectivo, en Colombia no existe ninguna norma constitucional ni legal que hable concretamente de adoptarlas, y aunque no están establecidas como tales en la legislación del trabajo colombiana y no es un tema debatido por la doctrina ni la jurisprudencia nacional, se podría decir que son aceptadas. Las otras estimadas erróneamente como medidas, como se expresó, son catalogadas como "huelgas abusivas", que no están permitidas en el país, lo que en sí mismo atenta contra la LS.

Un punto más de restricción del derecho de huelga tiene que ver con la huelga de las federaciones y confederaciones, pues a pesar de que el artículo 417 del CST[2] les otorga las mismas atribuciones de los sindicatos (sic),

---

de manifestación (CE, artículo 21), que habitualmente se combinan con la huelga. Además, se consideran como medidas el boicot y el label, porque los piquetes son tenidos como contenido esencial y mecanismo de publicidad de la huelga, con base en el derecho de dar información. Respecto al sabotaje, en España se encuentra penalizado.

[1] "… No obstante, la interpretación constitucional ha dejado indemne determinados elementos básicos de la regulación del DLRT que buscan restringir severamente determinadas formas de ejercicio del derecho.

Sucede así con la enunciación de un 'tipo ideal' de huelga que expulsa de la protección legal ciertas modalidades de huelga y otras 'alteraciones colectivas'. Se trata de las llamadas 'huelgas abusivas' en el artículo 7 DLRT, que comprenden las realizadas con ocupación de los lugares de trabajo, las rotatorias, las huelgas de celo o reglamento y las desarrolladas en sectores estratégicos de la empresa, y en donde juegan como elementos definidores del abuso toda una serie de criterios bien conocidos también en otros ordenamientos: la grave desorganización de la empresa, la proporcionalidad y razonabilidad de los daños, la defensa de la capacidad productiva" (Baylos, Antonio. *Op. cit.*, *Revista de Derecho Social*, nº 2, p. 71, Editorial Bomarzo, Albacete, 1998).

[2] En comentario que hace el Área Defensa de Derechos de la ENS, sobre la recién aprobada Ley 1210/14 de julio 2008, *op. cit.*, p. 4, dice que: "2. Contraria a los principios de libertad sindical, se omitió derogar la prohibición de huelgas a federaciones y confederaciones, o las que hagan sindi-

a continuación dice: "salvo la declaración de huelga".[1] De allí, que este autor insista en calificar la nueva Ley 1.210/2008 como tibia e incompleta, pues más que todo su aprobación se debió a la presión ejercida por el Partido Demócrata de los EEUU, por la urgencia del gobierno colombiano de que se aprobara el TLC con dicho país.[2]

Además de todo lo anterior, otro obstáculo que menoscaba la LS con respecto al derecho de huelga, tiene que ver con el artículo 450-2 del CST, cuando dispone que declarada la ilegalidad de "*una suspensión o paro del trabajo*", el empleador queda en libertad para despedir por ese motivo a los que hubieren intervenido o participado en él, extendiéndose esta facultad hasta aquellos que gocen de fuero sindical. Pero en el ordenamiento nacional, a través de decretos y resoluciones del entonces Ministerio del Trabajo y Seguridad Social (hoy MPS), se quiso restarle rigidez al artículo mencionado al autorizar la intervención obligatoria del ministerio para calificar el grado de participación de los trabajadores y así evitar abusos por parte del empleador. Más, aquí lo que se debe resaltar es que la nueva Ley 1.210/2008 dejó intacta la disposición comentada, lo que entraña grave riesgo para los trabajadores e inseguridad jurídica, no obstante a la existencia de la nor-

---

catos por rama de actividad económica, prohibiendo en la práctica huelgas a todas las Centrales Sindicales colombianas –CUT, la CGT y la CTC–, derecho que queda reservado a los sindicatos de empresa, lo cual representa un recorte al derecho de huelga. La derogación de este artículo fue propuesta por congresistas de la oposición, pero sin eco alguno y con el gobierno en contra".

[1] No obstante al texto legal y que se afirme por gran parte de los autores nacionales que las federaciones y confederaciones no tienen derecho de huelga, este autor no comparte ese criterio, puesto que tienen los mismos derechos que todos los sindicatos (de primer grado) y cumplen con las mismas funciones, por la sencilla razón de que se aparta del convenio 87 de la OIT, ratificado por Colombia y hace parte del derecho interno como lo manda el artículo 53 de la CP, que reza: "Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna. Además, este punto ya ha sido objeto de pronunciamiento del CLS, así: 478. La prohibición impuesta a las federaciones y confederaciones de declarar la huelga no es compatible con el Convenio núm. 87. (Véase 265º informe, casos núms. 1434 y 1477 –Colombia–, párrafo 495) (Biblioteca electrónica de normas internacionales del trabajo. OIT, ILSE, 2002, CD roms OIT, nº 483-484).

[2] La aprobación de la ley, en la práctica, implica un avance realmente tenue, casi imperceptible… Lo más crítico de la Ley 1210 de 2008 no es tanto lo que incluye sino lo que le quedó faltando, toda vez que el ejercicio del derecho de huelga en Colombia, cuando se compara con las recomendaciones del CLS y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) de la OIT, se encuentra en extremo limitado. (Área Defensa de Derechos de la ENS. *Op. cit.*, p. 4).

matividad del ministerio, dadas las distintas interpretaciones jurisprudenciales sobre la normatividad comentada que en algunos casos contraría a lo que ha sostenido la Comisión de Expertos de la OIT.[1]

Otro aspecto importante, según se ha explicado, lo constituyen la negación del derecho de huelga e incluso el de NC a los trabajadores por cooperativas, por prestación de servicios temporales y demás mercerizados, como sucedió en el caso ya referido de la huelga de los cortadores de la caña de azúcar ASOCAÑA[2] (ver supra 1.1. B Y D).

Y qué no decir de la huelga de los empleados públicos (funcionarios públicos en España y otros países) para quienes les está prohibida, anulándoles su LS. Pero aquí, como en el caso de los cortadores de caña, la realidad ha sobrepasado a la ley, pues son frecuentes las huelgas del magisterio, de los empleados del sector salud y del judicial.

Así pues, la nueva Ley 1.210/2008 ha mantenido la gran mayoría de las restricciones al derecho de huelga y sólo introdujo un cambio de alguna importancia, que se refiere a que le suprimió la facultad para declarar la ilegalidad de una huelga al MPS, lo que reñía con aquellas huelgas que se desarrollaban en el sector oficial, pues el gobierno se convertía en "juez y parte", por lo cual fue objeto de varios pronunciamientos de la OIT.[3] Hoy esa atri-

---

[1] 8. De la declaratoria de ilegalidad de la huelga se sigue como consecuencia la facultad que tiene el Ministerio de la Protección Social de dar libertad al empleador de despedir a los trabajadores que hubieren intervenido o participado en una suspensión ilegal de actividades, gran limitante para el ejercicio del derecho a la huelga.

En ese sentido la CEACR ha afirmado que: "La Comisión resalta las normas que son objeto de comentarios: la posibilidad de despedir a los dirigentes sindicales que hayan intervenido o participado en una huelga ilegal (artículo 450, párrafo 2, del Código del Trabajo), incluso cuando la ilegalidad resulta de exigencias contrarias a los principios de libertad sindical".

"La Comisión pide una vez más al Gobierno que tome medidas para modificar las disposiciones legislativas objetadas y que le informe en su próxima memoria sobre toda medida adoptada al respecto." (Área Defensa de Derechos de la ENS. Ibid, p. 5).

[2] Las empresas se negaban a negociar alegando que la legislación nacional no obliga a negociar a ASOCAÑA como gremio patronal, sino a las empresas individualmente, pero éstas a su vez dicen que éstos no tienen la calidad de trabajadores dependientes de las mismas. De esta manera se burlan los derechos de asociación, NC y huelga y por lo tanto se anula la LS.

[3] La nueva ley cumple con una reiterada exigencia del CLS de la OIT en lo que se refiere a un órgano independiente al gobierno, la sala laboral de los tribunales de distrito, el que declare la legalidad o no de la suspensión o cese colectivo de actividades. Sin embargo, en la mayoría de los

bución la tiene la sala laboral de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en primera instancia y la sala laboral de la CSJ en segunda.

En síntesis: de tres formas se puede demostrar cómo la LS se encuentra menoscaba en lo tocante al derecho de huelga en Colombia. En primer lugar, a partir del estudio del profesor Martín Valverde,[1] se colige que en el país no existe la figura de la huelga-derecho, sino la del tipo de huelga-libertad o libertad de huelga, con rezagos de la huelga-delito. En segundo término por los pronunciamientos en contra del Estado colombiano por parte del CLS y del comité de expertos de la OIT. Y en tercer lugar por la forma en que intervienen los poderes públicos en las huelgas. Por ello, quizás más que menoscabado, este derecho está llegando a su casi inexistencia.

3.2. Sistema colombiano de representatividad sindical y relaciones de conflicto: la libertad sindical limitada

Además de la violencia contra el sindicalismo, este movimiento social está afectado tanto por el régimen laboral como por el propio sistema de representatividad sindical en su conexión con las relaciones de conflicto, que históricamente le han dado prelación al sindicalismo por empresa,[2] castrando así la NC, las relaciones de conflicto y por ende la LS. Por esto aquí se tratará el problema de la representatividad sindical en Colombia y las relaciones de conflicto, donde se destaca la debilidad del régimen sindical colombiano y su poca efectividad e incidencia en dichas relaciones, lo cual conlleva a la restricción de la LS.

---

casos los jueces se verán obligados a declarar la ilegalidad de las suspensiones y ceses de actividades, pues éstos se ven limitados por las disposiciones del CST, que impiden casi de manera absoluta el ejercicio de la huelga en Colombia (Área Defensa de Derechos de la ENS. Ibid, p. 2).

[1] Martín Valverde, Antonio, "De la huelga como delito al derecho de huelga: notas para una historia del pensamiento jurídico laboral", en *Evolución del pensamiento juslaboralista. Estudios en homenaje al Profesor Héctor-Hugo Barbagelata,* 1.ª edición, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, mayo de 1997.

[2] Se anota que aunque las estadísticas hasta ahora muestran un mayor número de negociación de los sindicatos de industria o por rama de actividad económica, éstos suscriben convenciones pero al nivel de empresa y no por sector.

En efecto, el régimen de representación sindical en nada contribuye a mejorar las condiciones de las relaciones de conflicto y por tanto de las de trabajo. Así, se puede reiterar que el sistema colombiano de representatividad no es democrático ni pluralista, pues en su base no se encuentra la "audiencia electoral",[1] por ejemplo, lo que le resta importancia, muy a pesar de la reciente declaración de inconstitucionalidad declarada mediante sentencia de la CC C-063/2008 del num. 2º del artículo 26 del DL 2351 de 1965, el cual disponía que la representación correspondía únicamente al sindicato mayoritario y la sentencia citada acabó con este tipo de representación.[2] Y es que la participación sindical a partir de la figura de la representación de los trabajadores en la NC y en el conflicto colectivo en Colombia ha sido un tema complejo y discutido, no sólo por la clasificación de los sindicatos que actualmente existe en el país,[3] sino porque históricamente ha existido la dificultad en ciertos períodos para determinar con claridad a quién correspondía la representación en un conflicto específico; posteriormente esto cambió cuando se le otorgó la representación a la organización mayoritaria por la norma acabada de citar, que aunque aclaró formalmente la representatividad al otorgársela al sindicato mayoritario, dejó sin representación al minoritario, desconociendo la LS. Pero a partir de la declaratoria de inconstitucionalidad ya dicha, se espera que se avance en un sentido más democrático en cuanto a la representación proporcional de los sindicatos minoritarios,[4] por lo menos desde el punto de vista jurídico.

---

[1] "Como es bien sabido, es a través de las elecciones a comités de empresa y delegados de personal como se mide la representatividad del sistema sindical y por tanto las representaciones unitarias en la empresa son piezas claves en la legitimación del sistema (Baylos, Antonio, *separata de obra* "Estudios Jurídicos en Homenagem ao Prof. Doctor Motta Vega, Almedina-Coimbra, 2007, p. 418).

[2] La sentencia de la Corte Constitucional C-063/2008 declaró la inexequibilidad (inconstitucionalidad) del numeral 2º. del artículo 26 del Decreto legislativo (DL) 2351 de 1965, que era del siguiente tenor: *"Cuando en una misma empresa coexistiere un sindicato de base con uno gremial o de industria, la representación de los trabajadores, para todos los efectos de la contratación colectiva, corresponderá al sindicato que agrupe a la mayoría de los trabajadores de dicha empresa".*

[3] El artículo 356 del CST establece la clasificación de los sindicatos en: de empresa, de industria o por rama de actividad económica, gremiales y de oficios varios, e inmediatamente después, en el numeral 2 del artículo 357 del CST, "Representación sindical", subrogado por el artículo 26 del DL 2351 de 1965.

[4] Este numeral 2° de la norma citada es reflejo de una larga historia sobre el tema de la representación en Colombia, pues el Decreto 2350 en su artículo 17 decía que los sindicatos de empresa

En síntesis, la representatividad y las relaciones de conflicto en el sistema colombiano se encuentran interrelacionadas y van juntas de la mano, pero en Colombia esta unión ha sido negativa y no ha permitido el progreso ni de la una ni de las otras. Debido a esto, como una conclusión adelantada, se reitera que tanto el propio régimen laboral colombiano como el sistema de representación sindical, han sido obstáculos para las relaciones de negociación y para las de conflicto, que por lo mismo restringen la LS, como se complementa en el apartado que sigue.

4. La solución extrajudicial de los conflictos colectivos en Colombia: la libertad sindical quebrantada

En lo que se refiere al sistema de solución de conflictos en Colombia, aquí sólo cabe para los conflictos colectivos de intereses,[1] pues los jurídico-individuales y los que la doctrina llama plurindividuales o colectivos de de-

constituían "la base de la organización sindical" (sic), y posteriormente la Ley 6ª de 1945, en su artículo 39, estableció que "Los sindicatos de empresa son la base de la organización sindical; a ellos corresponde, de preferencia, la representación de sus afiliados en todas sus relaciones de trabajo". Por su parte el CST expedido en 1950, que precisamente en aquel entonces denominaba de base (sic) a los sindicatos llamados ahora nuevamente de empresa por la Ley 50 de 1990 en el citado artículo 357-1, ordenaba que la representación sindical estuviera a cargo, preferentemente, de esta clase de sindicatos. Posteriormente el citado artículo 26 del D.L. 2351 de 1965 estableció que la representación corresponde al sindicato que agrupe a la mayoría de los trabajadores de la respectiva empresa.

[1] Según el CST, sólo existe un procedimiento de solución para los conflictos colectivos de intereses, aunque ello no es absolutamente cierto, puesto que a las empresas del sector eléctrico que eran de propiedad de la nación, salvo la de energía de Bogotá, anteriormente de propiedad de este Distrito Capital, el "Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Colombia (SINTRAELECOL), de industria, presentó el 19 de septiembre de 1991 el "primer pliego único nacional" de peticiones para esta rama de actividad económica al Ministerio de Minas y Energía, ente estatal que tenía a su cargo las actividades del sector eléctrico, a través de la Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica (CORELCA), entidad que tenía afiliadas a las electrificadoras de la costa caribe colombiana y del "Instituto Colombiano de Energía Eléctrica (ICEL) que cobijaba a las demás del país. En estos acuerdos marcos sectoriales las partes señalaron sus propias reglas y alcances de negociación, por lo cual se está en presencia de negociaciones no formales, no reguladas por la ley, donde las partes fijan las condiciones de la negociación, incluyendo aspectos tales como su periodicidad o permanencia. Entonces se puede afirmar que en Colombia sí es posible realizar la negociación colectiva de trabajo de carácter no formal, es decir, por fuera de los marcos del Código.

recho, se solucionan a través de la vía judicial. Esto es, en este país sólo existen los medios extrajudiciales de solución para el conflicto colectivo de intereses a través de la negociación colectiva, pero a pesar de su naturaleza extrajudicial, no garantizan el respeto a la LS, como se vio y como se verá a continuación, sobre todo en lo que atañe con el arbitraje o arbitramento, al cual se hará especial referencia en esta sección, por constituir un medio que ha venido atentando contra la LS en el país.

En primer lugar, se llega en Colombia al arbitramento cuando ha concluido la etapa de arreglo directo en el conflicto colectivo de trabajo y sólo se ha logrado un acuerdo parcial o cuando no se obtuviere ningún acuerdo. En este momento el sindicato de trabajadores o los trabajadores, según el caso, tendrán esta opción frente a la huelga.

En segundo lugar, en la actualidad, por mandato de la nueva ley sobre huelga 1210/14 de julio 2008, que dispuso en su artículo 1 la modificación del numeral 4º del artículo 448 del CST, ordenando que *"cuando una huelga se prolongue por sesenta (60) días calendario, sin que las partes encuentren fórmula de solución al conflicto que dio origen a la misma, el empleador y los trabajadores durante los tres (3) días hábiles siguientes, podrán convenir cualquier mecanismo de composición, conciliación o arbitraje para poner término a las diferencias".*

En este sentido se produjo un gran cambio, pues la nueva ley aunque conserva los tribunales de arbitramento cuando la huelga se prolongue por el término dicho, el tribunal no podrá ser convocado por el MPS, sino por acuerdo de las partes, es decir que ahora tiene el carácter de voluntario y no de obligatorio como ocurría anteriormente. Además, tampoco ya se optará obligatoriamente por el arbitramento, puesto que las partes pueden escoger cualquier otro mecanismo de composición o solución de las diferencias.[1] Y conforme a las palabras de la nueva ley, "*Si en este lapso* (tres días hábiles siguientes a la prolongación de la huelga por 60 días calendario) *las partes no pudieren convenir un arreglo o establecer un mecanismo alternativo*

[1] Con esta disposición, la ley también cumple una de las recomendaciones de la OIT, aunque la facultad que la ley le da al Presidente para cesar las huelgas desvirtúa este avance (Área Defensa de Derechos de la ENS. *Op. cit.*, p. 3).

de composición para la solución del conflicto que les distancia, de oficio o a petición de parte, intervendrá una subcomisión de la Comisión de Concertación de Políticas Salariales y Laborales al tenor de lo dispuesto en el artículo 9º de la ley 278 de 1996".[1] Este es otro aspecto a resaltar en la nueva ley, pues la comisión de carácter tripartita, compuesta por un representante del gobierno, uno por los trabajadores y uno por los empleadores, se establece para facilitar la solución de los conflictos laborales, oficiosamente o por petición de cualquiera de las partes. Se destaca aquí que pocas veces como en esta se le da importancia al diálogo social y la concertación en Colombia tan ausentes en este país.[2]

Claro, que según el mismo artículo 1 de la ley, la subcomisión ejercerá sus buenos oficios durante un término máximo de cinco (5) días hábiles, vencidos los cuales, si no es posible llegar a una solución definitiva, ambas partes solicitarán al MPS la convocatoria del tribunal de arbitramento, pero una vez más se recalca el carácter voluntario del tribunal.

4.1. Tribunales de arbitramento y solución de conflictos colectivos. La libertad sindical anulada

Sin embargo, y a pesar de lo anterior, nada ha cambiado para las huelgas que se desarrollen en actividades que se consideren como de servicio público esencial, en cuyo caso sólo procede obligatoriamente el arbitramento y no la huelga, o en cuando terminada la etapa de arreglo directo

---

[1] Ley 278/1996, artículo 9º. En los conflictos colectivos del trabajo, terminada la etapa de arreglo directo, cualquiera de los sectores representado en la comisión podrá solicitar que ésta sea convocada con el objeto de oír a las partes en conflicto. Para tales efectos, la comisión podrá nombrar una subcomisión accidental que también estará integrada en forma tripartita.

La comisión o la subcomisión accidental, en su caso, actuarán como amigables componedores, pudiendo proponer fórmulas de arreglo tendientes a solucionar el conflicto colectivo. La renuencia a concurrir por alguna de las partes, no se constituirá en impedimento para que la comisión o la subcomisión accidental sesionen.

[2] Este es un espacio para ejercer el diálogo social respecto a la solución de conflictos, pero en la práctica está por verse su aplicación, debido a que no es obligatorio acudir a la CNCPLS (Área Defensa de Derechos de la ENS. *Op. cit.*, p. 3).

del pliego de peticiones se opte por el arbitramento, en cuya eventualidad el arbitramento se transforma en obligatorio,

La experiencia del arbitraje, en Colombia llamado *arbitramento,* ha sido nefasta para el sindicalismo por varias razones o motivos. Así, la composición de los tribunales de arbitramento siempre ha jugado en contra de los intereses de los trabajadores,[1] son también una causa importante para el descenso numérico de las negociaciones colectivas[2] y se ha acudido a él en infinidad de veces para acabar con las huelgas.

Además, aunque existe el arbitramento voluntario en Colombia, a las partes no le es dado escoger la fórmula del laudo, si en derecho o en equidad. Esta carencia de autonomía de elegir entre estas dos opciones, atenta contra la LS.

De allí que estos tribunales se han constituido en otro de los obstáculos para el avance de la contratación colectiva. Algunos sindicatos, particularmente en el sector público, se abstienen de iniciar procesos de NC por el temor a la facultad que la CSJ le ha otorgado a los Tribunales de Arbitramento para revisar totalmente las convenciones colectivas,[3] favoreciendo con ello las demandas de los empresarios en el sentido de desmejorar y/o suprimir derechos conquistados por los trabajadores, como sucedió en la empresa ECOPETROL.[4] La convocatoria a los tribunales se utiliza como me-

[1] En Colombia, el tribunal de arbitramento obligatorio para los CCTI se compone de tres árbitros, dos de los cuales son nombrados por cada una de las partes y el tercero debe ser escogido de común acuerdo entre ellas y si no lo hacen –como sucede en la inmensa mayoría de las veces– lo designa el MPS de una lista que posee y que es elaborada por la CSJ.

[2] En el año 2003 se convocaron 97 y la mayoría de ellos (74) en el sector público; muchos fueron convocados por sindicatos minoritarios que hasta el momento no han contado con otra alternativa para resolver el conflicto colectivo que se origina por la presentación del pliego de peticiones. De los 97 convocados en ese año sólo se concluyó en un arreglo en 18 casos, es decir, el 18,55 por ciento. Para el 2004 se convocaron 64 tribunales de arbitramento y de ellos sólo hubo arreglo en 10 casos, es decir, el 15.62 por ciento. (ENS, *op. cit.* La Coyuntura Laboral en el 2004. Base de datos elaborada con toda la actividad sindical registrada en la prensa a nivel nacional, www. ens.org.co)

[3] Ya se anotó (supra 3.1) cómo la Sala Laboral de la CSJ ha variado su jurisprudencia, destacándose la facultad que le ha otorgado a los empleadores de presentar contrapliegos a través de la denuncia de la convención colectiva, de lo cual se deriva la competencia arbitral para resolver el contenido de dicha denuncia de la convención colectiva; de aquí también se desprende la facultad para revisar convenios por los árbitros.

[4] Entre ECOPETROL y su sindicato Unión Sindical Obrera (USO) se inició un conflicto colectivo de trabajo a finales de noviembre de 2002. En marzo de 2003 se convocó a un tribunal de arbi-

canismo de dilación por parte de las empresas, para presionar a los trabajadores a que se retiren del sindicato o a que acepten alternativas como el pacto colectivo, lo que implica también el abandono del sindicato y la desaparición de procesos reales de NC.

En resumen, se puede decir que la LS ha sido anulada en la solución extrajudicial de los conflictos colectivos de trabajo en Colombia. El sistema de solución de conflictos no tiene su origen en la NC, sino es meramente legal, pues, aunque como se vio lo ocurrido con los acuerdos marcos sectoriales, en la actualidad no se tienen noticias de haberse continuado con ellos, precisamente por la política antisindical estatal. Por todas estas razones el sistema se encuentra desligado de la LS, pues no es el fruto de acuerdos colectivos entre las organizaciones de los trabajadores y de las asociaciones de empleadores, salvo lo que sucedió con los acabados de nombrar acuerdos marcos.

Conclusiones

La situación colombiana se caracteriza porque la democracia se encuentra limitada y por tanto no es la más propicia para que descuelle la LS. En

bitramento obligatorio porque la huelga fue declarada ilegal por el gobierno al considerar las actividades de la empresa como de servicio público, y el nueve de diciembre el tribunal profirió un laudo que fijó nuevas condiciones de trabajo, entre otras las siguientes: los árbitros decidieron que la vigencia del laudo sería de tres años, desechando el pliego de los trabajadores y la norma convencional preestablecida de dos años, lo que trajo como consecuencia que los empleados de ECOPETROL hayan sido los únicos trabajadores colombianos a quienes no se les incrementó el salario para el año de 2003; además se suprimieron normas sobre estabilidad de origen convencional. En suma el conflicto concluyó en un laudo arbitral regresivo, pues acabó con muchos derechos importantes de los trabajadores de la empresa petrolera más importante del país. Valga anotar que contra las decisiones gubernamentales se pronunció el CLS de la OIT, Ginebra, junio de 2005, SÉPTIMO PUNTO DEL ORDEN DEL DÍA 337º informe del Comité de Libertad Sindical. Caso núm. 2355 (Colombia): Informe provisional, 630, al decir que: "630. *El carácter de servicio público esencial de las tareas que realiza la empresa de petróleos ECOPETROL S.A. ha sido la causa de la convocatoria del Tribunal de Arbitramento Obligatorio y de la declaración de ilegalidad de la huelga en el servicio público del petróleo. A este respecto, el Comité ha considerado en numerosas ocasiones que no constituyen servicios esenciales en el sentido estricto del término los sectores del petróleo [véase Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, cuarta edición, 1996, párrafo 545]. En este sentido, el Comité subraya que el sector en cuestión no es un servicio esencial en el sentido estricto del término*".

efecto, en Colombia es manifiesta la restricción a las libertades y, por lo mismo, la insuficiente democracia equivale a la restricción de la LS. Por esta razón, el ejercicio del derecho de asociación sindical en Colombia se encuentra en graves dificultades, porque el movimiento sindical está amenazado por diversos factores. Estos elementos en su conjunto han complicado la LS en el país. De allí que en el artículo se sostenga que el sindicalismo colombiano sea un movimiento social amenazado y que la LS resulte intimidada.

En cuanto a las relaciones de negociación, en Colombia el derecho a la NC se encuentra en decadencia debido a los diferentes factores, lo que hace que la LS se encuentre deteriorada en la realidad colombiana. A la NC se le considera casi extinguida materialmente, por lo cual la LS se halla en franca decadencia El otro aspecto a destacar es la ausencia de la LS en la concertación y el diálogo social, que apenas ahora tiene alguna escasa presencia en la nueva ley de huelgas.

En lo que atañe a las relaciones de conflicto, hay que reiterar la conexión sistemática que existe entre las relaciones de conflicto y la violencia en Colombia. De aquí que se afirme que los conflictos de trabajo y la huelga sean confrontados no por las vías civilizadas de la negociación, sino a través de actos violentos que se dirigen contra los sindicalistas y los trabajadores en general. Además, la LS se encuentra lesionada en lo que respecta al conflicto colectivo de intereses por la validez que la jurisprudencia de la CSJ le ha otorgado a la denuncia de los empleadores de la convención colectiva, es decir, a los contrapliegos patronales. Y en lo referente al derecho de huelga y LS, ésta se encuentra menoscabada en Colombia, pues no existe la figura de la huelga-derecho, sino la del tipo de huelga-libertad o libertad de huelga, con rezagos de la huelga-delito.

Por otro lado se concluye que el sistema de representatividad sindical y las relaciones de conflicto, a pesar del avance producto de la reciente sentencia C-063/2008, se encuentran firmemente interrelacionadas, pero esta unión ha sido negativa, por lo que se reitera que tanto el régimen de representatividad como el ordenamiento colombiano, son un obstáculo para las relaciones de conflicto que menoscaban la LS.

En lo atinente a los medios de solución del conflicto colectivo de intereses, en Colombia sólo existen los extrajudiciales, pero ellos no garantizan la

LS, sobre todo en lo atinente al arbitraje. Se destaca como una de las principales conclusiones en este punto, que una de las figuras jurídicas que más atenta contra la LS son los tribunales de arbitramento, pues se han constituido en otro de los obstáculos para el avance de la contratación colectiva. Y en este aspecto de la solución de conflictos de intereses, la LS se encuentra quebrantada, pues el sistema no tiene su origen en la NC, sino que es meramente legal, aunque esto no es exactamente cierto por lo ocurrido con los acuerdos marcos sectoriales.

Una última y fundamental y gran conclusión que se reitera es la siguiente: la libertad sindical en Colombia es difícil ejercitarla en todos sus aspectos.

BAYLOS, Antonio: *Sindicalismo y Derecho Sindical*, 3ª ed. corregida, Editorial Bomarzo, Albacete, 2006.

BAYLOS GRAU, Antonio: *Separata de obra* "Estudios Jurídicos en Homenagem ao Prof. Doctor Motta Vega", Almedina-Coimbra, 2007.

BAYLOS GRAU, Antonio: *Revista de Derecho Social*, nº 2, Editorial Bomarzo, Albacete, 1998.

Confederación Sindical Internacional, www.ituc-csi.org

Diario El Espectador año 121, Nos. 34.381 del domingo 17 de agosto, 34.420 del martes 23 de septiembre de 2008 y 34.418 y del jueves 25 de septiembre de 2008.

Diario, EL TIEMPO.com /economía, Bogotá, 21de agosto de 2005.

Documento centrales obreras sobre Derechos laborales y libertades sindicales en Colombia, www.cut.org.co.

ERMIDA URIARTE, Óscar: *Sindicatos en Libertad Sindical*. Fundación de Cultura Universitaria, Colección JVS 28, Montevideo, reimpresión inalterada agosto de 1999.

Escuela Nacional Sindical: *Las libertades sindicales en Colombia,* doc. www.ens.org.co.

Escuela Nacional Sindical: Área Defensa de Derechos, www.ens.org.co.

Escuela Nacional Sindical. Agencia de información Laboral.

Escuela Nacional Sindical. Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Serie periodística. Tercera entrega. Se ahondó la exclusión política del sindicalismo. Diálogo social y libertades sindicales gravemente afectadas –Datos y estadísticas de la ENS–, doc. /www.ens.org.co.

Escuela Nacional Sindical. Balance del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Serie periodística. Cuarta y última entrega. Violencia antisindical e impunidad durante los 8 años del Gobierno Uribe –Notas y análisis de la ENS–.

FESCOL: *¿Tiene futuro el sindicalismo en Colombia?,* Panel, www.fescol.org.co.

GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo. *Derecho Colectivo del Trabajo,* 2 vols., Cali, Colombia, Biblioteca Banco Popular, textos universitarios, vol. II (Conflictos Colectivos) 1979.

GONZÁLEZ HERAZO, Edgardo: *La difícil libertad sindical y las relaciones de conflicto en Colombia. Estudio de derecho comparado,* Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2010

HERRERA FLORES, Joaquín: *Los derechos humanos en el contexto de la globalización: tres precisiones conceptuales*, coloquio internacional "Direito e justica en no Sécu - lo XXI", Coimbra, 29 a 31de maio de 2003.

ILSE. BIBLIOTECA ELECTRÓNICA DE NORMAS INTERNACIONALES DEL TRABAJO. OIT, ILSE, 2002, CD roms OIT.

MARTÍN VALVERDE, Antonio: "De la huelga como delito al derecho de huelga: notas para una historia del pensamiento jurídico laboral", en *Evolución del pensamiento juslaboralista. Estudios en homenaje al Profesor Héctor-Hugo Barbagelata,* 1ª edición, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, mayo de 1997.

MONERERO, J. L., (coord): *Derecho de huelga y conflictos colectivos. Estudio crítico de la doctrina jurídica*, Editorial Comares, Granada, 2002.

OJEDA AVILÉS, Antonio: *Derecho Sindical*, 7ª ed., Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1995.

PABA ROSO, Ramón Antonio. Bogotá, marzo 11 de 2009, www.moir.org.co.

PETRAS, James. *Excelsior,* viernes 28 de julio de 1995.

PETRO URREGO, Gustavo. *Periódico Polo,* volumen 1, núm. 2, julio 18 a 31 de 2008.

ROMAGNOLI, Umberto: "La Libertad Sindical hoy", *Revista de Derecho social,* nº 14, Albacete, 2001

ROSADO DUQUE, Juan Bernardo: coordinador del área de DDHH y Laborales. Escuela Nacional Sindical-Área de Derechos Humanos y Laborales. "El sindicalismo colombiano: actor social en medio de la guerra, y el temor a la libertad", en libro: *Sindicatos y nuevos movimientos sociales en América Latina.* Enrique de la Garza Toledo (compilador). Colección Grupos de Trabajo, CLACSO, Buenos Aires, Argentina. 2005.

VILLEGAS ARBELÁEZ, Jairo: *Derecho Administrativo Laboral,* vol. II, segunda edición, 1995, Rodríguez Quito Editores, Santafé de Bogotá, 1995.

ZABALA BERRÍO, Gustavo A. Diario *El Mundo* (Medellín), febrero 14 de 2007, *Las espinas de San Valentín.*

MODELO LEGAL Y ACCIÓN SINDICAL EN CHILE

Rafael Carvallo Santelices
Presidente de la Asociación Gremial
de Abogados Laboralistas de Chile, AGAL

1. Introducción

El año 2000, al inaugurar el Foro para la Reforma de la Judicatura Laboral y Previsional, la entonces directora del Trabajo, María Ester Feres, dijo a los asistentes que nunca antes había visto en Chile tal grado de desprotección de los trabajadores y sus derechos. Al hacer esta dramática afirmación, tenía presente que en el ámbito de la jurisdicción laboral nos encontrábamos en una situación de virtual denegación de justicia y, también, que la administración laboral veía cada vez más disminuidas sus facultades de fiscalización. Pero, por sobre la falta de controles estatales, tenía en cuenta la existencia de un movimiento sindical disminuido, reducido por la normativa al ámbito de la empresa, incapaz de cumplir una de sus funciones primordiales, la de tutela de los derechos de sus afiliados. Feres tenía razón: los grados de desprotección habían llegado a límites intolerables. Pero hoy, transcurridos más de diez años, la situación en Chile no ha cambiado sustancialmente para los trabajadores: las reformas introducidas sólo han significado cambios cosméticos, que no han alterado el sistema en su esencia.

2. Breve descripción del sistema vigente hasta el año 1973

2.1. Hasta 1973, regía formalmente en Chile, en materia de derechos colectivos, un sistema normativo sobreregulado.

Los trabajadores podían organizar sindicatos y afiliarse a ellos, pero era la ley la que definía y reglamentaba las características y requisitos que debían cumplir las organizaciones para contar con reconocimiento legal. La personería jurídica era concedida por decreto del Ministerio del Trabajo, luego de una larga y engorrosa tramitación.

La ley contemplaba dos tipos de sindicatos, industriales y profesionales, que agrupaban a trabajadores que desempeñaban funciones en las que predominaba el esfuerzo manual, en los primeros, el esfuerzo intelectual, en los segundos. La existencia de un sindicato industrial en una empresa o faena que agrupara a más de la mitad de la plantilla, determinaba de inmediato la afiliación y cotización obligatoria de todo el resto de los trabajadores, como asimismo de aquellos que se incorporaban a la empresa con posterioridad a su constitución. En tanto que la afiliación a los sindicatos profesionales era voluntaria.

Los sindicatos podían constituir federaciones, confederaciones y centrales sindicales. Y también afiliarse a las organizaciones internacionales que estimaren conveniente.

En materia de negociación colectiva, la participación de la Inspección del Trabajo y, más concretamente, de una Junta de Conciliación presidida por el inspector del trabajo y formada por representantes de los sindicatos y organizaciones empresariales, resultaba obligatoria para la legalidad del procedimiento y, finalmente, de la huelga. El petitorio de los trabajadores, o pliego de peticiones, era tratado en la Junta, la que intentaba la conciliación y proponía fórmulas de avenimiento. Si éstas eran rechazadas, quedaba abierta la posibilidad de la huelga legal.

2.2. Sin embargo, el sistema descrito no funcionaba en la realidad. A fines de los años sesenta, los trabajadores planteaban sus peticiones al empleador y, recibida la respuesta, iniciaban conversaciones directas, declarándose la huelga en cuanto el sindicato lo estimaba oportuno. Se trataba de paralizaciones al margen de la normativa vigente, pero no había sanciones para los trabajadores por ello. El Ministro del Interior de entonces, don Bernardo Leighton, interrogado por un medio de comunicación acerca de por qué ese ministerio toleraba las huelgas ilegales, respondió que, en su concepto, "no había huelgas legales o ilegales, sólo huelgas justas e injustas".[1] Tal expresión, que emanaba del encargado de velar por el orden pú-

[1] El año 1975, la DINA, policía secreta de la dictadura chilena, intentó asesinar en Roma a Leighton y su mujer, resultando ambos gravemente heridos.

blico, no fue sino la lápida para un sistema ya obsoleto: en los hechos, la negociación colectiva funcionaba en forma absolutamente desregulada.

2.3. Sin perjuicio de la negociación que se realizaba de la forma precedentemente descrita, se constituyeron y comenzaron a funcionar en Chile, a partir de 1970, las denominadas Comisiones Tripartitas por Rama de Actividad, cuya creación fue autorizada por una ley del año 1968.[1] Hay que decir que el gobierno del presidente Frei Montalva (1964-1970) fue fructífero en la dictación de leyes laborales que promovieron la sindicalización y la negociación colectiva. Entre ellas, esta que autorizó al Ministerio del Trabajo para crear, mediante la dictación de un decreto supremo, comisiones formadas por representantes de ese Ministerio y de las federaciones y confederaciones de trabajadores y organizaciones empresariales más representativas. Las comisiones acordaban los denominados Tarifados Nacionales, que rigieron para las actividades de la construcción, el comercio, metalúrgica, automotriz, textil, trabajadores gráficos y otros. Se trataba de convenios colectivos nacionales, que establecían condiciones salariales y de trabajo con efectos *erga omnes,* ya que por disposición de la misma ley, los tarifados eran de aplicación obligada para toda la rama, incluidos los trabajadores y empresarios no afiliados a las organizaciones que representaban a la actividad en la tripartita, sin importar el tamaño de la empresa. En rigor, la ley facultaba a las comisiones para establecer "condiciones mínimas" de trabajo y salarios, pero el acuerdo unánime de sus integrantes les permitía fijar condiciones superiores, que fue lo que ocurrió en la casi totalidad, si no en todas, los tarifados que se pactaron establecieron. en inmensa mayoría de los casos.

2.4. El desarrollo del movimiento sindical en la época de los sesenta fue notable. A la ya pujante organización de los trabajadores de la industria se sumó la de los trabajadores del campo, cuyos sindicatos crecieron en forma acelerada a partir de la dictación de la Ley de Sindicalización Campesina, el

[1] La creación de Comisiones Tripartitas por Rama de Actividad fue autorizada por el artículo 7º de la Ley nº 17.074, de 1968.

año 1967. A esa fecha, sólo existían en el país 24 sindicatos agrícolas, que agrupaban a 1.654 trabajadores. El año 1970, el número de organizaciones había aumentado a 413, con 114.000 trabajadores afiliados.

En palabras de Malva Espinosa, distinguida socióloga chilena, la Central Única de Trabajadores, CUT, era "en el imaginario colectivo la voz y representación de los trabajadores. Su poder era político y social y su influencia se extendía mucho mas allá del universo sindicalizado". Su liderazgo, señala Espinosa, "residía en la existencia de un proyecto histórico de cambio, en la búsqueda de una sociedad más justa y democrática, sugerida tanto desde la vertiente socialcristiana, la revolución en libertad de Frei Montalva, hasta la vía chilena al socialismo de Allende".[1]

La declaración de principios de la CUT, aprobada en su 2° congreso realizado en el mes de diciembre de 1959, proclamaba su "irreductible oposición al sistema capitalista, que se basa en la propiedad privada de la tierra y los medios de producción, distribución y cambio de la riqueza, y en la explotación del hombre por el hombre. La Central Única de Trabajadores plantea como objetivos inaplazables, la reforma agraria y la defensa de las riquezas naturales del país como patrimonio del Estado chileno, y luchará por la recuperación de todas aquellas que han sido arrebatadas a su control o usufructo."

Asimismo, abogaba por "La implantación de un régimen político, social y económico que elimine el antagonismo de clases y asegure a la comunidad de trabajadores, y al hombre, como individuo y miembro de tal comunidad, el pleno desarrollo de sus facultades, la seguridad y el bienestar económico".

El movimiento sindical participó, y en forma relevante, en la elección y posterior gobierno del presidente Salvador Allende: baste decir que los cuatro ministros de Trabajo designados por Allende habían sido antes dirigentes de la CUT, dos de ellos presidentes en ejercicio de la central al momento de su designación.

---

[1] "Sindicalismo en Chile: Actores de ayer y de hoy en la incansable búsqueda del sujeto". En *Política y sociedad en Chile: Antiguas y nuevas caras,* Editorial Caledonia, 2005.

3. El llamado "Plan Laboral" de la dictadura: los trabajadores confinados al ámbito de la empresa

3.1. La dictadura militar, dentro de sus primeras medidas, suspendió el ejercicio de los derechos colectivos laborales. Luego de ilegalizar a la Central Única de Trabajadores, asesinar y encarcelar a una buena parte de sus dirigentes y exiliar a otros, prohibió la realización de elecciones en los sindicatos y prorrogó el mandato de los dirigentes sindicales y gremiales indefinidamente.[1] De igual manera, prohibió la realización de asambleas sindicales que no fueran meramente informativas y también la presentación de pliegos de peticiones o petitorios que dieran origen a procesos de negociación colectiva, prorrogando a su vez, por tiempo indefinido, la vigencia de los instrumentos colectivos existentes al 11 de septiembre de 1973.

Y modificó el carácter de las Comisiones Tripartitas, que pasaron de ser resolutivas a meramente consultivas. Esto es, el Ministro del Trabajo podía requerir su opinión en asuntos laborales relativos a la rama productiva de la comisión. Finalmente, se derogó la norma que autorizaba su creación, desapareciendo con ella la más importante forma de negociación colectiva habida en la historia de Chile.[2]

3.2. A partir del año 1978 se dicta un cuerpo de decretos leyes, conocido como "Plan Laboral", que, tanto en materia de derecho individual como colectivo, modifica drásticamente la normativa vigente hasta entonces. A esa fecha sobrevivía en Chile un movimiento sindical duramente golpeado por la represión, carente por ello de toda posibilidad de oponerse a los cambios involutivos que introducían los economistas de Chicago, a la cabeza de los cuales se encontraba José Piñera Echenique.[3]

---

[1] Decreto ley nº 198, de diciembre de 1973. Los cargos directivos vacantes deberían ser ocupados por el socio del sindicato que tuviere mayor antigüedad en la respectiva industria, faena o actividad.

[2] Decreto ley nº 670, artículo 85, de 1974.

[3] José Piñera, Ministro del Trabajo de Augusto Pinochet, es más conocido por ser también el autor de la reforma previsional, que es el comienzo del fin del sistema público de pensiones y da vida al sistema privado, sustentado en el ahorro individual.

La dispersión del movimiento sindical, la neutralización de las organizaciones sociales, la prohibición de los partidos políticos y la clausura del Parlamento, entre otras medidas, fueron imprescindibles para la aplicación del modelo. Era la única forma de hacer viable la implantación de políticas laborales que constituyeron un auténtico despojo. "Pretender que los atropellos a los derechos humanos iban por un lado y lo que sus defensores (de la dictadura militar) califican como logros u "obra" económica marchaban por otro, no resiste análisis".[1]

De esta forma, se consolida en el país un sistema que vulnera, como está dicho, los derechos de libertad sindical. En particular, establece una reglamentación que restringe, a extremos que lo hacen inexistente, el derecho de huelga.

En definitiva, la idea básica que subyace en la nueva normativa es que la existencia de sindicatos colisiona con la competitividad de las empresas y se postula, en consecuencia, el debilitamiento de la acción sindical y, en lo posible, la desaparición de la organización de los trabajadores.

3.3. Los decretos leyes del año 1979[2] establecen normas que reglamentan la constitución de sindicatos y la negociación colectiva. A partir de un discurso flexibilizador, se apunta a la individualización de las relaciones de trabajo y se establece un sistema que aisla al trabajador al interior de la fábrica o faena.

El privilegio legal para el sindicato de empresa se manifiesta, fundamentalmente, en que es el único titular del derecho de negociación colectiva con carácter vinculante. Es más, el decreto ley 2.758 prohíbe expresamente a las federaciones y confederaciones negociar colectivamente, aun cuando agrupen a trabajadores de una misma empresa.

Por su parte, el texto constitucional de 1980 reconocerá el derecho de negociación colectiva, reducido al ámbito de la empresa.[3]

---

[1] Monckeberg, María Olivia: "Pinochet, el 'modelo' y los economistas". *Diario La Nación,* 8 de diciembre de 2007.

[2] Decretos leyes nº 2.756, sobre Organización Sindical, y nº 2.758, sobre Negociación Colectiva, ambos de julio de 1979.

[3] El artículo 19 nº 16 de la Constitución política de la República establece que "La negociación colectiva con la empresa en que laboren es un derecho de los trabajadores, salvo los casos en que la ley expresamente no permita negociar".

Consecuente con ello, en esta nueva normativa se define la negociación colectiva como el procedimiento mediante el cual "un empleador se relaciona con uno o más sindicatos de la respectiva empresa, o con trabajadores que se unen para tal efecto, o con unos y otros…". Como puede verse, la titularidad no corresponde sólo al sindicato, sino además a grupos de trabajadores, lo que, como se dirá, ha sido fuente importante de fraude y antisindicalidad.

Asimismo, queda prohibida la negociación colectiva de un empleador o más, con trabajadores de más de una empresa, ya sea por el procedimiento que establece la ley o "en cualquiera otra forma".

Se determina también una larga nómina de materias excluidas de la negociación colectiva, entre ellas cualquiera que limite la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa y las que puedan significar limitaciones al uso de la mano de obra o a insumos, tales como el tamaño de la cuadrilla, sistemas de producción y sistema de promociones.

Queda asimismo prohibido negociar remuneraciones y condiciones de trabajo para quienes no se encuentran incluidos en la nómina de afiliados. Es decir, sólo pueden ser parte en un proceso de negociación colectiva, y verse en consecuencia beneficiados por las cláusulas del respectivo instrumento colectivo, los trabajadores afiliados al sindicato al momento de iniciarse el proceso de negociación. Es decir, se considera como parte en la negociación colectiva al concreto trabajador en ella involucrado y no al sindicato al cual se encuentra afiliado.

De otra parte, la norma prohíbe negociar colectivamente a varias categorías de trabajadores, entre los que se cuenta "a aquellos que se contraten exclusivamente para el desempeño de una determinada obra o faena transitoria o de temporada".

Como la contratación temporal ha venido aumentando en forma sistemática en Chile en los últimos años, es evidente que cada vez más quedan al margen de la negociación un número creciente de trabajadores. Y de los trabajadores más desprotegidos y marginados del sistema.

El derecho de huelga, ya lo decíamos, queda sujeto a tal cantidad de reglamentaciones, plazos, quórums y limitaciones, que se ha dicho, y con razón, que en Chile no existe desde 1973 derecho de huelga.

Así, por ejemplo, el empleador quedó facultado para contratar al personal de reemplazo que estime necesario, sin restricciones de ninguna especie, desde el primer día de huelga.

El decreto ley estableció además un límite máximo de duración de la huelga, el que fijó en sesenta días: si la paralización excedía ese plazo, debía entenderse que los trabajadores habían renunciado voluntariamente a su ocupación. En tanto que a los treinta días ya podían los trabajadores que así lo decidieran abandonar la negociación y reincorporarse individualmente a la empresa.

Para evitar cualquier posibilidad que se produjere una coincidencia en la fecha de negociación de varios sindicatos, o que varias organizaciones acordaren negociar coetáneamente, la ley fijó un calendario, estableciendo un concreto mes del año en el que los trabajadores de cada empresa podían iniciar un proceso de negociación, mes que era determinado por la letra inicial de la razón social del respectivo empleador.

Como puede apreciarse, la nueva normativa se cuidó de cerrar cualquier posibilidad de acción sindical fuera del ámbito de la empresa.

4. Las reformas introducidas al sistema por los gobiernos democráticos: el Plan Laboral incólume

4.1. A partir del año 1990, los gobiernos que suceden a la dictadura militar introducen algunas reformas al articulado del Decreto ley 2.758. Entre ellas, las que eliminan la duración máxima de la huelga, imponen alguna limitación a la contratación de personal de reemplazo y permiten la negociación colectiva supra empresa, pero con carácter voluntario para el empleador.

También se establece un período de fuero para los trabajadores involucrados en una negociación colectiva reglada, los que gozarán de inamovilidad hasta 30 días después de terminado el proceso de negociación.

Estas modificaciones son insustanciales y no han introducido cambios significativos en la desmedrada situación de los derechos colectivos en nuestro país.

Porque si bien es cierto se ha eliminado el máximo de 60 días de duración de una huelga, se mantiene la posibilidad de descuelgue individual.

Y aunque se ha pretendido restringir la contratación de personal de reemplazo para los trabajadores en huelga, tal restricción se reduce para el empleador a formular una última oferta, previa a la votación de huelga, que contemple al menos los beneficios vigentes al momento del inicio de la negociación y una reajustabilidad anual. Y pagar además un denominado "bono de reemplazo", por cada trabajador reemplazante contratado, igual a cuatro unidades de fomento (aproximadamente 130 euros), cualquiera sea el número de días que dure el reemplazo. Cumpliendo la última oferta con estas condiciones, el empleador puede contratar reemplazantes a partir del primer día de huelga.

Sin embargo, no pueden negociar colectivamente, es decir, siguen excluidos en la actual normativa, los trabajadores de temporada y los transitorios; asimismo, se mantiene vigente la norma que permite negociar colectivamente no sólo a los sindicatos, sino también a grupos de trabajadores que se unen para tal efecto.

Y si bien se permite ahora negociar colectivamente a sindicatos interempresa, federaciones y confederaciones, tal negociación requiere de un acuerdo previo con los empleadores, por escrito y ante un ministro de fe.[1]

4.2. Como adelantáramos, estas reformas no alteran en lo fundamental la normativa impuesta por el Plan Laboral Pinochet-Piñera. Es decir, se ha mantenido vigente hasta hoy una normativa que colisiona derechamente con los derechos de libertad sindical. Precisamente ésta fue la opinión entregada por la OIT al gobierno de Chile el año 1999, en el marco del proceso de ratificación por nuestro país de los convenios internacionales del trabajo 87 y 98. Ese año asumiría como director general de OIT un chileno, Juan Somavía, y parecía impresentable que el país de origen del nuevo director no hubiere ratificado estos dos convenios fundamentales.

[1] El artículo 303 inciso segundo del Código del Trabajo prescribe que "La negociación colectiva que afecte a más de una empresa requerirá siempre acuerdo previo de las partes".

Pero previamente el gobierno solicitó un informe a Ginebra, acerca de la existencia de eventuales colisiones entre el contenido de los convenios y nuestra normativa interna. En su respuesta, la OIT hace presente al gobierno chileno que el sistema normativo del país en materia de derechos colectivos colisiona de dos maneras con los convenios sobre libertad sindical: a) de una forma *light,* que hace consistir en el exceso de reglamentación. En efecto, el Código del Trabajo chileno disponía con carácter obligatorio desde el número de dirigentes que debía elegir cada sindicato y los requisitos para ser elegido, hasta cómo debía redactarse el voto a utilizar al momento de decidir si se hace efectiva la huelga en un proceso de negociación colectiva, norma esta última que continúa vigente.[1] Las reformas introducidas en los últimos años han solucionado parcialmente esta objeción, en lo que a derecho de sindicación se refiere, entregando al estatuto sindical la posibilidad de reglamentar algunas de estas materias y dejando a la ley un papel suplementario. b) Pero el informe de OIT agregaba que existen contradicciones que denomina *hard.* En concreto, se refiere al tratamiento que da la ley chilena al derecho de huelga y otros aspectos de igual relevancia. Pero, siendo aún más clarificador, deja sentado que es el espíritu de la normativa chilena el que vulnera principios elementales de libertad sindical. Y ello, básicamente, porque privilegia a tal extremo la organización de los trabajadores y la negociación colectiva a nivel de empresa, que desalienta la organización sindical de nivel superior y hace inviable el derecho de negociación colectiva fuera del ámbito de una determinada empresa.

4.3. Chile ratificó los mencionados convenios, pero hasta el día de hoy el sistema normativo mantiene inalterado el privilegio por el sindicato de empresa, la negociación colectiva en este ámbito y las duras restricciones al derecho de huelga. De hecho no existen en Chile experiencias de negociación colectiva en niveles distintos al de la empresa, con las excepciones que se señalarán más adelante, y que son el resultado de nuevas formas de acción sindical. En tanto que el movimiento sindical se ha atomizado cada

[1] El artículo 372 del Código del Trabajo dispone que "los votos serán impresos y deberán emitirse con la expresión 'última oferta del empleador' o con la expresión 'huelga', según sea la decisión de cada trabajador."

vez más, llegando a existir miles de sindicatos, cada uno de ellos con un número promedio de afiliados insignificante.

Peor aún, no ha habido, en ninguno de los gobiernos post dictadura, iniciativas tendientes a transitar desde el actual sistema a otro respetuoso de los derechos de libertad sindical. Ni siquiera aparece el tema en los programas de los candidatos de la Concertación de Partidos por la Democracia, salvo referencias genéricas a los derechos de los trabajadores y al crecimiento con equidad.

Como recuerda Feres,[1] sólo en el programa del candidato Patricio Aylwin, el año 1990, y dado el carácter refundacional que se atribuyó al primer gobierno democrático luego de diecisiete años de dictadura, se planteó, junto a la voluntad de construir un gran acuerdo nacional para la transición política y la reconstrucción de la institucionalidad y los valores democráticos, la necesidad de otro gran acuerdo nacional en el ámbito social para eliminar la pobreza, potenciar el crecimiento, la justicia social y la participación. Este acuerdo económico social debía buscar el crecimiento y la justicia social, cautelando los equilibrios macroeconómicos. Pero si bien en este primer programa se asignó, al menos en términos generales, gran importancia al tema, definiéndolo como componente esencial del sistema democrático, tales menciones se obvian en los programas de los gobiernos siguientes, incluido el de Michelle Bachelet. Sólo se reiteran declaraciones tales como la necesidad de establecer un sistema de relaciones laborales moderno, pleno respeto a los derechos de los trabajadores, relaciones laborales basadas en la reciprocidad y la cooperación, y otras semejantes.

En definitiva, prevaleció la idea de que era necesario, para dar gobernabilidad al país, contener las demandas sociales a fin de no afectar la normalidad institucional.

A partir de allí el movimiento sindical fue perdiendo gradualmente el carácter de referente político a tomar en cuenta para las definiciones fundamentales del proyecto democrático.[2]

---

[1] Feres, María Ester: *Gobiernos Progresistas y Movimiento Sindical,* Fundación Ebert Chile, junio 2008.

[2] Espinosa, Malva. "La representatividad de los actores sociales: las formas de representación de los trabajadores. El caso de Chile". En *Chile en la globalización,* editor Jaime Ensignia, Fundación Ebert Chile, 2007.

La falta de voluntad política para introducir cambios sustantivos al sistema se mantuvo inalterable. En este sentido, resulta interesante recordar algunos párrafos del discurso pronunciado por la presidenta de la República, Michelle Bachelet, el día 21 de mayo de 2008. Primero deja sentado que trabajo decente significa también el resguardo de los derechos colectivos de los trabajadores, señalando a continuación que "queremos más y mejor negociación colectiva, porque ésa es la mejor herramienta para asegurar el fluido diálogo entre trabajadores y empresarios, en una relación que se construya sobre la base de la confianza y no del prejuicio, sin violencia, en relaciones donde ambas partes ganen". Pero termina su intervención en esta materia diciendo que "queremos una mejor negociación colectiva al interior de la empresa, con procedimientos más simples, más rica en contenidos y con actores más legitimados. Para ello es crucial que, respetando el principio de libertad sindical que consagra la OIT, fortalezcamos el sindicato de empresa para que éste sea cada vez más representativo".[1]

Se trata, supuestamente, de gobiernos y políticas "progresistas". Pero, así las cosas, resulta legítimo preguntarse, con Ermida, si puede atribuirse el carácter de "progresistas" a políticas que no aminoran las desigualdades, no redistribuyen la renta ni generan un aumento de la inclusión social.[2]

Hay que decir que la sola mención al tema provoca en el empresariado, y su representación política en el Parlamento, una reacción destemplada, pronosticando la ruina de la economía, el aumento del desempleo y otros males, si se establece alguna forma de negociación colectiva supra empresa.

Se trata, evidentemente, de una cuestión de orden político: posibilitar la negociación colectiva supra empresa significaría potenciar los sindicatos y, en consecuencia, alterar la distribución del poder social. Por eso, este sector sólo aprueba, e insta por ellos, aquellos cambios que signifiquen desregulación. Naturalmente, es entendible que se opongan a reformas que pondrán en peligro una posición en la sociedad de tal manera privilegiada, que les

[1] El día 21 de mayo de cada año, el Presidente de la República da cuenta ante el Congreso Nacional de la marcha del país, en todos los aspectos, y señala las principales iniciativas que implementará el gobierno en los doce meses siguientes.

[2] Ermida, Oscar: *La Política Laboral de los Gobiernos Progresistas en el Cono Sur de América,* Salamanca, 2009.

permite imponer reglas del juego que los subsidian a la hora de competir en la economía globalizada: la carga tributaria de las empresas no llega en Chile al 18 por ciento, las cotizaciones de seguridad social son de cargo del propio trabajador y, digámoslo una vez más, no existen sindicatos que sirvan de contrapeso a un poder de dirección omnímodo.

A lo que debe sumarse una característica de este sector también evidente: nuestros empresarios confunden, como señalaba Peña, la racionalidad económica con la avaricia.[1]

En síntesis, la desigualdad material es consecuencia de una también desigual distribución del poder social. De hecho, hasta el año 2009 disminuyó el número de pobres, pero ha aumentado, y en términos dramáticos, la desigualdad. Y es que, como asegura Huneeus, no todo es dinero en el tema de la desigualdad. El problema más grave, asevera, son las desigualdades sociales y de poder, que impactan en el sistema político, y es por ello que la agenda pública está desproporcionadamente dominada por los temas de interés de la minoría que concentra la riqueza y la influencia política.[2]

5. La normativa y los derechos colectivos: el papel marginal de la negociación colectiva en el sistema chileno de relaciones laborales

Los antecedentes expuestos en los párrafos precedentes permiten entender por qué la negociación colectiva ocupa un papel muy secundario en nuestro sistema de relaciones laborales.

---

[1] Carlos Peña, hoy rector de la Universidad Diego Portales, señalaba que las deficiencias del sistema educacional chileno no son sino consecuencia de las características de nuestra sociedad. En particular, que se trata de una de las veinte más desiguales del mundo, citando como causas de la desigualdad, entre otras, débiles sistemas de protección social, ciudades geográficamente estratificadas, políticas sociales contributivas y no de cobertura universal, un sistema de clases que nadie cuestiona y, finalmente, "empresarios que confunden la racionalidad económica con la avaricia". *El Mercurio,* domingo 1 de octubre de 2006.

[2] Carlos Huneeus: "Desigualdad: No todo es dinero". *Diario La Tercera,* 13 de abril de 2008, pág. 4.

De hecho, el número de trabajadores que se afilia a alguna organización sindical ha venido reduciéndose paulatinamente.

El año 1991, recién recuperada la democracia, los trabajadores organizados en sindicatos alcanzaban a un 16,7 por ciento de la población ocupada, sin considerar a los empleados del sector público. En la actualidad, ese porcentaje es de un 12,8 por ciento.

En tanto que sólo un 10,3 por ciento de los trabajadores en Chile están afectos a instrumentos colectivos de trabajo, y de esos instrumentos una proporción no menor, alrededor de un 17 por ciento, son convenios que no tienen la naturaleza de colectivos propiamente tales, como recordábamos en párrafos anteriores, sino más bien de contratos individuales múltiples.

A lo que cabe agregar que, según la encuesta CASEN,[1] han aumentado entre los años 1990 y 2006 desde un dieciocho a un 24 por ciento los trabajadores sin contrato escrito de trabajo y sin que se enteren sus cotizaciones de seguridad social. Y que en el mismo período, la duración media de los nuevos contratos es de alrededor de cuatro meses. Según las estadísticas de la Administradora de Fondos de Cesantía, AFC Chile S.A., a diciembre de 2007 alrededor de un 55 por ciento de los cinco millones trescientos mil afiliados al sistema se encontraban contratados bajo las modalidades de plazo fijo o por obra o faena.

Como es sabido, existe una íntima relación entre el porcentaje de trabajadores cubiertos por la negociación colectiva y el índice de desigualdad en la distribución del ingreso en una determinada sociedad. Por lo que no debe extrañar a nadie que en la actualidad Chile ocupe el lugar número catorce dentro de los veinte países con peor distribución del ingreso en el mundo.[2]

La preferencia de la normativa por la organización de los trabajadores a nivel de empresa incentiva la atomización del movimiento sindical. Ello se ha traducido en la existencia en el país, al año 2009, de un poco más de diecinueve mil sindicatos (más de la mitad de ellos inactivos), con un promedio de aproximadamente 80 trabajadores afiliados por organización. Parece

[1] Encuesta de Caracterización Socioeconómica, CASEN, elaborada cada dos años por el Ministerio de Planificación.

[2] PNUD, Informe sobre Desarrollo Humano 2007.

indiscutible que una negociación colectiva en la que el actor laboral es un sindicato de estas características no tiene ninguna posibilidad de ser exitosa. Por supuesto, el empleador no tendrá dificultades a la hora de reemplazar a los trabajadores en huelga, si ésta llega a producirse. Por ello, como veremos, el número de huelgas que se hacen efectivas anualmente en Chile es insignificante.

La norma permite que negocien colectivamente, como ya está dicho, no sólo los sindicatos, sino "grupos negociadores". Se trata, supuestamente, de grupos de trabajadores que se unen con el solo objeto de negociar un convenio colectivo.[1] Esto representa, de entrada, el serio y grave problema que no es pensable una administración del contrato, que haga posible su adecuada interpretación y aplicación. Pero, lo que es más grave, da lugar a una práctica antisindical muy difundida: el empresario redacta un instrumento que denomina convenio colectivo, el que contiene algunos beneficios, normalmente de escasa cuantía, que debe suscribir un grupo de trabajadores, uno a uno, sin negociación de ningún tipo, ni colectiva ni individual, normalmente bajo amenaza de despido u otras represalias. Es más, muchas veces la empresa obliga al trabajador a suscribir este instrumento conjuntamente con el contrato individual. Sobra decir que no se trata jurídicamente de una convención colectiva, sino más bien de lo que nuestra Dirección del Trabajo denomina contratos individuales múltiples, con características similares a lo que la doctrina llama "autonomía individual en masa",[2] normalmente asociada a la antisindicalidad.

Un caso emblemático en esta materia es el de una empresa faenadora de aves, en la cual coexisten numerosos convenios colectivos, con un número insignificante de trabajadores involucrados en cada uno de ellos, todos con fechas de vigencia distinta, lo que impide a los trabajadores negociar colec-

[1] La ley chilena distingue entre contratos y convenios colectivos. Los primeros son el resultado de la negociación reglada por el código laboral, y los segundos producto de una negociación informal, sin plazos ni derecho de huelga. Pero los efectos jurídicos de unos y otros son los mismos, de modo que un trabajador afecto a un convenio no puede negociar colectivamente, en ninguna de sus variantes, hasta el término de su vigencia.

[2] García Perrote Escartín, Ignacio: "Autonomía Individual en Masa y Antisindicalidad". *Relaciones Laborales,* 1989-II, p. 256 y ss.

tivamente con su sindicato, en un solo proceso negociador. El año 2001, el Comité de Libertad Sindical de la OIT, al acoger un reclamo interpuesto por la Confederación Nacional de Federaciones y Sindicatos de Trabajadores de la Industria Alimenticia, COTIACH, llamó al gobierno chileno a adoptar las medidas necesarias para poner fin a este tipo de prácticas.[1]

Transcurridos ya casi diez años de esa condena, la situación es exactamente la misma en esa empresa: la presión sobre los trabajadores es de tal magnitud que éstos ya no se afilian al sindicato, y se limitan a suscribir los llamados convenios redactados por la empresa.

Resulta interesante anotar que el Estado de Chile efectivamente modificó su legislación en la materia, agregando requisitos formales para la validez de esta negociación espuria, tales como la elección de una comisión negociadora en votación secreta ante inspector del trabajo, o la necesidad de aprobar la oferta final también en votación secreta. Pero la modificación no tuvo ninguna eficacia: mientras los trabajadores laboren con miedo y carezcan de una organización que tutele sus derechos, las modificaciones legales que tienden a evitar el fraude tendrán escaso o ningún efecto práctico.

Además de los señalados, otros factores inciden en la escasa afiliación y la bajísima cobertura de la negociación colectiva:

5.1. La utilización de la personalidad jurídica en fraude de ley, o las "razones sociales múltiples". La expresión está referida al fenómeno de la sucesiva e ilimitada división de las empresas. Lo que en origen fue una sola organización empresarial, una gran empresa propietaria de supermercados, para señalar un caso real, hoy se ha constituido y funciona con más de cien "empresas" distintas, ya que cada establecimiento es administrado por una persona jurídica diferente. Incluso dentro de un mismo establecimiento coexisten varias personas jurídicas.

[1] Caso n° 2107, Chile, Informe Definitivo n° 325. En sus recomendaciones, el Informe pide al gobierno chileno adoptar las medidas para que la empresa Agrícola Ariztía Ltda. respete el principio de negociación colectiva y que modifique la legislación "a fin de que se imposibilite claramente la práctica de los contratos individuales múltiples".

En definitiva, se utiliza en forma abusiva la personalidad jurídica para limitar o directamente impedir el ejercicio de los derechos de sindicación y negociación colectiva. Y es que estando contratados por empresas distintas, los trabajadores que prestan servicios en un mismo establecimiento, o en establecimientos distintos pero pertenecientes a una misma organización empresarial, no pueden conformar un solo sindicato que pueda negociar colectivamente. Podrían constituir un sindicato interempresa, pero éste podrá negociar sólo si cuenta con el acuerdo previo, por escrito y ante ministro de fe, de los empresarios.

Aunque el problema no es que la negociación sea voluntaria, sino la inexistencia de un efectivo y real derecho de huelga.

5.2. La utilización generalizada y más allá de lo razonable de la subcontratación y el suministro de personal.

Como se ha referido anteriormente, los trabajadores temporeros y aquellos contratados para una determinada obra o faena no tienen el derecho (es más, se les niega expresamente en el Código del Trabajo) de negociar colectivamente.[1]

Los servicios de los trabajadores subcontratados y suministrados son normalmente requeridos para determinadas obras o faenas, por lo que carecen del derecho de negociación colectiva. El problema es que ambas formas de descentralización productiva se han expandido en forma explosiva en los últimos años. Así, por ejemplo, dos tercios de los trabajadores que prestan servicios en los grandes yacimientos mineros del país son dependientes de empresas contratistas, situación que tiende a generalizarse en todas las áreas de la economía, en la industria y los servicios, para desempeñar funciones de apoyo y también del giro principal. Los cajeros de los bancos, a vía ejemplar, normalmente no son trabajadores del banco, sino de una empresa contratista.

Generalmente, los contratos individuales de trabajo tienen cláusulas de vigencia asociadas a la duración del contrato comercial celebrado entre la

[1] Conforme a lo dispuesto por el artículo 305 del Código del Trabajo, "No podrán negociar colectivamente: Nº 1. Los trabajadores sujetos a contrato de aprendizaje, y aquellos que se contraten exclusivamente para el desempeño de una determinada obra o faena transitoria o de temporada".

empresa propietaria del establecimiento y la contratista, de cuatro años. Esta situación representa un doble fraude: a) Se utiliza una forma contractual inaplicable a la situación concreta. Porque según la ley chilena, el contrato de plazo fijo no puede tener una duración superior a un año, o hasta dos en el caso de profesionales universitarios. Como el contrato comercial tiene una vigencia que se inicia y termina en días determinados, y esta vigencia se traslada a los contratos de trabajo, estamos en presencia, jurídicamente, de un contrato de plazo fijo que excede el máximo legal. Es en consecuencia una cláusula nula y por ello el contrato tiene, desde el primer día de vigencia, el carácter de indefinido. b) Se trata de labores o funciones que no son "finables", o temporales por naturaleza. Son trabajos permanentes, tales como los servicios de alimentación o aseo, e incluso, y cada vez más, trabajos vinculados al proceso productivo, como mantención de maquinaria al interior de la mina, o excavaciones que permitan la apertura de nuevos frentes de explotación del yacimiento, entre otros. Por ello, estas labores no pueden ser objeto del tipo contractual "por obra o faena". Así las cosas, la utilización en fraude de ley de esta forma contractual tiene un doble efecto en perjuicio del trabajador: no le permite negociar colectivamente ni percibir, al término de sus servicios, indemnizaciones por años de servicio, ya que es despedido por causa justificada: la "conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato".

De otra parte, debe tenerse presente que la precariedad aumenta la dependencia. El trabajador se ve obligado a suscribir el finiquito, que contiene la cláusula de renuncia de acciones de rigor, porque si no lo hace no será contratado en la "nueva" obra o faena, que se iniciará al día siguiente, sin solución de continuidad. Normalmente suscribe el mismo día el finiquito y el nuevo contrato.

La cadena interminable de contratas y subcontratas ha llegado a extremos absurdos. El ex presidente Ricardo Lagos, al promulgar el año 2006, ya al término de su mandato, la ley de nuevo procedimiento en juicios del trabajo, manifestó que quedaban aún pendientes graves problemas en materia laboral, entre ellos el reemplazo de trabajadores en huelga y la utilización abusiva y en fraude de ley de la personalidad jurídica y de la subcontratación y el suministro de personal. Mencionó un ejemplo que es representativo de la situación: en una fiscalización realizada en un *mall,* o complejo

comercial de grandes tiendas, la inspección del trabajo detectó, en sólo un piso de una gran tienda, la existencia de 152 empresas (personalidades jurídicas) distintas. Es probable que algunos trabajadores no supieran, ello es perfectamente posible, quién era su empleador.

En estas condiciones, resulta impresentable que los empresarios en Chile insistan en mantener vigente, y lo defiendan sin ambages, un sistema en el que los derechos colectivos sólo pueden ejercerse dentro del ámbito de la empresa.

5.3. La diaria antisindicalidad: Controles laxos y sanciones insuficientes.

Es sabido que en Chile las prácticas antisindicales son de común ocurrencia. No sólo en las empresas medianas y pequeñas, como suele afirmarse, sino también en las grandes empresas. En las empresas privadas y también en las públicas. El Estado ha reaccionado, dictando leyes que aumentan las multas, que obligan a la Dirección del Trabajo a publicar las razones sociales de las empresas infractoras en un periódico de circulación nacional, y otras sanciones. Incluso se ha incorporado, en la nueva normativa procesal laboral, la modalidad de tutela de derechos fundamentales. Sin embargo, las sanciones siguen siendo insuficientes y no inhiben las conductas antisindicales.

Cierto es que la mayoría de los empresarios cumple con la ley. Pero existen ejemplos que vale la pena destacar y, entre ellos, uno paradigmático, el caso Telefónica. El año 2003, esta empresa destruyó sus sindicatos más representativos, con una política de antisindicalidad planificada, que fue implementada personalmente por el presidente de su directorio, su gerente general y su gerente de recursos humanos. En sólo tres meses, alrededor de mil seiscientos trabajadores renunciaron a sus organizaciones. A renglón seguido, Telefónica procedió a despedir a más de la mitad de la plantilla (casi cuatro mil trabajadores fueron exonerados) y a reducir los salarios de los que no fueron despedidos en porcentajes que iban desde el 20 a más del 60 por ciento.[1] Por estos mismos hechos, Telefónica fue condenada por los tribunales de justicia al pago de una multa ascendente a 150 unidades tri-

[1] En realidad, la mayoría de los trabajadores despedidos siguieron prestando servicios para Telefónica, pero ahora como dependientes de empresas contratistas y con salarios que representan, en promedio, menos de la mitad de lo que devengaban como trabajadores de planta.

butarias mensuales (aproximadamente 8.500 euros).[1] Lo interesante del ejemplo, además del monto insignificante de la sanción, es que el presidente del directorio de Telefónica, autor material de estas graves vulneraciones de la libertad sindical, Bruno Philippi, ejerció durante varios años, hasta 2009, el cargo de presidente de la Sociedad de Fomento Fabril, SOFOFA, entidad que agrupa a las más grandes empresas industriales de Chile. Por cierto, no puede ser un dato inocuo que el presidente de los empresarios del país sea un violador de los derechos de libertad sindical. En tanto que Telefónica premió al gerente general que participó en estas graves ilegalidades, Claudio Muñoz, designándolo en un importante cargo en Madrid.

6. Los niveles intolerables de desprotección de los derechos laborales. La autotutela y el trato normativo al derecho de huelga. La tutela administrativa y la tutela jurisdiccional

6.1. De lo dicho hasta queda en evidencia, ya lo anticipábamos, que la organización sindical en Chile se encuentra en una situación de deterioro que le impide cumplir sus objetivos más básicos: la tutela de los derechos de sus afiliados y el ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga. La ausencia de colectivos fuertes y representativos posibilita situaciones como las que a título ejemplar hemos mencionado, reprochables en cualquier tiempo y lugar.

6.2. A lo expuesto en los párrafos precedentes debe agregarse, también lo decíamos, las dificultades que encuentra la administración del trabajo para cumplir sus funciones de fiscalización. Los tribunales superiores de justicia han venido dictando en los últimos años sentencias que reducen el

[1] Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 28 de noviembre de 2005, recurso N° 5586-2004, juicio "Dirección del Trabajo y Federación Nacional de Sindicatos Telefónicos con Telefónica Chile S.A.". El fallo señala expresamente que "puede concluirse que el contexto creado por la empresa, que se evidencia en la forma, estilo y oportunidad de la carta emitida por su máxima autoridad, permite apreciar los antecedentes aportados por la denunciante y el tercero como verosímiles constituyéndose en una grave infracción a la libertad sindical".

papel de la Inspección del Trabajo a una simple constatadora de hechos evidentes y no controvertidos. Cualquier asunto que resulte discutido por el empresario, como la laboralidad de los servicios prestados, por ejemplo, debe necesariamente ser resuelto por los tribunales de justicia. Así, se declara habitualmente por la Corte Suprema que no puede el inspector del trabajo calificar de laboral la relación existente entre una empresa y un concreto trabajador, aun cuando constate la naturaleza subordinada y dependiente del vínculo, cumplimiento de horarios y pago de una remuneración constante, si las partes han suscrito un contrato de prestación de servicios profesionales, que se rige por las normas de derecho común. Esto es, por la normativa pertinente del Código Civil. Este criterio jurisprudencial obliga al trabajador a demandar directamente a su empleador ante los tribunales ordinarios del trabajo para que se le reconozca laboralidad, lo que no hará sino una vez terminado el contrato.

Por ello ha proliferado la cantidad de contratos de esta naturaleza, lo que no resulta acotado al sector privado, sino alcanza también al Estado. La contratación "a honorarios" es una figura contemplada en el estatuto administrativo, pero limitada a funciones específicas, distintas de aquellas que desempeñan los funcionarios de planta y, naturalmente, temporales. Pero el Estado tiene contratados miles de trabajadores bajo esta modalidad, contratos que suelen a veces durar quince o más años. Se trata, evidentemente, de un fraude de ley, que los tribunales se niegan a revisar. En opinión de nuestro Tribunal Supremo, a estos trabajadores no les es aplicable el estatuto administrativo, porque no son funcionarios, ni tampoco el Código del Trabajo, porque prestan servicios para la administración. Estarían, como se ha mencionado, en una suerte de "limbo jurídico", sin protección alguna y regidos, exclusivamente, por su propio contrato a honorarios.

Un caso que grafica como ningún otro las dificultades que hacen precaria la situación de la administración laboral es lo ocurrido el año pasado con la aplicación de la nueva ley de subcontratación y suministro de trabajadores.[1] La normativa, novedosa en nuestro sistema, obliga a las empresas

[1] Ley n° 20.123, publicada en el Diario Oficial de 16 de octubre de 2006.

suministradoras de personal, denominadas Empresas de Servicios Transitorios, EST, a cumplir una serie de requisitos cuyo objeto es evitar el abuso y proteger al trabajador que se encuentra en una situación de precariedad mayor que la del trabajador de plantilla. También contempla, en nómina tasada, cuáles son los supuestos que permiten la celebración de un contrato de puesta a disposición, dejando establecido que la celebración de contratos de trabajo en supuestos distintos, o que tengan por objeto encubrir una relación de trabajo de carácter permanente con la usuaria, y ésta es la cuestión fundamental, "se entenderán celebrados en fraude de ley", debiendo considerarse al trabajador como dependiente de la empresa usuaria, vínculo que debe regirse por la norma laboral común. Pues bien, para dar aplicación a estas normas, la Dirección del Trabajo procedió a fiscalizar a la estatal Corporación del Cobre, Codelco, ordenándole la internalización de mas de cuatro mil trabajadores que formalmente aparecían como subcontratados, pero que en los hechos eran suministrados. Codelco y las empresas contratistas cuyos trabajadores se ordenaba internalizar, recurrieron de protección (acción de tutela de garantías constitucionales), contra la Dirección del Trabajo, denunciando la vulneración de sus derechos de propiedad y de libre contratación. En la sentencia que resuelve el asunto, la Corte Suprema dejó sin efecto las instrucciones de la Dirección del Trabajo, reiterando el criterio jurisprudencial antes enunciado: la administración laboral no tiene facultades para desconocer contratos válidamente celebrados, en este caso aquellos suscritos entre los trabajadores y sus empleadores directos, la empresa contratista.

Del todo evidente resulta que esta sentencia significó dejar sin aplicación la nueva ley, ya que obligaría a los miles de trabajadores afectados a demandar ante el juez laboral el reconocimiento de su dependencia respecto de la empresa mandante.

6.3. La tutela jurisdiccional: El papel regresivo de la jurisprudencia.

Al revés de lo que ocurre en otros países de nuestro entorno, la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema no ha colaborado en ampliar los derechos fundamentales en el ámbito del contrato de trabajo, mediante una interpretación extensiva de los mismos. Por el contrario, se ha encargado

de restringir aún más el ya estrecho margen que a los derechos colectivos deja el sistema normativo.

Sólo a vía de ejemplo:

6.3.1. En los últimos años se han venido dictando, por la Sala Laboral de la Corte Suprema, sentencias que pugnan con principios elementales del derecho del trabajo y que en los hechos significan la derogación de una buena parte de las normas tutelares del Código del Trabajo. Así, por ejemplo, se aplica indiscriminadamente, y sin mencionar fundamentos de ninguna naturaleza, la teoría del acto propio a situaciones que son de común ocurrencia, como aquella ya referida en párrafos precedentes: un trabajador que ha suscrito un contrato de prestación de servicios profesionales, no puede luego pretender que se le reconozca laboralidad, ya que ello atenta contra el principio de la buena fe, que es, finalmente, el sustento de la teoría del acto propio. No analiza la Corte, en ninguno de sus fallos, si los requisitos que hacen aplicable el principio concurren en el caso concreto. Entre ellos, si el acto original recaía en derechos disponibles para el "productor" o si, como ocurre en el ejemplo propuesto, se trataba de derechos pertenecientes al orden público laboral y, por tanto, indisponibles. Es más, se resuelve el asunto aplicando un principio, que como tal debería tener sólo aplicación residual, contra expresas disposiciones del código laboral, que establecen una presunción respecto de la existencia de contrato de trabajo.

6.3.2. La misma Corte Suprema ha resuelto, también en forma reiterada en los últimos años, que las sentencias de casación tienen efectos constitutivos. Entonces, una sentencia que reconoce laboralidad sólo puede tener efectos a partir de su dictación. En la realidad, tal sentencia carece de todo efecto, porque en la inmensa mayoría de los casos, el trabajador estará despedido a la fecha de dictación de la sentencia de casación.

Ambas tesis jurisprudenciales constituyen, qué duda cabe, una incitación al fraude.

6.3.3. Se ha reducido el monto de las indemnizaciones por años de servicio, excluyendo de su base de cálculo asignaciones, de colación y movili-

zación, que antes eran consideradas remuneración para estos efectos, lo que constituye una forma de flexibilización judicial del despido.

6.3.4. Especialmente restrictivos son los criterios jurisprudenciales respecto de la huelga.

a) Las sentencias de la Corte Suprema amplían el derecho del empresario de contratar personal de reemplazo: lo que la ley prohíbe, dice nuestro Tribunal Supremo, es contratar personal a partir de la fecha de inicio de la huelga. Pero no hay problema si se utiliza para el reemplazo personal contratado con anterioridad.

b) No constituye práctica desleal el reemplazo de trabajadores en huelga por otros empleados de la empresa. El sentido del vocablo "reemplazo", señala literalmente la Corte Suprema, prohibido en el artículo 381 del Código del Trabajo, debe delimitarse dentro del contexto de la normativa en la que se contiene, es decir, a propósito de una instancia no deseada, atendidas las perniciosas consecuencias que trae consigo. Por lo tanto, debe entenderse que lo que la ley impide –salvo en las condiciones excepcionales que ella misma regula– es la contratación de nuevos trabajadores para desempeñar las funciones de aquellos que han declarado la huelga, es decir, personal ajeno a la empresa.

Además, un criterio central de nuestros tribunales superiores es que sólo es legítima la huelga que se declara dentro de la negociación colectiva reglada y cumpliendo los requisitos que al efecto establece el Código del Trabajo. Esta jurisprudencia deja sin aplicación los Convenios Internacionales del Trabajo 87 y 98, que son leyes de la República y, conforme lo dispone la propia Carta Fundamental, leyes de rango constitucional.

A ello debe agregarse que, tal como concluye el informe "La huelga como derecho fundamental", de la Universidad Diego Portales,[1] existe en Chile un "contexto general de hostilidad al derecho de huelga". Y dicha hostilidad se expresa, agrega el informe, en múltiples restricciones provenientes de distintas fuentes, desde la regulación legal y la jurisprudencia judicial, hasta el trato que le da el discurso público de los medios de comunicación.

[1] Informe anual sobre los Derechos Humanos en Chile, Universidad Diego Portales, 2008 y 2009.

Peor aún, para nuestra normativa la huelga fuera del proceso de negociación formal puede constituir una falta, e incluso un delito tipificado por la Ley n° 12.957, sobre seguridad interior del Estado.[1]

Concluye el informe que, ante tantas restricciones y trabas para el ejercicio del derecho de huelga, no resulta extraño que el 74 por ciento de los trabajadores chilenos estimen que "no tienen ninguna capacidad para influir en el nivel de remuneraciones que perciben".

De allí que el número de huelgas que se hacen efectivas en Chile, y los trabajadores en ellas involucrados, sea insignificante. Así, los trabajadores que participaron en huelgas durante el año 2007 en el sector privado fue de 17.294, esto es, un poco menos del 0,5 por ciento del total de los trabajadores dependientes. En tanto que el porcentaje de huelgas ilegales habidas el mismo año se mantuvo en un porcentaje aproximado al 46 por ciento del total, igual al promedio habido entre los años 1990 y 2006.

Finalmente, cabe hacer notar que la actitud de los gobiernos democráticos, de abstención frente a esta gravísima vulneración de derechos fundamentales, se reiteró cuando el año 2009 la presidenta de la República, Michelle Bachelet, anunció que su gobierno no enviaría al Parlamento un proyecto de ley que modificaría la normativa en materia de derechos colectivos.[2] Se esperaba que en esta oportunidad el gobierno intentara derogar la facultad patronal de contratar personal de reemplazo, pero ya un par de días antes Osvaldo Andrade, ministro del Trabajo de Bachelet, señalaba en una entrevista de prensa que las reformas que propondría el gobierno no incluirían en esta oportunidad el término de la contratación de esquiroles, como un gesto a los empresarios.[3] Es lamentable que para conformar a los empresa-

[1] El artículo 11 de ley n° 12.957 prescribe que "Toda interrupción o suspensión colectiva, paro o huelga de los servicios públicos o de utilidad pública, o en las actividades de la producción, del transporte o del comercio, producido sin sujeción a las leyes y que produzcan alteraciones del orden público o perturbaciones en los servicios de utilidad pública o de funcionamiento legal obligatorio o daño a cualquiera de las industrias vitales, constituye delito y será castigado con presidio o relegación menores en sus grados mínimo a medio".

[2] *Diario La Segunda,* 2 de marzo de 2009, página 15.

[3] En el diario *El Mercurio* de 1 de marzo de 2009, el ex ministro Andrade declara que el reemplazo le parece una mala institución, que contradice el derecho de huelga de los trabajadores, "pero no va en el proyecto porque la Presidenta estimó que para ser un proyecto equilibrado, que consi-

rios debiera el gobierno mantener una normativa que vulnera los derechos humanos.

La conclusión a que se arriba es clara: el sistema de tutelas no funciona en Chile, y los trabajadores y sus organizaciones se encuentran en un estado de desprotección que, digámoslo directamente, pone en peligro la paz social. Lo que necesariamente ocurre cuando en una sociedad existen estos grados de desequilibrio en la distribución del poder y la prestación subordinada de servicios se desarrolla en condiciones incompatibles con el trabajo decente.

Teniendo presente las circunstancias anotadas precedentemente, es perfectamente entendible que los trabajadores no se sindicalicen. La Encuesta Laboral realizada por la Dirección del Trabajo (ENCLA) viene indicando, desde hace al menos 10 años que, en opinión de los dirigentes sindicales entrevistados, los trabajadores no se sindicalizan porque perciben la afiliación como un factor negativo para su futuro laboral y, mas en concreto, un riesgo para su estabilidad en el empleo. Y, también, porque el sindicato no cumple con su objeto propio, que es el de mejorar efectivamente las condiciones de vida y de trabajo de sus afiliados.

7. La acción sindical en el marco de una normativa que vulnera derechos fundamentales

7.1. Al término de la dictadura, el movimiento sindical en Chile estaba debilitado por la represión. Pero tenía el prestigio de haber sido un actor relevante en la lucha por el término de la dictadura. Las primeras protestas organizadas y masivas contra la tiranía nacieron en los sindicatos de la gran minería del cobre.

Pero, ya lo decíamos, al asumir el primer gobierno post dictadura, el movimiento sindical desistió de plantear reformas que supuestamente podrían poner en peligro el proceso de transición democrática. En esta deci-

derara los intereses de los trabajadores y los intereses del empresariado, no era razonable establecer el tema de los reemplazos".

sión influyó, no cabe duda, el hecho que una buena parte de los máximos dirigentes de la Central Unitaria de Trabajadores militaran en partidos políticos que constituían la coalición de gobierno.

Y que esa decisión determinó su paulatina desaparición como interlocutor político relevante.

La pérdida del carácter de interlocutor válido fue evidente: solo en el primer gobierno post dictadura, el de don Patricio Aylwin, hubo algún intento de diálogo social, con escasos resultados.

Sin embargo, las desigualdades se acentúan. Condiciones laborales cada vez mas precarias provocan grados de insatisfacción crecientes en los trabajadores. Además de la inestabilidad laboral, los salarios no alcanzan para una modesta sobrevivencia, lo que obliga a los trabajadores a endeudarse, mes a mes, para financiar los gastos mínimos de comida, vivienda y vestuario.[1]

7.2. Ya a partir del año 2003 comienzan a surgir, en el seno del movimiento sindical, manifestaciones de conflictos colectivos que no se sometan a la rígida reglamentación del Código del Trabajo.

7.2.1. Como es natural, son los trabajadores más damnificados del sistema, los subcontratados, quienes dan inicio a movilizaciones en defensa de sus derechos laborales.

Los primeros conflictos se manifiestan en la estatal Corporación del Cobre, Codelco, en la que prestan servicios mas de 18.000 trabajadores de plantilla. Pero mas del doble de esa cantidad labora en los yacimientos de la misma empresa como dependientes de compañías contratistas o suministradoras.

A partir del año 2003, los subcontratados, organizados mayoritariamente en sindicatos interempresa, comienzan a presentar, cada dos años, petitorios con contenidos mínimos: aumentos salariales modestos, mejora de las condiciones de seguridad, pago de indemnizaciones por despido, y otros.

[1] Según el Informe de estabilidad financiera del Banco Central, segundo semestre del año 2007, el endeudamiento familiar llegó al 61,9 por ciento del ingreso de los hogares.

El conflicto se desarrolla siempre en los mismos términos: como Codelco y las contratistas se niegan a negociar conjuntamente, se inician huelgas que paralizan la empresa principal. Luego de varios días de paralización, Codelco se ve obligada a negociar con los trabajadores, llega a un acuerdo con los sindicatos e impone tal acuerdo a sus empresas contratistas.

Finalmente, el año 2007 Codelco y los sindicatos acuerdan constituir una mesa de diálogo permanente, destinada a dar solución a los problemas que plantea a los trabajadores la prestación de servicios en régimen de subcontratación. En los hechos, las condiciones de trabajo han mejorado en distintos aspectos luego de los conflictos colectivos mencionados.

Similar situación se produce en el sector forestal: el año 2007, más de 12.000 trabajadores que prestan servicios para empresas contratistas de una gran compañía de la madera y celulosa, Arauco S.A., representados por una coordinadora en la que se integraron sindicatos de las actividades de silvicultura, cosecha, aserraderos y transporte, presentó un petitorio conteniendo mejoras salariales y de condiciones de trabajo: ingreso mínimo, cumplimiento de la ley en materia de jornadas y mejoras en la salud y seguridad en el trabajo. Luego de una paralización, Arauco acepta negociar y llega a un acuerdo con los trabajadores.[1]

En ambos casos, Codelco y Arauco, la empresa mandante obliga a sus empresas contratistas a suscribir los acuerdos, a fin de no crear un precedente respecto a su calidad de empleador directo.

7.2.2. También se movilizan, al margen de la normativa, los trabajadores del sector público. A pesar de no tener formalmente derechos de negociación colectiva y de huelga, son los funcionarios los únicos trabajadores que en el país negocian en forma efectiva mejoras salariales, ya sea agrupados en la ANEF (Asociación Nacional de Empleados Fiscales), o representados por las organizaciones de un determinado ministerio o servicio. Es en este sector donde los trabajadores paralizan actividades, a nivel nacional,

[1] Diego López Fernández, "Subcontratación y conflictos laborales: un creciente descontento en el trabajo", Universidad Central, 2008.

en defensa de sus derechos. No sólo por cuestiones de orden puramente económico, sino también como protesta por la implantación de determinadas políticas, como ha ocurrido en los trabajadores del magisterio, o por despidos en la administración estatal.

De hecho, se han producido paros de la administración en los últimos meses, en todo el país, exigiendo al nuevo gobierno el término de los despidos. Según expone la ANEF, a pesar de los compromisos previos en contrario, más de 2.000 trabajadores han sido despedidos por razones de orden político, a partir del mes de marzo de 2010, fecha en la que Piñera asumió como presidente de la República.

7.3. En definitiva, pareciera que la actividad sindical se desarrollará en el futuro próximo en los mismos términos: a falta de cauces legales que canalicen los conflictos, éstos seguirán reproduciéndose, y cada vez con mayor fuerza, al margen de la normativa.

En el caso de los trabajadores subcontratados y suministrados, porque han comprobado que sus movilizaciones y paralizaciones han logrado mejorar efectivamente sus condiciones laborales, incluso más allá de lo logrado por los sindicatos de empresa. Lo que es normal si se considera, como ya mencionábamos, que la mayoría de los trabajadores que prestan servicios a las grandes empresas, en algunos casos más de dos tercios de la dotación, son subcontratados. Es decir, sin ellos la empresa no funciona.

Y en el sector público las movilizaciones, paros y protestas han contribuido a mejorar las condiciones laborales de los funcionarios. Especialmente, han visto mejorar sus remuneraciones, todavía insuficientes, los trabajadores de la salud y el magisterio, que son gremios muy activos de la administración del Estado.

8. La política laboral del nuevo gobierno

La propuesta del gobierno de Sebastián Piñera en materia laboral es, en lo esencial, una reiteración de lo que ha sido tradicionalmente la propuesta patronal: deben aumentarse las tasas de crecimiento, porque ello traerá de

inmediato una mejoría de las condiciones de vida y de trabajo de toda la población. Sin embargo, no se dice cómo se logrará este objetivo, salvo hacer menciones a la intermediación laboral y la entrega de bonos a los trabajadores para capacitación.

El gobierno ha dicho y reiterado que su preocupación es el empleo. Incluso el capítulo que se refiere a los aspectos laborales, es denominado "Empleo". Pero tampoco se refiere el programa específicamente al tema de las relaciones de trabajo, ni a sus sujetos (trabajadores-sindicatos-empresarios), ni a los salarios, salvo al salario mínimo legal, como se dirá más adelante. Sólo una referencia menor a la negociación colectiva, como herramienta para implementar innovaciones en las empresas.

Las propuestas laborales giran en torno a la reiterada promesa de crear un millón de nuevos empleos. En realidad, esta oferta supera el número de desempleados del país. Según el Instituto Nacional de Estadísticas, los desempleados alcanzaban a 638.000 en el trimestre noviembre de 2009 y enero de 2010.

Algunas medidas que aparecen en el Programa son:

a) Mejorar la intermediación laboral para trabajadores menos calificados.
b) Promover que se efectúe trabajo desde el hogar mediante teletrabajo. En este aspecto, que decir que recién se ha ingresado al Parlamento un proyecto de ley que modifica las normas del Código del Trabajo sobre jornada laboral y que establece una nueva modalidad contractual, que denomina contrato de trabajo a distancia, y que comprende tanto el viejo trabajo a domicilio como el teletrabajo.
c) Incorporar parámetros técnicos para fijar el ingreso mínimo legal, incluyendo considerar el riesgo de desempleo e informalidad para trabajadores jóvenes y menos calificados. En esta materia, la propuesta no disimula que se trata de congelar el ingreso mínimo o, al menos, disminuir sus aumentos reales. En opinión de los empresarios, el salario mínimo legal ha crecido más allá de lo aconsejable en los últimos veinte años, lo que atenta contra la creación de empleo. Pero la verdad es que su monto es aún exiguo. Además, debe tenerse pre-

sente que, según la encuesta CASEN, casi el 60 por ciento de los asalariados ganaba, en el año 2007, entre uno y dos ingresos mínimos.

d) Dar oportunidades para que los trabajadores puedan sustituir parte de las indemnizaciones por término de contrato por pagos a todo evento durante la vigencia del contrato de trabajo. Esta posibilidad ya existe en la ley, pero no se utiliza. Lo que en realidad se persigue, y ha sido la proposición de los empresarios desde siempre, es eliminar el actual sistema legal de indemnizaciones por despido, sustituyéndolo por el pago de indemnizaciones a todo evento, de montos inferiores a un mes por año servido, que es el actual monto de la indemnización. Ello significa, ni más ni menos, eliminar de la normativa el despido causado. Porque actualmente, la vulneración de este bien jurídico que es la estabilidad en el empleo tiene como única sanción el pago de las indemnizaciones asociadas al despido injustificado o improcedente. En cualquier, caso, la CUT ya notificó al gobierno que rechazará cualquier intento de revisar el actual sistema de indemnizaciones por despido y de incluir la flexibilidad pactada, si no se pone previamente en discusión una reforma sustantiva que mejore la cobertura y calidad de la negociación colectiva.

e) Asimismo, se menciona la necesidad de perfeccionar el procedimiento laboral. No se dice en qué sentido, pero lo probable es que se pretenda modificar el sistema de recursos, restableciendo el recurso de apelación, lo que permitiría a los jueces de segunda instancia revisar los hechos y el derecho, lo que resulta incompatible con el procedimiento oral. También se intentará modificar, si no derogar, la modalidad de tutela de derechos fundamentales, que es considerada por los empresarios como discriminatoria, por cuanto sólo atribuye legitimación activa al trabajador, las organizaciones sindicales y a la Inspección del Trabajo.

En cualquier caso, no es razonable hacerse expectativas respecto de modificaciones legales que mejoren la situación de trabajadores y sindicatos. Porque se trata de un gobierno de empresarios. Una buena parte de sus autoridades, ministros incluidos, son ex gerentes de grandes empresas.

Pero, en nuestra opinión, este gobierno no promoverá una gran reforma laboral, sino enviará al parlamento sucesivos proyectos que irán modificando materias concretas. Ello precaviendo conflictos de mayor envergadura con las organizaciones sindicales.

9. Conclusiones

9.1. La participación del movimiento sindical en el diseño de políticas económicas y sociales ha sido marginal en Chile en los últimos años. Las reformas que aparecen como importantes, entre ellas la reforma previsional y la procesal laboral, se han concebido, aprobado e implementado sin la participación de las organizaciones de trabajadores. Incluso el Acuerdo Pro Empleo adoptado en mayo de 2009 es un conjunto de medidas propuestas y financiadas por el ejecutivo para sortear los efectos de la crisis en el empleo. A dicha iniciativa concurrieron los líderes sindicales otorgándole su respaldo, pero no tuvieron ninguna participación en su gestación.

9.2. Para provocar un cambio sustancial en su desmedrada posición en la sociedad, el movimiento sindical debe recuperar su discurso de cambio social. Ya en ese camino, el presidente de la CUT, Arturo Martínez, decía hace casi dos años: "Llamamos a conformar un gran conglomerado, una gran alianza política social con los sectores democráticos y progresistas del país donde esté la izquierda y el centro y podamos construir un proyecto político para gobernar Chile de nuevo" (*La Nación,* 7 de abril de 2008).

Y el año 2009 la CUT reafirma su llamado a las fuerzas políticas progresistas y democráticas "para que en base a una plataforma mínima que permita enfrentar la crisis económica, conformen un acuerdo electoral parlamentario que permita cambiar la actual composición del congreso constituyendo una nueva mayoría democrática que permita avanzar en justicia social y democracia para Chile."

9.3. Debe definirse una plataforma programática que tienda a la reconstitución del movimiento sindical. En ella no pueden estar ausentes:

9.3.1. La derogación de la actual normativa en materia de derechos colectivos. Mientras subsista el actual sistema, los trabajadores no sólo serán la parte débil de la relación de trabajo, sino ciudadanos de segunda o tercera categoría.

En concreto, deben proponerse las organizaciones sindicales:

– Que se les reconozca en forma exclusiva la titularidad de la negociación colectiva, eliminando de una vez por todas la posibilidad de que negocien grupos de trabajadores.

– Eliminar numerosas prohibiciones o limitaciones del derecho a negociar colectivamente y de ejercer el derecho de huelga, para conciliar las normas internas con aquellas contenidas en los convenios internacionales del trabajo, entre otras:

a) Aquellas que impiden negociar a determinados colectivos, entre otros, los trabajadores de temporada o transitorios.

b) Las que permiten el reemplazo de trabajadores durante la huelga.

c) Las que limitan las materias que pueden ser objeto de negociación colectiva.

d) La norma constitucional que hace incompatible el cargo de dirigente sindical con la militancia en un partido político (art. 23), lo que ha motivado un reproche de la comisión de expertos de la OIT.

9.3.2. La defensa de la estabilidad en el empleo: Como se ha referido anteriormente, la aspiración empresarial es eliminar las indemnizaciones por despido y, con ello, involucionar desde un sistema de despido causado hacia uno de despido libre. Este es un aspecto trascendente: si no existe estabilidad en el empleo, los sindicatos nunca mejorarán su desmedrada posición en la sociedad, porque el trabajador precario no se afilia ni participa en actividades sindicales, por temor a las represalias. Entre ellas, el despido. De lo que no cabe la menor duda: los funcionarios del Estado se movilizan y paralizan actividades en pos de mejorar sus condiciones de vida y trabajo, entre otras cosas, porque tienen estabilidad en el empleo.

9.3.3. Un sistema de seguridad social que garantice pensiones dignas. El sistema privado de pensiones en Chile es, y de ello ya no caben dudas, un sistema fracasado. Ha quedado en evidencia lo que siempre dijimos: la mayoría de los afiliados al sistema, porque no cotizan en forma constante, no tendrá derecho a una pensión mínima. Finalmente, las pensiones mínimas las pagará el Estado.

9.3.4. La internacionalización de la acción sindical. No es posible pensar hoy un movimiento sindical aislado en su territorio nacional. En especial, si se tiene en cuenta que Chile es un país transnacionalizado, con una fuerte inversión extranjera en todos los sectores de la economía: la gran minería, la pesca, los bancos, etcétera.

Y cuando hablamos de internacionalización de la acción sindical nos referimos no sólo a la acción unitaria supranacional, sino también al requerimiento permanente a los organismos encargados por la comunidad internacional de velar por la vigencia y respeto de los derechos humanos.[1] En los últimos años, no son pocos los casos en Chile en los que sindicatos o grupos de trabajadores han recurrido al Comité de Libertad Sindical de OIT o ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, denunciando al Estado por no garantizar suficientemente la vigencia efectiva de sus derechos de libertad sindical.

O, en el mismo evento, perseguir la responsabilidad de las empresas transnacionales ante los tribunales del país en el que se encuentra instalada y funciona su casa matriz, si nuestros tribunales, como viene ocurriendo, desgraciadamente en forma cada vez más frecuente, no dan respuestas adecuadas a los requerimientos de justicia de los trabajadores y sus organizaciones.

[1] Ermida, Oscar, *op. cit.*

MOVIMIENTOS SOCIALES Y NUEVOS SUJETOS EN AMÉRICA DEL SUR

LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN AMÉRICA LATINA: LOS DERECHOS Y LA PARTICIPACIÓN INDÍGENA EN LA INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA

MILENA BOGONI
Becaria del Programa FPI del Ministerio de Investigación y Ciencia
Universidad de Castilla-La Mancha

1. INTRODUCCIÓN

El reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas y de una identidad colectiva indígena intrínseca a la sociedad latinoamericana es un proceso largo y controvertido en el que confluyen distintos elementos tanto internos como externos. En primer lugar, pasa necesariamente a través de la toma de conciencia de la presencia de los Pueblos Indígenas como sujeto colectivo reconocido, organizado y representativo capaz de configurarse como un elemento fundamental en el proceso de desarrollo del Estado latinoamericano y en su integración social y política. En esto sentido resulta fundamental reflexionar sobre la articulación de la relación fundamental existente entre Estado latinoamericano y Pueblos Indígenas y sobre los cambios producidos en la misma, sobre todo en consecuencia del fortalecimiento de los movimientos nacionales e internacionales de lucha para el reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas y a raíz del reconocimiento constitucional del multiculturalismo como fundamento de la protección de los derechos indígenas en el sistema jurídico nacional. Hablar del camino hacia el reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas en América Latina, en definitiva, implica analizar el constante y controvertido encuentro-desencuentro entre Estado y Pueblos Indígenas y comporta, necesariamente, la presentación del debate sobre la capacidad demostrada por los Pueblos Indígenas de organizarse colectivamente como agente participativo. De ahí la intención de presentar en este trabajo una doble reflexión. La primera se desarrollará con el objetivo de analizar la relación entre Estado y Pueblos Indígenas, con especial atención a las políticas indigenistas, mantenidas y fomentadas en las distintas épocas en la región, y a la afirma-

ción del movimiento indígena. Este análisis resulta fundamental en el intento de ofrecer una contextualización al proceso de reconocimiento de los derechos indígenas en América Latina. La segunda se centrará en ofrecer un examen de los instrumentos internacionales de protección de los derechos indígenas y de las reformas constitucionales que se han impulsado a nivel nacional, con el fin de entender la dimensión y alcance de las demandas indígenas en el contexto político, social y económico de los Estados latinoamericanos.

2. Los Pueblos Indígenas y el Estado-Nación latinoamericano: desde la asimilación al multiculturalismo participativo

Cuando se quiere analizar y comprender el lugar que ocupan los Pueblos Indígenas en la formación y desarrollo del Estado-Nación en los países latinoamericanos lo que se tiene que tener en cuenta es la forma en la que se ha articulado su consideración en el espacio normativo y jurídico, su posición socioeconómica y su presencia real y potencial en la escena política. En este sentido, resulta inevitable considerar la compleja relación entre Pueblos Indígenas y Estados latinoamericanos como algo intrínseco a la misma historia política de la región, ya que ésta se ha caracterizado, inicialmente, por un intento de homogeneización cultural y sumisión política y económica y, progresivamente, se ha ido modulando hacia el reconocimiento del valor de la multiculturalidad como característica identificativa de la misma sociedad latinoamericana y, por consecuencia, del Estado latinoamericano.

La evolución de esta relación está claramente marcada por las políticas estatales que se han elaborado en el intento de dar solución al definido "problema indígena", es decir con el objetivo de definir la integración de los Pueblos Indígenas en los distintos proyectos de construcción nacional y en las distintas etapas de formación del mismo.

En particular es posible distinguir tres momentos fundamentales: la época colonial, la postcolonial y la época inaugurada con la afirmación de las nuevas democracias de los años noventa. La época colonial y post-colonial tienen en común la actitud homogeneizadora del Estado frente a los colectivos

étnicos. Sin embargo, en la época colonial el objetivo fundamental de las políticas es la segregación total de los indígenas respecto a la demás población y, a través de mecanismos propios de separación jurídico-administrativa, se intenta mantener la población indígena al margen de la sociedad latinoamericana, en la época postcolonial las políticas estatales buscan la homogeneización a través de unas medidas específicas de integración de la componente indígena en la nueva sociedad latinoamericana. En la época colonial, concretamente, se quiere regular detalladamente la misma ubicación del indígena y se define el estatus de indígena esencialmente con la coexistencia de tres condiciones esenciales (la de "rústico", el de "persona miserable" y el de "menor") que justifican la intervención de las instituciones en su protección y discriminación.[1] Con el fin de las colonias los nuevos Estados latinoamericanos maduran la necesidad de reconstruir el tejido político y social mediante la renovación del sistema simbólico nacional y la reelaboración del discurso sobre el pasado. Se empieza a delinear, entonces, una contraposición neta entre lo "nacional", todo lo que une y fortifica, y lo "étnico", destinado nada más que a dividir y complicar la evolución hacia la modernidad del nuevo Estado. Desde esta nueva contraposición de valores nace la idea de que la solución al "problema indígena" tiene que configurarse como una política más del Estado en la cual se evidencie, como elemento clave, la idea que la identidad de la nueva nación reside esencialmente en la población mestiza, en cuanto fusión perfecta de las dos culturas, la autóctona-indígena y la de origen colonial. Las comunidades indígenas, con su heterogeneidad sociocultural, se consideran como un estadio primitivo e inicial en el proceso evolutivo social que tiene que ser superado a través de políticas de incorporación. Si por un lado, entonces, se valora la grandeza del pasado indígena en cuanto elemento diferenciador respecto al colonialismo europeo, los Pueblos Indígenas no tienen un peso específico en la construcción del modelo nacional y, en cuanto tales, simplemente tienen que ser absorbidos en el nuevo concepto de ciudadano latinoamericano.

[1] Aparicio Wilhelmi, M. (2005), "Los Pueblos Indígenas y la formación del Estado-Nación en América Latina", en Aparicio Wilhelmi, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento: Pueblos Indígenas, derechos y pluralismo*, Girona, Universitat de Girona Ediciones, pp. 336-337.

Con el desarrollo de las políticas indigenistas –hechas desde lo no indígena hacia lo indígena y sin el indígena–[1] se persigue la integración del indígena desde el punto de vista territorial, jurídico, económico y social. Es interesante resaltar que la integración de las tierras indígenas (frente a una separación físico-jurídica propia del sistema de las Reservas de la época colonial) implica la integración de las personas que las ocupan según la idea que los ciudadanos de las comunidades indígenas son parte de la ciudadanía y por tanto destinatarios –sin diferenciación alguna ni en sentido positivo ni en sentido negativo– de las obligaciones y de los derechos derivados de las leyes nacionales. Las tierras indígenas se consideran a todos los efectos parte del territorio nacional y la integración de sus habitantes se realiza a través de la aplicación de políticas nacionales como las destinadas a la implantación de las escuelas rurales, la difusión del servicio militar obligatorio, la regulación del trabajo asalariado y la extensión en estas tierras del régimen de la propiedad privada. En este sentido –y contrariamente a lo que pasaba en la época colonial, en la cual el acceso a la propiedad privada para los indígenas estaba prohibido– se promueve hasta el extremo la privatización de las tierras comunitarias, ya que la comunidad indígena y su gestión comunitaria de la tierra y de los recursos naturales en la misma situados, se considera como una corporación civil que obstaculiza la libre circulación de la propiedad y, en definitiva, el desarrollo económico nacional.

Superado el integracionismo colonial y postcolonial, que pese a los evidentes daños provocados en el desarrollo político, social y económico de las comunidades indígenas, no se puede decir que haya logrado el objetivo de homogeneizar y unificar socioculturalmente las sociedades latinoamericanas, se asiste a un cambio importante en las políticas públicas indigenistas y, por consecuente, en la consideración de la diversidad étnica en los distintos sistemas nacionales.

La compleja relación entre Estado y Pueblos Indígenas viene a ser fuertemente marcada por el camino hacia el reconocimiento, impulsado en instrumentos jurídicos nacionales e internacionales, de los denominados derechos indígenas y del multiculturalismo. Si desde el punto de vista in-

[1] Aparicio Wilhelmi, M., *op. cit.*, pp. 335 y ss.

ternacional los instrumentos jurídicos representan sin duda un avance significativo en la tutela de estos derechos, el reconocimiento en las constituciones nacionales de los países latinoamericanos de los derechos indígenas, entendidos como parte integrante de los derechos de ciudadanía, representan una novedad absoluta de fundamental transcendencia. De hecho es muy significativo recordar que, además del impacto propio del reconocimiento constitucional de derechos concretos a favor de los Pueblos Indígenas sobre el cual se volverá más adelante, la promoción de reformas constitucional en esta dirección, determina la manifestación de un importante elemento de transformación en los equilibrios relacionales en los cuales se veían involucrados, como simples sujetos pasivos, los Pueblos Indígenas. El ámbito de las asambleas constituyentes, efectivamente, se configura como un escenario fundamental para las primeras acciones políticas de los colectivos indígenas. No es inusual que en este contexto de reforma constitucional el movimiento indígena organizado consiga pasar del nivel local-autonómico al nivel estatal, reforzando su estructura y liderando alianzas con los partidos o movimientos existentes. Mirando concretamente a los países andinos se puede comprobar que las asambleas constituyentes están integradas por una buena representatividad de los Pueblos Indígenas, bien a través del reconocimiento de una presencia proporcional a favor de los movimientos indígenas o bien por inclusión de líderes indígenas en muchos de los partidos políticos con representación en la asamblea. En este sentido hay que subrayar el apoyo fundamental de entidades externas a las organizaciones indígenas, como la Universidad Andina y los sindicatos, que en muchos casos han puesto a disposición del movimiento sus estructuras estables y su experiencia de negociación y trabajo.

El contenido de las peticiones que los representantes indígenas presentan en las respectivas asambleas nacionales constituyentes, se caracteriza por ser –y esto por la primera vez– de dos tipos: las peticiones "tradicionales" y las peticiones "políticas". Las definidas peticiones tradicionales son las ligadas a las reivindicaciones históricas de los derechos de los Pueblos Indígenas (tierra y gestión de recursos naturales, autonomía normativa y jurisdiccional, derechos culturales y lingüísticos, derecho al etno-desarrollo). Las peticiones políticas, en cambio, se relacionan directamente, por un

lado, con la solicitud generalizada en la sociedad civil de aumento de participación democrática y, por otro lado, con la necesidad de un reconocimiento formal y sustancial de los derechos sociales, económicos, políticos y culturales de los Pueblos Indígenas dentro del marco de los Estados como parte integrante de los mismos y no como realidad paralela. Estas últimas peticiones son especialmente interesantes en cuanto, siendo comunes a las de otros actores sociales y políticos, constituyen en muchas ocasiones el nexo que favorece la cooperación y la coordinación entre ellos.

En este sentido hay que subrayar la importancia que ha tenido en este proceso el fortalecimiento de los movimientos indígenas como sujetos colectivos organizados y representativos de los intereses sociales, económicos y políticos de los Pueblos Indígenas latinoamericanos. Estas formas de participación política y social en algunos casos concretos de la región han transcendido la forma de movimiento y se han convertido bien en partidos políticos étnicos o bien se han canalizado hacia movimientos, partidos u organizaciones ya existentes, llegando a consolidarse como una componente fundamental de la acción de las mismas. La capacidad demostrada por los Pueblos Indígenas de convertirse en un sujeto colectivo participativo y reivindicativo resulta ser determinante no sólo para el articularse del camino hacia el reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas, sino también para el efecto desestabilizante e innovador provocado en los equilibrios políticos y sociales tradicionales de la región. Cuando se investigan las causas y los factores que pueden haber favorecido la consolidación de este movimiento indígena resulta profundamente interesante tomar a referencia unas fechas claves en las cuales la reivindicación de los derechos de los Pueblos Indígenas aparece públicamente como una reivindicación organizada y estructurada. Si buscamos, además, una fecha simbólica en la emergencia del colectivo indígena organizado podríamos escoger el año 1992 y, especificadamente, las celebraciones previstas en este año para el V centenario del descubrimiento de América por parte de Cristóbal Colón. Lejos de ser un evento aislado, la manifestación de San Cristóbal de Las Casas organizada por el FOSCH (Frente de Organizaciones Sociales de Chiapas), por un lado, sirvió para demostrar las primeras articulaciones de la "resistencia indígena" del EZLN (Ejército Zapatista de Liberación Nacio-

nal),[1] y por otro, se considera el debut de los embriones de aquel colectivismo indígena finalmente autónomo y autodeterminado que se desarrolla, en varias formas y con diferentes resultados, en los diferentes países latinoamericanos a lo largo de la década de los años noventa. En estos años, efectivamente, se asiste a distintos eventos en los que se puede comprobar la presencia activa de colectivos indígenas. Se trata, por ejemplo, de recordar la celebración de los acuerdos de paz en Guatemala,[2] el ascenso y la participación activa de los colectivos indígenas organizados en la estructura de la CONAIE en Ecuador [3] o en Perú, la movilización callejera de los quechuas y aymara en Bolivia; las manifestaciones por las reivindicaciones territoriales de las comunidades caribeñas y centroamericanas (en especial hay que evidenciar el caso de las comunidades indígenas de Panamá y la evolución del caso judicial del Pueblo Awas Tingni de Nicaragua), o el fortalecimiento de la organización del Pueblo Mapuche en Chile, cuya movilización ha ido demostrando un fuerte carácter nacionalista-independentista especialmente interesante en el entorno de los movimientos reivindicativos de los derechos indígenas.[4]

El aumento del protagonismo nacional e internacional de los movimientos indígenas en la década de los noventa es un hecho que se fundamenta, necesariamente, en la materialización de un cambio, por un lado, en la actitud propia de los movimientos ("desde la resistencia por la sobrevivencia hacia la movilización activa y propositiva") y, por otro lado, en la dinámica de los factores ambientales, normativos y económicos.

Concluyendo se puede decir que la creación y el desarrollo de los movimientos indígenas como sujetos colectivos organizados, representativos y

---

[1] Hay que recordar que la fecha histórica de aparición del EZLN coincide con el conocido Levantamiento del 1 de enero de 1994.

[2] Martí i Puig, S. y Sanahuja, J. M. (2004), *Etnicidad, autonomía y gobernabilidad en América Latina,* Salamanca, Universidad de Salamanca Ediciones.

[3] Bretón Solo de Zaldívar, V. (2001), *Cooperación al desarrollo y demandas étnicas en los Andes ecuatorianos: ensayo sobre indigenismo, desarrollo rural y neo-indigenismo,* Universidad de Lleida, Quito, Giedem Ediciones.

[4] Barrientos Pardo, I. D. (2005), "¿Nacionalismo indígena? El tránsito de una identidad étnica a una identidad nacional", en Aparicio Wilhelmi, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento: Pueblos Indígenas, derechos y pluralismo*, Girona, Universitat de Girona Ediciones, pp. 266-290.

reivindicativos capaces de emprender una acción colectiva productiva de efectos en el entorno político y normativo nacional y regional, encuentran su justificación en la presencia de factores internos, que fomentan la organización y la representación de los intereses de los Pueblos Indígenas, y de factores externos, propios del contexto nacional e internacional de referencia, que facilitan la expresión de estas reivindicaciones.

Respecto a los factores internos resulta determinante la capacidad del movimiento de reunir unos requisitos básicos orientados a centralizar en su organización las peticiones de las distintas comunidades indígenas para que éstas reconozcan el movimiento como representativo de sus intereses. De especial importancia resulta ser la recuperación y apropiación por parte del movimiento de los lazos culturales tradicionales (lengua, simbología, etcétera), la existencia de una conexión territorial con los Pueblos Indígenas que el movimiento representa (debido a la existencia de comunidades indígenas estructuradas y asentadas) y, finalmente, la presencia de unos recursos organizacionales, como por ejemplo la participación de líderes formados y capaces y la posibilidad de poder contar con un referente organizacional común, bien sea autónomo o coordinado con otros movimientos u organizaciones.

Relativamente a los factores externos, hay que recordar que éstos pueden derivan tanto del contexto nacional como internacional. Si por un lado, de hecho, es evidente que el impacto del movimiento internacional para el reconocimiento de los derechos indígenas, junto con la acción en este sentido de organismos internacionales, constituye un elemento importantísimo en la consolidación de los movimientos nacionales de reivindicaciones, por otro lado no hay que olvidar que son justamente las políticas públicas, perpetradas en las distintas etapas de afirmación del Estado-Nación latinoamericano y orientadas a la resolución, con distintos enfoques, del "problema étnico", a determinar la respuesta de los colectivos indígenas. El intento de segregación, de asimilación y de homologación propio de unas políticas integracionistas ha sido sustituido por el intento, constitucionalmente fomentado, de reconocer el multiculturalismo en todos los ámbitos de la sociedad y ha animado la creación de espacios de participación indígena antes inimaginables, cuyo aprovechamiento por parte de los colectivos indígenas

implica necesariamente un cambio en las estrategias de estos mismos colectivos en la lucha para el reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas.

3. La evolución en el ámbito internacional de la protección de los derechos de los Pueblos Indígenas

El escenario internacional ha sido, por lo menos en principio, el más receptivo respecto a las demandas de los Pueblos Indígenas y ha podido ofrecer, antes que los Estados, instrumentos de reconocimiento y jurisprudencia importantes en materia que han servido de referencia en la sucesiva fase de acción y producción normativa nacional.

A partir del año 1948 los instrumentos jurídicos internacionales de defensa de los derechos humanos se han multiplicado y la protección de los derechos de los Pueblos Indígenas se ha insertado lentamente en este ámbito. La evolución en la defensa de los derechos humanos está marcada por distintas fases que se recogen y amplifican en distintas declaraciones internacionales. En este sentido se puede decir que la defensa de los derechos humanos de primera generación (derechos civiles y políticos), se sitúa ya en actos claves como la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por Naciones Unidas en el año 1948,[1] mientras que la defensa de los derechos humanos de segunda generación (derechos económicos, sociales y culturales) y de tercera generación se va configurando lentamente según el paso del tiempo. De hecho, las peticiones de los Pueblos Indígenas se mueven alrededor de la delicada cuestión de los derechos humanos de tercera generación [2] y del dualismo existente entre derechos humanos indi-

[1] Hay que recordar que esta fundamental Declaración –que se entiende como el primer acto de reconocimiento internacional de los derechos humanos– se recopila sucesivamente en la Carta Internacional de Derechos Humanos junto con los sucesivos Pactos del 1966, es decir el "Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos" y el "Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales" y sus respectivos protocolos, Anaya, S. J. (2005): *Los pueblos indígenas en el derecho internacional,* Madrid, Trotta.

[2] Donde según la doctrina están incluidos derechos clave en la lucha de reivindicación de los colectivos indígenas como el derecho a la autodeterminación de los pueblos, el derecho al desarro-

viduales y derechos humanos colectivos o entre esfera privada y pública de ejercicio y protección de los derechos mismos. Hay que decir que, de forma paralela respecto al desarrollo de este debate los Pueblos Indígenas, con el apoyo de potentes agentes internacionales y ONGs, empiezan una actividad de presión respecto a las Naciones Unidas y a la Organización de Estados Americanos para fomentar la redacción de instrumentos normativos específicos para la tutela de sus derechos y libertades.

Las primeras referencias a los Pueblos Indígenas en instrumentos internacionales pueden ser individuadas en la Carta de Garantías Sociales del 1948 aprobada en ocasión de la IX Conferencia Internacional Americana en la que se establece entre los objetivos fundamentales para los Estados Miembros el de "adoptar las medidas necesarias para prestar al indio protección y asistencia, resguardándolo de la opresión y la explotación, protegiéndolo de la miseria y suministrándole adecuada protección".[1] Un significativo paso adelante se cumple con la aprobación del convenio 107 de la OIT, dirigido a la "protección e integración de las poblaciones indígenas y de otras poblaciones tribales y semitribales en los países independientes". Este convenio fue adoptado en 1957 por la OIT con la colaboración de Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales como FAO, UNESCO y OMS. El Convenio pone en evidencia, sobre todo, la necesaria integración de los Pueblos Indígenas y en este sentido se sitúa en línea con las políticas nacionales en materia, aunque, además, sugiere una idea especialmente amplia de integración hablando, a la vez, de integración social, económica y cultural y de "derecho a la igualdad de trato".[2]

---

llo, al medio ambiente saludable y a la paz. Véase BELLO, Á. (2004), *Etnicidad y ciudadanía en América Latina. La acción colectiva de los pueblos indígenas*, Santiago de Chile, CEPAL, pp. 78 y ss.

[1] La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales es, especificadamente, un acto destinado, a los gobiernos de los Estados miembros, para la protección social de los trabajadores. De hecho la temática de las garantías sociales de los Pueblos Indígenas se desarrolla en el artículo 39 que se refiere a las protecciones sociales relacionadas con el trabajo rural.

[2] En el preámbulo del convenio 107 OIT se puede leer: "En diversos países independientes existen poblaciones indígenas y otras poblaciones tribales y semitribales que no se hallan integradas todavía en la colectividad nacional y cuya situación social, económica o cultural les impide beneficiarse plenamente de los derechos y las oportunidades de que disfrutan los otros elementos de la población".

Este tipo de actitud, esencialmente integracionista, se modifica y se modula hacia una postura de reconocimiento de las raíces multiculturales de los países. Este reconocimiento implica, asimismo, que las diferentes identidades, mestizas e indígenas, no sólo convivan sino también tengan las mismas oportunidades sociales, económicas, culturales y políticas. Y en este sentido se considera prioritaria la creación de instrumentos nacionales e internacionales *ad hoc.* La temática de la discriminación entra de pleno, entonces, en la discusión sobre los derechos indígenas. El principio de igualdad y de no discriminación resulta entre los principios fundamentales de la ya citada Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por Naciones Unidas en 1948, aunque existen otros actos internacionales que han sido utilizados para la protección de los derechos de los Pueblos Indígenas, como por ejemplo la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (Naciones Unidas, 1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Naciones Unidas, 1966), la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (Naciones Unidas, 1965) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, conocida como el Pacto de San José. Estos instrumentos han sido invocados en varias ocasiones por parte de los Pueblos Indígenas para denunciar el genocidio cultural o etnocidio que estaban sufriendo en distintos países latinoamericanos (emblemático es el caso de Guatemala).[1] Además, todas las cuestiones originadas sobre el concepto de "minorías étnicas" elaborado en el artículo 27[2]

[1] Para una profundización sobre el papel de los colectivos étnicos en la situación política centroamericana véase Martí i Puig, S. y Figueroa Ibarra, C. (2006), *La izquierda revolucionaria en Centroamérica. De la lucha armada a la participación electoral,* Madrid, Catarata.

[2] El texto del artículo 27 es el siguiente: "En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma". Los puntos controvertidos se relacionan con: la falta de definición del concepto de minorías visto que los pueblos indígenas se resisten a ser considerados tales considerado que, además, en algunos países latinoamericanos son claramente y numéricamente mayorías; el hecho que le texto no reconoce derechos visto que está redactado en términos negativos (no se debe negar); no formula el reconocimiento y la tutela en fórmula colectiva visto que no se refiere a los derechos de la minoría peor más bien a los derechos de las personas que pertenecen a la minoría. Véase Bronstein, Arturo S. (1998), *Hacia el reconoci-*

del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos de 1996 han servido para dar un empuje significativo al trabajo de la "comisión de derechos humanos" de Naciones Unidas. De esta comisión depende la "subcomisión de prevención de discriminación y protección de las minorías" y el "grupo de trabajo sobre poblaciones indígenas", es decir, el grupo responsable de la elaboración del proyecto de "Declaración de derechos de los Pueblos Indígenas", aprobado finalmente por la asamblea general de Naciones Unidas el 13 de septiembre de 2007.

La declaración ha visto la luz después de un difícil y complicado proceso de elaboración y su significado es esencialmente político ya que, como bien puso de manifiesto el secretario general de Naciones Unidas, Ban Kimoon, representa un importante paso adelante en la defensa de los derechos de los Pueblos Indígenas y una primera señal de la voluntad de la sociedad internacional de reparar los daños provocados. Los trabajos para la redacción de un documento especificadamente dedicado a la protección de los Pueblos Indígenas a nivel internacional se empezaron, efectivamente, hace más de dos décadas. Un primer proyecto fue presentado en 1994 y después de este primer avance el proceso se desarrolló muy lentamente, ya que muchos Estados expresaron su preocupación respecto a algunos aspectos concretos regulados en el proyecto de declaración sobre todo en relación al reconocimiento del derecho de autodeterminación y de control de los recursos naturales situados en las tierras tradicionales de los Pueblos Indígenas. El texto –que se aprueba el 13 de septiembre de 2007 durante el Segundo Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo (2005-2015) con 143 votos a favor, 4 en contra (de Canadá, de Estados Unidos, de Nueva Zelanda y Australia) y 11 abstenciones– es el fruto de unas intensas negociaciones y es una declaración que tiene el objetivo de abordar temas claves para el presente y el futuro de los Pueblos Indígenas. Concretamente en sus 46 artículos establece parámetros mínimos de respeto de los derechos de

miento de la identidad y de los derechos de los pueblos indígenas en América Latina. Síntesis de una evolución y temas para una reflexión, Working Paper Equipo técnico Multidisciplinar (ETM), San José de Costa Rica, OIT.

los Pueblos Indígenas (artículo 43) que se refieren a temas importantes y debatidos y se dirigen a que los Pueblos Indígenas sean respetados y no discriminados en su esfuerzo de preservar sus tradiciones y de trasmitirlas a sus descendientes (artículo 2, artículo 11, artículo 12, artículo 31). Al respecto es interesante como la Declaración reconoce el derecho de los Pueblos Indígenas a mantener, practicar y desarrollar sus propias medicinas tradicionales (artículo 24). También se reconocen los derechos individuales y colectivos relativos a la salud, la educación y el empleo (artículo 7, art. 21).[1]

La declaración reconoce derechos que ya, como se verá más adelante, habían sido objeto de reconocimiento en el convenio 169 de la OIT y no origina en este sentido innovaciones significativas.[2] La declaración parece mostrar una especial consideración a la relación existente entre los Pueblos Indígenas y la tierra [3] ya que reconoce el derecho a su posesión, uso y desarrollo y además se afirma que los Pueblos Indígenas no podrán ser objeto de desplazamiento y traslados forzosos desde sus tierras y, en el caso esto sea acordado previo consentimiento libre e informado, los acuerdos también tendrán que establecer el derecho a una indemnización justa y equita-

[1] Relativamente a estos temas se reconoce en la Declaración que habrá que prestar una atención especial a determinados colectivos específicos, como los ancianos, las mujeres, los jóvenes, los niños y las personas con discapacidad indígenas.

[2] Se está haciendo referencia al reconocimiento del derecho de los Pueblos Indígenas de preservar y fortalecer sus propios sistemas y sus propias instituciones políticas, económicas y sociales (artículo 5, artículo 34), de buscar una compatibilidad de los sistemas jurídicos y costumbres propias de los Pueblos Indígenas (el definido "Derecho indígena") con los sistemas jurídicos nacionales determinando que las comunidades indígenas tendrán el derecho a determinar las responsabilidades de sus miembros siempre y cuando se respeten las normas internacionales de derechos humanos (artículo 34, art. 35); el reconocimiento del derecho para los Pueblos Indígenas de determinar y elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo, es decir que también la utilización y el aprovechamiento de los recursos naturales y de las tierras tendrán que ser decididos por las propias comunidades indígenas que las ocupan y que el Estado siempre tendrá que operar respecto a las mismas de forma conjunta con los Pueblos Indígenas, determinando de esta forma la necesaria definición de un ejercicio de participación de los representantes de los Pueblos Indígenas en los procedimientos de toma de decisión.

[3] En este sentido no sólo se habla de una relación material con las tierras en cuanto lugar de asentamientos indígenas, sino que también se reconoce la existencia de un vínculo espiritual entre los Pueblos Indígenas y las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado y utilizado (art. 26).

tiva. Además se tiene que garantizar, siempre que sea posible, la opción del regreso a las tierras (artículo 10).

Al reconocimiento de todos los derechos citados en la declaración corresponde normalmente la definición de unas obligaciones para los Estados que tendrán que desarrollar y fomentar medidas legales y estructurales aptas para que el ejercicio de estos derechos sea real y efectivo. Dicho esto hay que saber que la declaración no es un instrumento jurídicamente vinculante y que por eso el esfuerzo de los Estados para fomentar programas y políticas acordes al texto de la declaración es indispensable para el futuro de los derechos aquí reconocidos.

3.1. El Convenio 169 de la OIT

El Convenio 169 de la OIT se considera, también en la actualidad, el instrumento internacional más especificadamente dirigido a las problemáticas indígenas y, sin duda, el instrumento que más ha influido respecto a las reformas constitucionales de los años noventa en América Latina. El convenio 169 de la OIT sobre "Pueblos indígenas y tribales en países independientes" se aprobó el 27 de junio del 1989 con 328 votos a favor, 1 en contra y 49 abstenciones.[1] El convenio presenta la interesante novedad de disponer un verdadero plan de acciones positivas, que se completa necesariamente con el fomento de la participación de los Pueblos Indígenas en los procedimientos de toma de decisión y con la predisposición de mecanismos de control basados en sistemas de monitoreo independientes o tripartidos (gobiernos nacionales, OIT, Pueblos Indígenas).[2]

[1] En concreto los Estados latinoamericanos se expresaron de la siguiente manera: a favor se manifestaron Bolivia, Colombia, Cuba, México, Nicaragua y Panamá; se abstuvieron Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Perú, Uruguay y Venezuela. En Tomei, M. y Swepston, L. (1996), *Pueblos indígenas y tribales: guía para la aplicación del Convenio nº 169 de la OIT,* Ginebra, OIT.

[2] Rodríguez-Piñero Royo, L. (2005), "La OIT y los Pueblos Indígenas en el derecho internacional: del colonialismo al multiculturalismo", en Aparicio Wilhelmi, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento: Pueblos Indígenas, derechos y pluralismo*, Universitat de Girona, p. 135.

El convenio, concretamente, aborda las cinco temáticas fundamentales para el reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas y que son parte integrante también de la Declaración de 2007. Estas cuestiones representan el núcleo de los derechos fundamentales y su regulación en el convenio 169 de la OIT constituye un importante referente para su desarrollo concreto en los distintos debates constitucionales nacionales.

a) El concepto y definición de "Pueblo Indígena"

El viejo convenio 107 de la OIT hacía referencia a "las poblaciones indígenas y tribales" y esto había sido considerado una provocación por parte de los colectivos indígenas que luchaban para la utilización en los actos internacionales del término "Pueblos Indígenas". Para los grupos indígenas el reconocimiento de su condición como el de "poblaciones" conllevaba una connotación peyorativa o restrictiva y eso representaba una contradicción en un instrumento que mantenía entre sus objetivos el desarrollo de los derechos socio-culturales y de la valoración en clave ciudadana de una identidad que es algo más que étnica. Con el término "poblaciones", de hecho, se haría referencia a un "conglomerado de personas que no comparten una identidad precisa y se encuentran en un estado transitorio de subdesarrollo respecto a un sociedad dominante".[1] Al respecto, el convenio 169, pese a utilizar el término "pueblo", se manifiesta cauto y en su artículo 1 no propone la definición de "pueblo", no hace ninguna referencia al principio de autodeterminación y simplemente define en doble manera lo que es "indígena". De hecho y textualmente se refiere primero a los pueblos tribales diciendo que tal son los pueblos "cuyas condiciones sociales, culturales y económicas sirvan para distinguirlos de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial". Luego se refiere a los pueblos considerados indígenas "por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica, a la que pertenece el país en la época de la conquista o de la colonización o del establecimiento de las

[1] Bronstein, A. S. (1998), *op. cit.*

actuales fronteras estatales, y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas". Elemento clave en la definición resulta ser, entonces, la autoidentificación.[1] El convenio 169 sin embargo afirma que la utilización del término "pueblos" no deberá interpretarse en el sentido que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.

b) La tierra y el territorio

Significativa es la elección por parte del convenio de referirse a "tierra y territorio" respetando una diferenciación conceptual que los mismos grupos étnicos consideran fundamental.[2] Con el término "tierra" se hace referencia a un concepto caracterizado por los fuertes matices tradicionales que llaman a la memoria el nexo entre el indígena y su tierra ancestral, algo que se asocia con el concepto de la tierra-madre como la fuente de vida y la parte esencial de la identidad indígena.[3] La problemática que generalmente se relaciona con la "tierra" es la tipología de derecho que hay que reconocer sobre ella. El tipo de disfrute conforme a la tradición indígena es obligatoriamente colectivo, además no es la tierra que pertenece a la persona –como resulta ser en base al derecho de propiedad legislado en los códigos civiles postnapoleónicos– sino que es la persona, o mejor dicho el grupo, el que pertenece a la tierra. Un concepto de este tipo implica una revisión, una adaptación de las disciplinas jurídicas y un intento de conciliación entre las dos diferentes ideas jurídicas que se encuentra justamente en la disciplina propuesta

[1] Sigue el artículo 1.2: "La conciencia de su identidad o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio".

[2] Art. 13.2: "La utilización del término «tierras» en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera".

[3] En la cosmovisión maya el Sol es el padre, la Luna es la abuela y la Tierra es la madre; en idioma tzotzil la palabra "hombre" (Swinkilel Lum) significa "el que posee tierra"; en el sur del continente el pueblo Mapuche se autoidentifica como gente (che) de la tierra (Mapu). BRONSTEIN, A. S., *op. cit.*

por la parte II del convenio 169.[1] El territorio (siempre colectivo), por otro lado, es el espacio dentro del cual los Pueblos Indígenas pueden organizar su vida conformemente a sus tradiciones y valores (lo que antiguamente se definía como reserva, aunque se trata de una palabra que los colectivos indígenas llevan rechazando ya hace tiempo). El reconocimiento de derechos sobre el territorio, que el mismo convenio 169 establece, levanta muchas cuestiones que se relacionan directamente con los planes nacionales de desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales, de ahí la necesidad de una coparticipación en los mecanismos de toma de decisión.

El derecho al territorio, de hecho, ha sido singularmente objeto de una legislación especial innovadora y modera en países como Panamá ya a partir del 1939 (con derechos de autogobierno a partir del 1953) respecto a la comarca de San Blas, habitada por el pueblo Kuna. También ha sido al centro de un controvertido e importante asunto internacional: el caso Awas Tingni en Nicaragua.[2] Existen, asimismo, temas importantes que están claramente relacionados con la protección de la tierra y territorio indígena, como el del aprovechamiento o gestión de los recursos naturales y el de la protección del ecosistema. Ese es un punto clave en muchas reivindicaciones de los pueblos indígenas y encuentra un espacio concreto ya en el artículo 15 del convenio 169, que establece un sistema de cogestión de tipo participativo entre gobiernos y Pueblos Indígenas que comprende la fase previa al aprovechamiento, la extracción y el recaudamiento de beneficios.

c) El derecho consuetudinario indígena y su relación con el derecho estatutario

Estrictamente conectada con la problemática de los derechos territoriales, la cuestión de la existencia (y coexistencia) de sistemas jurídicos alter-

[1] En el artículo 13 se determina la necesidad que se deberá proteger la relación entre tierra y Pueblos Indígenas además de respetar, así como define el art.17, las modalidades de transmisión de los derechos sobre las tierras entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos.

[2] Para una profundización de la cuestión véase: Gómez Isa, F. (2003), *El caso Awas Tingni contra Nicaragua. Nuevos horizontes para los derechos humanos de los pueblos indígenas,* Bilbao, Instituto de Derechos Humanos, Universidad de Deusto.

nativos de origen indígena dentro del marco nacional representa un punto clave para el efectivo reconocimiento y desarrollo de los derechos de los Pueblos Indígenas. El problema no es sólo admitir la existencia de un sistema paralelo, sino el de consentir que el sistema de las fuentes del Estado sea en parte alterado por la presencia de un ordenamiento fundamentalmente consuetudinario que se escapa –aunque habrá que valorar cómo y cuándo– del principio de jerarquía. La adopción, en los países que salieron del proceso de independencia, del modelo napoleónico implicó la aceptación de un sistema que desconoce las diferencias étnicas y culturales y que patrocina un modelo de derecho igualitario para toda la población (aunque admitía una legislación especial de corte indigenista con la única finalidad de reconducir las comunidades indígenas al margen del sistema jurídico general). El convenio 169, en cambio, establece unas reglas de convivencia entre los dos sistemas en los artículos 8 y ss., regulando un mecanismo de preferencia hacia el derecho consuetudinario indígena siempre que éste no contraste con los derechos fundamentales del Estado (básicamente los derechos constitucionales) y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Una particular atención se dedica en el convenio, en el artículo 9, al derecho penal estableciendo al respecto una preferencia tanto hacia una disciplina tradicional de represión de los delitos, como hacia los procedimientos y el tipo de sanción aplicable. Plantear la coexistencia de dos sistemas jurídicos implica una reflexión sobre si verdaderamente sea indicado hablar de "reconocimiento del derecho consuetudinario y tradicional indígena", visto que los Pueblos Indígenas conocen y utilizan *de facto* este sistema jurídico independientemente del hecho que el derecho positivo le reconozca efectividad jurídica. Por eso, en la fase de elaboración constitucional se tendrá que establecer dónde y en qué manera trazar los límites de la autonomía del derecho indígena. Esta es sin duda una tarea difícil considerando que se puede limitar la vigencia del sistema de derecho consuetudinario indígena sólo para "asuntos menores, de interés interno a la comunidad" o privilegiar la autonomía del derecho indígena "cuando afecta a relaciones internas entre los miembros de la comunidad interesada, de cuya regulación depende en gran mayoría la subsistencia de la identidad

cultural y la cohesión del grupo".[1] Una lectura interesante de estos límites para la autonomía del derecho indígena es la que ha ofrecido la Corte Constitucional de Colombia,[2] la cual afirma que es inadmisible declarar tajantemente que todas las normas constitucionales y fundamentales del derecho positivo limitan la aplicación del derecho indígena porque, si así fuera, "el reconocimiento de la diversidad cultural no tendría más que una significado retórico".

d) La tutela de la cultura indígena, especialmente de los derechos culturales y lingüísticos

La Parte VI del Convenio se dedica a garantizar el bilingüismo "donde sea posible" en el ámbito de programas educativos que los gobiernos deberán planear en codecisión con los pueblos mismos (artículo 28).

e) El derecho de consulta y la participación de los Pueblos Indígenas en asuntos de relevancia

En el convenio se establece la obligación para los Estados de promover la consulta y la participación de los Pueblos Indígenas en todos los casos que, de alguna manera, se relacionen con sus vidas, destinos y existencia social, material y espiritual. Se dibuja de esta manera un plan de coordinación y diálogo totalmente nuevo con el previo, y necesario, reconocimiento mutuo de valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y políticas. El convenio dedica a esta importante cuestión artículos puntuales y evidencia la función transversal de estas disposiciones.[3] La participación de los Pueblos Indígenas se convierte, entonces, en una componente esencial de todas las políticas activas del Estado y, además, en conformidad con pronuncias jurisprudenciales muy llamativas,[4] se considera como un mecanismo de participación ciudadana de "relevancia especial".

---

[1] En Bronstein, Arturo S., *op. cit.*

[2] Sentencia nº 139-96, del 9 de abril del 1996.

[3] Véanse en especial los art. 6 y 7 del convenio 169 OIT

[4] Sentencia de la Corte Suprema de Venezuela del 5 de diciembre de 1996, en la que se establece la violación del derecho de participación ciudadana en la elaboración de la normativa con-

4. Las reformas constitucionales de los años noventa

La movilización internacional producida alrededor del reconocimiento de los derechos indígenas ha inevitablemente influido sobre la modulación de estos derechos en los Estados latinoamericanos. El convenio 169 de la OIT, en el artículo 2, establece que el gobierno nacional deberá adoptar las medidas necesarias para conseguir los objetivos en el mismo indicados, medidas que obviamente incluyen las reformas constitucionales. Son de hecho las reformas constitucionales de los años noventa que dan nueva vitalidad al contenido del convenio. Las reformas constitucionales que se producen a lo largo de esta década, cogiendo como punto de referencia actos internacionales claves como el convenio 169, se orientan significativamente hacia la "constitucionalización de la cuestión indígena" y plantean el necesario reconocimiento de los Pueblos Indígenas como parte integrante de la sociedad latinoamericana.[1]

Existen cuatro razones fundamentales para que se consideren las reformas constitucionales de la década de los noventa como momento propicio para transferir a nivel constitucional el reconocimiento internacional de los derechos de los Pueblos Indígenas. En primer lugar hay que señalar que en esta década se pone de manifiesto el comprobado fracaso en los países latinoamericanos de todo tipo de políticas indigenistas, aumentando el nivel general de preocupación de los gobiernos y de los Pueblos Indígenas en la búsqueda de nuevas estrategias. En segundo lugar, en los años noventa los Estados se encuentran en un momento de reflexión sobre las políticas de integración social y nacional formuladas. Se empieza a fortalecer la convicción que ningún proyecto de desarrollo puede acabar con éxito si una parte de la población no participa activamente como ejecutora y como beneficiaria. Además, si los que tienen que aumentar su cuota participativa son los Pueblos Indígenas esto implica un replanteamiento de su papel en la so-

a la división político territorial del Estado de Amazonas y la consiguiente nulidad de un acto legislativo adoptado sin el ejercicio del derecho de consulta por parte de los sujetos de la sociedad civil implicados –se habla en términos de "minorías indígenas" visto que en la época Venezuela no había ratificado ni el convenio 169 de la OIT ni el convenio 107 de la OIT.

[1] Borja Jiménez, E. (2006), *Diversidad cultural, conflicto y derecho: nuevos horizontes de los derechos de los pueblos indígenas en Latinoamérica,* Valencia, Tirant lo Blanch.

ciedad y la reapertura del debate sobre la misma identidad étnica. En tercer lugar, en los procedimientos de democratización que se están llevando a cabo en la década de los noventa en América Latina resulta imposible plantear una verdadera modernización democrática sin la tutela efectiva de los derechos humanos mediante la elaboración de un sistema de tutelas y de sanciones eficaz y real. En este sentido la tutela de los derechos humanos de los Pueblos Indígenas se considera una urgencia entre las prioridades. En cuarto y último lugar, hay que considerar la nueva postura de los organismos internacionales, de los países extranjeros o de la sociedad civil internacional respecto a la cuestión étnica que opera necesariamente como un potente factor externo de presión.

Si se consideran las reformas constitucionales más importantes de algunos países en los cuales se cuenta con la presencia de reconocidos movimientos indígenas –como son México, Colombia, Perú, Venezuela, Bolivia y Ecuador– se puede apreciar que las cinco históricas peticiones en materia de reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas son efectivamente llevadas a los foros nacionales, esencialmente de las asambleas constituyentes de la década de los noventa. Es interesante además resaltar la influencia de elementos concretos, tales como el número de comunidades indígenas establecidas en el territorio nacional o el desarrollo de una capacidad de organización y acción colectiva de los Pueblos Indígenas, en la amplitud y en la profundidad de la disciplina normativa nacional. La importancia de la constitucionalización de los principios fundamentales en materia de derechos de los Pueblos Indígenas representa sin duda un importante logro en la lucha para el reconocimiento de estos derechos, pero no hay que olvidar que muchos de estos principios necesitan de una efectiva y compleja legislación de actuación que en muchos países se ha desarrollado de manera tardía o incompleta determinando la inaplicación en la práctica de los principios constitucionales. Sin embargo, la fuerza de estos principios y derechos de carácter constituyente –ya que requieren un replanteamiento a fondo de la estructura constitucional–[1] resulta patente sobre

[1] En este sentido se expresa Clavero, B. (2005), "Novedades constitucionales y continuidades constituyentes: Ecuador, Venezuela, México, Bolivia (1998-2004)", en Aparicio Wilhelmi, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento. Pueblos Indígenas, derechos y pluralismo*, Universitat de Girona, p. 25.

todo si se considera que en su proceso de constitucionalización en muchos países latinoamericanos han participado, como parte de la asamblea constituyente que los ha formulado, representantes de los Pueblos Indígenas. Esto necesariamente convierte en agentes constitucionales los titulares de estos derechos y, como tales, puede, por un lado dar transcendencia práctica a la dimensión constitucional ya que en el proceso de la elaboración de la misma se les ha reconocido como tales, y, por otro lado, dar comienzo a un interesante movimiento de reconocimiento del Estado por parte de los Pueblos Indígenas.[1] El consenso indígena parece extremadamente importante sobre todo si se considera que hasta el momento la relación entre Estado y Pueblo Indígena ha sido prevalentemente orientada a la confrontación y a la negación y no había llegado en ningún momento al reconocimiento mutuo como interlocutores.

La tutela de los derechos indígenas en México representa una cuestión que traspasa los límites estrictos de la reforma constitucional y plantea problemáticas que siguen hoy en día irresueltas. Es decir, cuestiones que las reformas constitucionales, incluida la de 2001, no saben y no pueden por sí solas solucionar. Mirando a la Constitución del 1992 hay que hacer referencia en especial al artículo 2 y al artículo 27 y ver como el texto de los mismos se ha ido ampliando y modulando a la vez que evolucionaba la controvertida relación Estado-EZLN (Ejército Zapatista de Liberación Nacional). En principio en el artículo 2 se reconocía la multiculturalidad de la nación y establecía la garantía de los derechos culturales y lingüísticos de las poblaciones indígenas. El artículo 27, con su amplia extensión –y con sus numerosas reformas– trataba y trata el delicado tema del reconocimiento de la personalidad jurídica de la población indígena y el tema del derecho a la tierra y aprovechamiento de los recursos. La controvertida cuestión del artículo 27 se cruza, de hecho e inevitablemente, con el levantamiento zapatista del 1 de enero de 1994 –que la reforma constitucional del 1992 no ha podido, ni sabido, evitar– y con la elaboración de los "pactos de San An-

[1] Clavero, B., *op. cit.*, p. 26.

drés".[1] Es importante subrayar que los pactos en cuestión –como los acuerdos de paz de Guatemala– hacen referencia al convenio 169 y por eso se consideran fundamentales en la elaboración de los instrumentos de reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas en los Estados latinoamericanos.

En la Constitución se relata un listado de derechos reconocidos formalmente en el artículo 2, se renombra a continuación el "derecho a la autonomía y al autodesarrollo", y se manejan conceptos como el de participación y consulta de los Pueblos Indígenas en los procedimientos de toma de decisión, aunque, realmente, se perjudica la efectividad de estos derechos en el momento que se vincula su regulación a una futura e indeterminada legislación de desarrollo.

Un aspecto especialmente importante es la referencia a las Constituciones de los Estados federados, ya que en Estados como Chiapas, Hidalgo, Oaxaca o Chihuahua éstas han sido reformadas para incluir cambios parecidos a los introducidos por el artículo 2 de la Constitución federal. En el caso de la constitución de Chihuahua, por ejemplo, se ha incluido un capitulo totalmente nuevo que, basándose en el convenio 169 OIT, desarrolla la materia en manera más amplia respecto a la disposición federal.

La Constitución colombiana (en la reforma del 1991) representa un caso peculiar en el escenario andino visto que, pese al bajo porcentaje de población indígena si se compara con el resto de la región (se habla de un 0,9 por ciento), se ha concedido un amplio espacio a la cuestión indígena en el texto constitucional. En la Constitución, concretamente, se reconoce la existencia de los Pueblos Indígenas y se les garantizan los derechos culturales estableciendo, además, una autonomía política y territorial. Aquí también se reenvía a una legislación especial para el desarrollo de los principios reconocidos en el texto constitucional.[2]

La Constitución peruana (en la reforma de 1993) ha demostrado ser particularmente sensible a las influencias del derecho internacional y pro-

[1] Gómez Suárez, Á. (2004), *Patrones de movilización política de la acción indígena zapatista: contextos, estrategias y discursos,* Vigo, Universidad de Vigo.

[2] Van Cott, D. L. (2003), "Cambio institucional y partidos étnicos en Suramérica", *Análisis Político* n. 48, pp. 26-51.

pone una fórmula constitucional de reconocimiento bastante incisiva. Reconoce y protege la multietnicidad, reconoce el quechua y el aymara como lenguas oficiales del Estado y reconoce el estatus jurídico a las comunidades indígenas atribuyéndoles personalidad jurídica y concediéndoles una especial capacidad jurisdiccional limitada a determinadas materias.

Los cambios sustanciales en la Constitución boliviana que se insertaron en los años noventa consiguieron formalizar en la Constitución el resultado de un debate constante en el país que llega también hasta las reformas de tipo procedimental de 2004 y las reformas anunciadas para el futuro.[1] Con la reforma constitucional del 1994 se reconoce la multiculturalidad y multietnicidad del país como una característica irrenunciable y se reconocen los derechos civiles, económicos y políticos de los Pueblos Indígenas bolivianos. Respecto a la cuestión de la tierra se habla en términos de tierras comunitarias y de "autoridades naturales" sobre las mismas llegando a presuponer la existencia –y el ejercicio– de un derecho consuetudinario indígena. Es importante recordar que las reformas de los años noventa coinciden con la llegada a la vicepresidencia de la República de Víctor Hugo Cárdenas Conde, representante del Movimiento Revolucionario Tupac Katari de Liberación (MRTK-Liberación). Para comprender las reformas constitucionales bolivianas es imprescindible entonces conectarlas con el éxito de los movimientos y partidos étnicos, desde los resultados electorales y políticos del Movimiento Indígena Pachakuti de Felipe Quispe (MIP), anteriores a las reformas constitucionales de 2004, hasta la victoria en las elecciones presidenciales del 2006 del MAS de Evo Morales. Recientemente Naciones Unidas ha reiteradamente aconsejando que en el país se lleve adelante un plan integral de leyes para los derechos de los Pueblos Indígenas.

Para ver los cambios en la Constitución de Ecuador (reforma constitucional de 1998), hay que esperar al final de los años noventa y se puede comprobar cómo en los mismos se desarrollan los derechos civiles, las políticas

[1] Art. 232 Constitución de Bolivia: "La Reforma total de la Constitución Política del Estado es potestad privativa de la Asamblea Constituyente, que será convocada por Ley Especial de convocatoria…". Además en este proceso se reconoce a los Pueblos Indígenas como agentes autónomos de representación política (arts. 222 y 223 de la Constitución).

antidiscriminatorias, la jurisdicción indígena y las relaciones entre los Pueblos Indígenas y la organización política y territorial del Estado, el derecho a la identidad y a la representatividad política, la cuestión de la propiedad de las tierras, del territorio y del aprovechamiento de recursos y, por supuesto, los derechos culturales.

La Constitución de Venezuela (reforma constitucional de 1999) es la última históricamente que se confronta con esta problemática aportando cambios a su texto. De manera muy peculiar parece reconstruir la estructura y la terminología del convenio 169 de la OIT, insistiendo en la importancia de los mecanismos de participación y consulta y en la utilización del término "Pueblos Indígenas". Pese a la importancia evidente de la reforma constitucional venezolana no hay que olvidar que la presencia indígena en Venezuela es limitada a nivel numérico y a nivel territorial, así que el reconocimiento de los derechos de esta minoría étnica no es vivido con la misma preocupación que en otros países.

5. Conclusiones

El estudio de los instrumentos internacionales y de las reformas constitucionales llevadas a cabo para dar valor constitucional a las peticiones indígenas representa una ocasión fundamental para comprender los cambios producidos en el desarrollo de la cuestión indígena en los Estados latinoamericanos. Desde un momento histórico en el que el Estado trata la diversidad étnica y sociocultural como un obstáculo transitorio y una desventaja en la evolución del país, se llega poco a poco al reconocimiento constitucional del "multiculturalismo" y además, en este proceso, el pluralismo étnico-cultural adquiere un matiz transversal, ya que es destinado a orientar, de alguna forma, todas las demás políticas de Estado. Es, asimismo, en coincidencia con el debate constitucional que las acciones de protección de los derechos indígenas –fundamentados en los instrumentos internacionales y promovidos por la afirmación y consolidación de los movimientos reivindicativos indígenas– se comienzan a percibir, tanto por el Estado como por los demás actores políticos y sociales, como acciones de protección de derechos ciudadanos constitucionalmente reconocidos.

La aproximación conceptual entre indígena y ciudadano, además, permite superar los viejos binomios clásicos de indígena-campesino, indígena-trabajador o indígena-guerrillero en los cuales nunca se tomaba en cuenta, por sí sola, la identidad étnica como identidad definitoria, sino que se hacía referencia a los indígenas como parte de otros colectivos socialmente y políticamente definidos. El reconocimiento constitucional de la diversidad étnica y del multiculturalismo permite, además de resaltar los derechos indígena, analizar el fenómeno de la organización de la acción colectiva indígenas como un fenómeno organizativo de la acción ciudadana, en asociación o contraposición con los otros actores políticos (partidos tradicionales) o sociales (sindicatos u otros movimientos de las sociedad civil).

El análisis de la organización de la acción colectiva indígena, de sus tiempos, de sus formas y de sus consecuencias legislativas y políticas, sugiere, de hecho, la idea de que el fortalecimiento de la democracia participativa representa una clave importante para el replanteamiento de la esencia de la democracia representativa latinoamericana ya que, a través del fomento de la participación organizada de los ciudadanos (en este caso indígenas) en la toma de decisiones, se garantiza que la decisión de la mayoría, determinada por la aplicación del modelo representativo, nazca en el respeto y con la participación de la minoría.

La acción colectiva de los indígenas, entonces, manifestada a través de formas inspiradas en el modelo de democracia participativa (movimiento) o a través de formas más relacionadas con el modelo democrático representativo (partido étnico), se dirige a modificar/mejorar el ordenamiento en el que actúa. Todo esto constituye un gran desafío para el Estado latinoamericano, considerando que no implica solamente la proposición de importantes reformas constitucionales, agrarias, electorales o jurisdiccionales, sino que también provoca la creación de un espacio nuevo en el que los actores políticos y sociales, nuevos y viejos, estarían legitimados para participar en la reelaboración de conceptos tan importantes como el de ciudadanía, democracia e igualdad.

La importancia del movimiento indígena y del camino para el reconocimiento de los derechos indígenas en América Latina entonces, reside, más allá de los cambios normativos impulsados, en los nuevos espacios de par-

ticipación reivindicados, de los cuales podrán beneficiarse también los otros actores sociales y políticos. No hay que olvidar además que frente a los intentos del Estado en las distintas épocas de discriminación o asimilación, los Pueblos Indígenas han conseguido resistir a la homologación y defender, inicialmente, y reivindicar, sucesivamente, junto con su identidad étnica un modelo social y económico distinto basado esencialmente en la dimensión colectiva de la organización y del desarrollo. El planteamiento de este modelo alternativo podría resultar especialmente interesante en el momento en el que el discurso indígena superara las fronteras de la protección y fomento de las comunidades indígenas y se convirtiera, como ya ha pasado en algunos países, en un discurso más amplio, dirigido a impulsar un replanteamiento profundo de los fundamentos mismos de los modelos tradicionales de desarrollo social y económico de los Estados latinoamericanos.

Anaya, S. J. (2005): *Los pueblos indígenas en el derecho internacional,* Madrid, Trotta.

Aparicio Wilhelmi, M. (2005): "Los Pueblos Indígenas y la formación del Estado-Nación en América Latina", en Aparicio Wilhelmi, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento: Pueblos Indígenas, derechos y pluralismo*, Girona, Universitat de Girona Ediciones, pp. 323-340.

Barrientos Pardo, I. D. (2005): "¿Nacionalismo indígena? El tránsito de una identidad étnica a una identidad nacional", en Aparicio Wilhelmi, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento: Pueblos Indígenas, derechos y pluralismo*, Girona, Universitat de Girona Ediciones, pp. 251-290

Bello, Á. (2004): *Etnicidad y ciudadanía en América Latina. La acción colectiva de los pueblos indígenas,* Santiago de Chile, CEPAL.

Borja Jiménez, E. (2006): *Diversidad cultural, conflicto y derecho: nuevos horizontes de los derechos de los pueblos indígenas en Latinoamérica,* Valencia, Tirant lo Blanch.

Bretón Solo de Zaldívar, V. (2001): *Cooperación al desarrollo y demandas étnicas en los Andes ecuatorianos: ensayo sobre indigenismo, desarrollo rural y neo-indigenismo,* Universidad de Lleida, Quito, Giedem Ediciones

Bronstein, A. S. (1998): *Hacia el reconocimiento de la identidad y de los derechos de los pueblos indígenas en América Latina. Síntesis de una evolución y temas para una reflexión*, Working Paper Equipo técnico Multidisciplinar (ETM), San José de Costa Rica, OIT.

Clavero, B. (2005): "Novedades constitucionales y continuidades constituyentes: Ecuador, Venezuela, México, Bolivia (1998-2004)", en Aparicio Wilhelmi, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento. Pueblos Indígenas, derechos y pluralismo*, Universitat de Girona, pp. 11-27.

Gómez Isa, F. (2003): *El caso Awas Tingni contra Nicaragua. Nuevos horizontes para los derechos humanos de los pueblos indígenas,* Bilbao, Instituto de Derechos Humanos, Universidad de Deusto.

Gómez Suárez, A. (2004): *Patrones de movilización política de la acción indígena zapatista: contextos, estrategias y discursos,* Vigo, Universidad de Vigo.

Martí i Puig, S. y Figueroa Ibarra, C. (2006): *La izquierda revolucionaria en Centroamérica. De la lucha armada a la participación electoral,* Madrid, Catarata.

Martí i Puig, S. y Sanahuja, J. M. (2004): *Etnicidad, autonomía y gobernabilidad en América Latina,* Salamanca, Universidad de Salamanca.

Rodríguez-Piñero Royo, L. (2005): "La OIT y los Pueblos Indígenas en el derecho internacional: del colonialismo al multiculturalismo" en Aparicio Wilhelmi, M. (coord.), *Caminos hacia el reconocimiento: Pueblos Indígenas, derechos y pluralismo*, Universitat de Girona, pp. 101-140.

Tomei, M. y Swepston, L. (1996): *Pueblos indígenas y tribales: guía para la aplicación del Convenio nº 169 de la OIT,* Ginebra, OIT.

Van Cott, D. L. (2003): "Cambio institucional y partidos étnicos en Suramérica", *Análisis Político* n. 48, pp. 26-51.

MOVIMIENTOS SOCIALES Y NUEVO CONSTITUCIONALISMO EN VENEZUELA, ECUADOR Y BOLIVIA

GERARDO PISARELLO[1]

En la última década, América Latina ha asistido a diversos procesos de impugnación de los regímenes constitucionales vigentes durante los años 90. En algunos países, este fenómeno ha generado nuevos procesos constituyentes que han introducido importantes innovaciones respecto de los marcos políticos y jurídicos hasta entonces existentes. El propósito de estas líneas, precisamente, es aportar algunos elementos de reflexión sobre lo que, a partir principalmente de los casos de Venezuela, Ecuador y Bolivia, se ha venido denominando el nuevo constitucionalismo latinoamericano.[2]

Como toda categoría que evoca una cierta idea de cesura, la de nuevo constitucionalismo sólo puede entenderse en relación con alguna manifestación antigua o clásica de este producto histórico. En el caso latinoamericano, la novedad suele predicarse respecto de dos realidades: los marcos constitucionales heredados, en el ámbito interno, y los cánones constitucionales más extendidos en los países occidentales, en el externo. En general, los procesos político-normativos agrupados bajo la categoría de nuevo constitucionalismo latinoamericano suelen presentar varios elementos comunes:

a) En primer lugar, una fuerte legitimidad democrática de origen, esto es, el hecho de haber surgido de procesos constituyentes impulsados por movimientos populares y sociales más o menos amplios. Dichos procesos

[1] Profesor titular de Derecho constitucional. Universidad de Barcelona.

[2] Para una primera aproximación a la categoría, pueden consultarse con provecho los ensayos recogidos en *El nuevo constitucionalismo en América Latina. Memorias del encuentro internacional: El nuevo constitucionalismo: desafíos y retos para el siglo XXI,* Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, Quito, 2010.

aparecen caracterizados por un considerable grado de participación y discusión públicas, sobre todo en comparación con otras experiencias continentales contemporáneas o precedentes.

b) En segundo lugar, la apelación a un lenguaje rupturista, propio de un constitucionalismo regeneracionista, que pretende desempeñar una función no sólo jurídico-normativa sino también de pedagogía política y de legitimación.

c) En tercer término, su carácter experimental, de transición, propio de un constitucionalismo que nace y discurre en un contexto de polarización aguda, que incide fuertemente en las relaciones de poder existentes y cuyo horizonte político, cultural y económico no se encuentra definido de antemano.

d) En cuarto lugar, su pretensión de dar respuesta a cuestiones sociales irresueltas del pasado reciente y lejano. Así, por ejemplo, los fallos de la democracia meramente representativa; la insuficiencia o la ausencia de garantías de los derechos constitucionalmente reconocidos; la marginación o la exclusión de amplios grupos sociales y culturales, como los trabajadores informales, los pueblos indígenas o el campesinado; o la integración continental entendida como instrumento para un mayor desarrollo y una autonomía más amplia en las relaciones internacionales.

Estos elementos, naturalmente, se presentan con diferente intensidad dependiendo de los países y de los momentos históricos concretos. En todo caso, a pesar de las diferencias entre ellos y de su relativamente corta vigencia, todos han tenido un impacto significativo en las relaciones de poder heredadas. Precisamente por ello han generado fuertes resistencias internas y externas. De ese modo, si el nuevo constitucionalismo latinoamericano aparece, por un lado, como un constitucionalismo con pretensiones transformadoras y emancipatorias, también es la expresión, por otro, de un constitucionalismo resistido, no exento de contradicciones y, en última instancia, precario.

1. La legitimidad de origen del nuevo constitucionalismo latinoamericano

Contemplado desde la perspectiva de sus orígenes, el nuevo constitucionalismo latinoamericano está estrechamente ligado a la irrupción de diferentes movimientos populares y sociales en el escenario político de la región a lo largo de los años 90 del siglo pasado. Estos movimientos se fueron construyendo, fundamentalmente, en torno a las luchas contra las políticas de desindustrialización, financiarización y privatización de bienes públicos emprendidas por diferentes gobiernos de la región.[1] En algunos países, como en Venezuela, los nuevos movimientos constituyentes han estado compuestos, ante todo, por clases medias y trabajadores y trabajadoras urbanos, desempleados, precarios o informales. En otros, el protagonismo se ha extendido también a organizaciones campesinas e indígenas, como en los casos de Ecuador y Bolivia. A veces, estos actores sociales han estado integrados en estructuras sindicales, como trabajadores. A veces, en cambio, se han articulado no tanto, o no sólo, a través del sindicato sino también a través de organizaciones comunitarias, vecinales, y otras similares. Al interior de estos movimientos, o junto a ellos, han tenido un papel igualmente relevante las comunidades religiosas de base, los movimientos de mujeres y de grupos por la diversidad sexual, ecologistas, de afrodescendientes, estudiantiles, ONGs y organismos de defensa de los derechos humanos.

La aparición de estas nuevas organizaciones sociales y populares, más allá del mundo partidista y sindical tradicional, permite vincular el nuevo constitucionalismo latinoamericano a un sujeto constituyente de nuevo tipo. Este sujeto se caracterizaría por su composición plural. Así, junto a los clásicos componentes obrero-fabriles, es posible detectar nuevas identidades campesinas, indígenas, urbano populares, precarizadas y feminizadas. Según algunos autores, se estaría frente a una suerte de nueva *multitud constitu-*

[1] Algunos de estos gobiernos fueron dirigidos por fuerzas políticas que en los años 50, 60 y 70 habían llevado adelante políticas desarrollistas y/o nacionalistas, como Acción Democrática (AD), en Venezuela, o el Movimiento Nacionalista Revolucionario (MNR), en Bolivia, o de nuevas opciones que habían surgido con propuestas pretendidamente de centro-izquierda y que muy pronto giraron hacia opciones populistas de cariz neoliberal, como el Partido Roldosista Ecuatoriano (PRE), de Abdalá Bucaram.

yente, es decir, frente a un sujeto constituyente plebeyo que se iría construyendo, desde abajo, en tensión, cuando no en abierto conflicto, con las élites políticas, económicas, y a veces sindicales, precedentes.[1]

Esta impronta movimentista ha condicionado de manera significativa tanto los procesos constituyentes a los que ha dado lugar como las constituciones surgidas de ellos. Los primeros, en efecto, se han caracterizado por su carácter altamente participativo e informativo –sobre todo si se comparan con los del pasado inmediato– así como por su escasa dependencia de grandes fuentes de financiación. La convocatoria de referendos populares al inicio y/o al final de estos procesos, con debates públicos amplios y dilatados en el tiempo, también puede considerarse una manifestación de esta singularidad democrática.[2]

2. Un nuevo lenguaje constitucional

Junto a su elevada legitimidad de origen, los nuevos procesos constituyentes se presentan a sí mismos como la expresión de un *constitucionalismo rupturista o renovador,* es decir, como un movimiento de cesura simbólica y real respecto de unos regímenes que se consideran agotados.[3] Esto explica que el lenguaje utilizado en las constituciones resultantes sea un lenguaje *regeneracionista,* un lenguaje que apela, de manera directa o indirecta, a la idea de refundación política.[4]

Por servirse, precisamente, de un lenguaje regeneracionista, el nuevo constitucionalismo no pretende ser únicamente un fenómeno técnico-ju-

---

[1] Sobre esta idea de multitud constituyente y de un constitucionalismo plebeyo ha insistido el vicepresidente de Bolivia, Álvaro García Lineras. Así, por ejemplo, en *La potencia plebeya. Acción colectiva e identidades indígenas, obreras y populares en Bolivia,* CLACSO-Prometeo, Buenos Aires, 2008, pp. 269 y ss.

[2] Una característica que contrasta con algunos procesos de constitucionalización más bien opacos y tecnocráticos, reacios a una participación social amplia, como el que ha tenido lugar con el proceso de integración de la Unión Europea (UE).

[3] Vid. R. Viciano y R. Martínez, "Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano", en *El nuevo constitucionalismo en América Latina, op. cit.*, pp. 27 y ss.

[4] Así, por ejemplo, en el caso de Venezuela, cuya nueva constitución se presenta como el tránsito de la IV a la V República, la República Bolivariana de Venezuela.

rídico. Pretende tener, además, una vocación pedagógica y legitimadora. Esto puede detectarse en varios extremos. Para comenzar, las nuevas constituciones son textos extensos, en ocasiones reglamentaristas y no siempre depurados en su formulación.[1] Este rasgo no puede explicarse por una simple ausencia de pericia técnica. Es una seña propia de constituciones populares,[2] que no responden al modelo de la operación constituyente construida simplemente desde arriba, por padres fundadores o acuerdos entre las cúpulas de partidos.[3] De ahí que su lenguaje, sin perjuicio de la complejidad de las instituciones y normas consagradas, sea un lenguaje llano, que busca evitar los tecnicismos innecesarios y que intenta hacerse eco de las reivindicaciones de los movimientos que han condicionado su elaboración.[4]

Sumado a esto, el nuevo constitucionalismo latinoamericano es también el producto de profundas crisis, de tiempos turbulentos caracterizados por una fuerte confrontación entre concepciones políticas y económicas muy disímiles. Desde esta perspectiva, las nuevas constituciones intentan, por un lado, expresar un proyecto racional, sistemático, destinado a durar en el tiempo. Por otro lado, sin embargo, no faltan las concepciones cortoplacistas,[5] introducidas no como el resultado de una simple ceguera constituyente sino como la manifestación, también, de un constitucionalismo necesariamente *experimental*, dinámico, destinado a ser puesto a prueba y perfeccionado en muchos de sus extremos.

---

[1] La constitución venezolana de 1999, por ejemplo, tiene 350 artículos; la boliviana, 411 y la ecuatoriana 444, sin contar disposiciones adicionales y transitorias.

[2] Ya el jurista español L. Jiménez de Asúa insistía en esta idea al presentar ante las cortes el proyecto de constitución republicana de 1931: "La experiencia nos enseña que las constituciones populares son largas, y lo que aquí vamos a hacer es una constitución popular".

[3] Lo cual no implica que no puedan individualizarse algunas influencias destacadas en su elaboración. Así, por ejemplo, en el caso de Alberto Acosta, presidente de la Asamblea Constituyente Ecuatoriana y autor, entre otros, de los comentarios recogidos en *Bitácora constituyente. ¡Todo para la patria, nada para nosotros!* Sobre la idea, en todo caso, de un "constitucionalismo sin padres", vid. R. Martínez Dalmau, "Asambleas constituintes e novo constitucionalismo en América Latina", en *Tempo exterior*, nº 17, Pontevedra, 2008, pp. 5-15.

[4] En un sentido similar, R. Viciano y R. Martínez, *El nuevo constitucionalismo en América Latina, op. cit.*, p. 28 y ss.

[5] Vid. R. Gargarella, "El nuevo constitucionalismo latinoamericano. Algunas reflexiones preliminares", en *Crítica y emancipación,* nº 3, Buenos Aires, 2010, p. 171.

Esta idea de experimentalidad, en realidad, entronca también con la de *transición*, esto es, con la de proyectos constitucionales que no pretenden fijar de una vez por todas cuestiones básicas, como la forma de Estado o la organización económica y que, sobre todo, no aparecen obsesionados por cancelar el ejercicio del poder constituyente.[1] Este último aspecto se advierte en el tratamiento dado al tema de la reforma constitucional. Una de las características salientes del nuevo constitucionalismo latinoamericano es precisamente la disposición popular de la reforma constitucional, o si se prefiere, la indisponibilidad absoluta de la misma por parte de los poderes constituidos. Esta pretensión de mantener abierto el poder constituyente y de asegurar la activación popular de la reforma también es, a la postre, un elemento característico del constitucionalismo democrático, ligado a la idea de que una generación no puede atar a sus designios a las generaciones futuras.[2] En el caso del nuevo constitucionalismo latinoamericano, esto se refleja en la exigencia de que la reforma constitucional, sobre todo cuando afecte a aspectos sustanciales de la constitución, deba realizarse a través de asambleas constituyentes democráticamente elegidas o deba ser ratificada a través de referendos populares.[3]

3. Nuevos contenidos, nuevos énfasis, nuevo techo ideológico

Evidentemente, el origen y la autoidentificación de las nuevas constituciones permean también sus contenidos, sus énfasis, o lo que algunos juris-

---

[1] Sobre la idea de un constitucionalismo experimental, de transición, ha insistido B. Sousa Santos en "La reinvención del Estado y el Estado plurinacional", recogido en *Pensar el Estado y la sociedad: desafíos actuales,* CLACSO-Muela del Diablo Editores, La Paz, 2008, pp. 139 y ss.

[2] Basta evocar el ejemplo de la constitución jacobina de 1793, cuyo art. 28 señalaba: "Una generación no puede sujetar con sus leyes a las generaciones futuras".

[3] "El constitucionalismo de transición –señala R. Martínez Dalmau– implica la existencia de constituciones rígidas y flexibles al mismo tiempo; rígidas, entendido no en el sentido clásico procedimental, sino porque no pueden modificarse sin el consentimiento directo del pueblo y no (sólo) por medio de sus representantes; flexibles, porque podrán ser modificadas a cada vez que el pueblo así lo decida, incluso de forma directa y sin la aprobación del poder constituido como requisito". Vid., "El nuevo constitucionalismo latinoamericano y el proyecto de constitución de Ecuador de 2008", en *Alter Justicia*, año 2, nº 1, Universidad de Guayaquil, Guayaquil, 2009, p. 23.

tas han denominado su techo ideológico.[1] Como todo proceso con pretensión constituyente, los que han tenido lugar en América Latina en la última década pretenden dar respuestas a una serie de problemas, de cuestiones o dramas histórico-sociales.[2] Así, por ejemplo, al carácter excluyente de los regímenes representativos precedentes y al agotamiento del sistema de partidos tradicional; a la falta de garantía de los derechos fundamentales, tanto civiles y políticos como sociales; a la marginación y a la invisibilidad histórica de ciertas minorías (y a veces mayorías), como los pobres urbanos o los pueblos indígenas y campesinos; a las injusticias económicas y ambientales generadas por las políticas neoliberales; o a la injerencia ilegítima, en fin, de las grandes potencias, de los organismos financieros internacionales o de las empresas transnacionales en la vida interna de las respectivas comunidades políticas.

La necesidad de responder a estas preguntas condiciona el contenido de las nuevas constituciones. Un contenido que, más allá de los matices y las singularidades que presenta cada país, podría resumirse en los siguientes elementos:

a) Desde el punto de vista *institucional*, en la ampliación del canon democrático en un sentido participativo y en el establecimiento de nuevos controles, frenos y contrapesos interinstitucionales, que sin embargo conviven con lógicas presidencialistas concentradoras de poder.

b) Desde el punto de vista de los *derechos*, en un mayor y mejor reconocimiento tanto de los individuales como de los colectivos; de los derechos civiles y políticos, pero también de los sociales, culturales y ambientales; así como en un perfeccionamiento del sistema de garantías de los mismos.

c) Desde el punto de vista de la *ciudadanía*, en una nueva concepción más inclusiva y plural, que sobre todo allí donde el peso de los pueblos indígenas y campesinos es mayor, aparece como una ciudadanía intercultural, poscolonial y plurinacional.

---

[1] La expresión "techo ideológico" fue acuñada por E. Tierno Galván (*Sociología y situación,* Editorial Aula, Murcia, 1955, p. 33). En el ámbito constitucional fue desarrollada por P. Lucas Verdú (*Curso de derecho político,* Madrid, Tecnos, 1974, vol. II, p. 422).

[2] R. Gargarella, "El nuevo constitucionalismo...", *op. cit.*, p. 172 y ss.

d) Desde el punto de vista *económico*, en la reformulación del programa constitucional en un sentido social básicamente posneoliberal, en ocasiones a través de fórmulas neodesarrollistas o neoproductivistas, en ocasiones a través de lógicas más sostenibles y respetuosas con la naturaleza y la biodiversidad.

e) Desde el punto de vista de *la política exterior*, en una apuesta clara por una integración latinoamericana equitativa y solidaria, en el marco del principio de no intervención y del derecho de autodeterminación de los pueblos.

4. Innovación y tradición en el nuevo constitucionalismo latinoamericano

Como ya se ha apuntado, los elementos antes mencionados permiten reconstruir experiencias constitucionales recientes como las que han tenido lugar en Venezuela, Bolivia o Ecuador. Sin embargo, es evidente que no se trata de elementos exclusivos de estos procesos. Por un lado, pueden encontrarse en regímenes que, sin haber dado a luz nuevas constituciones formales, han experimentado cambios sustanciales, algunos de ellos materialmente constitucionales, en el plano legislativo, jurisprudencial e incluso social.[1] Y por otro, pueden rastrearse incluso en procesos constituyentes como los que dieron lugar a la constitución brasileña de 1988, a la colombiana de 1991, o a la propia constitución ecuatoriana de 1998. Estos últimos regímenes, de hecho, reúnen algunas de las notas formales señaladas anteriormente: nacieron de asambleas o congresos constituyentes que suponían una cierta ruptura con el marco heredado; ampliaron el canon democrático a través de diferentes mecanismos de participación; reconocieron un amplio espectro de derechos, no sólo civiles y políticos, sino también sociales, culturales y ambientales, y perfeccionaron sus mecanismos de ga-

[1] Este podría ser, en parte, el caso argentino, a partir de la aparición de nuevos sujetos o prácticas sociales como los piqueteros, los movimientos de fábricas ocupadas, la nueva Central de Trabajadores de Argentina (CTA) o la jurisprudencia garantista desarrollada por la Corte Suprema renovada en 2003.

rantías; otorgaron carta constitucional a sujetos postergados, como los trabajadores rurales o los pueblos indígenas; e introdujeron límites al ejercicio del derecho de propiedad privada, junto a formas públicas de control de la economía.

Lo cierto, en todo caso, es que el contexto en el que estos procesos tuvieron lugar difiere en muchos aspectos del que ha rodeado los momentos constituyentes venezolano, ecuatoriano o boliviano. Tanto en el caso de Brasil como en el de Colombia, las inercias de los antiguos regímenes a los que pretendían reemplazar fueron mucho mayores.[1] Por otro lado, el cambio de régimen constitucional se produjo en un momento en el que el horizonte de la constitución económica se desplegaba en el marco de una creciente hegemonía del neoliberalismo en el continente a través del llamado Consenso de Washington. Este marco, sumado a otros factores internos (como los conflictos armados, en el caso colombiano) condicionó de manera decisiva la eficacia de estos proyectos constitucionales. A veces, como en el caso de Brasil o Colombia, acarrearon intentos más o menos exitosos de (contra)reformas en aspectos relevantes de los mismos.[2] Otras, como en el caso de la constitución ecuatoriana de 1998, experimentaron una pronta pérdida de fuerza normativa.[3]

---

[1] En Brasil, tras el fin de la dictadura militar, diferentes movimientos sociales y políticos exigieron la convocatoria de una Asamblea Constituyente popularmente escogida. Sin embargo, el gobierno de José Sarney impulsó un Congreso constituyente integrado por los propios diputados y senadores elegidos en los comicios de 1986 y dominado por los sectores moderados del llamado "centro democrático". De esta constituyente nació el texto de 1988. En Colombia, la aprobación de la constitución de 1991 fue el producto de un proceso original en el que convergieron un amplio acuerdo entre el partido conservador y el liberal a favor de la reforma, la movilización estudiantil (el famoso movimiento por la séptima papeleta), y la institucionalización de una parte de la insurgencia guerrillera a través del M-19. Tanto en el caso brasileño como en el colombiano, el resultado fueron textos que renovaron la vida política en aspectos sustanciales, pero que no supusieron una ruptura con los regímenes vigentes.

[2] En Colombia, por ejemplo, una reforma impulsada por el gobierno de A. Pastrana, en 1999, eliminó del art. 58 la posibilidad de la expropiación sin indemnización por razones de "equidad", con el propósito de blindar las inversiones extranjeras, sobre todo en materia petrolera. En Brasil, el gobierno de F. H. Cardoso llegó a impulsar 35 enmiendas a la constitución de 1988 que se ocupaban, entre otras cuestiones, de eliminar las "rigideces" que obstaculizaban la privatización de sectores como el de las telecomunicaciones o el petróleo.

[3] Algunos autores, como N. Castro Patiño, llegaron a hablar de "desconstitucionalización" del país. Cit. por R. Martínez Dalmau, "El nuevo constitucionalismo latinoamericano y el proyecto de Constitución de Ecuador…", *op. cit.*, p. 26.

Las nuevas constituciones de Venezuela, Ecuador y Bolivia nacen de una coyuntura muy diferente, en la que la crisis de las políticas neoliberales y de los regímenes representativos que las han gestionado se ha agudizado. De ahí que estas constituciones sean hijas de procesos que son, primero, destituyentes de los regímenes a los que pretenden reemplazar, y luego constituyentes de regímenes nuevos.

Dicho esto, sería un error no reconocer en estos procesos constituyentes la huella de procesos anteriores, tanto latinoamericanos como del resto del mundo. En rigor, en el nuevo constitucionalismo latinoamericano conviven, con diferente peso, innovación y tradición, influencias inmediatas, mediatas y lejanas. Las influencias inmediatas tienen que ver con las luchas de finales del siglo pasado y de comienzos del actual que fueron colocando en la agenda política los temas que hoy conforman el techo ideológico de las constituciones vigentes (como el rechazo de la corrupción, la cuestión de la democracia participativa, las nuevas garantías de los derechos, la soberanía alimentaria o la sostenibilidad ambiental). Las influencias mediatas, por su parte, guardan relación con el constitucionalismo social desarrollista y nacionalista de los años 50, 60 y 70, que también nació como el producto de la crisis de un cierto tipo de capitalismo liberal y oligárquico y que incorporó muchos temas que han vuelto a resurgir ahora (como el de la reforma agraria, la planificación estatal de la economía o el control de los recursos energéticos).[1] Las influencias lejanas, por fin, se retrotraen a las luchas contra las "repúblicas falseadas" posindependentistas e incluso a los tiempos coloniales y precoloniales. En rigor, el nuevo constitucionalismo venezolano, boliviano o ecuatoriano no podría entenderse al margen del constitucionalismo material informal, antiguo, conformado por formas de organización y resistencia comunitarias indígenas y afrodescendientes que

[1] En el caso venezolano, por ejemplo, el constitucionalismo social tiene un antecedente importante en la propia constitución puntofijista de 1961, a la que la de 1999 vendría a poner fin. En el caso boliviano, los vínculos entre la nueva constitución y la "estenssorista" de 1961 son quizás más fuertes, ya que esta última venía a recoger los frutos de la revolución de 1952, caracterizada por un cierto cogobierno entre el Movimiento Nacionalista Revolucionario (MNR) y la Central Obrera Boliviana (COB). En el caso ecuatoriano, el constitucionalismo social tiene sus antecedentes, con diferente intensidad, en las constituciones de 1945, 1946 ó 1979.

han permanecido silenciadas o ignoradas y que han vuelto a irrumpir con fuerza en muchos de los nuevos procesos políticos.[1] Naturalmente, estas influencias no son las únicas. Deben ser complementadas con otras provenientes del constitucionalismo europeo, comenzando por el español, e incluso latinoamericano, como el cubano, el nicaragüense, bajo el sandinismo, e incluso el intento reformista del Chile de los años 70. Todo ello, en realidad, hace que el nuevo constitucionalismo latinoamericano, como todos los productos históricos, deba verse también como un constitucionalismo de injertos y trasplantes provenientes de otros sistemas y tradiciones constitucionales.[2]

5. Venezuela, Bolivia y Ecuador: tres procesos destituyentes/constituyentes

Las experiencias a las que suele vincularse el nuevo constitucionalismo latinoamericano transcurren en momentos temporales parcialmente diferentes y presentan sus propias características sociales, políticas, culturales y económicas. Ello no impide, sin embargo, identificar algunos rasgos y tendencias comunes a todas. De todos los procesos representativos del nuevo constitucionalismo latinoamericano, el venezolano ocupa un lugar clave, puesto que conforma una suerte de puente entre dos ciclos constituyentes. Hay un primer ciclo que marcó la crisis de las dictaduras militares y de algunos regímenes representativos excluyentes en los años 80' y 90' del siglo pasado, pero que tuvo que convivir con el ascenso y hegemonía del sentido común ligado al llamado Consenso de Washington. Luego podría identificarse un segundo ciclo, que podría arrancar precisamente en 1998, año del triunfo electoral bolivariano, y que viene atravesado por múltiples crisis: la

[1] Una expresión de ello es el peso de nombres como los de Tupac Katari o Bartolina Sisa en el nuevo constitucionalismo boliviano y la irrupción de otros como Guaicaipuro o el "Negro Miguel" en el venezolano. Sobre esta idea, vid. B. Sousa Santos, "La reinvención del Estado y el Estado plurinacional", *op. cit.*, pp. 141 y ss.

[2] Sobre injertos y trasplantes constitucionales, vid. R. Gargarella, "El nuevo constitucionalismo...", *op. cit.* pp., 183 y ss.

de las políticas económicas privatizadoras y de ajuste estructural de la década anterior; la de las excluyentes y autoritarias democracias representativas que las hicieron posible; y la del tradicional veto del gobierno de los Estados Unidos y de las grandes empresas e instituciones financieras internacionales sobre la región.

La constitución venezolana de 1999, la ecuatoriana de 2008 y la boliviana de 2009 pertenecen a este segundo ciclo. Las tres son hijas de una prolongada y accidentada lucha contra regímenes constitucionales que habían enquistado a ciertas élites vinculadas a partidos e incluso a sindicatos tradicionales y habían marginado o invisibilizado, social y culturalmente, a amplios sectores de la población, como los pobres urbanos o los pueblos indígenas y campesinos. Las tres partieron de movimientos que surgieron como destituyentes de los regímenes de partido existentes para convertirse en constituyentes de un nuevo escenario político y social.

En el caso venezolano, este proceso destituyente/constituyente tuvo varios protagonistas: desde las organizaciones y comunidades urbanas populares que, de manera más o menos intensa, habían padecido y resistido a las políticas neoliberales tanto de C. A. Pérez como de R. Caldera, hasta ciertos sectores de clase media descontentos con el régimen anterior, pasando por una fracción nacionalista del ejército que entendía que dichas políticas ponían en entredicho la soberanía exterior de la nación.

La movilización de estos sectores, precisamente, abrió camino a una candidatura presidencial regeneracionista, la de Hugo Chávez, un joven teniente coronel que había participado de manera activa en la fallida rebelión contra el gobierno de C. A. Pérez como miembro del Movimiento Revolucionario Bolivariano. Chávez se presentó a las elecciones de 1998 con el Movimiento V República, respaldado por las principales organizaciones de izquierda, agrupadas en torno al Polo Patriótico. El Movimiento V República asumía como propios los ideales de Simón Bolívar, Simón Rodríguez y el caudillo federalista Ezequiel Zamora ("el árbol de las tres raíces"), combinados con elementos humanistas, socialistas y nacionalistas. En 1998, Chávez se impuso, con el 56,5 por ciento de los votos, a Henrique Salar Römer, el candidato apoyado por los dos grandes partidos tradicionales: Acción

Democrática (AD, de filiación socialdemócrata) y el Comité de Organización Política y Electoral Independiente (COPEI, de filiación socialcristiana).

En Bolivia, el declive y la desorganización de la clase obrera fabril minera, como consecuencia de las políticas neoliberales y de reconversión económica, fue contrarrestado por la aparición de nuevas formas de organización popular. Estas organizaciones tuvieron como protagonistas a sindicatos campesinos e indígenas, como los cocaleros y los colonizadores, a cooperativistas, a juntas vecinales y organizaciones comunitarias de diverso tipo. Muchas de estas organizaciones incorporaron en sus filas a trabajadores desplazados por los procesos de industrialización (como los obreros afectados por el cierre de las minas de Potosí y Oruro).

Ya en 1994, en respuesta precisamente al fuerte carácter indígena de las movilizaciones sociales, el presidente G. Sánchez de Losada promovió una reforma constitucional que consagraba el carácter "multiétnico y pluricultural de la nación" (artículo 1) y reconocía a los pueblos indígenas ciertos derechos sociales y culturales (artículo 171). Esto no impidió, empero, que se insistiera en la privatización y aumentos de tarifas en importantes sectores energéticos, lo que desató las revueltas conocidas como guerras del agua y del gas. Estas luchas fueron impulsadas por organizaciones democráticas de nuevo tipo, como la Coordinadora por el Agua y por la Vida de Cochabamba, en la que además de las juntas de vecinos, desempeñó un papel destacado el sindicalismo cocalero de Chapare y el sindicalismo del Altiplano.

En 2004, la constatación de los límites de lo que algunos autores denominaron "multiculturalismo neoliberal", forzó al nuevo presidente, C. Mesa, a llevar adelante una reforma constitucional. El principal objetivo de la misma fue incorporar la posibilidad de convocar una nueva asamblea constituyente, reivindicación central de la Coordinadora de Cochabamba y, en general, del movimiento indígena, campesino y popular. La sostenida movilización de estos sectores, de hecho, conduciría a la presidencia al dirigente sindical cocalero Evo Morales. Morales, de origen uru-aimara, había sido nombrado secretario general de su sindicato en 1985 y había participado en las luchas por la recuperación del control estatal sobre el gas y otros hidrocarburos, dados en concesión privada durante el gobierno de Sánchez de Lozada. Fue además uno de los fundadores del Movimiento al Socia-

lismo (MAS), expresión política del sindicalismo cocalero y de otros sectores sindicales afines.[1] En las elecciones de 2005, centradas en el problema del desarrollo rural, la exclusión indígena y la inequidad del acceso a la tierra, se impuso con casi el 54 por ciento de los votos al derechista Jorge Quiroga y se convirtió en el primer presidente indígena de Bolivia.

En Ecuador, las políticas neoliberales y de financiarización de la economía encontraron una sostenida resistencia en diferentes movimientos sociales, comenzando por la poderosa Confederación Nacional de Organizaciones Campesinas, Indígenas y Negras (CONAIE). Estas movilizaciones no impidieron la introducción de medidas de corte ortodoxo como la dolarización de la economía, pero sí salidas neoliberales más duras, como las de Sánchez Losada, en Bolivia.[2] La potencia de la movilización social e indígena se cobró tres gobiernos: el de A. Bucarán, en 1997, el de J. Mahuad, en 2000, y el de L. Gutiérrez, en 2005. Este vendaval destituyente arrastró incluso a la constitución de Sangolquí, pactada en 1998 entre sectores tradicionales y parte de los movimientos sociales. Al igual que en Bolivia, el fracaso de los ensayos multiculturales neo o social liberales posteriores a la constitución de 1998 fueron abriendo el espacio para un nuevo proceso constituyente.

En esa coyuntura, precisamente, se produjo el ascenso político de Rafael Correa, un poco conocido exministro de economía, de ideología humanista, cristiana y neodesarrollista que, después de varios años de estudios en Europa, había regresado al país con un discurso crítico con las políticas propugnadas por el FMI. Tras un fallido intento de alianza con Pachakutik, brazo político de la CONAIE, Correa presentó su candidatura a partir de un

---

[1] Según Luis Tapia, el MAS es "un partido de los cocaleros y sus sindicatos, aunque gradualmente se ha ido convirtiendo en el PT de Bolivia, en el sentido de que diversos sectores laborales que no tienen vínculos sindicales orgánicos directos con el MAS sienten que están representados por éste dentro de la política nacional". Vid. "Bolivia, la izquierda y los movimientos sociales", en D. Chávez, C. Rodríguez Gavarito y P. Barrett (eds.), *La nueva izquierda en América Latina,* La Catarata, Madrid, 2008, p. 306.

[2] Vid. Víctor Bretón, "Reforma agraria, desarrollo rural y etnicidad en los Andes Septentrionales (1960-2005)", en J. Gascón y X. Montagut (coord.), *¿Cambio de rumbo en las políticas agrarias latinoamericanas?. Estado, movimientos sociales campesinos y soberanía alimentaria,* Icaria, Barcelona, 2010, *op. cit.* p. 46.

nuevo movimiento político, el Movimiento por una Patria Altiva y Soberana (PAIS), que luego consiguió el apoyo de algunos sectores socialistas y comunistas. En 2006, tras proponer una "revolución ciudadana" que garantizara "un cambio radical, profundo y rápido del sistema político, económico y social vigente", se impuso en segunda vuelta al empresario bananero Álvaro Noboa con el 56,6 por ciento de los votos.[1]

El proceso de elaboración de las nuevas constituciones en estos tres países tuvo, en comparación con otros del entorno, un marcado carácter participativo, no exento de disputas jurídicas y de resistencias políticas. En el caso venezolano, tras la luz verde otorgada por la corte suprema de justicia, el gobierno convocó un referéndum sobre la conveniencia o no de convocar una asamblea constituyente. Un 92 por ciento de los votantes se pronunció de manera afirmativa. Por los debates constituyentes, transmitidos en directo por la televisión, pasaron movimientos y organizaciones sociales de todo tipo. A pesar de la enconada actuación de la oposición, la nueva constitución fue refrendada por un 71 por ciento de los votos emitidos y una participación del 44 por ciento.

A pesar de la implicación ciudadana y popular en la aprobación del nuevo texto, éste sólo alcanzaría una estabilización relativa años después. Ya en 2002, y con el apoyo del gobierno de los Estados Unidos y de algunos países europeos, la oposición –articulada en torno a los grandes sindicatos empresariales (Fedecámaras) y de trabajadores (la Central de Trabajadores de

[1] La candidatura de Correa se planteó como una candidatura "ciudadana", opuesta a la partitocracia tradicional. Recibió el apoyo de organizaciones democráticas o de izquierdas como Iniciativa Ciudadana, la Alianza Bolivariana Alfarista, Acción Democrática Nacional, Acción Humanista, el Partido Comunista y el Partido Socialista Frente Amplio. A estos movimientos se sumaron organizaciones sociales y sindicales, como la Confederación de Trabajadores de Ecuador (CTE), dirigentes de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL), de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas Unitarias de los Trabajadores (CEDOCUT) y del Frente Unitario de Trabajadores (FUT). Asimismo, algunas organizaciones campesinas, como la Federación Nacional de Trabajadores Agroindustriales (FENACLE), la Confederación Nacional de Organizaciones Campesinas, Indígenas y Negras (FENOCIN) y la Federación Ecuatoriana de Indios (FEI). La Alianza PAIS, sin embargo, no logró conseguir el apoyo explícito de la CONAIE. Ésta había participado, a través de su brazo político Pachakutik, en los dos gobiernos anteriores al de Correa. El saldo negativo de aquella experiencia explica, entre otras razones, el recelo frente a una nueva alianza.

Venezuela)– ensayó un golpe de Estado, seguido de un paro petrolero en 2003. La enérgica respuesta popular y de ciertos sectores sindicales contra el golpe, así como el decisivo apoyo del grueso del ejército, permitieron desbaratar estas operaciones.[1] Posteriormente, el presidente Hugo Chávez tuvo que afrontar un referendo revocatorio impulsado por la oposición, que ganó con el 59 por ciento de los votos.[2]

Tras la reelección de Chávez en 2006, el proceso constituyente venezolano entró en una nueva fase. Con el propósito de retomar la iniciativa política, el ejecutivo alentó en 2007 una reforma constitucional amplia, en la que destacaban dos elementos: el propósito de vincular el texto fundamental a la construcción del "socialismo del siglo XXI" y el fortalecimiento del papel del ejecutivo, permitiendo, entre otros aspectos, la reelección indefinida del presidente. Con un elevado índice de abstención entre los sectores partidarios de Chávez, la propuesta fue derrotada en referéndum por poco más del 50 por ciento de los votos. Tras imponerse en las elecciones regionales de 2008, sin embargo, el gobierno insistió con una reforma más sencilla, centrada en la posibilidad de reelección inmediata e indefinida de cualquier cargo de elección popular, incluida la presidencia de la república. Con una participación del 61 por ciento, la propuesta reformista obtuvo el respaldo del 54,85 por ciento de los votantes.

La superación de la crisis del proceso venezolano fue decisiva para la apertura de procesos constituyentes en Bolivia y Ecuador. Estos procesos, no obstante, también vinieron marcados por una fuerte polarización social y por diferentes visiones de las alianzas regionales e internacionales que cabía priorizar.

El proceso constituyente boliviano fue especialmente accidentado, y se extendió durante casi tres años –de 2006 a 2009–, en razón de la oposición

[1] Una de las consecuencias de todo este proceso fue la fundación, en 2003, de una nueva central sindical, la Unión Nacional de Trabajadores de Venezuela (UNTV). El propósito del nuevo sindicato, vinculado al chavismo, era contrarrestar la influencia de la CTV, claramente ligada a los sectores golpistas.

[2] La oposición se negó a aceptar los resultados del referéndum, avalado sin embargo tanto por la Organización de Estados Americanos (OEA) como por el Centro Carter. A resultas de ello, decidieron no presentar candidatos en las elecciones a la Asamblea Nacional de 2005, lo que otorgó a la coalición de partidos que apoyaban al gobierno la totalidad de escaños.

de las oligarquías concentradas en la zona oriental del país, en los departamentos de Tarija, Santa Cruz, Beni y Pando. La convocatoria de una asamblea constituyente, realizada en julio de 2007, no planteó mayores resistencias jurídicas, ya que estaba prevista en la constitución vigente. El conflicto, en cambio, se trasladó al desarrollo de la asamblea. Ya en las elecciones para decidir su composición, el oficialismo obtuvo una mayoría amplia.[1] No obstante, la oposición consiguió imponer una mayoría de dos tercios para decidir las votaciones. Esta regla propició una situación de bloqueo que alargó las deliberaciones. El sabotaje y la violencia de los opositores comités cívicos-empresariales acabaron incluso forzando el traslado de la sede de la Asamblea de la ciudad de Sucre a la de Oruro.

En diciembre de 2007 se aprobó el texto final. La resistencia de la oposición forzó una negociación parlamentaria que acabó con un centenar de modificaciones que, entre otras cuestiones, afectaron el alcance de la reforma agraria, de la justicia comunitaria y del llamado control social. La entrada en vigor de la constitución, por su parte, acabó por condicionarse a la celebración de dos referendos previos, uno general sobre el conjunto del texto, y uno específico en torno a la extensión de los latifundios constitucionalmente admitidos. En 2008, mientras tanto, los cuatro departamentos de la zona oriental –la llamada "media luna"– celebraron referendos para aprobar estatutos de autonomía propios bajo la amenaza de una salida secesionista. Poco después, el propio presidente Evo Morales debió sortear un referéndum revocatorio impulsado por la oposición y se mantuvo

[1] El movimiento campesino e indígena, al margen de sus vínculos con el MAS, actuó de manera coordinada en la Asamblea Constituyente a través del denominado "Pacto de Unidad". Esta instancia reunió a la Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia (CSUTCB), Consejo Nacional de Ayllus y Markas de Bolivia (CONAMAQ), Confederación de Pueblos Indígenas de Bolivia (CIDOB), Confederación Sindical de Colonizadores de Bolivia (CSCB), Federación de Mujeres Campesinas de Bolivia Bartolina Sisa (FMCBBS), Confederación de Pueblos Étnicos de Santa Cruz (CPESC), Confederación de Pueblos Moxeños del Beni Guaraní (APG). Paradójicamente, las organizaciones sindicales del movimiento cocalero no engrosaron sus filas. El Pacto de Unidad presentó un proyecto de nuevo texto constitucional con el título: "Por un Estado Plurinacional y la autodeterminación de los pueblos y naciones indígenas, originarias y campesinas", que fue asumido por el MAS como propuesta oficial. Vid., al respecto, F. Mayorga, "Bolivia: movimientos sociales campesinos e indígenas en el gobierno de Evo Morales (2006-2009)", en J. Gascón y X. Montagut (coord.), *¿Cambio de rumbo en las políticas agrarias latinoamericanas?..., op. cit.*, p. 90.

en su cargo al obtener un apoyo del 67 por ciento de los votos. Finalmente, en enero de 2009, se celebraron los referendos constitucionales. Con una participación de un 90 por ciento del censo, el "sí" a la nueva constitución se impuso por un 61 por ciento del total. En el referéndum acerca de la extensión permitida de los latifundios, un 80 por ciento respaldó la opción de un límite máximo de 5.000 hectáreas y un 19 por ciento la de un máximo de 10.000 hectáreas. Asimismo, se estableció que dicho límite no operaría de manera retroactiva, es decir, que no afectaría a los latifundios ya constituidos.

Comparado con el boliviano, el proceso constituyente ecuatoriano transcurrió de manera menos conflictiva. Tras superar un duro y fuerte enfrentamiento entre el poder legislativo –con mayoría opositora– y el tribunal supremo electoral, el gobierno de R. Correa convocó un referéndum similar al venezolano sobre la conveniencia de impulsar una asamblea constituyente. La medida fue respaldada por un 81,7 por ciento de los votantes. En las elecciones para integrar la asamblea, la Alianza PAIS obtuvo un 70 por ciento de los votos. Esta holgada mayoría garantizó la hegemonía oficialista en los debates constituyentes, celebrados en la ciudad de Montecristi. Sin embargo, no evitó el surgimiento de divergencias en su seno.[1] Casi un año después de la apertura de la asamblea, el nuevo texto fue sometido a referéndum en 2008. Con una participación de casi un 76 por ciento, recibió el apoyo del 63 por ciento de los votos emitidos.

6. Un constitucionalismo regeneracionista

Tanto la constitución venezolana de 1999, como la ecuatoriana de 2008 y la boliviana de 2009 se caracterizan por una declarada vocación regeneracionista. En el primer caso, la pretensión de "refundar la república" está formulada de manera expresa en el preámbulo y se refleja en un cambio de nombre: de "República de Venezuela" a "República bolivariana de Vene-

[1] En 2008, por ejemplo, Alberto Acosta, presidente de la Asamblea Constituyente, renunció por divergencias con el presidente de la república, R. Correa.

zuela". Se trata, así, de una refundación que intenta entroncar con el pasado, con la memoria independentista y anticolonial ligada al "heroísmo y sacrificio" de "los antepasados aborígenes" y de los "precursores y forjadores de una patria libre y soberana".

En el caso boliviano, el preámbulo también hace una referencia explícita a la ruptura con el "Estado colonial, republicano y neoliberal". El sujeto activo de dicha ruptura es el pueblo boliviano. Pero se trata de un sujeto constituyente explícitamente caracterizado como "plural", con un pasado de luchas que incluye la "sublevación indígena anticolonial", las luchas por la independencia, las "luchas populares de liberación" y, de manera reciente, las "marchas indígenas, sociales y sindicales" emprendidas durante "las guerras del agua y de octubre [...] por la tierra y el territorio".

A diferencia de los casos de Venezuela y Bolivia, la constitución ecuatoriana de 2009 comporta, en muchos aspectos, una profundización de la constitución de 1998, de por sí innovadora. Presentada, sin embargo, como el fruto de una "revolución ciudadana" contra la antigua partitocracia, es también una constitución regeneracionista, una suerte de renovación dentro de la renovación emprendida de manera fallida con el texto de 1998.[1] Su legitimidad constituyente recae en un "pueblo soberano" con raíces "milenarias [...] forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos", y heredero de "las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo".

Más allá de estas proclamaciones previas, la vocación innovadora de estos regímenes constitucionales se expresa claramente en la caracterización de la forma de Estado. Venezuela, por ejemplo, se constituye en un "Estado democrático y social" no sólo "de Derecho" sino también "de Justicia" (artículo 2). Bolivia, por su parte, se asume como un "Estado unitario social de derecho, plurinacional, comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías" (artículo 1). Y Ecuador, como un "Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico" (artículo 1).

[1] Así, R. Martínez Dalmau, "El nuevo constitucionalismo latinoamericano y el proyecto de Constitución de Ecuador de 2008", *op. cit.*, pp. 23 y ss.

De lo que se trata, en todos los casos, es de trascender el canon tradicional del Estado liberal de derecho e incluso el del simple Estado social de derecho. Para ello, se procura resaltar algunos principios especialmente valiosos en países periféricos, como la independencia, la soberanía o la crítica al colonialismo, o con una fuerte presencia indígena, como la interculturalidad, la plurinacionalidad, o el rechazo del racismo.

7. Principio democrático, control de poderes y lógica presidencialista

La impugnación de las clases y partidos tradicionales, así como la necesidad de dar visibilidad a nuevos sujetos históricamente postergados determinan lo que quizás sea el principal aspecto del nuevo constitucionalismo latinoamericano: la ampliación del principio democrático. Esta ampliación tiene lugar a través de la incorporación de mecanismos institucionales de participación y deliberación que no pretenden reemplazar los mecanismos de representación tradicional, pero sí corregirlos y complementarlos, evitando de ese modo que el principio democrático se resuelva en un simple mecanismo de delegación. Asimismo, y contra una imagen bastante difundida, este impulso democratizador viene también acompañado de la previsión de nuevos instrumentos de control del poder, de frenos y contrapesos institucionales. Esta doble ampliación del canon democrático y del principio de control del poder no se ha producido, en todo caso, sin tensiones. Por ejemplo, porque paralelamente a ello la lógica antagonista que ha marcado los nuevos procesos constituyentes ha producido también un cierto refuerzo de la lógica presidencialista, a veces como mecanismo de reaseguro de los elementos democratizadores y garantistas, a veces como potencial límite a los mismos.

Ya en su momento, la constitución venezolana dejó claro en su preámbulo que la refundación republicana tenía que ver con el establecimiento de una sociedad democrática, no simplemente representativa, sino "participativa y protagónica".[1] La boliviana y la ecuatoriana, por su parte, entien-

[1] El artículo 6 abunda en esta idea y estipula que el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y de las entidades políticas que la componen es y será siempre democrático, participativo, electivo, descentralizado, alternativo, responsable, pluralista y de mandatos revocables.

den la representación como una de las posibles manifestaciones del principio democrático. Junto a ella prevén formas democráticas participativas y comunitarias, una expresión, esta última, fuertemente ligada a las experiencias de autorganización indígena y campesina.[1]

Esta voluntad de ir más allá de la democracia simplemente representativa se refleja en la amplia consagración de mecanismos de participación semidirecta, como la iniciativa popular legislativa y constitucional o las diferentes modalidades de referendos: aprobatorios, consultivos, revocatorios y abrogatorios. Dentro de estos instrumentos, la constitución boliviana y la ecuatoriana otorgan un papel destacado a la consulta previa, cuya configuración resulta esencial, por ejemplo, para articular el control indígena sobre decisiones económicas y políticas que puedan afectar su autonomía (artículos 304.21 y 398, respectivamente).

En la línea de la tradición constitucional democrático radical, los mecanismos de participación se extienden asimismo a la designación de ciertos jueces o al control popular del ejercicio de algunas magistraturas.[2] El texto más incisivo en este punto es seguramente el boliviano, que contempla la elección directa y por sufragio universal de las magistradas y magistrados del tribunal supremo de justicia (artículo 181), del tribunal agroambiental (artículo 188), del consejo de la magistratura (artículo 194) y del tribunal constitucional plurinacional (artículo 199). En este último supuesto, se contempla además la posibilidad de que las candidatas y candidatos a dicho tribunal sean propuestos por organizaciones de la sociedad civil y de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

Como ya se ha apuntado, esta impronta participativa se complementa con una compleja reconfiguración de los controles interinstitucionales y del sistema de frenos y contrapesos entre ellos. Todas las nuevas constituciones, en efecto, establecen un orden institucional que, si bien se aleja en

[1] Artículo 11 de la constitución boliviana y 95 de la ecuatoriana.

[2] El artículo 255 de la constitución venezolana establece que la ley garantizará la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces. El artículo 264 contempla la formulación directa de objeciones a la postulación de candidatos a magistrados del Tribunal Supremo de Justicia. La constitución ecuatoriana, en su art. 176, prevé también que los requisitos y procedimientos para designar servidores y servidoras judiciales contemplen formas de "impugnación y control social".

parte de la tradicional tríada atribuida a Montesquieu,[1] no renuncia al objetivo republicano de introducir un cierto sistema de frenos y contrapesos. La venezolana, por ejemplo, estipula la distribución del poder público en poder municipal, estadal y nacional. Este último comprende, además de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, el ciudadano y el electoral (artículo 136). La constitución ecuatoriana, por su parte, prevé, junto a la función legislativa, ejecutiva y judicial –que incluye la justicia indígena– la función electoral y la de transparencia y control social. Todas estas funciones suelen articularse a través de un sofisticado sistema de órganos e instancias dentro de cada una de estas ramas. La constitución boliviana, finalmente, contempla la existencia, junto al poder ejecutivo, de un legislativo bicameral plurinacional, de un poder judicial con instancias específicas como la jurisdicción agroambiental (artículos 186-189) o la jurisdicción indígena originaria campesina (artículos 190-192), de un consejo de la magistratura (artículos 193-195), de un tribunal constitucional plurinacional (artículos 196-204) e incluso de un órgano electoral plurinacional (artículos 205-208). Todo ello combinado con otras múltiples instituciones de control como la contraloría general del Estado (artículos 213-217), la defensoría del pueblo (artículos 218-224), el ministerio público (artículos 225-228) o la procuraduría general del Estado (artículos 229-231).

En los tres casos, sin embargo, junto a la democratización desde abajo y a la proliferación de controles institucionales horizontales y verticales, es posible detectar un fuerte protagonismo del poder presidencial. Este neopresidencialismo se manifiesta con diferente intensidad en cada uno de los países. Con frecuencia opera en detrimento del legislativo, y se ha visto acentuado por la introducción de la posibilidad de reelección continua, limitada en los casos boliviano y ecuatoriano, e indefinida en el venezolano tras

[1] Refiriéndose a la constitución venezolana de 1999, A. de Cabo ha sostenido que ésta tendría un "corazón democrático radical –acaso rousseauniano–" que se expresa en el predomino de la democracia participativa sobre cualquier otra forma de organización social, y un "corazón madisoniano institucional, basado en una compleja arquitectura de poderes, de frenos y contrapesos, de innovadoras formas de actuación pública y de interconexión entre los órganos del poder". Vid. "Las transformaciones institucionales", en J. Torres López (coord.), *Venezuela, a contracorriente, op. cit.,* p. 40.

la reforma constitucional de 2009.[1] No obstante, hay que señalar que se trata de un presidencialismo mitigado por otros mecanismos de control como el referendo revocatorio, una suerte de moción de censura popular ya utilizada, de hecho, tanto en Venezuela como en Bolivia.[2]

8. La profundización de los derechos y el perfeccionamiento del sistema de garantías

Otro de los elementos distintivos del nuevo constitucionalismo latinoamericano es su apuesta por la ampliación del sistema de derechos y por el perfeccionamiento de sus garantías. Así, se pretende, por un lado, dar respuestas a las nuevas necesidades y los nuevos intereses surgidos a resultas de políticas de exclusión o discriminación recientes y lejanas. Y, por otra parte, dejar atrás el tópico de un constitucionalismo latinoamericano grandilocuente en sus promesas pero meramente semántico o nominal, incapaz de articular mecanismos que aseguren la efectividad de los derechos.

Con esos objetivos en mira, las nuevas constituciones comienzan por recoger un vasto elenco de derechos que enriquece notablemente el canon de los tradicionalmente reconocidos en el derecho comparado. Esta cen-

[1] La constitución boliviana prevé un mandato de cinco años para el presidente o presidenta y una única posibilidad de reelección (art. 168). En la constitución ecuatoriana, el mandato presidencial se reduce a cuatro años, pero también se admite una única posibilidad de reelección (art. 144).

[2] El artículo 72 de la constitución venezolana estipula que "un número no menor del veinte por ciento de los electores o electoras inscritos en la correspondiente circunscripción podrá solicitar la convocatoria de un referendo para revocar [el] mandato" de cualquier "cargo o magistratura". El mandato se considerará revocado si concurren las siguientes circunstancias: a) que el porcentaje de votantes en el referendo sea como mínimo del 25 por ciento de los inscritos en el censo; b) que el número de votos a favor de la revocación sea igual o mayor a los obtenidos por el funcionario o funcionaria impugnados. La constitución boliviana simplemente establece que "el referendo revocatorio procederá por iniciativa ciudadana, a solicitud de al menos el quince por ciento de votantes del padrón electoral de la circunscripción que eligió a la servidora o servidor público" (artículo 240.III). La constitución ecuatoriana, por fin, hace referencia específica a la revocación del mandato de "autoridades de elección popular", y dispone que ésta deberá respaldarse "por un número no inferior al 10 por ciento de personas inscritas en el registro correspondiente", que ascenderá al 15 por ciento en el caso de la presidenta o del presidente de la república.

tralidad otorgada a los derechos se refleja en algunas categorías singulares, como la de "Estado constitucional de derechos", consagrada en la constitución ecuatoriana (artículo 1) con el propósito inequívoco de trazar distancias con algunas concepciones simplemente liberales o paleopositivistas del Estado de derecho.[1]

Así, por ejemplo, junto a la categoría tradicional de derechos individuales, aunque no necesariamente contrapuesta a éstos, el nuevo constitucionalismo asume ampliamente la de derechos colectivos, sobre todo en relación con los pueblos indígenas y campesinos. Junto a la superación de las concepciones simplemente individualistas de los derechos, las nuevas constituciones otorgan también una nueva dimensión garantista e igualitaria a los derechos civiles y políticos clásicos, un hecho que puede apreciarse en el tratamiento dado a los derechos de las personas privadas de libertad o, en el caso de la constitución ecuatoriana, de las personas migrantes.[2] Finalmente, se incorpora de manera explícita el principio de indivisibilidad e interdependencia entre todos los derechos, eliminando la tradicional subordinación de los derechos sociales al resto de derechos civiles y políticos.

La resignificación de los derechos sociales constituye, en rigor, uno de los rasgos más salientes de un nuevo constitucionalismo latinoamericano que, además de ser un constitucionalismo de derechos, comporta un renacimiento, una rehabilitación del constitucionalismo social. Esta rehabilitación tiene una doble manifestación. Por un lado, la mayor extensión y detalle con los que se consagran los derechos sociales, las libertades sindicales y los derechos laborales en general.[1] La expansión de los derechos sociales y la-

[1] Para un análisis más detenido, vid. R. Ávila Santamaría, "Caracterización de la Constitución de 2008. Visión panorámica de la Constitución a partir del Estado constitucional de derechos y de justicia", en S. Andrade, Agustín Grijalva, Claudia Storini (eds.), *La nueva constitución de Ecuador. Estado, derechos e instituciones,* Universidad Andina Simón Bolívar, Corporación Editora Nacional, Quito, 2009, pp. 403 y 22.

[2] La constitución de Ecuador, en realidad, es, en el derecho comparado, una de las más avanzadas en la materia. Precisamente por tratarse de un país con un elevado número de emigrantes, reconoce a todas las personas "el derecho de migrar" y establece que "no se identificará ni se considerará a ningún ser humano ilegal por su condición migratoria" (art. 40). Ello no quiere decir, sin embargo, que no se mantengan distinciones, a veces injustificadas, en el trato constitucional dado a quienes son extranjeros y a quienes no lo son.

[1] La constitución venezolana de 1999 reconoce la libertad de sindicación (artículo 95), el derecho a la negociación colectiva (artículo 96) y el derecho de huelga (artículo 97), y obliga a los y las

borales fue un elemento decisivo en la frustrada propuesta de reforma constitucional venezolana de 2007,[1] y está muy presente tanto en la constitución boliviana como en la ecuatoriana. Esta última, incluso, llega a prohibir de manera explícita "toda forma de precarización (…) y tercerización" en materia laboral (artículo 327), una previsión sin parangón en el derecho comparado.[2]

Otro elemento importante de resignificación de los derechos sociales es que éstos dejen de aparecer, en general, como meros principios que orientan las políticas públicas o como derechos de segunda categoría, desprovistos de eficacia directa. Por el contrario, las nuevas constituciones se inscriben en una línea ya presente en algunos textos fundamentales como el sudafricano de 1996, y presentan a los derechos sociales como derechos tan fundamentales como el resto de los constitucionales y sometidos, en consecuencia, a un mismo sistema de garantías, incluidas las jurisdiccionales.[1]

---

integrantes de las direcciones sindicales a realizar declaración jurada de sus bienes (artículo 95). La boliviana hace mención a los derechos de huelga y sindicalización de los trabajadores del campo y de la ciudad (artículo 51.III) y obliga al Estado a respetar los principios de "unidad, democracia sindical, pluralismo político, autosostenimiento, solidaridad e internacionalismo" (artículo 51.II). La constitución ecuatoriana, por su parte, reconoce derechos similares, si bien prohíbe la "paralización" de determinados servicios, como salud, saneamiento ambiental, agua potable o telecomunicaciones (artículo 326.14).

[1] La propuesta de reforma venezolana incluía una jornada de trabajo de un máximo de 6 horas diarias o de 36 horas semanales (art. 90), así como un vasto reconocimiento de los derechos laborales a trabajadores no dependientes, entre los que se incluía "taxistas, transportistas, motorizados y motorizadas, comerciantes, artesanos y artesanas, pequeños mineros y pequeñas mineras artesanales, barberos y barberas, peluqueros y peluqueras, pescadores y pescadoras, agricultores y agricultoras, trabajadores y trabajadoras temporales, amas de casa, empleados y empleadas domésticos, cultores y cultoras populares" (artículo 87).

[2] Junto a los derechos sociales clásicos, las nuevas constituciones dan también carta constitucional a algunos derechos emergentes, de nuevo tipo, como el derecho al agua (art. 12 de la constitución ecuatoriana y 16 de la boliviana) o el derecho a la ciudad (contemplado por primera vez en la propuesta de reforma de la constitución venezolana de 2007 y finalmente incorporado al art. 31 de la constitución ecuatoriana). F. Palacio Romeo llega a afirmar que la constitución ecuatoriana es la que más derechos sociales contiene de todo el constitucionalismo comparado. Vid., "Constitucionalización de un sistema integral de derechos sociales. De la Daseinsvorge al Sumak Kawsay", en *Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana de 2008 en perspectiva*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito, 2008, p. 42.

[1] La constitución venezolana establece de modo explícito que "la falta de ley reglamentaria de estos derechos [de todos ellos] no menoscaba el ejercicio de los mismos" (artículo 22 *in fine*). La boliviana y la ecuatoriana son todavía más explícitas. La primera dispone en su art. 109 que "todos

Este es el nuevo sentido, de hecho, que la constitución boliviana pretende dar a la noción de derechos fundamentales cuando, en contraste con lo que es regla en el constitucionalismo europeo, incluye en ella no sólo a los derechos civiles y políticos tradicionales, sino también a derechos sociales básicos como el derecho al agua, a la alimentación, a la salud, a un hábitat y a una vivienda adecuados; o el derecho de acceso a servicios básicos de alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, postal y telecomunicaciones (artículos 15-20).[1] Y algo similar ocurre en la constitución ecuatoriana, que sitúa a los derechos sociales en el núcleo de los llamados "derechos del buen vivir" (artículos. 12-34).

Como reacción, en efecto, a la frecuente caracterización del constitucionalismo latinoamericano tradicional como meramente semántico o nominal, se advierte en estas constituciones un especial cuidado en el diseño de mecanismos reforzados de tutela o garantía de los derechos, tanto jurisdiccionales como no jurisdiccionales. Dentro de las primeras, por ejemplo, la constitución de Venezuela prevé técnicas avanzadas como la inconstitucionalidad por acción y por omisión (artículo 336), contempla condiciones flexibles para el ejercicio del amparo constitucional, del hábeas corpus y del hábeas data, y declara imprescriptibles las acciones para sancionar los delitos de lesa humanidad, violaciones graves de derechos humanos y crímenes de guerra (artículo 29).

La constitución boliviana, por su parte, dedica todo un título –el IV– a las "garantías jurisdiccionales y a las acciones de defensa". Con el objetivo de expresarlas en un lenguaje llano, dicho capítulo evita los latinismos y se opta por la formulación castellanizada de las mismas. Así, se incluyen la acción de libertad (equivalente al hábeas corpus), la acción de amparo cons-

---

los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección". La ecuatoriana, por su parte, dispone que "los derechos serán plenamente justiciables" y que la falta de norma jurídica no podrá alegarse "para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento" (artículo 11.3).

[1] Junto a estos derechos "fundamentales", la constitución reconoce otros derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que no se califican como tales. La propia constitución dispone, sin embargo (y a diferencia de lo que ocurre en otros ordenamientos), que dicha clasificación "no determina jerarquía alguna ni superioridad de unos derechos sobre otros" (artículo 13.III).

titucional, la acción de protección de la privacidad (que comprende el hábeas data), la acción de inconstitucionalidad, la acción de cumplimiento y la acción popular. Esta última, con antecedentes en textos como la constitución brasileña de 1988 (artículo 5 LXXIII), procede "contra todo acto u omisión de las autoridades o de personas individuales o colectivas que violen o amenacen con violar derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y salubridad pública, el medio ambiente y otros de naturaleza similar" reconocidos por la constitución (artículo 135).

La constitución ecuatoriana plantea una sistemática similar a la boliviana. Incluye las garantías jurisdiccionales como un capítulo específico de las garantías constitucionales y las enuncia de acuerdo a una terminología a veces propia: acción de protección –equivalente al recurso de amparo–; de hábeas corpus; de hábeas data; de información pública –para casos en los que el acceso a ella haya sido denegado o cuando se haya proporcionado información "no completa o fidedigna"–; por incumplimiento de obligaciones de hacer y de no hacer "claras, expresas y exigibles" (artículo 93); y una acción extraordinaria de protección "contra sentencias o autos en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución" (artículo 94).

El principio general de indivisibilidad, interdependencia e igual garantía de todos los derechos se corresponde también con el importante papel otorgado en las nuevas constituciones al derecho internacional y regional de los derechos humanos –desde los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y Económicos, Sociales y Culturales de 1966 al Pacto de San José de Costa Rica, de 1969 o al Protocolo de San Salvador, de 1988– cuyos estándares pasan a tener un papel central en la interpretación de los derechos en el ámbito interno.

A pesar, en cualquier caso, de la importancia otorgada a las garantías jurisdiccionales, todas las constituciones procuran que el régimen de protección de los derechos repose también sobre otros mecanismos de tutela, desde las actuaciones legislativas y administrativas a la propia actuación ciudadana y popular en su defensa. El artículo 98 de la constitución ecuatoriana da una muestra contundente de ello: "los individuos y colectivos

podrán ejercer el derecho a la resistencia frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales o jurídicas no estatales que vulneren o puedan vulnerar sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos".

9. Una ciudadanía inclusiva y plural

Una tercera cuestión a la que el nuevo constitucionalismo latinoamericano ha querido dar respuesta es a la histórica marginación e invisibilización de ciertas minorías (y a veces mayorías) sociales, como las mujeres y los pueblos indígenas y campesinos. De ahí que el modelo democrático constitucionalmente consagrado, en todo caso, no es sólo el de la democracia participativa, sino también el de la democracia diversa y plural. Y que la noción de ciudadanía que se recoge a lo largo de las nuevas constituciones sea una noción a la vez más inclusiva pero también más diversa, ligada a principios como los de paridad sexual, interculturalidad o plurinacionalidad.

Así pues, si bien estas constituciones mantienen ciertos estereotipos tradicionalistas en relación con las identidades sexuales o la familia [1] o no avanzan de manera más decidida en cuestiones como la despenalización del aborto o, en general, el derecho al propio cuerpo, exhiben, al mismo tiempo, una fuerte carga anti-sexista. Ello se puede apreciar, de entrada, en el esfuerzo por eludir el lenguaje sesgado en la descripción de los órganos de poder, pero también en el específico reconocimiento de medidas de acción afirmativa y de criterios de democracia paritaria.[2]

---

[1] El artículo 77 de la constitución venezolana, por ejemplo, insiste en que el matrimonio protegido es aquél "entre un hombre y una mujer". Una terminología similar utilizan las Constituciones boliviana (art. 63) y ecuatoriana (art. 67). Esta última también reconoce derechos a la "unión estable" de dos personas libres de vínculo matrimonial. Pero aclara que debe tratarse de una unión "monogámica" y que la adopción sólo corresponde a aquellas parejas de un mismo sexo (artículo 68).

[2] Así, por ejemplo, el art. 11 de la constitución boliviana establece que la república adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, "con equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres". La constitución ecuatoriana, por su parte, impone criterios

Más clara es la pretensión de ampliar el canon democrático y la concepción misma de la ciudadanía en materia indígena. A diferencia de las concepciones relativamente asimilacionistas de los años 50, 60 y 70, que reducían la cuestión indígena a una cuestión campesina, las nuevas constituciones, sobre todo la boliviana y la ecuatoriana, otorgan un papel capital a la autonomía indígena, así como a la construcción de una democracia y una ciudadanía interculturales, poscoloniales y plurinacionales.

El reconocimiento de estos principios ya existe, si bien de manera embrionaria, en la constitución venezolana de 1999. A pesar del menor peso de la población indígena y campesina en comparación con Bolivia y Ecuador, la constitución bolivariana consagra un amplio capítulo a los derechos de los pueblos indígenas, que incluye el reconocimiento de "derechos originarios sobre las tierras que ancestral y tradicionalmente ocupan y que son necesarias para desarrollar y garantizar sus formas de vida" y "la propiedad intelectual colectiva" de sus conocimientos, tecnologías e innovaciones (artículos 119-126).

En la constitución de Ecuador, y sobre todo en la boliviana, el peso del indigenismo es mucho más nítido. Esta última, por ejemplo, funda el derecho a la autonomía y al autogobierno de las naciones y pueblos indígena campesinos en su calidad de "originarios", en su "existencia precolonial" y en el "dominio ancestral sobre el territorio" (artículo 2). Tanto la constitución ecuatoriana como la boliviana, en todo caso, intentan conciliar el reconocimiento de la autonomía indígena y de los principios de plurinacionalidad e interculturalidad con el principio de la unidad estatal.[1] En el caso ecuatoriano, las "comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas", así como el "pueblo afroamericano" y el "pueblo montubio" se reconocen como parte de un Estado ecuatoriano calificado como "único e indivisible" (artículo 56). En el boliviano, los derechos de las naciones y pueblos indí-

---

de paridad al interior de los partidos (art. 108), al tiempo que estipula que en las "candidaturas a elecciones pluripersonales" deberá respetarse la "participación alternada y secuencial" de mujeres y hombres (artículo 65).

[1] Aunque no sea el único factor, este énfasis en la unidad también viene condicionado por las tensiones secesionistas generadas por algunos grupos de oposición, como las oligarquías de la "media luna" en el oriente boliviano.

genas originarios (arts. 30-32) y del pueblo afroboliviano (artículo 32) se consagran "en el marco de la unidad del Estado" y de acuerdo con la constitución (artículo 30.II).

Este reconocimiento de la democracia intercultural y plurinacional se proyecta sobre diversos ámbitos. En primer lugar, sobre el propio lenguaje constitucional, que por primera vez aparece atravesado de expresiones, categorías y principios ligados a la cosmovisión indígena. Así, por ejemplo, las apelaciones al "buen vivir" (*sumak kawsay*, en la constitución ecuatoriana, o *suma qamaña*, en la boliviana) desempeñan un papel fundamental en la configuración de los derechos y de los deberes constitucionales. Lo mismo ocurre con el reconocimiento de la *Pachamama* –la Madre Tierra–, que como se dirá luego, tiene una incidencia clave en la caracterización del orden constitucional socioeconómico.[1]

La interculturalidad y la plurinacionalidad se proyectan, en segundo lugar, sobre la cuestión lingüística, a través, por ejemplo, del reconocimiento de las lenguas indígenas y de la reformulación de los regímenes de oficialidad.[2] En tercer lugar, sobre el ámbito institucional, a través del establecimiento de cuotas de parlamentarios indígenas o del reconocimiento, como en Bolivia, de la existencia de una Asamblea legislativa plurinacional. Este reconocimiento se extiende al ámbito jurisdiccional, donde además de los mecanismos de participación antes referidos, se reconocen formas específicas de justicia indígena coordinadas con la justicia estatal, así como principios para resolver los conflictos entre éstas.[3] Finalmente, la plurinacionalidad se proyecta sobre el propio ámbito del autogobierno, con el re-

[1] El art. 8 de la constitución boliviana estipula que "el Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)".

[2] La constitución boliviana reconoce en su artículo 5 como idiomas oficiales el castellano y "todos los de las naciones y pueblos indígena originario campesinos" (unos 38, incluidos el aymara, el guaraní y el quechua). La constitución ecuatoriana sólo reconoce al castellano como idioma oficial del Ecuador. El castellano, el kichwa y el shuar se consagran como idiomas oficiales de relación intercultural. Y los demás idiomas ancestrales se consideran de uso oficial para los pueblos indígenas en las zonas donde habitan "y en los términos que fija la ley" (artículo 2).

[3] Vid. El artículo 171 de la constitución ecuatoriana, por ejemplo, prevé que las funciones jurisdiccionales indígenas se ejerzan "con garantías de participación y decisión de las mujeres" y que las soluciones alcanzadas "no sean contrarias a la constitución y a los derechos humanos reconoci-

conocimiento oficial de instituciones y entidades territoriales propias, así como de competencias e instrumentos para el control de recursos energéticos, forestales y económicos.[1]

10. Un constitucionalismo social posneoliberal, entre el neoproductivismo y el respeto de los límites ecológicos

Un cuarto punto relevante tiene que ver con la configuración de la llamada constitución económica. Como ya se ha apuntado, la aparición histórica del nuevo constitucionalismo latinoamericano está ligada a la crisis de las políticas neoliberales aplicadas en el continente, tanto a través de dictaduras como de regímenes representativos excluyentes, desde finales de los años 60 hasta los años 90. Esto explica que las nuevas constituciones busquen alejarse, con diversa intensidad, de este sentido común neoliberal, a través de diferentes instrumentos.

En todos los casos, la forma de Estado se presenta como "social". Sin embargo, lo que se consagra no es una economía social de mercado, en el sentido ordoliberal que ha dominado el núcleo del constitucionalismo europeo de posguerra. Más bien, se trata de una economía social "solidaria" y "plural", en la que el alcance del mercado viene limitado por la importancia dada a la noción de planificación democrática o al rechazo de prácticas sociales basadas en la especulación o la explotación. Desde esa perspectiva, el techo ideológico de las nuevas constituciones se enmarca en una suerte de capitalismo mixto, con una fuerte presencia de mecanismos de democracia participativa y de formas de economía social o comunitaria.[2]

---

dos en instrumentos internacionales". En el caso de la constitución boliviana, simplemente se señala que "La jurisdicción indígena originaria campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución" (artículo 190.II).

[1] La constitución boliviana contiene un extenso capítulo sobre autonomía indígena orginaria campesina (artículos 289-296). La constitución ecuatoriana, por su parte, contempla la posibilidad de que se conformen circunscripciones territoriales indígenas o afroecuatorianas, "que ejercerán las competencias del gobierno territorial autónomo correspondiente, y se regirán por principios de interculturalidad, plurinacionalidad y de acuerdo con los derechos colectivos" (artículo 257).

[2] La propuesta de reforma constitucional venezolana de 2007 planteaba el paso de un Estado y una economía "sociales" a un Estado y una economía "socialistas". Esta iniciativa planteó un inte-

La constitución venezolana, por ejemplo, garantiza la libertad económica (artículo 112), la propiedad privada (artículo 115) e incluso la libre competencia (artículo 299). Pero lo hace en el marco de una economía mixta en la que se reconoce al Estado un papel destacado en la garantía de "una justa distribución de la riqueza mediante una planificación estratégica democrática participativa y de consulta abierta" (artículo 299). Con este mismo objetivo, se proscriben los monopolios, los oligopolios y la cartelización (artículo 113), se declara al régimen latifundista contrario al interés social (artículo 307) y se ordena al legislador penalizar severamente la especulación, el acaparamiento, la usura "y otros delitos conexos" (artículo 114).

La constitución boliviana también consagra un modelo económico plural, en el que las formas de organización económica estatal y privada conviven con las comunitarias y social cooperativas. En este modelo mixto, que algunos autores han vinculado a un especial tipo de capitalismo "andino amazónico",[1] la "economía social y comunitaria" pretende complementar "el interés individual con el vivir bien colectivo" (art. 306). Al igual que en el caso venezolano, el reconocimiento de la libertad de empresa (art. 308) viene complementado por la prohibición de los monopolios y oligopolios privados (artículo 314) así como de toda "acumulación privada de poder económico [...] que ponga en peligro la soberanía económica del Estado" (artículo 312). En materia agraria, como ya se ha indicado, también se prohíbe el latifundio, pero sólo para los casos en que la superficie exceda las 5.000 hectáreas (artículo 398) y nunca con carácter retroactivo.

También la constitución ecuatoriana opta por describir su sistema económico como "social y solidario", integrado por "formas de organización económica pública, mixta, popular y solidaria, y las demás que la constitución determine" (artículo 283). En consonancia con esta decisión, se esta-

---

resante debate jurídico acerca de la vía necesaria para impulsar este cambio. La constitución venezolana, en efecto, reserva las "enmiendas" y las "reformas" a aquellas modificaciones que no alteren "la estructura fundamental" (art. 340) de los preceptos concernidos o que "no modifiquen la estructura y principios fundamentales del texto constitucional" (art. 342). En el resto de casos –y la discusión residía en si el paso de un "Estado social" a un "Estado socialista" lo era– la vía obligada es la Asamblea Constituyente (art. 347).

[1] Esta es la caracterización, por ejemplo, del vicepresidente boliviano, Álvaro García Lineras.

blece como deber del Estado "evitar la concentración o acaparamiento de factores y recursos productivos, promover su redistribución y eliminar privilegios o desigualdades en el acceso a ellos (artículo 334). Todo esto, al igual que en los casos venezolano y boliviano, conduce a la sanción de "la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios", a la erradicación del monopolio y el oligopolio privados (artículo 335) y a la prohibición del latifundio y la concentración de la tierra (artículo 282).

En todos los casos, la apuesta por una constitución social es inescindible de la introducción de límites a los ejercicios antisociales del derecho de propiedad. La constitución boliviana establece que el derecho de propiedad individual y colectiva se tiene siempre que éste "cumpla una función social" y "no sea perjudicial al interés colectivo" (artículo 56). La ecuatoriana va un paso más allá: dispone el reconocimiento y garantía del derecho de propiedad en sus formas "pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa y mixta", siempre que cumpla su "función social y ambiental" (artículo 321). La constitución venezolana, por fin, contempla, dentro del respeto al derecho de propiedad y al uso, goce, disfrute y disposición de bienes, el instituto expropiatorio en casos de "utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización".[1]

Complementando este mandato de lucha contra la especulación y contra el monopolio y el oligopolio privados todas estas constituciones introducen cláusulas de prohibición de privatizaciones. La constitución venezolana la estipula en relación con los bienes y servicios públicos de salud (artículo 84). La constitución ecuatoriana hace lo propio con el agua (artículos 282 y 318). La boliviana, por su parte, proscribe no sólo la privatización sino tam-

[1] La consagración amplia del instituto expropiatorio como instrumento redistributivo y de control público sobre la economía ha sido un elemento clave del constitucionalismo social republicano, tanto europeo como latinoamericano. En América Latina, el gobierno de S. Allende propició en 1971 una reforma al art. 10 de la constitución chilena de 1925 con el propósito de habilitar la nacionalización de actividades o empresas mineras. El nuevo precepto establecía la posibilidad de deducir del monto de la indemnización "el todo o parte de las rentabilidades excesivas que hubieren obtenido las empresas nacionalizadas".

bién la concesión del servicio de agua y del alcantarillado (artículo 20, del servicio público de salud (artículo 38) y de los servicios de seguridad social (artículo 45).

Asimismo, todas ellas otorgan al Estado un papel rector, dirigente, en el control de la economía y en las tareas de distribución de riqueza. La recuperación de la planificación, si bien combinada con elementos de descentralización y participación popular, es especialmente visible en materia de hidrocarburos y de otros recursos naturales como los mineros. La constitución venezolana, por ejemplo, declara a los hidrocarburos y yacimientos mineros bienes de dominio público, inalienables e imprescriptibles (artículo 12), y reserva al Estado, "por razones de soberanía económica, política y de estrategia nacional [...] la totalidad de la acciones de Petróleos de Venezuela S.A.". (artículo 303).[1] La constitución boliviana, por su parte, también declara a los hidrocarburos "propiedad inalienable e imprescriptible del pueblo boliviano" (359.I) y estipula que el Estado promoverá su "desarrollo integral, sustentable y equitativo", garantizando "la soberanía energética" (artículo 360). Estos principios inciden a su vez en la relación con las empresas privadas y extranjeras que exploren, exploten, industrialicen, transporten y comercialicen estos recursos. Dichas empresas deberán reinvertir sus utilidades económicas en el país (artículo 351.II), pagarán impuestos y regalías (artículo 351.IV) y no podrán imponer tribunales o jurisdicciones internacionales de arbitraje en casos de conflicto (art. 366).

Con esta recuperación de la noción fuerte de planificación y el establecimiento de objetivos y tareas estatales en materia de desarrollo económico y de redistribución de riqueza, el nuevo constitucionalismo latinoamericano propicia un cierto regreso del constitucionalismo social dirigente.[2] Es

[1] La propuesta de reforma constitucional de 2007 incluía una modificación del artículo 303 en virtud de la cual se prohibía la privatización total o parcial tanto de PDVSA como de los entes o empresas de propiedad del Estado que desarrollaran en el territorio nacional actividades reservadas.

[2] La expresión "constitución dirigente" fue teorizada, a partir de la constitución portuguesa de 1976, por el influyente jurista luso J. J. Gomes Canotilho en su *Constituiçao dirigente e vinculaçao do legislador. Contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas,* Coimbra Editora, Coimbra, 1982. Luego tuvo una cierta influencia en los debates en torno a la naturaleza de la constitución brasileña de 1988.

decir, de un modelo que no se limita a estipular un marco neutral para la actuación económica de los poderes constituidos, sino que pretende dirigirlo a través de un programa constitucional cargado de objetivos y metas económicas. Las nuevas constituciones, desde esta perspectiva, aparecen como constituciones fuertemente programáticas, no en el sentido de meramente indicativas y carentes de normatividad, sino por su aspiración de presentar un programa más o menos detallado reñido con la noción del simple *Instrument of Governement* e incluso de la constitución económica neutra.[1]

Estos elementos socializadores y dirigentes establecen fuertes lazos entre el nuevo constitucionalismo social y el constitucionalismo desarrollista y/o nacionalista que, de manera aproximada, existió en estos países entre los años 50' y los 70'. Sin embargo, se diferencia de ellos en al menos dos aspectos.

En primer lugar, porque las nuevas constituciones dan una importancia central a los elementos participativos también en la esfera socioeconómica. Así, el tipo de planificación constitucional que asumen es una planificación no necesariamente centralizada, sino atravesada, más bien, por diferentes mecanismos de democracia económica.

La constitución venezolana de 1999, por ejemplo, invoca de manera explícita la autogestión, la cogestión, las cooperativas, las cajas de ahorro, las empresas comunitarias y "otras formas asociativas guiadas por los valores de mutua cooperación y solidaridad" (artículo 70).[2] La boliviana también reconoce la existencia de formas de organización comunitaria y cooperativa (artículo 306), incluidos aquellos sistemas de producción y reproduc-

[1] La no neutralidad del programa constitucional no debe confundirse con su carácter cerrado. A pesar de su densidad normativa, el nuevo constitucionalismo latinoamericano no pretende predeterminar totalmente el modelo económico. Por el contrario, en su carácter de constitucionalismo experimental, establece un marco amplio de desarrollos público-estatales, público-sociales o comunitarios, mixtos, etcétera, que pretende abrir opciones y alternativas económicas allí donde el constitucionalismo neoliberal las cerraba, en un sentido dirigente, pero inverso.

[2] La propuesta de reforma constitucional de 2007 modificaba este artículo y ligaba "la participación y protagonismo del pueblo" a la "construcción del socialismo". Con ese objetivo, se preveían los "consejos de poder popular" que actuaban a través, entre otros, de los consejos campesinos, artesanales, de pescadores y pescadoras o, en general, mediante "la gestión democrática de los trabajadores y trabajadoras de cualquier empresa de propiedad social directa o indirecta".

ción de la vida social "fundados en los principios y visión propios de las naciones y pueblos indígena originario y campesinos" (artículo 307). De manera general, asigna al "pueblo soberano", a través de "la sociedad civil organizada", el control social no sólo de la gestión pública en todos los niveles del Estado, sino también "de las empresas, mixtas y privadas, que administren recursos fiscales" (artículo 241). Y contempla, asimismo, la posibilidad de que los trabajadores, "en defensa de sus fuentes de trabajo y en resguardo del interés social", reactiven y reorganicen empresas en procesos de quiebra, concurso o liquidación, cerradas o abandonadas de forma injustificada, con el objeto de convertirlas en "empresas comunitarias o sociales" (artículo 54.III). La constitución ecuatoriana, por fin, dedica artículos específicos tanto al reconocimiento de formas comunitarias, cooperativas, familiares y mixtas de producción (art. 319), como al deber estatal de favorecer la democratización de los factores de producción (artículo 334).

En segundo lugar, las constituciones desarrollistas y nacionalistas de los años 50, 60 y 70 se caracterizaban por un fuerte industrialismo y por la subordinación de ciertos objetivos –como la reforma agraria– al proyecto general de industrialización por sustitución de importaciones. El nuevo constitucionalismo reedita algunas de estas cuestiones. Pero exhibe también una mayor conciencia ambientalista y una apuesta más clara por un desarrollo sostenible, por la preservación de la biosfera y de la pequeña agricultura y por la salvaguarda de los derechos de las generaciones futuras.

Esta apuesta puede explicarse por diversas razones. En primer lugar, por la innegable agudización, en las últimas décadas, de una crisis ecológica de alcance planetario. En segundo lugar, por el hecho de que esa crisis haya estado vinculada al devastador efecto de unas políticas privatizadoras de recursos naturales especialmente intensas en los países objeto de estudio. En tercer lugar, por el papel determinante, sobre todo en los casos de Ecuador y Bolivia, de los movimientos indígenas y campesinos en las luchas contra dichas políticas y en el desarrollo de formas de producción alternativas, en cierto modo, posdesarrollistas. Más allá, en efecto, de las apelaciones genéricas al "desarrollo sustentable", tanto la constitución de Ecuador como la de Bolivia vinculan la protección de la biodiversidad y la preservación de los ecosistemas al *sumak kawsay* y al *suma qamaña*, esto es, al buen vivir, al

respeto por los modos de existencia indígenas y campesinos y al respeto por la naturaleza, la *Pachamama*, que es el ámbito "donde se reproduce y realiza la vida" (artículo 71 de la constitución de Ecuador). Ello explica, de hecho, que la constitución ecuatoriana sea la primera en el derecho comparado en reconocer a la naturaleza como sujeto de unos derechos que pueden ser ejercidos por toda "persona, comunidad, pueblo o nacionalidad" (artículo 71). O que en ella se agregue, a la clásica exigencia de función social de la propiedad y del acceso a la tierra, la de su "función ambiental" (artículos 31 y 282).

En términos generales, podría decirse que el nuevo constitucionalismo latinoamericano es un constitucionalismo agrarista en un sentido relativamente diferente al de las constituciones desarrollistas o nacionalistas del siglo pasado. Esto se refleja de manera clara en el papel que en él desempeña la reforma agraria. Un objetivo que, como se comentaba antes, ya no viene ligado ni sólo ni tanto a la búsqueda de suministro de alimentos baratos a las ciudades o al aliento a las exportaciones, sino sobre todo a la garantía de objetivos como la soberanía o la seguridad alimentaria o el desarrollo de formas de producción, transporte y consumo agroecológicas.[1]

En coherencia con dichos propósitos, por ejemplo, la constitución boliviana –acaso la más campesinista e indigenista de los tres textos aquí comentados– vincula la soberanía alimentaria al desarrollo rural integral y sustentable (artículo 405) y a la democracia económica (artículo 309). Dicho vínculo supone, a su vez, una serie de mandatos y objetivos constitucionales más o menos definidos: el incremento sostenido pero sustentable de la productividad agrícola, pecuaria, manufacturera, agroindustrial y turística (artículo 405.1), la articulación y complementariedad internas de las es-

[1] Tanto la constitución boliviana como la ecuatoriana reconocen el derecho a la soberanía alimentaria, ligándolo a la posibilidad de que las personas, las comunidades y los pueblos puedan alcanzar "la autosuficiencia de alimentos sanos y culturalmente apropiados de forma permanente" (art. 281, constitución de Ecuador). La constitución venezolana, en cambio, sólo se refiere a la seguridad alimentaria en el marco del desarrollo de una agricultura sustentable (art. 305). Esta diferencia bien podría explicarse por el menor peso de la población campesina e indígena en el caso venezolano, pero también por simples razones temporales. De hecho, la fallida propuesta de reforma constitucional de 2007 ya encomendaba al Estado la promoción y desarrollo "de la agroecología como base estratégica del desarrollo rural integral, a fin de garantizar la seguridad y la soberanía alimentarias de la población".

tructuras de producción agropecuarias y agroindustriales (artículo 405.2), el respeto por las formas de vida indígenas y campesinas (artículo 405.4), el fortalecimiento de la economía de los pequeños productores y de la economía familiar y comunitaria (artículo 405.5) o la prohibición de importación y comercialización de organismos genéticamente modificados y de elementos tóxicos que dañen la salud y el medio ambiente (artículo 255.II.8).

En una dirección similar a la boliviana, aunque apuntando también a otros conflictos, la constitución ecuatoriana prescribe que "la soberanía energética no se alcanzará en detrimento de la soberanía alimentaria" (artículo 15). Para alcanzarla, consagra la necesidad de preservar la biodiversidad y los ecosistemas a través del fomento de "las pequeñas y medianas unidades de producción, comunitarias y de la economía social y solidaria" (artículo 281.1) e incluso declara al Ecuador territorio "libre de cultivos y semillas transgénicas" (artículo 401).[1]

11. La integración latinoamericana como objetivo constitucional

Un quinto elemento que define al nuevo constitucionalismo latinoamericano, y que permite calificarlo como tal, es su vocación continental. Tanto la constitución venezolana como la ecuatoriana y la boliviana apelan, junto a la identidad nacional, y eventualmente regional (andina, en el caso de Bolivia y Ecuador), a una identidad específicamente latinoamericana y caribeña.

Esta identidad latinoamericana viene marcada por varios elementos, desde la reivindicación de las comunes raíces indígenas, africanas y mestizas[2] a la apelación a gestas y figuras históricas emblemáticas, como Simón

[1] La prohibición de la introducción de transgénicos, en todo caso, no es absoluta. Con arreglo al propio art. 401, excepcionalmente, y en caso de interés nacional debidamente fundamentado por la Presidencia de la República y aprobado por la Asamblea Nacional, se podrán introducir semillas y cultivos genéticamente modificados.

[2] Esta noción de América Latina tiene, en realidad, un sentido más cercano a lo que el escritor y líder independentista José Martí (1853-1895) llamó "Nuestra América" o a lo que diferentes etnias indígenas que habitaban el continente antes del desembarco europeo denominaron *Abya Yala*. Este último, precisamente, es el nombre de la editorial en la que pueden encontrarse títulos como la *Bitácora Constituyente* del expresidente de la Asamblea constituyente ecuatoriana, Alberto Acosta.

Bolívar.[1] Esta comprensión indo-afro-iberoamericana y bolivariana del constitucionalismo presenta varias dimensiones. La constitución venezolana de 1999, por ejemplo, exige que las políticas educativas tengan una "visión latinoamericanista" (art. 102), y compromete a la república a promover y favorecer "la integración latinoamericana y caribeña en aras a avanzar hacia la creación de una comunidad de naciones, defendiendo los intereses económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales de la región" (artículo 153).[2] La ecuatoriana, por su parte, establece que la integración política y económica ha de ser "equitativa, solidaria y complementaria" (artículo 423.1), basada en principios que conduzcan a una armonización progresiva y no regresiva de las políticas comunes (artículo 423.3) y a la creación, en último término, de una "ciudadanía latinoamericana y caribeña" (artículo 423.5). También la constitución boliviana apela a la integración regional como un escalón en la integración con otros pueblos y naciones del mundo, así como un medio para que "las naciones y pueblos indígena originario campesinos" puedan integrarse "con los pueblos indígenas del mundo" (artículo 265).

Esta vocación latinoamericanista también se vincula de manera muy clara al rechazo de la intervención o injerencia externa arbitraria, así como a la afirmación del principio de autodeterminación de los pueblos. Tanto la constitución boliviana como la ecuatoriana conectan estos principios con la condena explícita de toda forma de "imperialismo, colonialismo y neocolonialismo" (artículos 255.II.2 y 416.8, respectivamente). Uno de los corolarios de esta definición constitucional es el rechazo a la presencia de bases

[1] Más allá de las controversias en torno a su pensamiento constitucional, Simón Bolívar (1783-1830) aparece como una figura precursora de la conciencia independentista continental y de rechazo a las amenazas provenientes de los imperios antiguos (el español) y nuevos (el estadounidense). A él se suman otras figuras que ocupan un lugar destacado en las nuevas constituciones, como Eloy Alfaro (1842-1902), un personaje central del liberalismo social anticonservador ecuatoriano, líder de la revolución democrática que tuvo lugar a finales del siglo XIX.

[2] La propuesta de reforma constitucional de 2007 era mucho más contundente en este aspecto. Así, el nuevo art. 153 establecía que "la República promoverá la integración, la Confederación y la Unión de América Latina y del Caribe, al objeto de configurar un gran bloque regional de poder político, económico y social". El objetivo de todo ello era la construcción de "un solo proyecto gran-nacional, al que Simón Bolívar llamó una nación de repúblicas", basado en la "complementariedad productiva (…), la solidaridad y el comercio justo".

militares extranjeras en el propio territorio (artículos 13 de la constitución venezolana, 5 de la ecuatoriana y 10 de la boliviana). El otro es la asunción de la paz y del rechazo de la guerra de agresión como principios de política exterior, lo que sin embargo no excluye el recurso a la legítima defensa en caso de ataque (así, en el propio artículo 10 de la constitución boliviana).

12. Transformaciones, resistencias, contradicciones: un constitucionalismo inestable y abierto

La caracterización formal del nuevo constitucionalismo latinoamericano como un constitucionalismo avanzado o garantista no presupone, desde luego, su eficacia práctica. Con todo, es imposible no reconocer el impacto que los procesos constituyentes iniciados en la última década en países como Venezuela, Bolivia y Ecuador han tenido en las relaciones políticas, sociales, económicas y culturales heredadas en dichos países. Este carácter *transformador* puede constatarse en diversos ámbitos.

a) En primer lugar, en el terreno social. Un elemento común a todos estos procesos, en efecto, ha sido el haber dado mayor visibilidad y voz a amplios sectores de la población históricamente marginados o invisibilizados, como los pobres urbanos, el campesinado o los pueblos indígenas. Esta mayor visibilidad ha venido acompañada de un descenso de las respuestas represivas a las protestas de las clases más vulnerables, lo que ha contribuido también a su autorganización y a su articulación sindical y política. Este fortalecimiento de los sectores populares y de los movimientos sociales ha permitido atenuar, con éxito variable, el peso de las oligarquías económicas en el despliegue del programa constitucional. Por otro, ha facilitado un cierto recambio en las élites políticas, contribuyendo a una cierta democratización del aparato institucional, más permeable a la presencia de colectivos sociales a menudo infrarepresentados, como las mujeres.[1]

[1] La constitución venezolana de 1999 fue pionera en la utilización inclusiva del lenguaje de género, tanto para la descripción de los órganos estatales (presidente o presidenta, diputados y diputadas, jueces y juezas) como para la descripción de los sujetos protegidos (campesinas y campesinos;

b) En segundo lugar, los nuevos procesos constituyentes han permitido frenar las tendencias privatizadoras del pasado y asegurar una mayor presencia pública (estatal, principalmente, pero también social) en sectores estratégicos de la economía. La recuperación del control estatal sobre ciertos recursos energéticos, como los hidrocarburos, ha permitido establecer límites a las ganancias obtenidas por algunas empresas transnacionales y ha proporcionado los excedentes necesarios para financiar programas y políticas sociales tendencialmente universalistas. Este ha sido el caso de las Misiones venezolanas,[1] así como de ciertas políticas sociales de corte universalista puestas en marcha en Bolivia (Bono Juancito Pinto, Juana Azurduy, Renta Dignidad, Plan de Alfabetización) o Ecuador (bonos solidarios, bonos de vivienda).

Según datos del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) e incluso de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), éstas y otras políticas han contribuido sensiblemente a la disminución del analfabetismo y de la mortalidad infantil, así como a una reducción global de la pobreza extrema.[2]

---

pescadoras y pescadores; etcétera). En el terreno práctico, y sin perjuicio de la persistencia de estructuras profundamente sexistas, la presencia de mujeres ha crecido de manera notable en las organizaciones sociales y comunitarias y en instituciones clave, como la Asamblea Nacional o el Tribunal Supremo de Justicia, y sobre todo en nuevas organizaciones comunitarias como los comités de tierras urbanas. Algo similar ha ocurrido en Bolivia o Ecuador, donde mujeres provenientes de movimientos sociales indígenas o sindicales han ocupado magistraturas del tribunal constitucional y otros cargos institucionales relevantes. Tal es el caso de Nina Pacari, indígena de origen kichwa y una de las dirigentes indígenas más destacadas del país, quien tras haber sido miembro de la Asamblea constituyente, diputada nacional, vicepresidenta del parlamento y canciller de ecuador, es actualmente vocal del tribunal constitucional.

[1] Las Misiones consisten en un abanico de programas extraordinarios destinados, en ausencia de una burocracia efectiva capaz de llevarlos adelante, a satisfacer necesidades sociales urgentes en ámbitos como la educación (Misiones Ribas y Sucre), el suministro de alimentos (Misión Mercal), la atención sanitaria (Misión Barrio Adentro), el reparto de tierra y la capacitación de campesinos (Misión Zamora) o la capacitación para el empleo en ámbitos de desarrollo endógeno (Misión Vuelvan Caras).

[2] De acuerdo con datos de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL), el coeficiente Gini sobre desigualdad indica que el promedio en Venezuela se ha ubicado en un 0,41, varios puntos por debajo de la media latinoamericana y de la media existente hace diez años. Según el informe del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) del 2010, Venezuela es uno de los países de la región que mayores avances ha experimentado en ámbitos como ingresos y educación, lo cual lo coloca entre las naciones con "desarrollo alto" (puesto nº 58).

c) En el plano internacional, por su parte, los nuevos procesos constituyentes han contribuido a estrechar los vínculos solidarios entre diversos países de la región y a mitigar la influencia de los grandes organismos financieros internacionales y del gobierno de los Estados Unidos. A partir de la IV Cumbre de las Américas realizada en Mar del Plata en 2005, la iniciativa de un Área de Libre Comercio para las Américas (ALCA) se fue debilitando en beneficio de otras como MERCOSUR o como la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América (ALBA). Esta última iniciativa –basada más en criterios de cooperación y de reciprocidad que de libre mercado y competitividad– se ha visto enriquecida con la propuesta de un Tratado de Comercio de los Pueblos (TCP) realizada por el presidente boliviano, Evo Morales.[1] Además de en la creación del ALBA, el gobierno venezolano ha tenido un papel relevante en la creación del Banco del Sur, pensado como una alternativa al Fondo Monetario Internacional, al Banco Mundial y al Banco Interamericano de Desarrollo; y de Telesur, cadena panlatinoamericana con sede en Caracas.

Este nuevo escenario ha generado las condiciones para la adopción de algunas medidas hasta hace poco impensables, como el abandono de los Estados Unidos de la base de Manta, en Ecuador. El gobierno boliviano, por su parte, ha tenido un papel igualmente destacado a la hora de colocar en la agenda internacional cuestiones como la de la deuda social y ecológica de los países ricos, así como la necesidad de defender un modelo civilizatorio alternativo al capitalista, basado en una visión multidimensional del desarrollo que involucre la preservación de la biodiversidad y de bienes comunes de la humanidad, como el agua, así como el reconocimiento de los derechos culturales y territoriales de los pueblos indígenas. En esta última dirección, y tras una larga presión de movimientos sociales indígenas, campesinos y ecologistas, el gobierno ecuatoriano ha dado luz verde a una audaz iniciativa, conocida como Yasuní-ITT. Con arreglo a la misma, y para pre-

[1] En el marco del ALBA, por ejemplo, miles de médicos cubanos participaron en el desarrollo de programas sociales como la Misión Barrio Adentro, en Venezuela, destinada a llevar atención médica primaria y familiar a sectores populares en todo el país, o la Operación Milagro, que ha permitido recuperar o mejorar la visión a decenas de miles de personas en zonas rurales de Bolivia.

servar el clima del planeta y los derechos tanto de los pueblos indígenas como de las generaciones futuras, el Estado renuncia a explotar las reservas petroleras existentes en el subsuelo del parque nacional de Yasuní. A cambio, exige a los países ricos una compensación por los ingresos que dejará de obtener con dicha iniciativa.[1]

Ninguna de estas iniciativas, en todo caso, es políticamente inocua. Todas ellas han supuesto una alteración en las relaciones de poder existentes tanto en el ámbito interno como en el internacional. Ello explica que el nuevo constitucionalismo latinoamericano se presente no sólo como un constitucionalismo transformador sino también como un constitucionalismo fuertemente resistido: por buena parte de las élites políticas, financieras, rurales, sindicales, religiosas y militares de los antiguos regímenes; por una parte considerable de las burocracias administrativas vinculadas a aquéllos; por ciertas empresas transnacionales y por diferentes gobiernos de los Estados Unidos o de Europa. A veces, esta resistencia se ha manifestado en actos legítimos de crítica a los nuevos poderes constituidos o a los movimientos sociales que les dan apoyo. Con frecuencia, sin embargo, ha dado lugar a actos de abierta deslealtad constitucional, que han ido desde el despliegue de grupos de choque antisindicales o anticampesinos dirigidos a impedir la aplicación de ciertas normas, a la parálisis y el sabotaje institucionales, pasando por el golpe de Estado.

Al polarizar las relaciones entre oficialismo y oposición, estas resistencias han introducido numerosas distorsiones en las condiciones de aplicación de las constituciones vigentes, convirtiendo al nuevo constitucionalismo de la región en un constitucionalismo precario y siempre amenazado. No obstante, no todos los frenos a la democratización o al despliegue constitucional han provenido de fuerzas opositoras externas a los nuevos gobiernos. Por el contrario, los programas asumidos en las nuevas constituciones

[1] Para no explotar dichos yacimientos (unos 846 millones de reservas, cuya extracción, según Quito, reportaría unos 7.000 millones de dólares), el gobierno ecuatoriano exige una compensación de 3.600 millones de dólares a pagar en 13 años. El 3 de agosto, Ecuador firmó con el PNUD un "fideicomiso" para comenzar a recibir la ayuda de los países que apoyan el proyecto. Alemania se ha comprometido a pagar 50 millones de euros anuales durante 13 años. Otros, como Bélgica, Italia o España, también han comprometido su ayuda.

no sólo han debido enfrentarse a resistencias externas sino también a resistencias, inercias y contradicciones internas a las fuerzas políticas que han dirigido estos procesos.

Así, por ejemplo, el proceso democratizador que ha permitido la incorporación a las instituciones estatales de nuevas élites y de sectores sociales postergados no ha impedido la irrupción de nuevos procesos de burocratización y corrupción.[1] Ante la ausencia de una administración pública formada en los nuevos valores constitucionales, muchas tareas ejecutivas han tenido que ser desempeñadas por otros órganos en principio no previstos para ello, como las fuerzas armadas. Y a pesar de que el ejército –sobre todo en países como Venezuela– ha desempeñado un papel clave a la hora de atenuar la conflictividad política y social, también ha cobrado un protagonismo exagerado, con frecuencia reñido con la ampliación de la participación y de la crítica populares.

Este nuevo estatismo, con sus secuelas de corrupción y clientelismo, se explica no sólo por la ausencia de una institucionalidad formada en los nuevos valores constitucionales, sino también por la necesidad de gestionar un modelo económico fuertemente extractivista. La demanda internacional de recursos provenientes del petróleo, el gas, la agroindustria o la minería intensiva ha reactivado, en efecto, un imaginario desarrollista y una inercia productivista que ha ganado peso en el despliegue de la constitución económica de estos países. Este neodesarrolismo, como se ha apuntado ya, ha permitido financiar iniciativas sociales sin tener que recurrir a reformas radicales de las estructuras fiscales o del régimen de propiedad vigentes. Sin embargo, también ha frenado la diversificación productiva y ha forzado alianzas con capitales financieros y empresas transnacionales (incluidas algunas translatinas, con fuerte peso de capitales provenientes de Brasil, México o Argentina) que comprometen la realización del programa social y ambiental recogido en las constituciones.[1]

---

[1] A estos privilegios, precisamente, ha estado ligado el debate sobre la llamada "boliburguesía" y sobre la "derecha endógena" en Venezuela, categorías que también han comenzado a aflorar en Bolivia y Ecuador.

[1] Estas políticas, de hecho, han dado lugar a numerosas protestas indígenas –sobre todo en Ecuador– y a una peligrosa reacción criminalizadora por parte de los gobiernos de la región. Para

El nuevo constitucionalismo social de la región, en efecto, ha dado un impulso significativo a objetivos tradicionales como la reforma agraria, vinculándolo a principios como los de soberanía alimentaria o a la preservación de la biodiversidad.[1] No obstante, el peso de las inercias extractivistas pone en cuestión el declarado compromiso de los poderes constituidos con el "buen vivir", con la protección de la naturaleza y con la generación de las formas de producir y consumir ecosostenibles a las que se refieren las nuevas constituciones de la región. La polémica generada en torno a las leyes de agua, de minería o de hidrocarburos en Ecuador, reñidas en más de un aspecto con iniciativas como las Yasuni ITT, da cuenta acabada de estas tensiones.[2]

Es en este contexto de resistencias, contradicciones y extrema polarización donde debería situarse, posiblemente, el papel del presidencialismo en el nuevo constitucionalismo latinoamericano. Tanto en Venezuela, como en Bolivia o Ecuador, es innegable que la existencia de una figura presidencial fuerte ha desempeñado un cierto papel democratizador, en la medida en que ha servido de catalizador de los nuevos procesos constituyentes, otorgando voz y facilitando la autorganización de los movimientos sociales y populares y frenando la resistencia de las oligarquías políticas y económicas tradicionales.

Igualmente, y a diferencia del presidencialismo neoliberal de los años 90', los nuevos ejecutivos de la región han sido un factor clave para la reversión de ciertos procesos privatizadores y para el impulso de políticas exteriores más autónomas. En algunos casos, como el venezolano, han contribuido incluso a conjurar ciertas tendencias burocratizadoras al interior de los respectivos procesos, apuntalando movilizaciones sociales y populares antes reprimidas.

---

un análisis crítico de estos fenómenos, vid. R. Zibechi, "Bolivia-Ecuador: El Estado contra los pueblos indios", publicado en www.cipamericas.org , consultada el día 21-10-2010.

[1] Para un panorama crítico de las diferentes políticas agrarias desplegadas en Venezuela, Bolivia y Ecuador puede verse el sugerente artículo de J. Gascón, "¿Del paradigma de la industrialización al de la soberanía alimentaria? Una comparación entre los gobiernos nacionalistas latinoamericanos del siglo XX y los pos-neoliberales a partir de sus políticas agrarias", en *¿Cambio de rumbo en las políticas agrarias latinoamericanas?... op. cit.*, pp. 215 y ss.

[2] Vid., por ejemplo, las interesantes reflexiones de A. Acosta, "Complicaciones de la reforma a la ley de hidrocarburos: una lectura urgente", en www.ecoportal.net, consultada el día 22-10-2010.

Sin embargo, la relación entre concentración de poder presidencial y democratización del poder político y económico en general está lejos de ser sencilla. La excesiva delegación de funciones en el ejecutivo, a veces propiciada por la ya aludida deslealtad constitucional de las fuerzas opositoras internas y externas, también ha tendido a generar una cultura centralista y verticalista basada en el carácter infalible e irremplazable del líder como intérprete del interés "nacional-popular".[1] Esta cultura personalista y decisionista corre el riesgo de atenazar o suplantar la autorganización popular, de restringir el legítimo pluralismo, de neutralizar los controles y contrapesos institucionales y de frustrar, con ello, las potencialidades democratizadoras y garantistas de los nuevos procesos.

Ninguno de estos elementos, en todo caso, autoriza a minimizar el impacto que la irrupción de este nuevo constitucionalismo ha tenido en los países de la región y, en cierto modo, en el escenario internacional. Frente a la imagen de un constitucionalismo del "norte" normativamente erosionado en sus contenidos sociales e incluso democráticos, como consecuencia de la hegemonía neoliberal y de la fragmentación y desmovilización política, social y sindical, y comparado con la ominosa experiencia de las dictaduras militares y de los regímenes política y económicamente excluyentes de la última década, el nuevo constitucionalismo del "sur" aparece como un proyecto cuya potencialidad normativa no puede desdeñarse.[2] Cier-

[1] Refiriéndose al caso de Bolivia, Luis Tapia sostiene, contra "las miserias del presidencialismo", que la condición multicultural de un país exige una representación compuesta, lo que implica la necesidad de un gobierno colegiado o colectivo. Vid. "Gobierno multicultural y democracia directa nacional", en A. García Lineras, L. Tapia y R. Prada, *La transformación pluralista del Estado,* Muela del Diablo Editores-La Comuna, La Paz, 2007, p. 97. Para el caso venezolano, tienen gran interés las reflexiones de E. Lander, "Venezuela. Izquierda y populismo: alternativas al neoliberalismo", en D. Chávez, C. Rodríguez y P. Barret (eds.), *La nueva izquierda en América Latina,* Catarata, Madrid, 2008. pp. 111 y ss.

[2] Del mismo modo que es posible distinguir entre constitucionalismo del "norte" y del "sur", también cabría diferenciar entre teorías neoconstitucionalistas europeas (y en menor medidas estadounidenses) y teorías del nuevo constitucionalismo latinoamericano. Las primeras aparecen como reconstrucciones funcionalistas (como en el caso de R. Guastini, por ejemplo) o garantistas (como en el caso de L. Ferrajoli) del papel desempeñado en los países del "norte" por las constituciones rígidas de posguerra. Las segundas, en cambio, pretenden ofrecer elementos de reflexión en torno a constituciones abiertas, de transición, que no pretenden cancelar el poder constituyente y en las cuales, por tanto, no existe una relación de tensión, sino más bien de complementariedad,

tamente, se trata de una propuesta inestable y abierta, expuesta a avances pero también a retrocesos. Que sus puntos fuertes puedan consolidarse, evitando la degradación burocrático-autoritaria, la restauración elitista o una alternativa aún más regresiva,[1] no depende, en todo caso, de un programa doctrinario o de un voluntarismo normativo situado fuera de la historia. Depende, por el contrario, de las concretas luchas por la constitución que puedan darse en el seno de estas sociedades, de las correlaciones que existan entre las fuerzas proclives al cambio y las fuerzas de oposición, y de la propia capacidad de aprendizaje y respuesta de los sujetos a los que el nuevo constitucionalismo apela como fuente última de legitimidad y eficacia.

entre el constitucionalismo y el principio democrático. Sobre este último aspecto, por ejemplo, ha llamado la atención R. Ávila Santamaría, en "Caracterización de la Constitución de 2008. Visión panorámica de la Constitución a partir del Estado constitucional de derechos y de justicia", *op. cit.*, pp. 404 y ss. La diferencia entre neoconstitucionalismo y nuevo constitucionalismo también ha sido advertida, aunque por razones ligeramente distintas, por R. Viciano y R. Martínez en *Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano*, *op. cit.*, pp. 17 y ss.

[1] Como la guerra o el golpe de Estado, posibilidades no descartables si se atiende, por ejemplo, al despliegue de bases militares estadounidenses en países como Colombia, o al derrocamiento del gobierno constitucional de Manuel Zelaya, en Honduras.

ACTORES Y ESTRATEGIAS DE PARTICIPACIÓN POLÍTICA EN ECUADOR: UNA MIRADA A UN SIGLO DE ACUERDOS Y RUPTURAS

Elisa Lanas Medina [1]

Introducción

La participación política de las clases menos favorecidas en Ecuador ha sido casi inexistente a lo largo de cerca de 200 años de vida republicana. Los grupos dominantes terratenientes serranos y costeños, convertidos luego en agroexportadores y dueños de las escasas industrias del país, fueron los que ocuparon los principales cargos en los sucesivos gobiernos desde la declaración de independencia frente a la Corona española hasta los últimos ejecutivos que Ecuador ha tenido, salvo algunos intervalos de gobiernos militares, encabezados también por gente ligada a las clases detentadoras del poder económico.

Los representantes de estos gobiernos han dictado leyes y realizado reformas encaminadas básicamente a seguir manteniendo su sistema de privilegios y prebendas. Frente a esto, muy poco o casi nada ha podido hacer la gran mayoría de la población, primero mayoritariamente indígena, luego mestiza, pero en general pobre, para salir de su condición de atraso, escasísimo acceso a la salud, la educación y, en general, a mejores oportunidades de vida.

Con ese antecedente, un importante porcentaje de ciudadanos y ciudadanas ecuatorianos, decepcionados por las prácticas excluyentes y corruptas de los actores políticos nacionales ligados a la tradicional partidocracia, vieron en Rafael Correa [2] a un articulador de las expectativas insatisfechas

[1] Abogada y doctora en Derecho del Trabajo y Seguridad Social (Universidad de Valencia), actualmente directora de Relaciones Internacionales y profesora de las cátedras de Derecho del Trabajo y Metodología de la Investigación Jurídica en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Otalalo.

[2] Como vieron antes en figuras como la de José María Velasco Ibarra, Jaime Roldós Aguilera, luego en Abdalá Bucaram, y más recientemente en Lucio Gutiérrez.

de la mayoría de la población, quien con un discurso contestatario y un claro enfrentamiento con las antiguas élites políticas del Ecuador, proponía romper con un sistema antidemocrático e injusto.

En el pasado de este país, no obstante, al igual que en muchos otros Estados, fue el movimiento sindical [1] el más importante aglutinador de las demandas insatisfechas de los excluidos. Más adelante, cuando este movimiento perdió representatividad, el movimiento indígena pasó a ser el principal exponente de los requerimientos de aquellos que no tenían voz. Desde hace algunos años, sin embargo, los distintos grupos que forman la sociedad ecuatoriana buscan nuevas formas de representación, que a la vez que les permita hacer conocer sus requerimientos, no les obligue a mimetizarse y perder sus propias identidades que son los factores que los distinguen y fortalecen.

El presente artículo se propone hacer un breve recorrido por la vida política del Ecuador, a partir de los inicios del siglo XX, hasta terminar en el presente, en búsqueda de los principales grupos y movimientos que han sido los portavoces de la población ecuatoriana frente al Estado. Este documento también pretende realizar una lectura crítica de los principales factores para las crisis de representatividad que motivaron la emergencia de nuevos interlocutores sociales. Finalmente, se analizará las nuevas formas de participación política ciudadana, establecidas en la Constitución vigente.[2]

1. Evolución del sindicalismo en Ecuador

El movimiento obrero ecuatoriano fue uno de los catalizadores más importantes de la situación política del país desde inicios del siglo pasado hasta la década de los ochenta. Fue el representante de grandes grupos de explotados que no contaban con otros apoyos y que, enfrentándose a todo tipo de obstáculos, fueron formando varias organizaciones para la defensa de

[1] En efecto, en las economías capitalistas, las organizaciones de tipo sindical y empresarial representan a los intereses más destacados de la sociedad, derivados de la posición de los individuos en el proceso de producción (Jordana: 303).

[2] Publicada en el Registro Oficial No. 449, de 20 de octubre de 2008.

sus intereses de clase y los de aquellos en situación incluso más desventajosa.

No obstante, la toma de posiciones de izquierda con la consiguiente asimilación –sin beneficio de inventario– de los lineamientos marxistas europeos, unida a la falta de comprensión de los problemas propios de nuestro entorno, tales como la casi inexistencia de trabajadores en un Ecuador eminentemente agrario y apenas industrializado, o la falta de entendimiento del problema indígena, llevaron a la deslegitimación del movimiento obrero como el representante de los sectores desfavorecidos del país, dando ocasión a que otros actores tomen la posta como aglutinadores de los diferentes intereses de varios sectores del país.[1]

El triunfo de la revolución liberal en 1895 marcó la era de la modernidad capitalista en Ecuador.[2] A partir de esa época la economía ecuatoriana se vinculó a la esfera capitalista mundial a través de la exportación de productos agrícolas tropicales, fundamentalmente del cacao.

Esta emergente actividad económica, vinculada a la producción y exportación de cacao, dio lugar al surgimiento por un lado de una próspera y poderosa oligarquía y, por otro, de un importante sector de asalariados agrícolas y de servicios. Previo a este período, los trabajadores propiamente dichos casi no existían, limitándose a una reducida industria alimenticia y a la rama de los textiles que ya contaba en tiempos de la colonia (Oviedo: 226).

---

[1] Como lo ha dicho la doctrina política, cuando existe un poderoso movimiento de obreros, los sindicatos en él incluidos –grupos de interés instrumentales de un movimiento/comunidad– también plantearán reivindicaciones más globales, y por el contrario, cuando el movimiento declina, cuando el sindicato es sólo sus instrumentos sindicales, las reivindicaciones de éstos serán más limitadas, más corporativas. Lo que quiere decir que en determinadas coyunturas un movimiento social puede ser sólo un grupo de interés (Ibarra: 391).

[2] La recesión del capitalismo internacional que se hizo patente a partir de 1892, afectó también a la economía ecuatoriana. Para entonces, la era del Estado oligárquico terrateniente que se había mantenido en Ecuador a lo largo del siglo XIX llegaba a su fin. Fue entonces cuando la burguesía se lanzó al poder, con un proyecto que no buscaba sólo el control del gobierno, sino una "real transformación del carácter del Estado". Esta lucha contó con dueños de grandes latifundios de la costa y con grupos populares movilizados. En la revolución de 1895 se amalgamaron dos proyectos políticos claramente diferentes, por un lado el proyecto burgués, y por otro, el de carácter popular, ambos unidos en su lucha contra el latifundio y todas las formas serviles que de él devenían. A partir del triunfo de esta revolución, su máximo líder, D. Eloy Alfaro, pasó a ser la figura dominante de la vida nacional hasta 1912, año en el que fue asesinado (Ayala: 121, 122 y 123).

La revolución liberal trajo también la secularización por la ruptura del Estado y la Iglesia, además del robustecimiento de los grupos medios y populares, debido al crecimiento de la economía y del Estado. Dichas circunstancias generaron las condiciones para la aparición de nuevos mecanismos de participación política en el Ecuador (Ayala: 162).

Los liberales dieron un paso muy importante en el acercamiento a los sectores laborales, sobre todo a los agremiados de la artesanía, que si bien en los primeros tiempos eran únicamente los dueños del taller, mas tarde, con la aparición y toma de conciencia de otros grupos de trabajadores, éstos buscaron también formas de organización y representación (Balarezo y Martínez: 199) que fueron bien acogidas por el liberalismo reinante en el país.

En las dos primeras décadas del siglo XX, los intentos de organización de la clase obrera para buscar mejores condiciones de trabajo fueron básicamente espontáneos y no respondían a estrategias claras. Asimismo, si bien la huelga fue desde entonces una de las medidas de presión en contra de la negligencia patronal, esta acción fue tomada como mecanismo extremo ante la nula respuesta por parte de los empleadores, y provocó duros enfrentamientos entre trabajadores y fuerzas represivas estatales.

A partir de los años veinte, las organizaciones populares y sindicales ecuatorianas se desarrollaron de forma importante (Barba: 203). Y si bien en el segundo Congreso Obrero (1920) todavía el enfrentamiento de las posiciones conservadoras y más radicales fue tenue, ya se pudo observar entre los asistentes una mayor inclinación hacia la autonomía y la independencia de clase. Más tarde, la matanza del 15 de noviembre de 1922 [1] reafirmó esta

[1] El cacao, principal producto de exportación en esa época, se encontraba en una grave crisis, motivada, por una parte, debido a que las plantaciones estaban afectadas por las enfermedades de la "escoba de la bruja" y la "monilla" y, por otra, debido a que en el mercado internacional su precio se derrumbó estrepitosamente, de tal modo que entre enero de 1920 y diciembre de 1921, el precio de la libra en Nueva York cayó de veintiséis a nueve centavos, lo que significó una desastrosa pérdida de los ingresos para la economía nacional. Por otro lado, la sobre emisión monetaria desatada especialmente por el Banco Comercial y Agrícola, generó una devaluación sin precedentes con el inevitable deterioro del poder adquisitivo del sucre, que dejó a los trabajadores en una terrible pobreza.

En ese contexto, los trabajadores de la empresa "Guayaquil and Quito Railways Co.", presentaron el 17 de octubre de 1922 a la gerencia, un pliego de peticiones con aspiraciones laborales, que

tendencia que tuvo su culminación, en mayo de 1926, con la fundación del Partido Socialista Ecuatoriano (Oviedo: 226).

En el año 1924 se fundó en Quito una de las primeras fábricas del país, La Internacional. Finalmente el esperado proletariado surgía a partir de un retrasado proceso de industrialización que terminaría despegando finalmente en la década de los años setenta, debido al petróleo. (Barba: 204).

Fue en estos emergentes colectivos de trabajadores que laboraban en el mismo espacio y dentro de un sistema ya no artesanal, donde surgieron las primeras ideas de lucha social. El anarquismo en primer lugar, luego un socialismo reivindicativo, fueron cuestionando y desplazando las posiciones mutuales y conservadoras que el movimiento obrero había tenido en sus inicios.

Las relaciones laborales hasta 1926 tuvieron sus principales fuentes normativas en las legislaciones civil y policial. Los contratos de trabajo estaban referidos al Código Civil, se les aplicaban las disposiciones relativas al arrendamiento de bienes y eran regulados por el derecho privado.[1] A partir de ese año se incorporaron a la legislación ecuatoriana los principios sociales,

---

inicialmente fueron subestimadas, hasta cuando la acción se tornó en huelga con la paralización del servicio. Entre tensiones y presiones, el 26 de octubre concluyó el conflicto con la aceptación de dichas aspiraciones. Pocos días después, el 8 de noviembre, los trabajadores de las empresas de luz y energía eléctrica, y del transporte urbano de Guayaquil, también elevaron sus respectivas peticiones laborales.

Debido a la negativa de los propietarios para atenderlas, al día siguiente se declararon en huelga. Conforme pasaban las horas, a aquella medida de hecho se sumaron los trabajadores de otras empresas. Mientras la ciudad de Guayaquil se encontraba afectada por la suspensión de los servicios básicos y la parálisis de numerosas empresas, el gobierno del presidente José Luis Tamayo, empezó a concentrar tropas de la fuerza pública. A las dos de la tarde, el 14 de noviembre, se llevó a cabo una manifestación de más de treinta mil participantes. En la tarde del día siguiente, miércoles 15, una nueva movilización tuvo lugar. Cuando la masa humana estaba reunida en calles céntricas de Guayaquil, empezó una balacera en contra de los manifestantes, que duró poco más de una hora. Nunca se llegó a establecer el número exacto de víctimas, que según algunas versiones alcanzó algunos centenares. Los cadáveres terminaron en fosas comunes o en el río (Revista Artes – Historia. *Diario la Hora.* Noviembre de 2002).

[1] En 1899, Eloy Alfaro expidió un decreto que sirvió para interpretar el art. 1897 del Código Civil, y que pretendía reglamentar las condiciones del trabajo, en especial las del trabajo de los indígenas, en este último caso, sin éxito alguno (Balarezo y Martínez: 211).

saliendo asimismo las relaciones laborales colectivas de la normativa policial[1] (Valencia: 16).

A inicios de la década de los años treinta, una ola de agitación laboral empezó a presentarse con rasgos cada vez más marcados: el incumplimiento de las escasas y no organizadas leyes laborales expedidas produjo una violenta respuesta en el ámbito sindical. Se declararon huelgas en varias ciudades del país. En ese contexto social se publicó el primer Código del Trabajo en noviembre de 1938, como respuesta, en gran medida, a la influencia de las reivindicaciones sindicales.

En la sierra del país las organizaciones gremiales se constituyeron en torno a la Iglesia, que mantuvo una hegemonía indiscutible hasta 1932, siendo aquel año desplazada poco a poco de entre los sindicatos y organizaciones de trabajadores, aunque sin perder su posición protagónica, hasta ya entrada la década de los cincuenta. Estos actores dieron origen en 1938 a la CEDOC (Confederación Ecuatoriana de Obreros Católicos), que agrupó en su seno a los gremios serranos artesanales[2] (Páez: 132).

Por otro lado, en el período comprendido entre 1926 y 1929, el Partido Socialista Ecuatoriano se dedicó a una febril tarea aglutinadora, introduciéndose en las organizaciones gremiales existentes, como la Confederación Obrera del Guayas (COG). En esta época el movimiento socialista ecuatoriano, al igual que el resto de movimientos en Latinoamérica, se identifica totalmente con el modelo ruso, tomando las condiciones históricas latinoamericanas como idénticas a las rusas prerrevolucionarias. Este elemento se sumó a la incomprensión absoluta del problema indígena, al cual se le quiso reducir al modelo multinacional balcánico o de la Rusia imperial (Páez: 139).

---

[1] Junto al anterior decreto, en el mismo año, Alfaro expide otro que daría explicación al capítulo V del Código de Policía que había sido publicado en el gobierno de García Moreno. El decreto en cuestión, si bien logró plasmar la garantía de que la jornada de trabajo no dure más 8 horas diarias, por otro lado hipotecó la libertad de contratación de los trabajadores, ya que, concediéndoles libertad para contratar, una vez que lo hacían, debían honrar tal contrato, incluso en supuestos claramente perjudiciales para sus intereses, bajo la amenaza de cárcel. Asimismo, este decreto estableció una pesada carga sobre los artesanos, quienes debían necesariamente afiliarse a un gremio si querían ejercer su arte u oficio (Balarezo y Martínez: 211 y 112).

[2] Estos actores eran organizaciones con real inserción popular, especialmente en Quito, donde desde principios del siglo existía el Centro de Obreros Católicos, la Liga Nacional de Obreros San José y otros.

Entre 1944 y 1945 Ecuador asistió a una modernización del esquema institucional, que culminó con la expedición en el último año de una nueva Constitución política, y que inició en julio de 1944 con la organización de la Confederación Ecuatoriana de Trabajadores, a la que asistieron alrededor de 1.200 delegados, y posteriormente, en agosto del mismo año, con la conformación de la Federación Ecuatoriana de Indios.

A partir de ese año, las centrales sindicales transitaron la senda de las reivindicaciones de los trabajadores en un contexto histórico de estabilidad institucional y económico, donde tanto la izquierda como el movimiento sindical continuaron su integración en un sistema democrático burgués, con miras a lograr transformaciones progresistas y reformas tendentes a eliminar los rezagos feudales en el país, en alianza con una siempre deseada e inexistente "burguesía nacional antifeudal y antiimperialista" (Páez: 162).

A finales de esa etapa, entrando en la década de los años sesenta, el movimiento sindical y la izquierda tomaron nuevos rumbos. El primero contó con el planteamiento de un sector que pedía la integración funcional del movimiento en el sistema político imperante, la segunda en cambio radicalizó sus posiciones.

En la década de los años sesenta, la vieja república del capital comercial y la gran propiedad agraria entraron en un irreversible proceso de descomposición. Este proceso se inició en la base: la organización económica fundada en el sistema de hacienda, la agricultura para el mercado internacional, y el control absoluto de los mercados, resultó obsoleta e insuficiente para el desarrollo de las fuerzas productivas y generadoras. El sistema político sufrió el impacto de la crisis económico-social. La erosión de los poderes locales y los viejos instrumentos políticos de control fue inevitable y definitiva (Moreano: 195).

La era de bonanza petrolera que vivió Ecuador en la década de los años setenta, permitió cambios importantes a nivel de la estructura social e institucional del país, dando ocasión a que los sindicatos tomen a las ciudades como sus principales escenarios de lucha a favor de sus reivindicaciones. Lamentablemente, esa momentánea riqueza no fue aprovechada adecuadamente para sentar las bases de una economía más sólida, que no dependiera exclusivamente del sector primario para satisfacer las necesidades y demandas nacionales.

Después de un período de aproximadamente 15 años de dictaduras [1] intercaladas con gobiernos civiles, el regreso a la democracia –en 1979– se vio enfrentado a una severa crisis económica generada por la caída de los precios del petróleo, a la que se sumaron las presiones del Fondo Monetario Internacional (FMI) que exigía el pago de la deuda externa. El ajuste económico obligó a que se detenga el proceso industrial que tenía al Estado como su garante principal en la inyección de recursos.

Según Barrera, a partir de la década de los ochenta, se hace evidente el desfase del régimen político heredado por el intento desarrollista y las nuevas exigencias para insertarse en el mercado mundial, es decir, no se logra coordinar adecuadamente las necesidades de nuevas formas de hacer política y la inserción al modelo neoliberal (Barrera: 95).

Ya en la década de los ochenta, el gobierno ecuatoriano adoptó como parte importante de su gestión las políticas neoliberales que inundaron el continente con fuerza en estos años, ocasionando crisis económicas y el deterioro del nivel de vida de las personas. La llegada del neoliberalismo al Ecuador debilitó los movimientos sindicales, desestabilizando sus lenguajes de protesta y dejando a estos movimientos a merced de otros agentes, sobre todo de los partidos políticos socialdemócratas y populistas.

2. El movimiento indígena como un actor político

Cuando el movimiento indígena irrumpió en la esfera política del país como el nuevo representante de las demandas insatisfechas ciudadanas, después de que dejara de serlo el movimiento sindical, esto no significó únicamente la visibilización de la toma de conciencia de un colectivo sometido durante varios siglos, sino también la puesta en marcha de estrategias políticas y medios de representación propios, generados a partir de diferencias de base étnica. Estos factores convirtieron a los pueblos indígenas en actores sociales y sujetos políticos cuyas reivindicaciones han ido variando con el tiempo y aún siguen construyéndose.

[1] La primera de esa época fue entre 1963 y 1966, y estuvo integrada por un triunvirato. Posteriormente, entre 1972 y 1979 se sucedieron dos dictaduras.

La construcción y desarrollo del movimiento nacional indígena en Ecuador estuvo marcada, aparte del deterioro de las condiciones de vida de la población originaria,[1] por varios otros condicionantes tales como la ampliación de las redes sociales de los indígenas fruto de las migraciones tanto internas como externas, el acceso de un estrato de la población indígena a la educación formal, y la crisis de antiguas formas de administración en comunidades locales que habían estado en poder de los blanco-mestizos y pasaron a ser cubiertas por los dirigentes indígenas (Barrerra: 96). Todos estos elementos llevaron a un empoderamiento del movimiento indígena y a la búsqueda de formas propias de dirección y representación, proceso que se inicia en los años sesenta y termina en los años ochenta con la aparición de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador –CONAIE–.

Previamente se había creado un Consejo de Coordinación entre las dos organizaciones regionales que aglutinaban a los campesinos indígenas de la sierra –el Ecuador Runacunapac Richarimuy (Ecuarunari)– y del oriente –la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía Ecuatoriana (Confeniae)–, que tuvo como principal objetivo el de encauzar las variadas demandas de los pueblos y comunidades indígenas y de representarlas frente al gobierno y a la sociedad ecuatoriana en el contexto del arranque de un proceso de modificación del modelo de Estado (Iturralde: 26).

Más adelante este Consejo se convierte en la CONAIE, que en sus primeras manifestaciones se puede catalogar como un grupo o asociación de interés [2] y después se convertiría en un movimiento social.[3]

---

[1] Para esa época, se agudiza el desequilibrio en el intercambio entre productos industriales y agrícolas, la mayor parcelación de los minifundios pertenecientes a las comunidades indígenas, las limitaciones cada vez mayores de acceso al mercado laboral urbano y el descenso de la inversión pública en las aéreas de población indígena (Barrera: 95).

[2] Las asociaciones de intereses son aquellas organizaciones que, teniendo su actividad total o parcialmente enfocada a la intervención en el sistema político, no pretenden conseguir el poder político, sino que pugnan por la obtención o creación de bienes públicos, producidos por organizaciones públicas. "La acción de estos grupos se basa, sobre todo, en desarrollar actividades y generar móviles de acción, articulando intereses económicos y sociales, lo que les permite actuar sobre el sistema político para conseguir los fines que en cada caso se proponen" (Jordana: 291 y 302).

[3] Como recoge Ibarra, los grupos de interés agregan concretos intereses individuales. Los partidos agregan intereses generales, aunque –al menos en algunos momentos y en algunos partidos– también construyen identidades colectivas; mientras que los movimientos afirman y construyen su identidad colectiva, su diferente y compartida forma de ver, interpretar, valorar y desear el mundo (y actuar en él), y también defienden intereses más o menos generales (Ibarra: 393).

Entre 1980 y 1990 el movimiento articuló de manera creciente a los sectores indígenas mediante el desarrollo de una plataforma cada vez más compleja y de una estrategia organizativa semejante a una red que asumió las reivindicaciones específicas de los diversos pueblos indígenas, así como las del conjunto de la sociedad, tratando de procesarlas en una manifestación institucional propia.

Acciones a nivel nacional como el levantamiento indígena en 1990 [1] y la marcha de los pueblos amazónicos por el reconocimiento de sus territorios ancestrales en 1992 reflejaron lo complejo de la lógica organizacional de la lucha indígena,[2] a la vez que la necesidad de respuestas estatales que no fueran simples ni superficiales. El movimiento indígena se mostró entonces como un actor político con gran capacidad de expresar las aspiraciones del sector, operar negociaciones con el gobierno e incidir para lograr cambios en la institucionalidad pública y en la legislación, siempre a partir de medidas de presión.

En los años siguientes, la capacidad de convocatoria y negociación del movimiento indígena atrajo a otros sectores sociales que pretendían tener presencia en el escenario político del país (informales, usuarios del seguro social campesino, mujeres), o que habían perdido sus medios de participación y pretendían volver aunque sea de forma indirecta (campesinos, sindicalistas del sector público, organizaciones no gubernamentales, iglesias), y que encontraron en la alianza con la CONAIE un mecanismo para colocar sus propias reivindicaciones dentro de una propuesta válida de presión-negociación (Iturralde: 26).

El éxito social y político que alcanzó la CONAIE se puede medir en tres niveles: a) la formación de la Coordinadora de Movimientos Sociales, que aglutinaba varias alianzas de los frentes ligados a la izquierda socialista y

[1] Este levantamiento se centró en la búsqueda de salidas a los conflictos de tierras, así como en las demandas por la educación bilingüe (Barrera: 96).

[2] Se pueden clasificar las aspiraciones del movimiento indígena en "varios niveles de conflicto: reforma del Estado (plurinacionalidad, territorialidad y autodeterminación); políticas estatales (agraria, energética y ambiental); políticas específicas para los pueblos indios (educación bilingüe intercultural, salud), pero también están presentes las demandas provinciales, cantonales y aun parroquiales sobre infraestructura básica, servicios, orden publico" (Barrera: 97).

comunista, b) la negociación con el Estado en la búsqueda de participación indígena en políticas e instituciones encaminadas a la distribución de recursos públicos, y c) la constitución de formas autónomas de representación y participación político-electoral (Barrera: 98).

La combinación de este amplio espectro de reivindicaciones y dinámicas organizativas hizo necesaria, en los siguientes años, la formulación de un proyecto político y la creación de una expresión política partidaria (el Movimiento de Unidad Plurinacional Pachakutik), así como el planteamiento de una reforma constitucional, aspectos en los que se obtuvo un éxito relativamente importante que ubicó a la CONAIE en el centro de un conglomerado de sectores sociales y organizaciones de muy variado tipo que se autodenominaron movimientos sociales.[1]

Desde entonces, las participaciones y alianzas políticas del movimiento indígena han mostrado períodos de mucha representatividad,[2] pasando luego por momentos de crisis y fractura interna,[3] para volver a protagonizar he-

[1] En ese sentido, el movimiento social es la "red de interacciones informales entre individuos, grupos, y/o organizaciones que, en sostenida y habitualmente conflictiva interacción con autoridades políticas, élites y oponentes–, y compartiendo una identidad colectiva en origen diferenciada pero con tendencia a confundirse con identidades convencionales del 'mundo exterior'–, demandan públicamente cambios (sólo en apariencia antisistémicos) en el ejercicio o redistribución del poder a favor de intereses cuyos titulares son indeterminados e indeterminables colectivos o categorías sociales" (Ibarra: 400).

[2] En efecto, para finales de los 90, el complejo CONAIE-Movimientos Sociales estaba constituido, en lo principal, por una amplia red de indígenas de todo el país, los usuarios del seguro social campesino que veían amenazado este servicio, los campesinos de la costa, endeudados con el Banco de Fomento y sin recursos para organizar las nuevas siembras, los comerciantes minoristas de las principales ciudades, presionados por las modificaciones al régimen fiscal, las federaciones de sindicatos de empresas públicas, enfrentadas a la modernización y privatización de las mismas, y en general, un conjunto de agrupaciones y dirigentes sociales que representaban a los demandantes de servicios y a los afectados por la crisis bancaria y por las medidas de ajuste. Coyunturalmente, se sumaron a este complejo, transportistas, estudiantes, algunos sindicatos del sector público y, en general, todos aquellos que se sintieron afectados o amenazados por el rumbo que podían tomar las políticas impulsadas desde el Gobierno en el proceso de modernización del Estado (entendido principalmente como adelgazamiento y privatización) y que no contaban con medios propios de representación y negociación a nivel estatal (Iturralde: 27).

[3] Durante la presidencia de la República de Abdalá Bucaram, el movimiento indígena no logró mantener una posición unificada frente a dicho régimen, encontrándose dividido entre los serranos, opositores a una política claramente populista y clientelar, y los amazónicos, más pragmáticos, quienes buscaban su participación en el recién creado Ministerio Indígena (Barrera: 98 y 99).

chos políticos de gran envergadura,[1] logrando finalmente, aunque sea de forma temporal, tener una importante representación en el gobierno de Lucio Gutiérrez, y, aunque de forma menos visible, en los siguientes gobiernos.

De alguna manera, el haber alcanzado representación política en cargos públicos con el consiguiente desgaste que esto produce, así como las fracturas existentes al interior del movimiento, han debilitado la capacidad de convocatoria del movimiento indígena como el representante de todos aquellos colectivos que exigen del Estado cambios radicales.

Sin duda, este vacío de representatividad permitió la aparición de nuevas formas de reivindicación y enfrentamiento contra el poder, como las que hicieron posible el derrocamiento de Lucio Gutiérrez,[2] formas ciudadanas que surgieron de manera espontánea y a las que fueron uniéndose otros sectores definidos[3] de la población.

3. Nuevas formas de participación ciudadana: la sociedad civil

Desde la década de los años ochenta en adelante el proceso de construcción del Ecuador ha tenido como fundamento el de dar un sentido social y más humano a la estructura jurídica formal estatal (Moreano: 195). Esta búsqueda ha arrastrado al país a continuas crisis políticas de representati-

[1] La revocatoria del mandato de Jamil Mahuad y la conformación de un gobierno interino que sólo estuvo al mando del Estado por unas horas, conformado por el Presidente de la CONAIE, Antonio Vargas; un militar de mando medio, Lucio Gutiérrez, y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, tuvo dos lecturas respecto de la participación del movimiento indígena: por un lado, la pérdida de la legitimidad democrática alcanzada al buscar una alianza militar, y por otro el logro de haber defenestrado a uno de los peores Presidentes que ha tenido el país.

[2] Aparte de los tradicionales enfrentamientos de los estudiantes de ciertos colegios y universidades con la fuerza pública, aparecieron otras formas novedosas y pacíficas de enfrentamiento, como hacer plantones en frente de la sede de la Corte Suprema de Justicia que representaba el símbolo de lo corrupto del régimen, también se hicieron comunes las llamadas telefónicas a una conocida radio de la capital que se convirtió en la receptora de propuestas ciudadanas de resistencia, y de donde salieron varias de las estrategias que los ciudadanos de Quito utilizaron durante algunos días hasta lograr la caída de Lucio Gutiérrez.

[3] Jubilados, estudiantes, representantes sindicales y los mismos indígenas, entre otros.

vidad, cuyos principales actores han ido cambiando, siendo sustituidos por otros.

Después del movimiento indígena, ha sido la "sociedad civil" la que, a través de manifestaciones espontáneas primero y luego más organizada, en primera instancia se enfrentó al poder y posteriormente se estructuró políticamente para participar en las elecciones que llevaron a la presidencia de la República a su candidato.

La construcción de la "sociedad civil" en Ecuador ha implicado, sin duda, el despliegue y consolidación del Estado nacional. Esa "sociedad civil", sin embargo, no nació como la expresión de un proyecto nacional-popular, sino como respuesta al fracaso de los tradicionales detentadores del poder político y económico en construirlo.

En ese proceso surgen nuevos actores sociales (jóvenes, ecologistas, grupos LBT, etcétera), que sustentan su organización en elementos de reivindicación comunes, sin renunciar por ello a sus propias identidades. Las exigencias que hacen, tienen que ver por una parte con la construcción de espacios de participación más amplios donde puedan intervenir nuevos actores, y por otra con la búsqueda de un reparto económico más justo y equitativo.

Estos nuevos actores sociales representan muy distintos intereses que temporalmente dejan a un lado para unirse en la lucha contra la exclusión, la corrupción, y la búsqueda de nuevas alternativas a la crisis de representatividad y debilidad institucional que ha vivido el país por más de una década.[1]

Desde la perspectiva de la participación de nuevos actores, los elementos más interesantes para poder pronosticar su evolución se refieren a la identificación de los sujetos que están implicados en el proceso de ruptura de las viejas formas de solidaridad y en la creación de nuevas solidaridades. Más en particular, de su ubicación en el anterior ordenamiento social y del poder que desempeñan en la transición al nuevo ordenamiento (Pasquino: 206).

[1] Que inició a partir de 1997 con la caída de Abdalá Bucaram. Después de esa crisis política ningún gobierno elegido democráticamente ha podido terminar el período para el que fue electo.

En este caso, quienes han participado visiblemente como representantes de la "sociedad civil", desde la caída de Lucio Gutiérrez hasta la instauración del actual gobierno presidido por Rafael Correa, en donde mantienen una importante participación, no son dirigentes sindicales ni líderes indígenas, sino en su mayoría intelectuales [1] a los que se sumaron jóvenes con propuestas de "ruptura" de las antiguas formas de hacer política, así como cuadros que abandonaron o fueron separados de tradicionales partidos políticos, sobre todo de los de centro izquierda.

Ya en el ejercicio del poder, sobre todo a partir de la convocatoria a consulta popular para la elaboración de una nueva Constitución política,[2] posteriormente en el ejercicio de la Asamblea Nacional Constituyente,[3] y actualmente en la Asamblea Nacional, donde el movimiento de gobierno (Alianza País) ha obtenido la mayoría de los escaños, el país ha asistido a las mismas formas de hacer política conocidas en el país, clientelares y autoritarias.

En efecto, ya en el primer mandato constituyente, aprobado al día siguiente de posesionada la Asamblea, dicho organismo se abrogó "plenos poderes", desvirtuando así lo señalando en el estatuto de elección, instalación y funcionamiento de la Asamblea Constituyente, cuyo texto había sido sometido a consulta popular y claramente otorgaba a la Asamblea la importante pero única tarea de elaborar una nueva Constitución. Violando el mandato popular, la mayoría gobiernista se dedicó los seis primeros meses de su funcionamiento a destituir y designar funcionarios, otorgar amnistías y aprobar leyes y mandatos, dejando la tarea más importante de elaboración de la Constitución para los últimos meses de su funcionamiento. Al final, y para cumplir con el plazo máximo establecido en el estatuto, se presentaron textos de Constitución con varios errores, los que fueron parcialmente modificados luego.

---

[1] Siguiendo a Alberoni, "los miembros de las *clases amenazadas de desclasamiento y los de las clases en ascenso* tienen… en común la decepción respecto a un orden en el que habían creído y, ante la imposibilidad de realizarse, se ven arrastrados a explorar vías alternativas" (Alberoni: 36).

[2] En septiembre de 2007.

[3] Entre noviembre de 2007 y julio de 2008

En estos días, al haber transcurrido más de un año de funcionamiento de la Asamblea Nacional, se están viviendo cada vez más tensiones en la correlación de fuerzas entre el gobierno y la oposición, lo que podría modificar sustancialmente la forma en que opera el organismo legislativo.

En efecto, hasta ahora la Asamblea había sido un aliado del ejecutivo a la hora de definir los temas y los contenidos de la agenda legislativa, eliminando la posibilidad de un ejercicio más democrático en la construcción normativa y habiéndose excluido la capacidad de control y fiscalización de este órgano estatal.

Ese fue el modelo inaugurado en la Asamblea Constituyente de Montecristi, ratificado en la comisión de legislación y que ahora parece haber caído en crisis. Lo importante de esta nueva etapa en la toma del órgano legislativo es que el bloque afín al ejecutivo ha visto la necesidad de ceder posiciones, escuchar y atender otras propuestas y buscar consensos para lograr la aprobación de leyes vitales para el proyecto nacional.

Al no contar con un apoyo irrestricto por parte de la mayoría en la Asamblea Nacional, en los últimos meses el ejecutivo ha cambiado de estrategia y haciendo uso de la atribución conferida en el inciso segundo del artículo 138 de la Constitución política, ha vetado parcialmente varios proyectos legislativos de gran importancia para el país como la Ley de Educación Superior o la Ley del Servicio Público. Dada la dificultad de que el órgano legislativo alcance acuerdos en el término de los treinta días fijados como plazo máximo para ello, muy posiblemente los textos alternativos enviados por el ejecutivo pasarán a convertirse en los definitivos de las leyes en controversia.

4. Nuevos mecanismos de participación en la Constitución

La vigente Constitución política del Ecuador incorpora una gran variedad de derechos [1] entre los que se cuentan los de participación ciudadana, que se materializan en la función de transparencia y control social.

[1] Aparte de las disposiciones contenidas en el capítulo relativo a la función de transparencia y control social, la nueva Carta Magna incorporó nuevos derechos políticos como la iniciativa po-

El objetivo que motivó la incorporación de esta nueva función del Estado a la Carta Magna fue contar con otros interlocutores entre el Estado y la ciudadanía, a la vista del desgaste de representatividad que los tradicionales actores sociales y políticos han sufrido.

Este incremento de alternativas de participación política plasmado en la Constitución responde a una tendencia a ese nivel en el resto de democracias, en donde se observa un crecimiento y difusión de los mecanismos de participación política (aunque el voto siga siendo el más ampliamente utilizado de esos instrumentos y en no pocos casos el único).[1]

El objetivo de lograr una mayor participación de la ciudadanía en los diferentes niveles de poder y decisión pública es sin duda importante, más todavía en un país donde tradicionalmente se ha excluido a la mayoría de la población del acceso al poder político y económico. En teoría se busca lograr un mayor involucramiento de la "sociedad civil" en las decisiones y los procesos de control público, de una forma transparente y democrática.

En ese sentido, la Constitución política extiende la participación de los y las ecuatorianas en los procesos democráticos y en el control del sector público con criterios de equidad y transparencia. Esto significa un aporte importante, puesto que la anterior Constitución únicamente contaba con formas de participación relativas al ejercicio político del voto,[2] a la consulta popular y a la revocatoria del mandato de algunos funcionarios públicos.

---

pular normativa, la revocatoria del mandato de todas las autoridades de elección popular y el voto facultativo para los jóvenes mayores de 16 y menores de 18 años (para los ciudadanos que saben leer y escribir, comprendidos entre los 18 y 65 años de edad, el voto es obligatorio).

[1] Las formas de participación no convencionales han diversificado el repertorio de los instrumentos de participación, pero no el espectro de quienes las utilizan, pues, en general, son quienes ya recurrían a las formas clásicas los que acuden también las nuevas, no como sustitutivos, sino como complemento de éstas. Por otro lado, elementos como el aumento del nivel medio de instrucción, de renta, de nivel de vida en general y la expansión de las comunicaciones de masas han contribuido a una mayor participación (Pasquino: 213). Así, al ser públicas y publicitadas las gestiones de quienes toman decisiones, las reacciones de aquellos sobre quienes estas afectarán, no se hacen esperar, bien sea para contrarrestar o para influir en las nuevas situaciones.

[2] A este respecto, el art. 98 de la anterior CE señalaba que los partidos políticos legalmente reconocidos podían auspiciar candidatos para las dignidades de elección popular, no obstante que también permitía la presentación como candidatos de los ciudadanos no afiliados ni auspiciados por partidos políticos; mientras que el art. 102 establecía el deber del Estado en la promoción y garantía de la participación equitativa de mujeres y hombres como candidatos en los procesos elec-

Bajo los principios de igualdad, autonomía, deliberación pública, respeto a la diferencia, control popular, solidaridad e interculturalidad, la actual Carta política garantiza la participación de los ciudadanos y las ciudadanas en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, y control de las instituciones del Estado y la sociedad, en un proceso de construcción del poder ciudadano.

En la parte referente a la organización del Estado, la función de transparencia y control social se suma a las tres funciones clásicas –a las que también se incorpora la función de lo electoral–. Esta función tiene a su cargo la generación de políticas que promuevan la participación ciudadana, la protección de los derechos, el control y rendición de cuentas del sector público y el combate contra la corrupción.[1]

Para dar cumplimiento a estas políticas, la Constitución prevé la creación del Consejo de Participación Ciudadana [2] que vino a sustituir a la extinta Comisión de Control Cívico de la Corrupción como el organismo encargado de ejercer control y fiscalización sobre los funcionarios públicos, aparte del que debe realizar la Asamblea Nacional.

El Consejo tiene a su cargo, entre otras funciones, la de investigar denuncias por actos de corrupción y emitir informes de responsabilidad. Además este organismo puede actuar como parte procesal en los juicios. Asimismo, las autoridades de otros organismos de control han de ser designadas por una comisión de este Consejo.

La Carta Magna establece que este organismo debe conformarse por ciudadanos postulados por la ciudadanía y organizaciones sociales cuya selección se realice dentro de un sistema de oposición y méritos.

---

rales, en las instancias de dirección y decisión en el ámbito público, la administración de justicia, los organismos de control y en los partidos políticos integrados en el país.

[1] Según el art. 204 CE, "el pueblo es el mandante y primer fiscalizador del poder público, en ejercicio de su derecho a la participación. La función de transparencia y control social promoverá e impulsará el control de las entidades y organismos del sector público y de las personas naturales o jurídicas del sector privado que presten servicios o desarrollen actividades de interés público".

[2] El artículo 207 CE prevé lo siguiente: "El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social promoverá e incentivará el ejercicio de los derechos relativos a la participación ciudadana, impulsará y establecerá mecanismos de control social en los asuntos de interés público, y designará a las autoridades que le corresponda de acuerdo con la constitución y la ley".

La designación de los miembros del Consejo de Participación Ciudadana se llevó a cabo en un proceso polémico y no libre de contratiempos, opacado por las acusaciones de falsificación de documentos oficiales y de la presencia manifiesta del movimiento del gobierno a través de candidatos que habiendo colaborado con el régimen fueron finalmente escogidos como vocales.

Al final fueron designadas cuatro consejeras y tres consejeros. El Consejo lo preside una mujer, quien obtuvo una de las calificaciones más altas en el concurso correspondiente (90,5 sobre 100 puntos); se le relaciona, no obstante, con el actual canciller y miembro del buró político del gobierno.

El Consejo de Participación Ciudadana tiene una importante gama de deberes y atribuciones que van desde las imprecisas obligaciones de promover la participación, la deliberación pública, la formación en ciudadanía, los valores, la transparencia, hasta llegar a la lucha contra la corrupción, todas declarativas y más bien vagas. La otra tarea, el nombramiento de los representantes de los entes de control como contralor general, fiscal, procurador, defensor del pueblo, defensor público, superintendentes, vocales del consejo electoral, tribunal contencioso electoral, consejo de la judicatura; y participar en la designación de la primera Corte Constitucional. Las designaciones siguen la misma selección por concurso que se ha revelado altamente manipulable y no representativa. El consejo acumula así un poder inmenso, superior a la Asamblea Nacional, que puede ser ejercido con la mínima mayoría.

Entre los detractores y defensores del Consejo de Participación Ciudadana hay un consenso. Todos dicen que no representa a nadie. Los unos observan que no viene de la voluntad de los electores, sino de cuotas y arreglos. Los otros sostienen que son ciudadanos sin pertenencia a partidos políticos, que actuarán sin influencia de terceros.

Todos dicen la verdad en un sentido: ese consejo no es producto de la representación que es el sustento de la democracia. Con ese mal augurio de inicio, a este órgano representativo de la participación ciudadana le queda la gran tarea de legitimarse frente a la opinión pública y ganar en independencia, más aún a la vista de lo mermado que nació en este aspecto.

Siguiendo a Pasquino (213), la mayor participación política que se registra en la actualidad no garantiza que hayan dejado de existir las tradicionales diferencias en términos del nivel de participación o que la participación lleve necesariamente a una mayor igualdad. En su opinión sólo respetando los principios democráticos esta ampliación del espectro político puede conducir a mayor igualdad o por lo menos impedir el crecimiento de las desigualdades en la distribución de los recursos o de los desequilibrios de estatus. De no cuidarse esto puede generarse una gran insatisfacción tanto en el que participa como en el que no lo hace.

En efecto, únicamente corrigiendo los errores de inicio en cuanto a la integración de sus miembros y primeras actuaciones, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social podrá ir ganando la aceptación de la ciudadanía respecto del importante papel que debe tener en el ejercicio de la democracia en Ecuador. Si este órgano logra fortalecerse, podremos contar con una importante institución que, agrupando a miembros de la sociedad civil, cumpla funciones delicadas y de alta representación; de no pasar eso, este órgano se convertirá en un elefante blanco más, burocrático, corrupto y sin ningún sentido para el fortalecimiento del ejercicio ciudadano en el país.

Conclusiones

El Estado ecuatoriano, durante casi doscientos años de vida republicana, ha sido en general un espacio excluyente y poco democrático, donde los mismos grupos que han detentado el poder económico, lo han hecho respecto del político.

El movimiento obrero fue el primer representante de las necesidades y demandas de la mayoría de la población ecuatoriana que no tenía voz propia, y así se mantuvo durante casi todo el siglo pasado.

Errores como la asimilación de los lineamientos marxistas europeos sin la correspondiente modificación de su aplicación a un entorno totalmente diferente, o la poca importancia que le dieron al problema indígena, llevaron a la deslegitimación del movimiento sindical como el representante de los sectores desfavorecidos del país.

Fue el movimiento indígena el que sustituyó al movimiento sindical como el aglutinador de las demandas insatisfechas, mediante una dinámica que articuló de manera creciente, tanto las reivindicaciones específicas de los diversos pueblos indígenas, así como las del conjunto de la sociedad, tratando de procesarlas en una manifestación institucional propia.

De alguna manera, el haber alcanzado representación política en cargos públicos, con el consiguiente desgaste que esto produce, así como las fracturas existentes al interior del movimiento, fueron debilitado la capacidad de convocatoria del movimiento indígena como el articulador de las demandas de todos aquellos colectivos que exigen cambios radicales del Estado.

Ese vacío de representatividad permitió la aparición de nuevas formas de reivindicación y enfrentamiento contra el poder a través de manifestaciones ciudadanas que surgieron de manera espontánea y a las que fueron uniéndose otros sectores definidos de la población.

Estos nuevos actores sociales, representados en la llamada "sociedad civil", provienen de distintos lados y tienen diferentes intereses, que temporalmente dejaron a un lado para unirse en la lucha contra la exclusión, la corrupción, y la búsqueda de nuevas alternativas a la crisis de representatividad y debilidad institucional que ha vivido el país por más de una década.

Una vez en el poder, estos grupos han dado muestras de no pretender superar las viejas prácticas políticas del país, que en gran medida son las causantes del estancamiento institucional que vive el Ecuador.

La nueva Constitución, a través de varias medidas, entre ellas la creación de la función de transparencia y control social, busca lograr una mayor participación de la ciudadanía en los diferentes niveles de poder y decisión pública, por medio de un mayor involucramiento de la "sociedad civil" en las decisiones y los procesos de control público, de una forma transparente y democrática.

El consejo tiene a su cargo, entre otras funciones, la de investigar denuncias por actos de corrupción y emitir informes de responsabilidad. Además este organismo puede actuar como parte procesal en los juicios. Asimismo, las autoridades de otros organismos de control han de ser designadas por una comisión de este consejo.

La designación de los miembros del Consejo de Participación Ciudadana se llevó a cabo en un proceso polémico y no libre de contratiempos, opacado por la acusaciones de falsificación de documentos oficiales y de la presencia manifiesta del movimiento del gobierno a través de candidatos que habiendo colaborado con el régimen, fueron finalmente escogidos como vocales.

El consejo no es producto de la representación, que es el sustento de la democracia. Con ese mal augurio de inicio, a esté órgano representativo de la participación ciudadana le queda la gran tarea de legitimarse frente a la opinión pública y ganar en independencia, más aún a la vista de lo mermado que nació en este aspecto.

Ayala Mora, Enrique: "De la Revolución Alfarista al Régimen Oligárquico Liberal (1895-1925)". En Ayala, Enrique (editor). *Nueva Historia del Ecuador,* vol. 9, Época Republicana III. Quito: Corporación Editora Nacional Grijalbo, 1988.

Balarezo, Humberto y Martínez, Rubén: "El Movimiento Obrero Ecuatoriano y el Proceso Político (Sus orígenes: 1880-1938)". En *Orígenes del Movimiento Obrero Ecuatoriano,* Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad de Cuenca: 1989, nº. 21.

Barrera, Augusto: "Movimiento Indígena Ecuatoriano entre los Actores Sociales y el Sistema Político". En *Revista Nueva Sociedad,* 2002.

Carrillo, Ricardo: "Movimientos sociales y hegemonía". Ponencia presentada en la Conferencia regional "Movimientos sociales, políticas de seguridad y democracia", organizada por el Programa Andino de Derechos Humanos, PADH. La Paz-Bolivia. Referencia de 15 de octubre de 2008. Disponible en web: www.uasb.edu.ec/padh/revista6/articulos

Durán Barba, Jaime: "Orígenes del Movimiento Obrero Artesanal". En Ayala Mora, Enrique (editor). *Nueva Historia del Ecuador,* vol. 9, Época Republicana III. Quito: Corporación Editora Nacional Grijalbo, 1988.

Ibarra: Pedro. "Los movimientos sociales". En Caminal, Miquel (editor): *Manual de Ciencia Política,* Segunda Edición, Madrid, Editorial Tecnos S.A., 1999.

Iturralde: Diego. "Lucha Indígena y Reforma Neoliberal". En Burbano de Lara, Felipe (editor). *Revista Iconos.* FLACSO Ecuador: 2000, n. 9. Referencia de 25 de octubre de 2008. Disponible en Web: http://www.flacso.org.ec/docs/i9_iturralde.pdf

Moreano, Alejandro: "El sistema político en el Ecuador contemporáneo". En Ayala Mora, Enrique (editor), *Nueva Historia del Ecuador,* vol. 11, Época Republicana V. Quito, Corporación Editora Nacional Grijalbo, 1988.

Oviedo, Jorge: "El movimiento obrero ecuatoriano entre 1960 y 1985". En Ayala Mora, Enrique (editor), *Nueva Historia del Ecuador,* vol. 11, Época Republicana V. Quito: Corporación Editora Nacional Grijalbo, 1988.

Páez, Alexei: "El movimiento Obrero Ecuatoriano en el Período (1925-1960)". En Ayala Mora, Enrique (editor): *Nueva Historia del Ecuador,* vol. 10, Época Republicana IV. Quito: Corporación Editora Nacional Grijalbo, 1988.

PASQUINO, Gianfranco: "Participación política, grupos y movimientos". En Pasquino G. (compilador), *Manuale di scienze della politica.* Edición traducida al español. Madrid, Alianza Editorial S.A., 1994

RAMÍREZ, Franklin: "Conflicto, Democracia y Culturas Políticas". En *Revista Iconos,* FLACSO Ecuador: 2002, n. 15. Referencia de 17 de octubre de 2008. Disponible en web: http://www.flacso.org.ec/docs/i15_ramirez.pdf

VALENCIA, Hugo: *Las Relaciones Colectivas de Trabajo en el Derecho Social Ecuatoriano,* Quito: Imprenta Universidad Central, 1955.

EL SINDICALISMO FUERTE LATINOAMERICANO Y LAS REFORMAS DEL MODELO: BRASIL, ARGENTINA Y URUGUAY

DISEÑO INSTITUCIONAL Y CAMBIOS EN EL SISTEMA SINDICAL BRASILEÑO

Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva[1]

El tema propuesto por la Fundación Amela en la ocasión de las Jornadas sobre sindicalismo y movimientos sociales versa sobre "El sindicalismo fuerte de Latinoamérica: Los cambios del modelo: Brasil, Argentina, Uruguay" y exige una comprensión de las similitudes y diferencias de los sindicatos en el Cono Sur. Por lo tanto, esperamos contribuir al debate presentando un panorama del derecho sindical en Brasil y sus cambios en los últimos cinco años.

Empezaremos con una breve síntesis de las características centrales del modelo dado (I), de las reformas generales propuestas (II), del retorno de los mecanismos de control y juicio (III) y los cambios normativos específicos habidos (IV). De esta forma, será posible hacer una reflexión sobre cómo el modelo viene siendo recreado en los años recientes (V).

1. Desde la Consolidación de las Leyes del Trabajo (CLT) a la Constitución de 1988

Con un caleidoscopio normativo en que se destaca la Consolidación de las Leyes del Trabajo no es posible hablar propiamente de un modelo brasileño de relaciones sindicales, porque, a pesar de las singularidades, las vigas maestras del edificio legislativo se asemejan a las otras del continente

[1] Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva es profesora de UFRJ-Universidad Federal de Río de Janeiro, donde integra la línea de investigación "Teorías de la decisión y diseños institucionales" en el ámbito del programa de posgrado de la Facultad nacional de Derecho y pesquisidora de CNPq (Consejo Nacional de Desarrollo Científico y Tecnológico). Traducción: Textual Traduções –José Alves.

latinoamericano, inspiradas por el corporativismo. Control rígido de los sindicatos, con encuadramiento hecho por el Estado, interferencia e intervención en la vida de las entidades, agregación por categorías y estructuración vertical, sin representación en los lugares de trabajo y sin posibilidad de agrupaciones de categorías plurales, modelo de financiación obligatoria, restricción a la huelga, solución jurisdiccional de los conflictos por medio de la actuación compulsoria del poder normativo de la Justicia del Trabajo y sin estímulo a las negociaciones colectivas directas, son los institutos que han sobresalido de la construcción vigente por una buena parte del siglo XX, iniciada en el período "varguista" [1] y resistente a guerras y redemocratizaciones.

Es sabido que vigencia jurídica no se confunde con eficacia social, y ya sea por las experiencias de resistencia y autonomía que no cesan de germinar, o por la constatación de que ha ocurrido una erosión en las características corporativistas, desgastadas por el tiempo y/o la ruptura de los lazos de integración corporativa entre sindicatos y Estado promovida por la dictadura (Noronha, 2000, p. 50), la realidad del sindicalismo brasileño es mucho más compleja y plural que la descripción de las normas que lo modelan.

En todo caso, el punto de partida para comprender los cambios y persistencias en Brasil es, todavía, el remoto paradigma consolidado con CLT en los años 40, en especial:

a) Al Estado (Ministerio de Trabajo) correspondía reconocer al sindicato, concederle personalidad jurídica, vigilar su funcionamiento (por múltiples y variadas formas, desde el análisis de memorias anuales sobre los acontecimientos sociales, financieros y asociativos de la entidad o por otros mecanismos de interferencia).

b) Se ha previsto legalmente la "unicidad" [2] sindical, de modo que sólo se admite oficialmente un único sindicato representativo de las categorías

[1] Como se denomina el gobierno de Getúlio Vargas, presidente brasileño entre 1930 a 1945 y 1951 a 1954. El período dictatorial de 1937 y 1945 se denomina Estado Nuevo.

[2] Unidad representativa compulsoria, según la cual la vinculación de los trabajadores a los sindicatos se da de acuerdo con categorías determinadas a priori por la ley, dentro de ciertos límites territoriales.

profesionales o económicas, con la atribución del monopolio de la representación a tal persona jurídica reconocida en el ámbito de una determinada base territorial. Adopción del modelo de encuadramiento legal, con la fijación de un cuadro de actividades y profesiones, revisado cada dos años por una comisión de encuadramiento sindical, organismo administrativo federal a quien correspondía proceder al encuadramiento, clasificar las actividades y profesiones y resolver las dudas y controversias existentes sobre la organización sindical.

c) Se ha adoptado un sistema confederativo, que constriñe a la libertad sindical colectiva, pues la agregación de las entidades sindicales sólo se podría establecer en la planificación del Estado y el límite de las categorías (federaciones y confederaciones sindicales), vedadas las denominadas centrales sindicales.

d) Creación de la "contribución sindical obligatoria", que atribuye a las entidades sindicales reconocidas recursos descontados, en modo compulsorio, de los integrantes del sistema productivo –trabajadores y empleadores–, y destinados a los sindicatos, federaciones, confederaciones y al propio Ministerio de Trabajo.

e) Atribución de poder normativo a la Justicia del Trabajo, con intervención compulsoria en los conflictos colectivos de trabajo y fuerte restricción al derecho de huelga.

f) Prohibición de sindicalización de los funcionarios públicos, ligados por relaciones estatutarias a la unión, Estados y municipios.

En dos momentos constituyentes de reconstrucción democrática, observamos alteraciones en el sistema. En 1946, aunque se ha dejado intacto el modelo, la Constitución ha reconocido el derecho de huelga en oposición a la carta precedente, que lo había criminalizado. Y en 1988, en la envergadura de una fuerte movilización popular y sindical construida en el período de redemocratización de posdictadura militar (1964-1984), la nueva Constitución ha alejado expresamente la exigencia del reconocimiento estatal para la creación de sindicatos y ha promovido las mayores reformas, aunque inconclusas, en el derecho sindical brasileño.

La Constitución firmó como principios la libertad y la autonomía sindical. Vedó al Estado intervenir e interferir en las actividades sindicales, así como exigir el reconocimiento de la entidad sindical para funcionar, resguardando la posibilidad del establecimiento de la inscripción como persona jurídica en el organismo competente (CRFB, artículo 8º, inciso I). Con la prohibición de interferencia en la vida sindical, se ha reconocido a los sindicatos amplia autonomía para regular su vida interna, establecer sus estatutos, la forma de elección, de constitución del directorio, prohibiendo al Estado inmiscuirse en las actividades sindicales.[1]

Sin embargo, aunque en modo incuestionable la Constitución privilegie a la libertad sindical como principio, han restado institutos de limitación de la autonomía: a) la "unicidad", que impide la constitución de más de una entidad sindical representativa del mismo segmento económico o profesional; b) la fijación de un límite territorial mínimo, correspondiente al municipio (CRFB, artículo 8º, inciso II); c) la posibilidad de establecer contribución sindical por ley, además de la fijada democráticamente por las asambleas sindicales. Y prosiguió la constitucionalización del sindicalismo, utilizando, para regularlo, las locuciones hasta entonces conocidas de "categoría profesional y económica" (CRFB, artículo 8º, inciso II), "sistema confederativo de la representación sindical" (CRFB, artículo 8º, inciso IV), "confederación sindical" (CRFB, artículo 103, inciso IX). La apertura constitucional permitiría la relectura de las normas infra constitucionales bajo el palio de la libertad y la autonomía e impediría la recepción de reglas de CLT frontalmente intervencionistas. Pero aunque el período postconstituyente se ha caracterizado por la apertura sistémica y la interpretación orientada por los impulsos autonomistas de los movimientos sociales ascendentes, con el fortalecimiento de los sindicatos y crecimiento y consolidación de las centrales sindicales, no se ha revocado formalmente la

[1] Victorioso en las primeras elecciones directas para presidente tras la dictadura militar, tras derrotar al candidato progresista Luis Inácio Lula da Silva, Fernando Collor de Mello permaneció en el gobierno entre 1990 y 1992, cuando se lo ha alejado del cargo el *impeachment* declarado por el Congreso Nacional, después de amplia movilización nacional. Actualmente, es senador de la República, cargo para el que ha sido elegido al fin de su período de condición de inelegible.

totalidad de las reglas anteriores y los esfuerzos de reformulación global del sistema no logran éxito.

2. Políticas de gobierno, proyectos de ley y foros institucionales: pérdida de las iniciativas reformistas sistémicas

A pesar de los avances de la Constitución de 1988 (CRFB) –con sus dispositivos innovadores sobre organización sindical (artículo 8º, CRFB), amplio derecho de huelga (artículo 9º, CRFB), garantía de participación de los trabajadores y empleadores en los organismos públicos de discusión sobre temas de sus intereses (artículo 10, CRFB), creación de una representación de los trabajadores en las empresas con más que 200 empleados (artículo 11, CRFB) y atribución de poder normativo amplio a la Justicia del Trabajo para crear normas y condiciones de trabajo cuando se ve frustrada la negociación colectiva, con tal que las garantías convencionales mínimas fueran preservadas– se esperaba una batalla reglamentaria en el momento postconstituyente.

En el ámbito de las relaciones de trabajo, la batalla se la ha trabado a lo largo de dos décadas, durante las cuales todos los gobiernos han presentado proyectos importantes de reformulación del sistema, sin éxito. Basta recordar los años del ex presidente de la República Fernando Collor de Mello, con proyectos y medidas provisionales que preveían rupturas liberales, combatidas por el movimiento sindical de los trabajadores; la respuesta más democrática del gobierno Itamar Franco, con la organización del Fórum Nacional del Convenio Colectivo de Trabajo, promovido por el ministro Walter Barelli, egreso de Dieese-DIEESE, Departamento Intersindical de Estadística y Estudios Socioeconómicos, con miras a incentivar a la resolución autónoma de los conflictos colectivos; los ataques neoliberales del gobierno Fernando Henrique Cardoso a las huelgas de sectores sindicales importantes (que sufrirían, también, con las amplias privatizaciones, desem - pleo y flexibilización de las relaciones individuales) y nuevos anteproyectos de ley de reformulación más conservadora del sindicalismo y el sistema de contratación colectiva (PEC 623). Y en los años 2000, la más ambiciosa ten-

tativa de negociación pública y arreglada de reformulación global del sistema, calentada por el gobierno Luiz Inácio Lula da Silva durante los años de funcionamiento tripartido del Fórum Nacional del Trabajo y las Conferencias Estatales que lo han precedido. Esas iniciativas han resultado en memorias sustanciales, una propuesta de enmienda a la Constitución (PEC 369) y un anteproyecto de Ley de Relaciones Sindicales, con 238 artículos y dos medidas provisionales recusadas por el Congreso Nacional.

Una característica común a todos los distintos gobiernos tras la redemocratización brasileña ha sido la pérdida en sus proposiciones de amplias reformulaciones legales y constitucionales en el sistema sindical. Se han sumado medidas provisionales y propuestas de enmiendas constitucionales abandonadas o recusadas por el Congreso Nacional, en la envergadura de profundas controversias entre las corrientes y entidades sindicales brasileñas. En paralelo a las discusiones acaloradas en la escena pública, donde en cada uno de esos gobiernos el Ministerio de Trabajo y Empleo se ha puesto, paulatinamente, a reasumir su papel de formulador de políticas y agente regulador/interventor/político/actor de la escena sindical. Y el Judicial llamado a resolver los conflictos surgidos con el crecimiento del número de sindicatos en el país, con la desregulación de las relaciones de trabajo y la desorganización normativa, en un ambiente general más y más judicializado.

3. Los 15 primeros años de la Constitución de 1988: la organización sindical ante el alejamiento del Estado de la regulación del mercado de trabajo y ante la judicialización de sus conflictos

La ausencia de revocación expresa de los artículos contenidos en CLT sobre sindicalismo en la nueva reglamentación de la Constitución, aliada a la persistencia de la paradoja de la combinación del principio constitucional de libertad sindical con la regla de la "unicidad", determinando la sindicalización única por categorías profesionales o económicas, en base territorial no inferior al municipio, y el crecimiento del número de entidades sindicales formadas en el país, han estimulado el crecimiento de las disputas intersindicales.

Al comienzo, sectores sindicales habituados a la libertad sindical han permanecido construyendo un sindicalismo más autónomo y, en cierta medida, paralelo a las configuraciones oficiales establecidas en CLT, con la creación de las centrales sindicales, confederaciones nacionales más democráticas, con filiación de sindicatos y federaciones por ramos de actividad, etcétera. Desgajaban los límites de las antiguas reglas corporativas, recreando una nueva institucionalidad sindical a partir de la fundación de entidades advenidas de las opciones políticas permitidas por un sistema de encuadramiento espontáneo y voluntario. Este es el caso, específicamente, de los servidores públicos, que han organizado entidades desvinculadas de las nociones de categorías profesionales, originarias de sus antiguas asociaciones de funcionarios, y han convivido en modo plural por años. Entretanto, en paralelo, sectores sindicales defensores de la "unicidad" han pasado a exigir del Estado el control del proceso de constitución de entidades, habiendo llevado al Poder Judicial demandas que, acogidas por el Supremo Tribunal Federal, han posibilitado la afirmación de un sistema de doble registro, con la adquisición de una "personalidad jurídica sindical" por las manos de acto vinculado que el gobierno habría de practicar.

En toda forma, se ha conferido cierto papel al Ministerio de Trabajo y Empleo-MTE, en la medida en que a él se reservaba el registro, aunque por medio de acto administrativo vinculado, y se estructuraba el sistema en torno de la precedencia de la solicitud de registro.[1] Entre tanto, ya sea por motivos institucionales, por el menor peso dado al registro sindical (en la época poco exigido para la actuación de las entidades); ideológicos, el mayor relieve atribuido al ideario de la libertad sindical y prestigio de la idea de que los sindicatos deberían tener prerrogativas para actuar libremente en el mercado de trabajo, independientemente de la autorización del Estado; o políticos, la poca relación entre detentores de poder administrativo en el

[1] El registro sindical (que se relaciona directamente con la configuración más o menos autónoma del sindicalismo) ha estado entre los temas más reglamentados en el período post 1988, con innúmeros decretos ministeriales e instrucciones normativas que, aunque nos parecían excesivas en la época, hacen a los autonomistas padecer añoranza hoy. Hemos examinado la cuestión en un trabajo anterior (Silva, 2009a), con la trayectoria de las reglas ministeriales, editadas por cada gobierno/ministro.

ministerio con las cuestiones sindicales de los trabajadores, durante los primeros quince años de Constitución, se caracterizan como un interregno más abierto desde el punto de vista de los constreñimientos al registro, aunque extremamente difícil desde el punto de vista de los constreñimientos políticos, económicos, ideológicos de una década apellidada de neoliberal (Cardoso, 2003). O sea, mayor libertad sindical (para constitución de entidades) y poca libertad sindical en su sentido material (restricciones político económicas para la acción sindical).

Para romper con el monopolio de la precedencia del sindicato único, los sindicalistas que así lo han deseado han buscado encontrar válvulas de escape que existían en el propio ordenamiento jurídico recibido por la Constitución ante conceptos jurídicos indefinidos, como categoría profesional diferenciada, conexas, similares, etcétera. En cierta forma, con ello, los sectores sindicales más autonomistas, críticos de la estructura corporativista, han acabado, en su mayoría, por adecuarse a los parámetros normativos que dificultan las fusiones e incorporaciones, y estimulan la disociación y el desmembramiento. Ante las fendas existentes en la estructura sindical, que permitían una buena libertad de actuación a las entidades con problemas de registro y estructura, la convivencia de entidades plurales ha ocurrido sin grandes cuestionamientos en segmentos sindicales expresivos (como es el caso del funcionalismo público federal). Pero la facultad de los actores para crear nuevas entidades cuando fueron contestadas por segmentos perjudicados, acabaría en el Poder Judicial.[1]

Mientras la sociedad brasileña en general vivenciaba el surgimiento del fenómeno conocido como judicialización de la política y las relaciones sociales (Vianna, 1999, Cardoso, 2002), con la ampliación de las demandas por efectuación de los derechos reconocidos por la Constitución y no im-

[1] Según IBGE, entre 1992 y 2001, fue de 4,5 la tasa media anual de crecimiento de los sindicatos de trabajadores en el país, que han pasado de 7.612 a 11.354. En contrapartida, el Catastro Nacional de Entidades Sindicales del Ministerio ha registrado en su banco de datos oficiales la existencia de sólo 9.157 sindicatos de trabajadores con registro oficial activo, de entre los cuales, 6.635 urbanos y 2.522 rurales. La incidencia mayor es de sindicatos de "empleados" (74,29 por ciento), acompañados por sindicatos de servidores públicos (12,84 por ciento), seguidos por categorías diferenciadas (4,66 por ciento) y profesionales liberales (3,93 por ciento).

plementados por la estructura de un Estado más y más mínimo y liberal, o sosegados por el empresariado [1] en el campo de las relaciones colectivas de trabajo y sindicales, las relaciones entre sujetos sindicales y Poder Judicial se singularizaban.

Si en la tradición del corporativismo brasileño los conflictos intersindicales eran contenidos en los bastidores del Ejecutivo, que los resolvía previamente por el encuadramiento sindical compulsorio, y los conflictos colectivos de trabajo "pasados a juicio desde siempre" (el marco aquí es la década de 1930 y no los años 1980) por medio de las intervenciones constantes del poder normativo de la Justicia del Trabajo en las desavenencias colectivas y las huelgas, controlando el mercado de trabajo por parte del Estado/Poder Judicial laboral, al final del siglo XX ocurriría lo inverso.

El control *a posteriori* de los registros sindicales por el Poder Judicial se iniciaría con la autonomía sindical y el desplazamiento de la competencia del ámbito de la Justicia Federal a la Justicia Estatal, creando las condiciones para la judicialización de tales conflictos intersindicales. De par con el alejamiento del Poder Judicial Laboral de la resolución de las demandas colectivas [2] –sea por la reducción de los juicios afectos a las demandas colectivas o por la limitación de la legitimidad de los sindicatos para acciones colectivas–[3] indican una trayectoria específica del modelo institucional del

[1] Según diagnóstico propuesto por Adalberto Moreira Cardoso, quien observa una judicialización de las relaciones de clase, ante el incumplimiento de los derechos individuales de los trabajadores ampliados en la carta de 1988.

[2] Según Alexandre Teixeira Freitas de Bastos Cunha "componen el ordenamiento jurídico-laboral brasileño las denominadas sentencias normativas, que consisten en la competencia reservada al Poder Judicial para, a través de un juicio de equidad y por los órganos que componen la Justicia del Trabajo, crear normas jurídicas abstractas que se imponen a toda una colectividad de trabajadores y empresas representados en la demanda judicial correspondiente. El juicio equitativo no es utilizado, en tal supuesto, para corregir la ley superada, temperarla, o suprimirle lagunas, sino para crear la norma. En efecto, el poder normativo de la Justicia laboral opera de modo que sus decisiones tienen naturaleza constitutiva, puesto que son creadoras de derechos, y no condenatorias o declaratorias, sensu stricto."

[3] En los quince primeros años de Constitución, en las confluencia de las críticas al intervencionismo estatal y la búsqueda por mayor autonomía en el plano de los conflictos colectivos de naturaleza económica, hecha por sindicatos de trabajadores y el ideario neoliberal, hegemónico en el país, el Tribunal Superior del Trabajo ha restringido el acceso al mecanismo corporativista de los conflictos colectivos, al mismo tiempo que restringía la utilización de las democráticas acciones

sindicalismo brasileño. Singular con respecto a su pasado específico (del que se distanciaba) y ante el contexto más global de nueva judicialización.

En fin, aunque los conflictos intersindicales más y más se resuelven por el Poder Judicial, en el ramo de la justicia común las entidades encontraban grandes problemas con la morosidad, el formalismo y, por tanto, de acceso a la justicia.

4. Transformaciones recientes en el modelo sindical brasileño a partir de reformas normativas específicas

En el último quinquenio de los 2000, en el contexto de condiciones ideológicas, políticas y normativas específicas que han caracterizado el escenario brasileño, algunos vínculos institucionales entre el sindicalismo brasileño y el Estado se han reconstruido, combinando innovación y continuidad en el sistema. La pérdida electoral del proyecto ultraliberal de Fernando Henrique Cardoso (1995-2002), la reasunción de la temática del trabajo a partir del gobierno Lula (2003-2010), aunque cargada de contradicciones por el mantenimiento de la política económica, y la aproximación entre el Ministerio de Trabajo y las centrales sindicales, no sólo por el ingreso en el gobierno de líderes sindicales que han construido un nuevo sindicalismo en el primer mandato del presidente, sino también añaden la instalación y funcionamiento del Fórum Nacional del Trabajo, son algunos de los factores explicativos de orden ideológico/político. A estos se acrecen la creación de centrales disidentes de la Central Única de los Trabajadores, la reorganización de las confederaciones sindicales tradicionales en una nueva central y, aun en el plan de la política de gobierno, la alianza con partidos más tradicionales en el segundo mandato presidencial, que posibilitaría el retorno del "*trabalhismo*" y sectores sindicales más conservadores al Ministerio.

---

colectivas para defensa de derechos individuales homogéneos o difusos violados por las empresas. Cf. nuestro relaciones Colectivas de Trabajo: configuraciones institucionales en Brasil contemporáneo" (Silva, 2008).

En el ámbito jurídico, la reforma constitucional promovida por la Enmienda 45, la "Reforma del Poder Judicial", al extender la competencia de la Justicia del Trabajo para apreciar conflictos de trabajo y no sólo de empleo, así como las cuestiones que envuelven a lides sindicales, conflictos de representación sindical y controversias sobre derecho de huelga, contribuyen, también, para los cambios recientes. En los últimos años, si el Poder Judicial ha visto su prerrogativa normativa corporativista limitada,[1] por otra parte la Justicia del Trabajo se ha abierto de nuevo para apreciar demandas colectivas, no sólo aquéllas oriundas del Ministerio Público del Trabajo, sino también las originarias de los entes sindicales en la defensa de intereses y derechos colectivos (Pessanha, Alemão, Soares, 2009; Artur, 2010).

Examinaremos los recientes cambios en tres ámbitos: el de las relaciones colectivas de trabajo, el de la organización sindical propiamente dicha, y presentaremos cuestiones específicas concernientes a la organización sindical del sector público.

4.1. Relaciones colectivas de trabajo

Desde el punto de vista de las relaciones colectivas de trabajo, es incuestionable que la Constitución de 1988 amplió el objetivo de la autonomía colectiva al establecer que derechos constitucionalmente previstos, tales como la irreductibilidad salarial y la jornada de trabajo, podrían recibir un tratamiento específico por medio de las convenciones o acuerdos colectivos, al mismo tiempo en que hacía obligatoria la participación de los sindicatos en las negociaciones colectivas.

Si las negociaciones colectivas han crecido sustancialmente en los años 80, alcanzando al final de aquella década una relevancia hasta entonces desconocida entre nosotros (Horn, 2009), en los años 90 el incentivo a las negociaciones ha ocurrido con su instrumentalización a fines de reforma

[1] Enjuiciar conflictos colectivos de naturaleza económica se lo ha condicionado a un común acuerdo entre las partes, lo cual señalaría el desplazamiento de una prerrogativa normativa de la Justicia del Trabajo a una función arbitral.

laboral, de que ha sido expresión significativa la afirmación de la (equivocada) dicotomía entre pactado y legislado, que ha señalado los últimos años de la década neoliberal.

Tal papel instrumental ha ocurrido con la valorización, según necesidades de los intereses empresariales, y se ha caracterizado por la ausencia de una legislación de soporte a la actividad sindical y la reforma laboral mitigada con "reducción de derechos" de los empleados. Ante la crisis de la capacidad regulatoria del Estado, ha crecido el apoyo a la flexibilización con participación sindical, pues "sin saber exactamente cómo intervenir sin profundizar la crisis, los gobernantes han pasado a adoptar nuevas políticas de abstención, transfiriendo a los actores sociales el protagonismo de la crisis" (Loguércio, 2005, p. 429). Así, la legislación remitiría a la negociación colectiva la posibilidad de crear contratos precarios, temporales y adoptar la flexibilidad horaria con el recurso al banco de horas anual (Ley 9.601, del 21 de enero de 1998), el contrato a tiempo parcial e, inclusive, suspender temporalmente contrato a fines de "calificación" *lay-off* (MP 1.709-4), medidas tomadas bajo argumentos que se revelarían inconsistentes de ser capaces de incentivar la contratación y apertura de nuevos puestos de trabajo en una década de explosión del desempleo.

Observamos que, en vez de estimular la autonomía colectiva, lo visto ha sido un falso coraje en las negociaciones, ya que la valorización de los pactos colectivos objetivaba a la ampliación de su eficacia jurídica –aunque para derogaciones en perjuicio de derechos legales–, sin la contrapartida de asegurar estabilidad al sistema negocial o la introducción de sustento a la acción sindical, con garantías al procedimiento de formación de las voluntades.[1] La inexistencia de una legislación de sustento y soporte a una acción sindical eficaz ha sido una de las características destacadas como marca del proceso de redireccionamiento de la autonomía colectiva en la década pasada, al lado de fenómenos paralelos, como reinterpretaciones de princi-

[1] Con la premisa cuestionable de que los sindicatos y las empresas se encuentran en posición de equivalencia (trayendo al plan del derecho colectivo del trabajo una falsa isonomía entre las partes), se omite la profunda desigualdad existente en las relaciones económicas y políticas, en especial tras la declinación del *welfare state*. Al contrario, el enflaquecimiento de los sindicatos ha sido una de las condiciones conexas y previas al incentivo a la "libre negociación" neoliberal.

pios estructurantes del Derecho del Trabajo, flexibilización jurisprudencial (Ermida Uriarte, 2004) y restricciones al derecho de huelga (haya sido por medio de conflictos colectivos o por la vía de los interdictos prohibitorios). Una evaluación de las negociaciones colectivas realizadas en los años 90 señala un momento muy penoso para los trabajadores, con liderazgos sindicales al ser presionados por sus representados a negociar modalidades de flexibilidad para mantener el empleo o reajustar salarios, en un contexto de dificultad inclusive para mantener las conquistas anteriores.

"A pesar de la tendencia de pérdida del poder regulatorio de los sindicatos, con todo, ha sido creciente el número de instrumentos colectivos firmados", observa Paese (2010). Para la autora, aunque en los años 2000, principalmente en el segundo quinquenio, ha habido aumento del número de instrumentos colectivos firmados en el país, según registros del Ministerio de Trabajo y Empleo, análisis pormenorizados hechos en los registros informatizados del sistema mediador sugieren un desplazamiento del ámbito de negociación de las categorías hacia las empresas frente a la proporción elevada de acuerdos colectivos de trabajo en el universo total de instrumentos registrados.[1] Para una cuantificación de las mediaciones ocurridas en el ámbito del Ministerio de Trabajo y los instrumentos colectivos registrados, consúltese Tabla 1, Infra.

En 2009, el registro de los instrumentos colectivos ha pasado a hacerse obligatoriamente por medio de inclusión de los datos por los sindicatos *con registro y catastro activo en el Ministerio* en el sistema electrónico denominado "sistema mediador". Desde tal obligatoriedad, el MTE ha dejado de examinar el mérito de las cláusulas de los instrumentos sujetos a registro (Paese, 2010), como ya había ocurrido entre 1998 y 2004.[2]

---

[1] De entre los 13.675 instrumentos registrados en el sistema mediador en el año 2008, por ejemplo, 11.092 eran acuerdos colectivos de trabajo y 452 términos aditivos a los acuerdos, que se firman entre sindicatos y empresas (Paese, 2010).

[2] Ante el crecimiento de las cláusulas de reducción de derechos y con la retoma de la actuación estatal en el mercado de trabajo, el Ministerio de Trabajo había editado la Instrucción Normativa SRT nº 1, del 24-03-2004, con el objetivo de detectar cláusulas restrictivas de derechos, y había firmado Término de Cooperación Técnica con el Ministerio Público del Trabajo, con el objetivo de acometer acciones conjuntas de fiscalización de la legalidad de las cláusulas contenidas en acuerdos (Paese, 2010). Levantamiento realizado por Raquel Paese, en el ámbito del Estado de RS, se-

Desde el punto de vista de las relaciones colectivas desarrolladas en la arena judicial, la progresiva reducción de los disentimientos colectivos de naturaleza económica se ha mantenido, lo cual es coherente con la ampliación del número de instrumentos colectivos firmados y, todavía, en cierta medida, con la ampliación de las restricciones jurisprudenciales a tal práctica (Silva, 2008). Sin embargo, en el contexto de la crisis económica de 2008/2009 y de despidos colectivos promovidos por determinados sectores económicos, Pessanha, Alemão y Soares (2009) observan que entidades sindicales diversas han hecho uso de estrategias para la defensa del empleo, tal como ha ocurrido con Embraer, en São Paulo, y CSN–"Companhia Siderúrgica Nacional", en Río de Janeiro, que han envuelto el recurso a disidíos colectivos de naturaleza jurídica,[1] "utilizados como vía estratégica de llevar al derecho la condición de un procedimiento" (Pessanha, Alemão y Soares, 2009, p. 87).

El ejercicio de los derechos sindicales, a su vez, persiste con dificultad para asegurarse judicialmente cuando se trata de dirigentes sindicales elegidos en número superior a aquél fijado por la antigua CLT (7 efectivos y 7 suplentes) y ante las decisiones que acogen a interdictos prohibitorios. Se juzga que obstan a la realización de los piquetes de huelga, fundamentales para la eficacia de los movimientos, aunque por medio de acciones civiles públicas ciertas entidades sindicales consigan minorar los efectos negativos de los órdenes posesorios. Las contribuciones sindicales establecidas por decisión de asambleas e instituidas en pactos colectivos tampoco se las ha admitido como vinculantes de trabajadores no afiliados a entidades, aunque los beneficien los derechos previstos en los instrumentos. En contrapartida a la extensa y combinada actuación del Ministerio Público de Trabajo, vuelta hacia la anulación de tales cláusulas y la reducción de tal fuente contributiva, al final de 2009 se ha presentado denuncia contra Brasil en la Organización Internacional del Trabajo, suscrita por seis centrales sindicales, entre ellas la CUT-Central Única de los Trabajadores y la Fuerza Sindical, aduciendo la práctica de acto antisindical.

ñala que la Superintendencia Regional del Trabajo y Empleo (SRTE) ha notado indicios de ilegalidades en el 65 por ciento de los 278 instrumentos colectivos examinados en el período.

[1] Proceso 0039-2009-000-15-00-4 Disenso Colectivo.

4.2. Organización sindical: el reconocimiento de las centrales sindicales

La asunción de sectores ligados al nuevo sindicalismo en el Ministerio de trabajo ha llevado al reconocimiento institucional de la importancia de las centrales sindicales en la escena política brasileña y, ante el fracaso de las reformas globales, un consenso entre gobierno y centrales (y no necesariamente entre los sindicatos en general) permitiría la tramitación legislativa de regla específica. Tras innúmeros debates y seminarios, a lo largo de tres años de intensa discusión sobre el sistema nacional de relaciones de trabajo, han ocurrido dos reformulaciones parciales y localizadas: la Ley 11.468, de 2007, y el Decreto ministerial 186, del Ministerio de Trabajo y Empleo, que, con el pretexto de reconocer jurídicamente las centrales sindicales (Ley 11.468, de 2007) y regular el control de la "unicidad" sindical con un sistema de registro que privilegiaría a la libertad sindical, han prestigiado a viejos institutos, conocidos y renovados. Son ellos: la contribución sindical obligatoria, el control del "encuadramiento" por medio del Ministerio de Trabajo, la "unicidad" sindical, el control jurisdiccional del sindicato único, etcétera. Los sujetos sindicales, no todos, optan por un camino que parece reconocer a la libertad, pero paradójicamente conduce a la renovación de viejos constreñimientos. Nos parece a nosotros que, perdidos en un laberinto normativo e institucional, los actores del sistema se asen al filo conocido, cuya salida entretanto puede ser simplemente la vieja entrada, aunque se sabe, como dice el poeta Ferreira Gullar, que "aun lo que permanece, no permanece lo mismo".

Aunque citadas en modo difuso por un conjunto de leyes promulgadas que les permitía acento en foros nacionales y consejos públicos, y con amplio reconocimiento político en el escenario público brasileño, las centrales sindicales de trabajadores persistían desafiando a la estructura jurídica oficial, consolidada en torno del concepto de categoría y sistema vertical confederativo. Hasta 2008, las centrales sindicales adquirían personalidad jurídica sólo para la vida civil, como cualquier otra asociación privada no económica. La doctrina laboral más tradicional y la jurisprudencia mayoritaria de los tribunales les recusaban la calificación de entidades de naturaleza sindical, lo cual implica una grave violación del principio de la libertad sin-

dical, y les impedían prerrogativas legales para convocar huelga, negociar y firmar acuerdos o convenios, etcétera.

De ahí porqué la perspectiva de reconocimiento jurídico de las centrales sindicales, entidades creadas en desafío al orden jurídico autoritario,[1] desde las precursoras intersindicales, pasando por la fundación de CUT, en 1983, son indicadores importantes de una reforma, aunque parcial y silenciosa, del sistema sindical brasileño en curso. ¿Y con qué rumbo? Ciertamente con el rumbo de la libertad sindical, ya que la convivencia de múltiples entidades sindicales, de polarizaciones ideológicas y organizativas distintas y diferenciadas, sería incompatible con el régimen de la "unicidad", siendo necesario admitirlas en un régimen de libertad sindical que introdujera criterios específicos y propios a tal sistema, tales como el instituto de la entidad más representativa.

Pero el primer contrasentido es que el rechazo congresal de la Medida Provisional 293 [2] fuera parte de un amplio acuerdo parlamentario, gubernamental y de sectores hegemónicos en el mundo sindical, en el sentido de que tal reconocimiento debería venir acompañado de financiación para las nuevas entidades. Nada mal y hasta lógico, porque sería necesario reconocer alguna modalidad de financiación advenido de las decisiones de las asambleas de trabajadores o de instrumentos de negocio también para las entidades intersindicales centrales. Entretanto, y en la primera contradicción de las opciones normativas, con la promulgación de la Ley 11.648, de 2008, tenemos la primera rúbrica legislativa tras la Constitución de 1988 al

[1] El sistema vertical establecido en CLT, que ya había fundamentado anteriormente la extinción de entidades generales de los trabajadores, tales como CGTB, en 1947, y CGT, en 1964, estaba en plena vigencia cuando, en 1981, más de 1.091 entidades sindicales se reunieron en la primera Conferencia Nacional de la Clase Trabajadora, CONCLAT, desafiando al decreto ministerial 3.337, que en 1978 había prohibido cualesquiera acciones y reuniones de carácter intersindical, en la tentativa de impedir la diseminación de los movimientos de huelga.

[2] Editada con ocasión de las conmemoraciones del 1º de mayo de 2006, le medida provisional 293 reconocía las centrales sindicales como entidades de representación general de los trabajadores, constituidas en ámbito nacional, y disciplinaba el proceso de reconocimiento y atribución de prerrogativas sindicales. Sin embargo, como tal medida provisional sería rechazada por el Congreso Nacional, en sesión celebrada el 4 de septiembre de 2006, el proceso legislativo se ha iniciado nuevamente, con el envío del proyecto de ley de iniciativa del propio ejecutivo (PL 1990, de 2007).

régimen de la contribución sindical obligatoria establecido en CLT y ahora legitimado en el parlamento democrático, después de un largo proceso parlamentario, con idas y venidas.

En síntesis, actualmente las centrales sindicales, definidas como entidades asociativas de derecho privado compuestas por organizaciones sindicales de trabajadores, son reconocidas como entidades de representación general de los trabajadores, constituidas en ámbito nacional, a las que se atribuyen las prerrogativas de participar de negociaciones en foros, colegiados de organismos públicos y otros espacios que posean una composición dividida en tres partes, en los que estén en discusión asuntos de interés general de los trabajadores, y de coordinar la representación de los trabajadores por medio de las entidades sindicales afiliadas. Con el reconocimiento de la posibilidad de creación de diversas centrales sindicales, teniendo en vista que la "unicidad" no se extiende a las entidades sindicales constituidas fuera del sistema confederativo, la ley establece cuatro requisitos que se deben cumplir para que la central pueda ejercer la prerrogativa de representación en foros de tres partes. Las centrales deben (a) afiliar, por un mínimo, 100 sindicatos distribuidos en las cinco regiones del país; (b) afiliar, por un mínimo, 20 sindicatos en al menos tres regiones; (c) congregar sindicatos en, por un mínimo, cinco sectores de actividad económica; y (d) asociar sindicatos que representen, por un mínimo, el 7 por ciento del total de empleados sindicalizados en ámbito nacional, porcentaje que se reduce al 5 por ciento durante los primeros 24 meses de vigencia de la ley.[1]

Si la "unicidad" abría las puertas al retorno del Ministerio de Trabajo y Empleo (Súmula 677 de STF), ahora es un instituto típico de sistemas de libertad sindical y convivencia plural de entidades que justifica la presencia del organismo ministerial, pues para aferir la mayor representatividad no se han creado mecanismos autónomos o entes no estatales... Si el Supremo Tribunal Federal hubiera la cautela de anunciar que el papel del Ministerio en el registro estaba limitado hasta que viniera nueva ley disciplinando al

[1] A fines de los 24 meses de vigencia de la ley (el 31 de marzo de 2010), ante el recelo de algunas entidades de no alcanzar el nuevo porcentaje del 7 por ciento, el Ministerio de Trabajo ha alargado tal plazo, entendiendo que persiste el índice del 5 por ciento para apuración de la representatividad referente al año 2010.

tema, la primera reforma sindical efectiva tras la Constitución simplemente fue más allá. No sólo no alejó al Ministerio de Trabajo de la arena, sino que admitió su competencia para aferir los requisitos de representatividad. Y, por primera vez tras la Constitución de 1988, ha conferido competencia ministerial para "expedir instrucciones que disciplinen o alteren a los procedimientos necesarios a la aferición de los requisitos de representatividad" (Ley 11.648, artículo 4º).

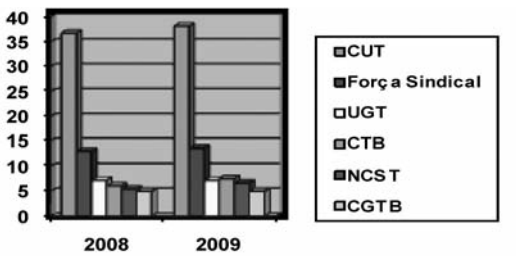
Así, para posibilitar la divulgación anual de la relación de las centrales que atienden a los requisitos y fijar los índices de representatividad, el Ministerio de Trabajo ha editado el Decreto ministerial 194, de abril de 2008, que ha establecido los criterios y las fórmulas para el cálculo de la representatividad que serían utilizados para suministrar a las centrales los "Certificados de Representatividad-CR", obligándolas a catastrarse en un nuevo Sistema Integrado de Relaciones del Trabajo (SIRT/MTE) y a mantener actualizados sus datos. En los términos del nuevo Decreto ministerial (nº 194/2008), las centrales certificadas han quedado obligadas a publicar sus balances de contabilidad en el Diario Oficial de la Unión y en el sitio electrónico de MTE con la divulgación de los certificados de representatividad.

Los datos necesarios para aferir la representatividad de las centrales son aquéllos disponibles en los bancos públicos, tales como las informaciones suministradas por RAIS [1] y los insertos en su Catastro nacional de las Entidades Sindicales, considerando declaraciones de afiliación de sindicatos con catastro activo. Al comienzo de 2009, por primera vez el Ministerio ha publicado el índice de representatividad de las centrales sindicales brasileñas en el año de 2008, conforme nuevos criterios legales, considerando sólo el universo de sindicatos con datos actualizados en el catastro oficial. A la ocasión, "se han certificado" la Central Única de los Trabajadores-CUT, con el 36,79 por ciento de representatividad, la Fuerza Sindical, con el 13,10 por ciento, la Unión General de los Trabajadores-UGT con el 7,19 por ciento, la Central de los Trabajadores y Trabajadoras de Brasil-CTB, con el 6,12 por

[1] RAIS-Relación Anual de Informaciones Sociales se remite obligatoriamente por las empresas al Ministerio desde su reglamentación por el Decreto 76.900, de 1975, la que contiene informaciones generales sobre empleos y salarios.

ciento, la Nueva Central Sindical de Trabajadores-NCST, con el por ciento, y la Central General de los Trabajadores de Brasil-CGTB, con los 5,02 por ciento. El índice divulgado en 2010 (año base 2009) señala poca mudanza en los porcentajes, con pequeñas elevaciones de representatividad y la CTB traspasando a la UGT como tercera central brasileña en el índice oficial.

GRÁFICO 1
ÍNDICE DE REPRESENTATIVIDAD DE LAS CENTRALES SINDICALES



Fuente: elaboración de la autora con datos suministrados por MTE.

Considerando sólo la distribución de sindicatos que han señalado ser afiliados a centrales sindicales y que han visto sus actualizaciones validadas en el Catastro Nacional de Entidades Sindicales (un total de 5.664, con exclusión de 2.923 entidades con actualizaciones invalidadas), CUT detentaba el 32,79 por ciento de tales entidades (1.857), la Fuerza Sindical el 23,79 por ciento (1.347), la Nueva Central Sindical de Trabajadores-NCST el 13,56 por ciento (768), UGT-Unión General de los Trabajadores el 13,37 por ciento (747), CTB-Central de los Trabajadores y Trabajadoras de Brasil, el 7,66 por ciento (434), CGTB-Central General de los Trabajadores de Brasil, el 5,72 por ciento (324). Y de entre aquéllas que no han alcanzado el índice legal de representatividad mínimo, la conocida y expresiva en manifestaciones públicas, mayormente de servidores públicos, "CONLUTAS", Asociación Coordina- ción Nacional de Luchas, con el 1,11 por ciento (63 entidades validadas), y las desconocidas Central Sindical de Profesionales (CSP) con el 1,89 por ciento (107 sindicatos validados), la Central Unificada de los Pro-

fesionales Servidores Públicos de Brasil con el 0,05 por ciento (2 entidades), mismo índice de UST-Unión Sindical de Trabajadores.[1] Se observa, además, un cierto nuevo arreglo en el panorama de las centrales sindicales existentes en el país, creadas o recreadas en la década en curso,[2] excepto CUT y Fuerza Sindical.

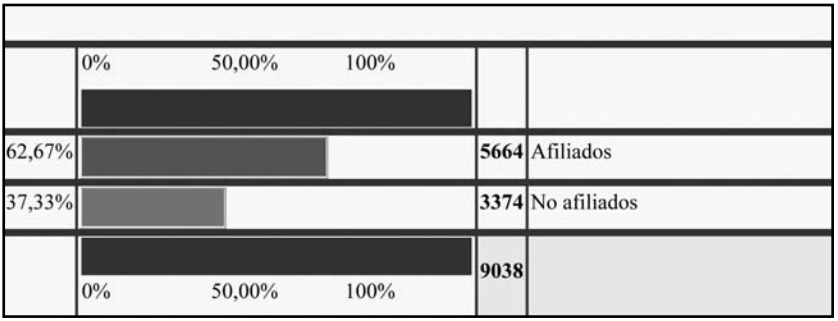
Se constata que el registro sindical regular y de actualización de los catastros en el Ministerio vuelven a ser cuestiones importantes en la vida de las entidades, puesto que sólo éstas integran el panel para cotejo de la representación. Así que, en cierto modo, el control administrativo del proceso de constitución de las entidades sindicales brasileñas, que provocaba aversión de la parte de segmentos más autonomistas, inclusive de CUT, a partir de 2008, pasa a ser de amplio interés de las centrales sindicales.

[1] Datos obtenidos, ya con los porcentajes calculados, en la tabla "Distribución de los sindicatos por central sindical–actualizada hasta 16-05-2010–17:43". Disponible en www.mte.gov.br. Acceso el 16 mayo 2010.

[2] La Central General de los Trabajadores (posteriormente Confederación), desde la época de su fundación, en Congreso realizado en marzo de 1986, se manifestaba por el rechazo de la convención 87 de OIT y la manutención del sistema vertical: "CGT ha reunido un conjunto muy heterogéneo de tendencias políticas y sindicales, que se mantenía unido, entre otros factores, por la oposición a CUT y por la defensa común de ciertos elementos de la estructura sindical, entre los cuales la 'unicidad', la contribución sindical y la estructura vertical en la forma de federaciones y confederaciones" (Rodrigues, 1990, p. 119-120). La Fuerza Sindical, estructurada por el actual secretario de Relaciones de Trabajo del Ministerio de Trabajo, Luiz Antônio Medeiros, nace en los años 90, década en que han surgido la Social Democracia Sindical-SDS, y la Central Autónoma de Trabajadores-CAT. En 2003, sectores más a la izquierda salen de CUT para formar la CONLUTAS, que no se define como central sindical, sino como una "coordinación abierta a la participación de cualquier entidad, organización popular, estudiantil o movimiento social, que quiera sumarse a la lucha contra las reformas neoliberales y contra el modelo económico de Lula/FMI." En los años 2000, otras centrales también han surgido, entre ellas la Central General de los Trabajadores de Brasil-CGTB, la Nueva Central Sindical de los Trabajadores-NCST, organizada en 2005 por los sectores ligados a las confederaciones sindicales, y la Central de los Trabajadores y Trabajadoras de Brasil-CTB, creada en diciembre de 2007 por sectores sindicales ligados a la Corriente Sindical Clasista y al "PC do B".

Gráfico 2

PANORAMA DEL CONTROL DE FILIACIÓN DE LOS SINDICATOS, CON REGISTRO Y CATASTRO ACTIVO, A LAS CENTRALES SINDICALES BRASILEÑAS, HECHO POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y EMPLEO



Fuente: Sistema Integrado de Relaciones del Trabajo (SIRT) Disponible en www.mte.gov.br Acceso el 15.May.2010.

El cumplimiento de los criterios de cotejo de la representatividad permite a las centrales no sólo participación en los foros y colegiados públicos, resguardada la proporcionalidad a las representaciones y paridad entre empleadores y trabajadores, sino que viabiliza, también, el acceso a los recursos de la contribución sindical obligatoria. En gran paradoja, la incorporación de las centrales a la organización sindical oficial ha venido acompañada de un refuerzo del instituto de la financiación obligatoria, por medio del desplazamiento de mitad de los valores anteriormente recaudados de los trabajadores a la cuenta especial empleo y salario del Ministerio de Trabajo para las centrales. De este modo, las centrales sindicales que atiendan a los requisitos de representatividad reciben el 10 por ciento de los valores recogidos, a título de contribución obligatoria en las categorías profesionales representadas por los sindicatos afiliados que las indiquen como beneficiarias.

Es consenso que la financiación obligatoria establecida por ley, sin posibilidad de deliberación de la categoría, hiere a la libertad sindical. Y más, la nueva regla invade a la lógica de la autonomía al establecer que los recursos

destinados a las centrales sindicales se deben utilizar para el gasto de las actividades de representación general consecuentes de sus atribuciones. En el Congreso se ha incluido una regla que sometería la gestión financiera de las centrales al control del Tribunal de Cuentas de la Unión, un organismo público de control de la administración, lo cual ha vetado el presidente Lula, a la vista de la autonomía sindical. La conexión entre centrales y contribución sindical acaba por provocar una "gran paradoja política y un contrasentido jurídico", pues, como observa Cássio Casagrande "los sindicalistas están ciertos en defender que no corresponde al poder público fiscalizar sus cuentas y entrometerse en su dirección, pero, por coherencia con el principio constitucional de la autonomía sindical deberían asimismo renunciar a la financiación pública de las entidades sindicales" (2008, p. 8).[1]

Como es práctica en un contexto de judicialización de la política, el Supremo Tribunal Federal ha recibido dos acciones directas sobre el tema. Interpuesta por el Partido Popular Socialista-PPS, la Acción de Incumplimiento del Precepto Fundamental–ADPF 126, que impugna la propia contribución sindical en sí misma y se propone declarar inconstitucionales los artículos de la propia CLT, aguarda juicio. La segunda, la Acción Directa de Inconstitucionalidad-ADI 4067, propuesta por DEM, un fuerte partido conservador, cuestiona específicamente la Ley 11.468. Afirma que las centrales no tienen legitimidad jurídica para ejercitar la representación de los trabajadores, cuestiona las mitigadas prerrogativas sindicales que se le han conferido, así como el destino de los recursos provenientes de las contribuciones sindicales, a base de argumentos tributarios, ante la naturaleza parafiscal

[1] A pesar de la previsión de que la contribución sindical obligatoria sólo tendrá vigencia "hasta que la ley venga a disciplinar a la contribución de negocio, vinculada al ejercicio efectivo de la negociación colectiva y a la aprobación en asamblea general" (artículo 7º, Ley 11.468) concordamos con el diagnóstico de Cássio Casagrande, en el sentido de ser probable que la iniciativa quede para las calendas griegas, ante la constatación de que "la decisión política del gobierno Lula señaliza, además, que no se debe esperar de esta gestión cambios más profundos en el modelo de organización sindical brasileño. Difícilmente, por ejemplo, el gobierno se empeñará en ratificar la convención 87 de OIT (...) cuyos dispositivos prevén libertad sindical plena, lo cual implicaría derogación del sistema de "unicidad" y del propio impuesto sindical. Tampoco hay perspectivas para el fin de la financiación obligatoria de los sindicatos, lo cual indubitablemente seguirá contribuyendo al bajo grado de movilización sindical en nuestro país" (Casagrande, 2008, p. 2).

de la contribución. Iniciado desde hace un año, el juicio prosigue sin conclusión en el Supremo, ante dos solicitudes de vista, de amplia polémica y la división de los ministros. Hasta el momento, tres ministros (todos señalados por Lula al Supremo) se han manifestado contrarios a la ley, acogiendo la alegación de inconstitucionalidad amplia. Los ministros Joaquim Barbosa, Cezar Peluso y Ricardo Lewandowski han afirmado que el impuesto no se lo puede destinar a las centrales sindicales. Para Joaquim Barbosa, las centrales sindicales "no pueden sustituir a las entidades sindicales" en las hipótesis legales para la salvaguardia de los intereses de los trabajadores. Para Lewandowski, las centrales sindicales no integran al modelo de representación de categorías sindicales y la "unicidad", asegurada por la Constitución, no las autoriza a ejercer funciones de los sindicatos y recibir la contribución sindical. Otros tres siguen en línea diversa, con la divergencia abierta por el ministro Marco Aurélio Mello (uno de los más antiguos de la corte y el único oriundo de la Justicia del Trabajo), quien ha sustentado la opción política-legislativa del Congreso, y ha afirmado que la representación de las centrales sindicales es efectiva. Con el *impasse,* ciertamente 2010 no verá tal definición.[1]

4.3. Registro de las entidades sindicales. Retorno del control ministerial y violación de la libertad sindical

Durante la década de 1990, las entidades sindicales han definido, con relativa autonomía, la amplitud de su representación, lo cual ha dado espacio a la constitución más abierta de entidades cuyo ámbito de representatividad extrapolaba al concepto legal de categoría. Una autonomía relativa, porque tales definiciones se sujetaban a un control judicial a posteriori,

[1] Ver Noticias del Supremo Tribunal Federal (2009). Regístrese que la divergencia también declara inconstitucional parte de la ley, para disminuir las prerrogativas de representación de los trabajadores en los foros institucionales reconocida por la nueva regla, pero mantiene el repase de la contribución sindical. En este sentido, fueron los votos de los ministros Carmem Lúcia, Marco Aurélio y Eros Grau. Con el impedimento del ministro Tóffoli Dias, en septiembre de 2010 aún se aguardaban 4 últimos votos.

pero que existiría sólo en caso de disputa sindical.[1] En los años 2000, el Ministerio ha pasado a exigir que la entidad observara la delimitación de las categorías representadas según parámetros fijados en el artículo 511 de CLT. Y más: el Ministerio (a quien correspondería velar únicamente por la "unicidad") se ha investido de la prerrogativa de examinar si las nuevas entidades sindicales observan los requisitos de representatividad previstos en los artículos 511, 534 y 535 de CLT, y ha pasado a archivar (en la práctica, a denegar) la solicitud de registro de nuevas entidades (aunque no fueran impugnados).

Diez días tras la publicación de la Ley 11.648, del 31 de marzo de 2008, cuando el Ministerio se lo ha llamado a cotejar los criterios de representatividad de las centrales para el ejercicio de sus atribuciones legalmente establecidas y recibir el "impuesto" sindical, un nuevo instrumento de regulación de la creación de sindicatos ha surgido: el Portaria (Decreto ministerial) nº 186. Por reglamentos, el Ministerio asume un poder decisivo sobre la vida sindical, con control renovado y violador de la libertad sindical.[2]

Con treinta y cuatro artículos, la nueva "legislación" establece reglas para *disciplinar* a las pilas de solicitudes de registros que tramitaban en el Ministerio y las nuevas y complejas reglas que estudiamos anteriormente (Silva, 2009). En síntesis, las principales exigencias, procedimientos y prerrogativas son:

---

[1] O sea, si los segmentos sindicales no hubieran llevado a juicio la cuestión, aseguraban su autonomía y la libertad de organización. Tal opción hoy queda reducida, ya que el Ministerio pasa a controlar la definición de las categorías, haciendo de la vía judicial una salida casi obligatoria en caso de denegaciones. El Poder Judicial, en el ejercicio del juicio, acaba por definir qué tipo de organización es válida o no válida, ante la indefinición del criterio legal de un despedazado título V, de CLT, originado de la ley corporativista de 1939.

[2] Aunque las reglas formales podían considerarse compatibles con las exigencias internacionales sobre registro, en la práctica desacatan el precepto de que el procedimiento adoptado no puede retardar la creación de las entidades sindicales y que toda demora de las autoridades públicas constituye violación a las normas internacionales de libertad sindical. Cf. Notas 249 y 151 de CLS/OIT: "Las formalidades previstas por la legislación para constituirse un sindicato no se las deben aplicar en modo que retrasen o impidan la formación de organizaciones". Y más: "Los requisitos prescritos por ley para constituir un sindicado no se los deben aplicar en manera a impedir o retardar la creación de organizaciones sindicales, y toda demora provocada por las autoridades en el registro de un sindicato constituye violación del artículo 2º de la convención nº 87" (OIT, 1997, pp. 54-55).

1. Identificación total de los dirigentes sindicales, presentación de lista con la firma de todos los integrantes de la categoría presentes en la asamblea de fundación, ratificación o reforma estatutaria. Inscripción previa de la entidad en la escribanía de registro civil y la Renta Federal, pago de tasas, edictos, etcétera. El control de la vida sindical se ejerce también sobre las entidades que pretenden impugnar una solicitud. Sólo son legítimas, por lo tanto aquéllas registradas en el Catastro Nacional de Entidades Sindicales-CNES que estén al corriente con el suministro de informaciones al ministerio, presenten estatuto social actualizado y aprobado en asamblea general de la categoría y suministre no sólo el acta de posesión del directorio para comprobar que el mandato está vigente, sino también el *acta de apuración de los votos* del último proceso electoral.

2. El sector técnico de gobierno verifica "si los representados constituyen categoría" y si existe otra entidad sindical coincidente ya inscrita en CNES. Puede proponer la denegación liminar de la solicitud, que ha de decidir el secretario de Relaciones del Trabajo, función ocupada por indicación política del Ministro y sujeta a dimisión *ad nutum.* La regla obsta que dos entidades coincidentes en todo o en parte puedan optar políticamente por establecer una convivencia plural en régimen de libertad sindical, pues el Ministerio tiene el control, aunque no hay impugnación.

3. En los casos de desmembramiento o disociación, si los trabajadores deciden constituir un nuevo sindicato de base territorial que no englobe el lugar de la sede del sindicato preexistente, podrán llegar a tener la nueva entidad reconocida. Pero, si la decisión es en el sentido de constituir un nuevo sindicato para representar también a los residentes en el municipio sede de la entidad anterior, la solicitud será archivada. Aunque la entidad anterior no está actuando de hecho y existe sólo en el universo de las inscripciones en el catastro ministerial, o aunque no existe ninguna entidad funcionando apta para impugnar la decisión autónoma de los interesados, el registro sindical postulado por los interesados en fundar nueva entidad será denegado.

4. Hay todo un capítulo dedicado al proceso de *formación* de las federaciones y confederaciones, con el objetivo de verificar si la solicitud implica violación del principio de la "unicidad", o se reduce el número mínimo

de entidades afiliadas necesario a la manutención de federación (5 sindicatos) o confederación (3 federaciones) anteriormente registrada. En lo particular, el Decreto ministerial resuelve a reconocer, en forma mitigada, la existencia de dualidad de entidades de grado superior en el sistema confederativo.

5. Corresponde al Ministerio refrendar/autorizar fusiones o incorporaciones de entidades sindicales ya previamente constituidas, con registros válidos e íntegros, una vez que la unificación de dos categorías específicas con vistas al fortalecimiento de la estructura sindical también se la somete a tal *proceso de análisi*s sujeto a una *decisión* ministerial (y, por tanto, en teoría, sujeto a una denegación), lo cual parece ser un contrasentido.

6. Se estimula la creación de nuevas entidades por disociación, prestigiando a categorías específicas,[1] y se posibilita al Ministerio ejercer un juicio de clasificación de las categorías, estableciendo una modalidad de encuadramiento administrativo de constitucionalidad controvertida.

7. Bajo la denominación de *autocomposición*, se establece un procedimiento de mediación. El poder público participa activamente en la tenta-

[1] La sistemática de facilitación de los registros para sindicatos por categoría específica puede generar más fragmentación. Con los resguardos que las informaciones periodísticas deben ser recibidas, se transcriben trechos del reportaje publicado en la portada del periódico *O Globo:* "Decreto ministerial facilita proliferación de sindicatos. Acceso al impuesto sindical, que ha recaudado ya R$ 1,3 bi este año, es reclamo. Facilitada por un decreto ministerial del ministro de trabajo, Carlos Lupi (PDT), la apertura de entidades sindicales viene creciendo en el país desde abril. A medida de concesión de certificaciones –la inscripción que da a la nueva entidad el acceso al dinero del impuesto sindical– ha subido a 22 por mes, una por día hábil. El impuesto sindical ya recaudó R$ 1,3 billón este año, de los que el 60 por ciento se distribuye a los sindicaos y el 10 por ciento a las centrales sindicales. El decreto ministerial dio al ministerio los poderes de arbitrar los conflictos surgidos, por ejemplo, cuando una entidad tentaba impugnar la creación de otra. Anteriormente, las cuestiones las decidía el Poder Judicial. Es el caso del sindicato que representa los funcionarios de Embraer: desde hace años, CUT intenta crear un sindicato rival para dividir la base, pero la concurrente ha recurrido a la Justicia. El secretario de Relaciones del Trabajo, Luiz Antônio Medeiros, dijo que el papel del ministerio es fomentar la negociación" (*O Globo,* 2008). Como nos hemos manifestado anteriormente: "Si concordamos con la evaluación de que en el escenario pos-1988, para inscribir un sindicato en Brasil bastaría un poco de creatividad y un buen abogado, no podemos dejar de observar que en el escenario pos-2008, debemos añadir a tales requisitos, en una visión optimista, un despachante acostumbrado a los pasillos ministeriales; en una visión más realista o cética, además de tal despachante, la adopción de posicionamientos político sindicales del sindicato postulante no en conflicto con aquéllos de los titulares de la pasta ministerial" (Silva, 2009, p. 47).

tiva de superar al litigio concerniente a la representación sindical y, caso de que no haya acuerdo, toma la decisión.

8. Por último, existe la posibilidad de cancelación del registro sindical administrativamente, "si se constata vicio de legalidad en el proceso de concesión" por cinco años. Aunque se asegure al interesado lo contradictorio y la amplia defensa, y se presente como declaración de nulidad de registro, en la práctica es verdaderamente una disolución de la entidad. Nos parece que tal regla abre espacio al arbitrio y es inconstitucional.

La constitución de 1988 prevé la autonomía sindical, pero también la "unicidad". Asegura el encuadramiento espontáneo, hecho por los agentes profesionales y económicos. Establece claramente que los aspectos cualitativos (categoría) y cuantitativos (base territorial) intrínsecos a la formación de entidades sindicales en el país los fijarán "los trabajadores y empleadores interesados" (artículo 8º, inciso II, CRFB). A pesar de ello, el "Portaria n. 186" (Decreto ministerial) atribuye a los analistas ministeriales la función de ejercitar el control sobre tal definición, puesto que el registro se lo podrá denegar si no hubiere la "caracterización" de categoría económica o profesional a fines de organización sindical. Existen 4 Acciones Directas de Inconstitucionalidad-ADI en tramitación en STF que discuten la constitucionalidad del Decreto ministerial 186, pero como los juzgados actuales privilegian las *reglas* constitucionales de "unicidad" y sistema confederativo, como limitadoras de los *principios* de libertad y autonomía, es probable que las reglas se las prestigie como restricciones válidas a los principios, en detrimento de las dimensiones más autónomas constitucionalizadas en 1988. Infelizmente.

Actualmente, hay costes elevados para mantener una entidad sin la personalidad jurídica sindical, con una gran diferenciación de prerrogativas entre las entidades. En la medida en que hubo un "cierre" del sistema, en general no se reconoce la estabilidad en el empleo a sus dirigentes sindicales, los acuerdos y convenciones no se registran en el organismo oficial frente a la "recusación del sistema" electrónico mediador, las huelgas tienden a considerarse abusivas y a ellas les falta legitimidad *ad causam* para algunos procesos judiciales. Sin acuerdos no se recaudan colectivamente contribu-

ciones, además de disputar con un sindicato que tiene una fuente parafiscal de financiación. En presencia de esta realidad, a las centrales les interesa tener, como afiliados, sindicatos registrados, pues son los que cuentan para su representatividad jurídica. En un escenario como éste son reales las dificultades para el funcionamiento de sindicatos creados por la voluntad de las categorías, pero sujetos aún al reconocimiento e "impugnados", así como a los sindicatos ya existentes, que frente a disidencias políticas no pueden mantenerse también representando a la categoría y disputando la representatividad.[1]

En 80 años de sindicalismo fundado en la "unicidad", más que nunca ella se transforma en sinónimo de monopolio legal de representación, cuyo sentido pasa más y más distante de la lógica del fortalecimiento de la representación y la unidad de clase. Y, ahora, con un Decreto ministerial que privilegia a las categorías específicas, en vez de las conexas y similares, favorece la fragmentación de las entidades, con nueva figura de un corporativismo que resurge como fénix.

Por fin, pero no menos relevante, a la vista del grado de organización y acción en el país, es necesario presentar algunas características específicas relativas a la sindicalización en el sector público.

4.4. Funcionalismo público: singularidades

El funcionalismo público y, en especial, el federal, es un caso aparte. La prohibición de sindicalización anterior a la Constitución ha hecho que sus entidades se organizaran al margen de los criterios rígidos de categoría y del sistema confederativo, con mayor libertad. Se financian sus huelgas sin mayores problemas, pues, como el Poder Judicial no reconocía el derecho constitucional como aplicable a sí mismo, la ausencia de reglamentación,

[1] No son pocas las entidades sindicales brasileñas que tienen restricciones legales al funcionamiento, permaneciendo con su vida jurídica *sobrestada* en los despachos ministeriales o judiciales a espera de definición. Aun considerando los sindicatos inscritos, el 16 de mayo de 2010 solamente el 68,74 por ciento de las 13.200 entidades (considerando las patronales) estaban con catastro activo en el ministerio.

contradictoriamente, abría espacio a un mayor movimiento sindical. Como no someten sus conflictos a la Justicia del Trabajo, sino a otro ramo judicial, ni firman acuerdos y convenciones colectivas, no están rígidamente sujetos a la necesidad de registro sindical.

En los últimos años se verifica, también, un cambio significativo en el sector. Inicialmente, el Supremo Tribunal Federal "ha reglamentado" el derecho de huelga con sentencias con efecto *erga omnes* proferidas en Mandados de Imposición. Al hacerlo, ha establecido fuertes restricciones, aplicando la ley de huelga de los trabajadores de la iniciativa privada para, por ejemplo, permitir descuentos de remuneración sin comprender la especificidad y las dificultades de huelgas que se prolongan en el tiempo por falta de negociación real. Por otra parte, el Ministerio de Trabajo y Empleo ha expedido Instrucción Normativa por la cual ha determinado que los funcionarios públicos, aunque no regidos por CLT, también deberían recoger las contribuciones sindicales obligatorias previstas en aquel diploma. Las entidades más activas del sindicalismo federal se han insurreccionado contra y han logrado algunas decisiones judiciales que le han sido favorables y el apoyo del Ministerio de Planificación, Presupuesto y Gestión-MPOG, ministerio de la "administración" que no ha implementado la regla, evitando en 2010 el descuento. El Congreso Nacional ha aprobado recientemente, con resguardo, los textos de la convención nº 151 y de la recomendación nº 159, de la Organización Internacional del Trabajo, sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública, que se le han sometido para ratificación por el Mensaje 58, de 2008, a pesar de ser de 1978. El Decreto Legislativo 206, de abril de 2010, define la expresión "personas empleadas por las autoridades públicas" para abarcar tanto empleados como estatutarios de la administración pública federal, estatal o municipal. Pero ha establecido un segundo resguardo no compatible con el sistema de libertad sindical reconocido por las convenciones de la OIT, al afirmar que "se consideran organizaciones de trabajadores abarcadas por la convención sólo las organizaciones constituidas en los términos del art. 8º de la Constitución Federal", o sea, entidades sindicales por categorías integrantes del sistema confederativo. El resguardo señala la pulsión por la captura del movimiento de los funcionarios públicos a los contornos de la organi-

zación en los moldes de CLT y, en el momento, en el interior del propio gobierno están en disputa las cuestiones de la reglamentación. Mientras una mesa de negociaciones se desarrollaba con parte de las centrales y las entidades del funcionalismo público en el ámbito de MPOG, el Ministro de Trabajo y Empleo ha expedido un Decreto ministerial de nº 2.093, del 2 de septiembre de 2010, constituyendo Grupo de Trabajo y Cámaras Sectoriales de los ramos públicos municipal, estatal y federal, con participación del ministerio y centrales, sin apertura a las entidades nacionales y tradicionales del funcionalismo público, con vistas a elaborar propuestas de legislación sobre organización sindical, negociación colectiva, permiso del dirigente, para el ejercicio del mandato sindical y derecho de huelga.

Anhelamos que la ratificación de la convención 151 constituya un impulso a favor de la reorganización del sistema con libertad, puesto que, actualmente, los sindicatos de los servidores públicos pasan a sufrir constreñimientos con su difícil compatibilización con lo traspasado, pero más y más presente, sistema sindical de categoría y confederativo.

5. Reflexiones finales

El objetivo de este ensayo ha sido la presentación de los nuevos desafíos institucionales a la organización de los trabajadores de Brasil en este principio de siglo, en que diversos actores, perdidos en un laberinto normativo, se asen al hilo conocido, cuya salida, entretanto, puede ser simplemente la vieja entrada. En lugar de hilar el hilo para componer un nuevo tejido, actores sindicales y empresariales hilan al Estado –gobierno y poder judicial– sus debates y conflictos organizativos. La percepción de que estamos en presencia de una confianza, de un hilar que puede significar la entrega [al Estado, de la organización de los trabajadores] de la propia vida, nos evoca la imagen de Fausto, la de un espíritu reformador que, al final, percibe que la entrega de la confianza que le trajo apogeo también significó la entrega de su propia existencia. Sin sombra de dudas, sería un trágico desmoronamiento (desde un punto de vista regulatorio).

Finalmente, si nuestra transición política nos ha legado una democracia inconclusa desde el punto de vista de democratización del sistema de relaciones sindicales, a fuerza de las contenciones a una mayor distribución de poderes en el mundo del trabajo, en un ambiente constitucional que recibe la participación de los trabajadores en la gestión de la empresa como excepcional (CRFB, artículo 7º) y la participación en los lugares de trabajo en modo subsidiario (CRFB, artículo11), sería de esperar que al menos en el espacio constitucional, que reconoce a la libertad sindical (CRFB, artículo 8º *caput*) como un derecho fundamental, fueran explotadas las potencialidades autónomas del sistema, a fin de permitir una revisión del modo como las instituciones estatales se relacionan con la vida del sindicato. Sin embargo, lo que la primera década de este nuevo siglo nos ha legado es que el péndulo del debate sobre organización sindical parece moverse en el sentido de la continuidad, tal vez del retroceso (Horn, Silva, 2009), a pesar de la acción política de segmentos descontentos.

Cardoso, Adalberto Moreira (2002): "Direito do trabalho e relações de classe no Brasil contemporâneo". En: Luiz Werneck Vianna (org.). *Os três poderes e a democracia no Brasil,* Belo Horizonte-Río de Janeiro, Editora da UFMG, pp. 493-555.

Cardoso, Adalberto Moreira (2003): *A década neoliberal e a crise dos sindicatos no Brasil,* São Paulo: Boitempo.

Casagrande, Cássio (2008): "Centrais Sindicais: um retorno à Era Vargas". *Boletim CEDES* [online], Río de Janeiro, pp. 40-41, maio-jun. Disponível em <http://www.cedes.iuperj.br>. Acesso em: 13 maio 2008.

Cunha, Alexandre Teixeira de Freitas Bastos (2006): *El convenio colectivo en el sistema de fuentes de Derecho en Brasil.* (Tesis doctorales). Universidad Complutense de Madrid.

Ermida Uriarte, Oscar (2004): "A Flexibilização do Direito do Trabalho: a experiência Latino-Americana". En: *Flexibilização no direito do trabalho,* Tribunal Superior do Trabalho (org.), 2ª ed., São Paulo: IOB Thompson, p. 221.

Horn, Carlos Henrique (2005): "O confronto entre a continuidade e a mudança da organização sindical brasileira: uma análise dos resultados das Conferências Estaduais do Trabalho". Porto Alegre: Departamento de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Texto para Discussão nº 09/2005.

Horn, Carlos Henrique (2009): "Collective bargaining in Brazil: a study on joint regulation of the employment relationship in manufacturing". 1.ª ed. Saarbrücken: VDM Verlag Dr. Muller.

Horn, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (2009): *Ensaios sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil,* São Paulo: LTr.

Loguércio, José Eymard (2005): "A nova arquitetura para o sindicalismo no Brasil: A reconstrução da autonomia coletiva privada". In: *Os novos horizontes do direito do trabalho: homenagem ao Ministro José Luciano de Castilho Pereira,* Cristiano Paixão, Douglas Alencar Rodrigues, Roberto Figueiredo Caldas (org.). São Paulo: LTr.

Rodrigues, Leôncio Martins (1990): *CUT: os militantes e a ideologia,* Río de Janeiro: Paz e Terra.

OIT (1997): "A liberdade sindical: recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT", Brasilia: Organização Internacional do Trabalho.

PAESE, Raquel (2010): En Constituição Brasileira de 1988 e a atuação dos sindicatos nos espaços de regulação do trabalho". En: *Relações de trabalho no mundo contemporâneo: estudos multidisciplinares.* Horn, Carlos Henrique; Cotanda, Fernando (org.), Porto Alegre: UFGRS, no prelo.

PESSANHA, Elina, ALEMÃO, Ivan, SOARES, José Luiz: (2009): "TST, Dissídios coletivos, demissão massiva. Novos desafios para a Justiça do Trabalho". En: Coutinho; Melo Filho, Souto Major; Neves Fava (org.), *O Mundo do Trabalho.* São Paulo: LTr, 2009, v. 1, pp. 77-94.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (2008): *Relações coletivas de trabalho: configurações institucionais no Brasil contemporâneo,* São Paulo: LTr.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho.Leonardo da (2009a): "O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988". En: Horn, Carlos Henrique; Silva, Sayonara Grillo (org.), *Ensaios sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil,* 1ª ed. São Paulo: LTr, pp. 15-58.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (2009b): "Decisões Judiciais e (Des)construção dos direitos: uma revisita à interpretação dos direitos coletivos pelos Tribunais Superiores". En: Coutinho; Melo Filho; Souto Maior; Neves Fava (org.), *O Mundo do Trabalho,* São Paulo: LTr, 2009, v. 1, pp. 418-438.

SIQUEIRA NETO, José Francisco (2000): *Liberdade sindical e representação dos trabalhadores nos locais de trabalho,* São Paulo: LTr.

VIANNA, Luiz Werneck et al. (1999): *A judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil,* Río de Janeiro: Revan.

OTRAS REFERENCIAS: LEGISLATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

BRASIL. Constituição 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em <http://www6.senado.gov.br/con1988/CON1988_05.10.1988 /index.htm>. Acesso em: 22 ago. 2006.

BRASIL. Medida Provisória nº 294, de 8 de maio de 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Mpv/294.htm>. Acesso em: 22 ago. 2007.

BRASIL. Projeto de lei nº 1.990/2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/PL/2007/msg659-070905.htm. Acesso em: 28 ago. 2007.

BRASIL. Lei nº 11.648, de 31 de março de 2008. Dispõe sobre o reconhecimento formal das centrais sindicais para os fins que especifica, altera a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11648.htm. Acesso em: 3 abr. 2008.

BRASIL. Ministério do Trabalho. Portaria MTE n.186, de 10 de abril de 2008. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/legislacao/portarias/2008/p_20080410_186.pdf.>. Acesso em: 20 mai. 2008.

BRASIL. Ministério do Trabalho. Portaria MTE n. ° 194, de 17 de abril de 2008. Aprova instruções para a aferição dos requisitos de representatividade das centrais sindicais, exigidos pela Lei nº 11.648, de 31 de março de 2008, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/sindical/pdf/portaria%20n194_08.pdf.>. Acesso em: 16. nov. 2008.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Secretaria de Relações de Trabalho. Edital e Pauta de Audiências de Autocomposição. Disponível em <http://www.mte.gov.br/autocomposicao/default.asp>. Acesso em: 30 out. 2008.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Instrução Normativa n. 11 de 25 de março 2009. Dispõe sobre o depósito, registro e arquivo de convenções e acordos coletivos de trabalho nos órgãos do Ministério do Trabalho e Emprego. Brasilia, 2009.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Portaria nº 34 de 6 de Janeiro de 2010. Promove a adequação da aferição dos requisitos de representatividade das Centrais Sindicais, exigidos pela lei Nº. 11.648 de 31 de Março de 2008. Disponível em <http://www.ncst.org.br/mural.php?id=11772> Acesso em 09 mai. 2010.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Sistema Integrado de Relações do Trabalho (SIRT). Panorama do controle de filiação dos sindicatos, com registro e cadastro ativo, às centrais sindicais brasileiras. Disponível em<www.mte.gov.br>. Acesso en 15.mai.2010.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Sistema Integrado de Relações do Trabalho (SIRT). Distribuição dos Sindicatos por Central Sindical - atualizada até 16/05/2010 -17:43. Disponível em <www.mte.gov.br.> Acesso em 16 mai. 2010.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Secretaria de Relações do Trabalho do Ministério do Trabalho. Instrumentos Coletivos Registrados no Ministério do Trabalho e Emprego. Disponível em <www.mte.gov.br>. Acesso em: 22 ago. 2010.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Secretaria de Relações do Trabalho do Ministério do Trabalho. Coordenação Geral de Relações de Trabalho. Mediações coletivas realizadas. Disponível em: < http://www2.mte.gov.br/mediacao/est_4934.pdf> Acceso el 22 ago. 2010.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Coordenação Geral de Relações de Trabalho. Disponível em <http://www2.mte.gov.br/dep_registro/est_4644.pdf> Acceso el 22 ago. 2010.

BRASIL. Presidência da República. Medida Provisória nº 293, de 8 de maio de 2006. Dispõe sobre o reconhecimento das centrais sindicais para os fins que especifica. Diário Oficial da União, del 08 mayo 2006.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Súmula 677. Diário de Justiça, 9 out. 2003, p. 4. Disponível em <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa. asp?s1 =677.NUME.&d=SUMU>. Acceso el 29 ago. 2006.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Notícias do Supremo Tribunal Federal. "STF e os 70 anos de defesa dos direitos trabalhistas no Brasil: Ministros discutem a cobrança do imposto sindical". Disponível em <www.stf.jus.br>. Acceso el 02 jul. 2009.

CNI-Confederação Nacional da Indústria, Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Supremo Tribunal Federal. Adin 4126. Disponível em: http://www.stf.gov.br/portal/peticaoInicial/pesquisarPeticaoInicial.asp. Acceso el 23 set. 2008.

CNTC-Confederação Nacional dos Trabalhadores no Comércio, Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria-CNTI, Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Educação e Cultura-CNTEE, Confederação Nacional dos Trabalhadores nas Indústrias de Alimentação e Afins-CNTA, Confederação Nacional dos Trabalhadores nas Empresas de Crédito-CONTEC, Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Aquaviários e Aéreos nas Pescas e nos Portos-CONTTMAF, Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde-CNTS, Confederação Nacional dos Profissionais Liberais – CNPL. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Supremo Tribunal. Adin 4120. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/portal/peticaoInicial/pesquisarPeticaoInicial.asp>. Acceso el 23 sept. 2008.

DEMOCRATAS. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Supremo Tribunal Federal. Adin 4.067. Disponible en <www.stf.gov.br>.

O GLOBO. Portaria de ministro facilita proliferação de sindicatos. Río de Janeiro, n. 27.406, p. 1, 19 de agosto de 2008.

O GLOBO. Brota um sindicato por dia. Rio de Janeiro, n.º 27.406, p. 3, 19 de agosto de 2008.

PARTIDO POPULAR SOCIALISTA. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 126. Brasilia, dic. 2007. Disponível em:http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=126&processo=126>. Acceso el 16 nov. 2008.

TABLA 1

MEDIACIONES COLECTIVAS REALIZADAS E INSTRUMENTOS COLECTIVOS REGISTRADOS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO Y EMPLEO

	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Medaiciones Realizadas	8.301	15.358	10.284	10.269	10.488	11.765	12.367	12.367	11.360	11.619	13.075	14.577
Instrumentos Coletivos Registrados	9.782	15.358	16.632	18.772			15.797	29.516	31.264	23.932	30.571	32.662

(Elaboración de la autora con datos de la Coordinación General de Relaciones de Trabajo-Secretaría de Relaciones del Trabajo del Ministerio de Trabajo. Disponible en www.mte.gov.br, acceso el 22 de agosto de 2010.)

LA ACCIÓN SINDICAL EN ARGENTINA: LOS LÍMITES DE UN SISTEMA Y LA CONSTRUCCIÓN DE LEGITIMIDAD EN SUS MÁRGENES

GUILLERMO GIANIBELLI
Profesor Adjunto de Derecho del Trabajo de la Universidad de Buenos Aires; Director del Observatorio del Derecho Social de la Central de Trabajadores de Argentina (CTA)

1. UNA CARACTERIZACIÓN Y SU CONTEXTO

A los fines de situar el relato, aplicar el marco teórico y dar un contexto explicativo, resulta necesario efectuar, como previa, una caracterización del sistema sindical argentino, de su estructura y conformación histórica, y las tensiones que, sobre todo en los últimos quince a veinte años, se vienen registrando en su funcionamiento.

En una primera aproximación, un primer deslinde, cabe adscribir el sistema en orden a su pertenencia a un régimen de carácter legal que lo predispone, lo reglamenta y le establece rígidos cauces de organización y de acción. Es, entonces, en una clasificación que considere el rasgo de la autonomía sindical como determinante, un modelo normativo intervencionista, de fuente heterónoma y, por tanto, con severas restricciones a la libertad sindical.

La formación histórica del sistema encuentra correlato en una experiencia política particular y un desarrollo concreto, a partir de la década de los 40 del siglo pasado, y de la mano del liderazgo del entonces coronel Perón, momento en el cual la amalgama de efervescencia social y opresión política del conservadurismo en el poder, el encolumnamiento de buena parte de las organizaciones sindicales existentes y las coordenadas históricas, sociales y políticas eficientes para un cambio de régimen de acumulación,[1] dan

[1] En diferentes pasajes utilizaremos el concepto de "régimen de acumulación" en el sentido de "conjunto de regularidades que aseguran una progresión general y relativamente coherente de la acumulación del capital, que permiten reabsorber o extender en el tiempo las distorsiones y

un impulso organizativo y de reconocimiento del sindicalismo y, rápida y eficazmente una vez desde el gobierno, se regimienta su funcionamiento.

Esa marcada estatalidad, que como señal de origen puede destacarse del sistema inaugurado en ese momento histórico, sin embargo permanece casi inalterada por más de 70 años pese a los cambios políticos, institucionales, sociales y económicos.[1] A su vez, en tanto aun en sus variaciones y mutaciones, el movimiento político que le dio origen continúa con presencia en la escena nacional, las correas de transmisión con buena parte del sindicalismo al que se referencia continúan intactas y, con fluctuaciones, entre ambos conforman un fenómeno de ligazón y relacionamiento en el que, sobre todo cuando aquél accede al gobierno, generalmente éste tributa a las políticas del Estado.[2]

En sus rasgos principales el régimen legal, prácticamente invariable, se organiza en torno a la denominada "personería gremial", que aunque pudiese asimilarse, en términos estrictos, a un sistema de "mayor representación", en la práctica y en el devenir de la administración del régimen, termina conformando un sistema de sindicato único por rama de actividad.[3]

---

desequilibrios que nacen del proceso mismo". Resulta explicativo de cambios en el funcionamiento del capitalismo que sin llegar a alterar las bases sobre las que se asienta (propiedad privada de los medios de producción, sociedad de clases, economía de mercado, división social e internacional del trabajo, a lo que habría que agregar, especialmente desde Latinoamérica, el imperialismo como necesidad constitutiva de la acumulación originaria), determinan configuraciones en las que la mayor o menor regulación de fuente distinta al mercado estructura una sociedad basada en "ciertos" derechos (sociales, políticos, de participación, etcétera) expandiendo, relativamente, el ámbito de libertad real de las personas. Cfr. Boyer, Robert, *La théorie de la régulation. Un analyse critique,* Éditions La Découverte, París, 1987.

[1] Largo período en el que se sucedieron gobiernos democráticos, dictaduras, modelos de desarrollo industrialista o liberalismo económico monetarista. Ver Campos, Luis, "Estado y sindicatos: un análisis de sus relaciones a partir de los mecanismos de regulación y la conformación de la estructura sindical en Argentina (1943-1988)", tesis presentada en la Maestría de Economía Política de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, octubre de 2009.

[2] La interpenetración y alto grado de dependencia del movimiento obrero con la dinámica política y de cómo el liderazgo sindical está vinculado a las instancias decisorias del Estado es una constante no sólo en Argentina sino también en México y Brasil. Cfr. Zapata, Francisco, *Autonomía y subordinación en el sindicalismo latinoamericano,* Fondo de Cultura Económica, México, 1993, p. 91.

[3] La mayor parte de las asociaciones sindicales, correspondientes a las actividades económicas principales, obtuvieron su Personería Gremial en la primera mitad del siglo XX, sin que haya habido variaciones significativas a partir de ello.

Luego, y aunque en esto el sistema normativo no lo postula, se configuran otras características que dan cierta homogeneidad al conjunto y, a la vez, cierta previsibilidad al sector empresario. Escasa democracia interna, negación de las minorías u oposiciones, sesgo cupular y una reproducción endógena con dirigencias perpetuadas y una consecuente burocratización favorecida por, en muchos casos, fuentes diversas de recursos económicos.

Sin embargo esta unidimensionalidad podría opacar otros procesos, de carácter paralelo, que en toda su historia atravesaron el sistema sindical argentino. Se podrían denominar, en un caso, estrategias de fractura, y en otro, fricciones "dentro" del sistema por ejercicio de representación de base.

El primer fenómeno, que parecería controvertir uno de los pilares del régimen, tendiente a la convergencia y centralidad, y por ende la "unidad" del movimiento obrero (sindicato único por rama adherido a una federación de igual carácter y todos confluyendo en una única central, la "Confederación General del Trabajo" –CGT–, mecanismo al que la ley sindical no sólo favorece sino predispone) ha tenido sucesivas y reiteradas manifestaciones a lo largo del tiempo y se conoce como divisiones dentro de la única central.[1] El dato distintivo de esta estrategia de fractura es que en todos los casos se trata de una coyuntural división de una misma estructura que en los sectores que adopta mantiene la pertenencia y régimen de funcionamiento idéntico, es decir, ni cuestiona ni se aparta del sistema legal existente ni tampoco adopta modificaciones al interior de las fracciones establecidas. En consecuencia, las más de las veces, se trata de diferencias tácticas, o de lectura del momento político, o la forma de relacionamiento, más crítica o más dócil, con el gobierno de turno.

La única oportunidad en que una estrategia de fractura consolida una mirada distinta del régimen en su conjunto, y cuestiona las líneas maestras de su funcionamiento, adoptando una lectura crítica no de la coyuntura sino de su armazón, sucede en la década de los 90, cuando se constituye la

[1] La más significativa, en términos de acción política, la división entre "CGT de los Argentinos" y CGT Vandorista, en 1968, pero también observable en otros períodos: dictadura y primeros años de democracia, CGT "Azopardo" y CGT "Brasil"; CGT y MTA en los años 90; CGT y CGT "Azul y Blanca", actualmente.

CTA[1] con un postulado fundante sostenido en la "autonomía"[2] y otros de similar novedad para el sindicalismo argentino como los de afiliación directa, representación de la "clase", independientemente de su vínculo formal con el empleo (trabajadores con empleo, trabajadores sin empleo, precarios, cuentapropistas, jubilados), e integración o articulación con otros movimientos sociales (de desempleados, piqueteros, empresas recuperadas, inquilinos, etcétera).

El otro fenómeno, que en paralelo ha operado en toda la historia del sistema instaurado a mediados del siglo pasado, tiene que ver con la acción, dentro del sindicato pero en sus bases, de las llamadas "comisiones internas" o "delegados de personal". Por lo general las mismas han expresado, según la etapa histórica en que se desenvuelven, una acción implícita de cuestionamiento a las burocracias, con las que se relacionan problemáticamente en tanto adoptan posiciones de mayor autonomía, y de mayor presencia y confrontación en los lugares de trabajo.[3]

A su vez, en algunas circunstancias históricas (resistencia peronista, "cordobazo"), se relacionan entre sí, aunque pertenecientes a actividades diversas y por ende de sindicatos también distintos, y establecen planes de acción política más generales. En una rápida y dicotómica disección, a riesgo de una generalización que no siempre refleja la totalidad, se podría sostener que en esta dinámica el sindicato actúa como freno y las representaciones directas como agitación o, dicho de otro modo, el sindicato anclado en su visión reformista y las comisiones internas, al menos en la década del ´70, revolucionaria.[4]

---

[1] Inicialmente "Congreso de los Trabajadores Argentinos", luego "Central de los Trabajadores Argentinos", actualmente "Central de Trabajadores de la Argentina".

[2] "Garantizar, practicar y defender la más absoluta autonomía sindical con respecto al Estado, los empleadores y los partidos políticos" (art. 3.b Estatuto Sindical).

[3] Cfr. James, Daniel, *Resistencia e integración. El peronismo y la clase trabajadora argentina 1946-1976,* Siglo XXI, 2006, pp. 69 y 297 y ss.

[4] Gramsci lo expresaba de este modo: "El sindicato es un elemento de la legalidad y se ve obligado a hacerla respetar a sus organizados. El sindicato es responsable de cara a los industriales, como lo es antes sus adherentes; él garantiza la continuidad del trabajo y del salario al obrero y su familia. El Consejo tiende, por su espontaneidad revolucionaria, a desencadenar en todo momento la guerra de clases; el sindicato, por su forma burocrática, tiende a no dejar que la guerra de clase se desencadene nunca". Gramsci, A., *Consejos de fábrica y estado de la clase obrera,* Roca, México, 1973, p. 115.

Con esas variables ha funcionado el sistema durante décadas, con cierta funcionalidad alternativamente a un modelo económico de incipiente "estado de bienestar", en sus comienzos, o de estabilización del conflicto y monopolio en su representación, en su desarrollo.

A partir de la década de los noventa del siglo XX, sin embargo, comienzan a evidenciarse más acusadamente los límites y restricciones que el propio sistema, en su conformación legal, y en su práctica, conlleva. El modelo neoliberal, brutalmente impuesto a partir del gobierno de Menem, también adscripto al peronismo, significó, por un lado, la desorientación del sindicalismo del mismo signo ante una política francamente regresiva en derechos sociales y expulsiva de mano de obra; por otro, las crecientes dificultades para el sindicalismo tradicional de hacer frente, representar y en su caso conducir una etapa de resistencia y lucha con trabajadores marginalizados del proceso económico.

En ese escenario, signado por el férreo marco legal para constituir y actuar sindicalmente y, a la vez, por una realidad social que había fragmentado en mil pedazos la homogeneidad productiva y su vínculo con el trabajo, y la unidad sindical refleja, se desenvuelve una acción sindical "en los márgenes". Ello en dos vertientes que se articulan recíprocamente y por las cuales van pugnando contra el régimen normativo de monopolio, actuando en la "ilegalidad" y procurando caminos de legalización, y a la vez organizando los sectores que van siendo expulsados por un sistema de alta exclusión social.[1]

Sobre ese período histórico, y el inmediato posterior que, como se intentará señalar, resulta en buena medida consecuencia de aquella experiencia de acción sindical novedosa, se construye el relato que sigue.

---

[1] "Sociedad excluyente", definida como aquella estructurada sobre la base de la cristalización de las desigualdades tanto económicas como sociales y culturales. Las cifras de la distribución del ingreso son elocuentes: el 30 por ciento de los hogares de ingresos bajos pasó del 12,4 por ciento del ingreso en 1974 al 7,3 por ciento en 1989; los ingresos medios (60% de los hogares) del 60,7 por ciento al 51,1 por ciento, y los ingresos altos (10% del total) del 27 por ciento al 41,7 por ciento en el mismo período. Cfr. Svampa, M., *La sociedad excluyente. La Argentina bajo el signo del neoliberalismo,* Taurus, 2005, pp. 12 y 24.

2. Sobre la relatividad de un concepto: la "fortaleza sindical"

Como es natural, establecido un modelo sindical y consolidado en el tiempo, cualquier intento de alteración, incluso producido desde fuera y con escasos recursos para ello, genera resistencia de aquellos que lo conforman y debates en torno a sus bondades o sus déficits. Entre los argumentos más repetidos, para sostener el régimen legal vigente, se acude al de su "fortaleza", la que resultaría de su perdurabilidad, y como efecto directo de la unidad a que el régimen conduce.

Sin que ello sea desmentido, en todos los casos y circunstancias, lo que seguidamente se irá describiendo es indicativo de, al menos, la necesidad de relativizar el concepto o los atributos que del mismo emanan. Lo que se intentará demostrar es que la unidad, si bien puede ser una condición necesaria de la pregonada fortaleza, no siempre es suficiente y, en algunos casos como el que se alude en este texto, siendo de carácter legal o impuesta, limita o directamente bloquea otras alternativas de representación que pueden resultar más efectivas.

Por su parte, el propio concepto de "fortaleza" también requiere de cierta relativización puesto que debe ser confrontado con el de los resultados en un interrogante que responda y relacione a dicho poder con el "para qué".

Por tanto la eficacia en la acción sindical debería ser el test de valoración y no la calificación *a priori*, sea por patente legal u otras calidades obtenidas generalmente a partir de ella.

Para ir delineando algunos criterios sobre los cuales interpretar la eficacia del sindicato y, con ello, de un determinado sistema sindical, convendrá acercar una primer consideración sobre la noción misma de sindicato que se empleará en el análisis. Estamos aludiendo a un sindicato "situado" históricamente: sujeto colectivo originado extraestatalmente pero reconocido y regulado por el Estado, inscripto en la lógica del Estado Social de Derecho para garantizar la defensa y conquista, de los trabajadores y sus derechos, y a la vez "estabilizar" el sistema de acumulación en orden a determinadas pautas macroeconómicas y sociales (conflictividad controlada).[1]

[1] La afirmación de la "extraestatalidad", y su especial percepción en momentos de crisis, como el fundamento de los principios de autonomía e independencia sindical en: Baylos, Antonio, *Sindicalismo y derecho sindical,* Editorial Bomarzo, 2004, p. 7.

Ello, en principio, excluye o aparta formaciones sindicales previas, o contemporáneas, de carácter revolucionario, que expresan su rechazo a la "integración" y propenden al cambio radical del sistema. Pero sí es posible incluir supuestos o etapas de "integración condicionada" o cambio radical pospuesto, en el que se entiende la actuación del sindicato como útil en el "mientras tanto" y hasta obtener las condiciones, sociales, políticas y económicas, para dicho cambio de sistema social.

Sin embargo dicho marco explicativo, que concuerda con el período de apogeo en el Estado de bienestar o en el fordismo, encuentra dificultades severas para su adecuación al período neoliberal, en el que la "integración" no es posible ni necesaria para el sistema, y el fin histórico y funcional del sindicato, en el contexto sobre cuya noción aplicamos, no encuentra destinatario.

A partir de ello se abren dos espacios de referencia, con dos períodos marcados, que dialécticamente pueden luego ser leídos en términos del estadio actual que los sintetiza, al menos en algunas experiencias recientes de Latinoamérica.

Un primer período, como se ha adelantado, corresponde con el que le da origen y sustento al concepto, el Estado social de Derecho, que explica su desarrollo y mayor expresión en términos de la funcionalidad con que fue concebido. La ambivalencia del concepto, sin embargo, conduce a que a medida que las condiciones de vida de la clase trabajadora mejoran sustantivamente, se extiende un tipo de organización de la producción en que el empleo industrial se convierte en hegemónico, las medidas de conflicto son eficaces y la presencia sindical en la empresa efectiva, aquella "cooptación" del sindicato pretendida en su forma institucional se potencia en términos de poder de clase y comienza a cuestionar el propio sistema. Ese poder, en suma, es el que, paradójicamente, mina las bases del propio funcionamiento del régimen de acumulación, instala su "crisis", pero no puede dirigirla hacia consecución de otro más propicio. En cambio, la denuncia del pacto de rentas implícito en el Estado de bienestar es gestada y aprovechada por el capital para imponer las más variadas formas de mayor explotación del trabajo y la utilización de recursos para fa-

vorecerla (desempleo, precarización, subcontratación, deslocalización, etcétera).[1]

Ello da paso al otro período, abierto a partir de mediados de los años 70 en el mercado mundial pero con repercusiones diversas y cronologías distintas según las regiones o países determinados. En la Argentina, por caso, las piezas maestras fueron colocadas a partir de la última dictadura, particularmente en términos de supresión del poder de las clases populares, incluidos sus sindicatos, intervenidos militarmente, pero alcanzó su "esplendor", como se ha anticipado, en la década de los años 90, apogeo del modelo neoliberal y expresión máxima en la región (privatizaciones de empresas públicas, liberalización de los mercados, desregulación económica, flexibilidad laboral, mercantilización de la seguridad social).

La desestructuración de la clase trabajadora que corre paralela a dicho cambio económico, y que trastoca en su conjunto el sistema social, repercute directamente en el poder sindical, como va de suyo, pero a la vez en la función que, como veremos, le queda asignada.

La salida de esta verdadera crisis de sobrevivencia y de civilización sucede, en los países en donde fue más adelantada o pronunciada, siendo visible en mayor o menor medida en Latinoamérica como un fenómeno político de ruptura con el neoliberalismo y que se expresa en una extendida, aunque no unánime, presencia de gobiernos "progresistas" en la región.[2]

---

[1] La dialéctica poder constituyente-poder constituido, tan útil para explicar el proceso reciente en Argentina y otros países de Latinoamérica, es utilizada por Monereo cuando señala cómo el proletariado se reconoce poder constituyente. Su poder social emergente debe ser neutralizado y para ello el poder constituido responde, no negando dicho poder en el plano existencial como lo hacía el poder Constituido liberal, sino "atrapándolo" en las redes del poder constituido formalizado en la constitución, es decir, institucionalizando jurídicamente dicho poder. Aplicable al Estado neoliberal, su razonamiento sobre el Estado liberal, en que la absorción del poder del trabajador es mediante la técnica de negar el "dualismo del poder de clase", del mismo modo sucede cuando deja de ser tendencialmente importante la institucionalización puesto que se vuelve sobre aquella idea de regular y disciplinar a la clase obrera mediante la exclusión. Cfr. Monereo Pérez, José L., *Fundamentos doctrinales del Derecho social en España,* Trotta, 1999, pp. 18 y 19.

[2] Sobre el efecto en las políticas laborales ver: Ermida Uriarte, Oscar, *La política laboral de los gobiernos progresistas,* Fundación Friedrich Ebert, Montevideo, 2007.

Lo que interesa remarcar es el papel que juegan las nuevas representaciones sociales en ese proceso de cambio y ruptura. Aunque volvamos más adelante sobre ello, cabe adelantar que esas nuevas representaciones de una clase trabajadora fragmentada, que en buena medida ha sufrido el éxodo del empleo, que se ha pauperizado e invisibilizado, construye nuevos sujetos colectivos, nuevas prácticas y paulatinamente la fuerza para cuestionar y denunciar el régimen.

Se produce una mayor transversalidad en la representación, articulando demandas variadas y conformando unidad en la acción de distintos movimientos, con componentes también diversos (de género, de pueblos originarios, de defensa del medio ambiente) pero que reconocen un elemento común que determina su lugar de "excluido" del sistema y su afán de modificarlo.

El arco de lo posible va desde la adopción gubernamental de determinadas políticas que dichos movimientos y actores sindicales "de nuevo tipo" han instalado, como veremos respecto de Argentina, hasta expresiones más acabadas de cambio en términos de procesos constituyentes también formales, como en Bolivia y Ecuador.[1]

Se ha hecho referencia previa a las funciones de estos modelos de sindicato, que aparecen como sujetos de interlocución en cada período. Si el sindicato fordista configura una pieza central en la canalización del conflicto, su juridización e institucionalización, asegurando una monetización controlada de las ganancias de productividad del régimen de acumulación a través de la negociación colectiva, el sindicato tradicional en la globalización neoliberal se estatuye como una franja de resistencia e intenta morigerar los costes del ajuste o, en sus versiones de traición de clase, participar del desguace del Estado como socios liquidadores de los restos del modelo.[2]

---

[1] Negri lo describe en términos de contrapoder, al que considera una figura "trinitaria" de aquella misma esencia: de una resistencia contra el viejo poder, de insurrección y de potencia constituyente de un nuevo poder. Cfr. Negri, Toni, "Contrapoder", en *Contrapoder. Una introducción,* Edic. de Mano en mano, 2001, p. 83.

[2] Mención expresa para una parte de los sindicatos nucleados en la CGT, ligados al justicialismo y acompañantes acríticos de dicho partido en el gobierno, sea negociando los restos del desguace del Estado (Programa de Propiedad Participada), participando accionarialmente en las nuevas empresas privatizadas o en la seguridad social mercantilizada, o directamente convalidando las re-

El nuevo sujeto representativo, en cambio, que resiste en el auge del discurso único (consenso de Washington) y construye otra representación reflejo de una distinta subjetividad, adopta una función como actor político en términos de acción cotidiana de expresión política (cortes de ruta, piquetes, movilizaciones, tomas de empresas cerradas) y condensa las primeras manifestaciones de discurso alternativo.[1]

Los desafíos para el sindicato fordista, en un esquema como el descrito, tenían que ver con evitar la burocratización o los efectos nocivos de una fuerte institucionalización, que podía convertirse en otra forma de estatalismo.

Los desafíos del sindicato en la globalización neoliberal, en cambio, consistían en evitar ser "gerentes" de la reducción de derechos a partir del chantaje de la crisis (ajustes de plantillas en las empresas en particular, aumento estrepitoso del desempleo en general).

Es menester salir de esa trampa fatal y construir otro concepto de representación que se expanda del tradicional –trabajador formal por tiempo indeterminado y a jornada completa, ligado a una misma actividad u oficio– y asuma la segmentación y vulnerabilidad de un empleo precario, a tiempo parcial, mutable en desempleo temporario o definitivo.

Esa representación general de la clase ya no puede solventarse con el mecanismo de replicar la representación de una rama de actividad y extenderla, como espejo, al resto de la clase trabajadora (los sindicatos de actividad que delegan y transfieren representación en un sujeto mayor, las

---

formas legislativas. En este último caso cabe consignar el "Acuerdo Marco para el Empleo, la Productividad y la Equidad Social", del 25/7/94, suscripto por la CGT – pero no por el MTA ni la CTA –, a partir del cual se aprobaron las leyes 24.465, 24.467, 24.522, 24.557, regímenes de precariedad en la contratación, de pequeña empresa, para empresas concursadas y de accidentes de trabajo. Quien fuera secretario general de la CGT – aunque no en el momento de su firma – expresaba dicha perspectiva de la siguiente forma: "...las marchas no nos llevan a ningún lado, había que sentarse a la mesa, con inteligencia, capacidad y propuestas..." (Antonio Cassia, cit. por Dinerstein, Ana, en "Capital global, trabajo y sindicatos", *Doxa* nº 16).

[1] Que comenzó en Seattle en 1999, adquirió su forma organizativa global en Porto Alegre en 2001, y adopta diversas denominaciones como "movimiento de los movimientos", "movimiento de la globalización contra-hegémonica", etcétera. Ver de Sousa Santos, Boaventura, "Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas de una epistemología del Sur", *Antropofagia,* 2010, pág. 39.

federaciones o centrales). Es necesario construir un sujeto general de representación política en donde el término explotación también contenga al de exclusión. Y como el cambio de esas condiciones de exclusión no puede lograrse con una participación institucional, la construcción de un discurso alternativo y de una fuerza política que lo traslade a acción colectiva "destituyente" resulta imperiosa.[1]

Delineados los extremos en los que se desenvuelve nuestro sujeto sindical a estudio, y en tanto el cometido final será la valoración de su actuación y el registro de esas nuevas formas de representación y acción, en las que en suma se juega la presencia "real" del sindicato, volviendo a situar la cuestión en los términos inicialmente planteados en este apartado, relativos a la "fortaleza" del mismo, veamos algunas de las variables habitualmente consideradas para medirla.

A fin de no congelar la presencia del sindicato, que generalmente ocurre cuando se regula el mismo sobre la base de un sistema estatal que lo determina, conviene atender primordialmente a la eficacia en la consecución de sus fines, esto es, la mejor calidad de autotutela, los mejores derechos, la mayor emancipación, verificables en los estándares normativos de la negociación colectiva, de la ley, de los efectos del diálogo social, etcétera. De este modo la representación obtenida por el sistema estatal debe ser validada dinámicamente en la medida del cumplimiento de aquellos fines. Así la representación reconduce a los medios, que a su vez garanticen con la mayor eficacia el cumplimiento de aquellos fines.

Por lo tanto, en lo que a continuación sigue, intentaremos, sobre ese telón de fondo, examinar qué elementos históricos, legales, funcionales u objetivos pueden incidir para la determinación apriorística (sistema heterónomo) o validable en la práctica (autónomamente) del poder de representación.

En primer lugar, el elemento histórico ha sido una natural forma de otorgar representación. La presencia, continuidad o cierto papel histórico desempeñado, han importado un reconocimiento, interno o externo, para dotar

[1] Sobre los procesos constituyentes recientes en Latinoamérica ver de Sousa Santos, *op. cit.,* y el trabajo de Gerardo Pisarello, "Movimientos sociales y nuevo constitucionalismo en Venezuela, Ecuador y Bolivia", en este texto.

al sindicato o central sindical de una institucionalización que le confería atributos, recursos o ventajas luego difícilmente mudables.[1]

Como consecuencia o derivación de lo anterior, y en tanto la funcionalización del sindicato al sistema fordista requiere de métodos de determinación de la implantación sindical, de selección del interlocutor, se formulan los sistemas de la mayor representación que, en sus distintas versiones y según cual sea el criterio adoptado, van de una "pluralidad corregida" a una unicidad impuesta y, por lo tanto, a diversos grados de neocorporativismo.

Aquí interesa ver, entonces, cómo el régimen de regulación heterónoma del sindicato puede estar anticipando y extendiendo en el tiempo un status que incide decisivamente en las prerrogativas y espacio de actuación de uno por sobre otros. En el caso en estudio, del modelo de regulación argentino, como veremos, esa "patente" otorgada indefinidamente inhibe, legal y prácticamente, al menos durante el largo tiempo de desarrollo del sistema, la posibilidad de otras expresiones sindicales salvo, como se ha señalado, las acciones, conflictivas las más de las veces, al interior del sindicato y en las experiencias de representaciones directas en la base. La predicada "fortaleza" del modelo sindical argentino encuentra buena parte de su justificación en dicha intervención estatal al otorgar la "personería gremial" con efectos de exclusividad de representación. Sin embargo dicho reconocimiento, en determinadas condiciones de hostilidad, no sólo no es apto para enfrentarlas sino que, además, resulta un freno, un bloqueo, a otras alternativas de construcción o, al menos, una dificultad para las mismas.

Como derivación de un sistema que provee ese "apoyo" estatal se añade la capacidad económica o recaudatoria del sindicato. La misma va desde la lógica cuota sindical (que en el sistema sólo se confiere como derecho a retención en nómina exclusivamente al sindicato con personería gremial) a otras variadas formas de obtención de recursos que inciden en la posibilidad de expresiones sindicales distintas, puesto que naturalmente permiten al sindicato único exhibir no sólo las muestras de ese poder económico sino la también exclusiva vía de administración de las prestaciones de salud (ré-

[1] Criterios como los de independencia, las cotizaciones, la experiencia y antigüedad del sindicato y la actitud patriótica durante la ocupación, como regulara el Código de Trabajo francés.

gimen de obras sociales). La potestad exclusiva de negociar convenios colectivos y la creciente práctica de establecer un canon de negociación o contribuciones directamente a cargo de la contraparte negocial se presentan como un vicio evidente del sistema y una flagrante violación de los principios de libertad sindical.[1]

En las antípodas de un régimen heterorregulado se suelen presentar a las manifestaciones de efectiva y real representación como el testigo que da cuenta de un verdadero poder gestado en la participación y compromiso de los trabajadores en su sindicato. La participación interna en la forma electoral o asamblearia (democracia sindical), o en el conflicto (cómo se secundan las huelgas y el alcance de las mismas) determinan una presencia concreta y visible del sindicato y su acción.

Relacionado con lo anterior, y como respuesta natural a la participación real de los trabajadores en la acción sindical, se verifica el grado de representación directa, la cantidad de delegados de personal y miembros de comisiones internas que representan a la totalidad de los trabajadores de una empresa y ejercen su función en el propio lugar de trabajo.

Según los sistemas ésta puede adoptar la forma de exclusivamente sindical, ser sindicalizable o un órgano no necesariamente sindical.[2] Más allá de la forma adoptada lo significativo en el plano de este análisis es la extensión de esa representación o la proporción entre espacios de representación y presencia efectiva.[3] La función de contrapoder que el sindicato ejerce en la confrontación directa e inmediata en la empresa es un parámetro sensi-

---

[1] Ver Observatorio del Derecho Social-CTA, "Modelo sindical y aportes obligatorios 2002-2006", en http://www.cta.org.ar/base/article6726.html.

[2] Una discusión epistolar, actual y provechosa, que llevan a cabo Antonio Baylos y José L. López Bulla en "Sobre el actual modelo de representación", *Revista de Derecho Social,* Bomarzo, nº. 22, p. 227.

[3] Según un informe del año 2005 sólo había representación en los lugares de trabajo en 12,4 por ciento de las empresas de país. Es decir, que en el 87,6 por ciento de las empresas se carecía de esa representación. Datos según cantidad de trabajadores: 7,5 por ciento en empresas de menos de 50 trabajadores; 27,7 por ciento en empresas de entre 51 y 200 trabajadores; 52,5 por ciento en empresas de más de 200 trabajadores. Encuesta de Indicadores Laborales del Ministerio de Trabajo, 2005. Ver "Dilemas y conflictos en torno a la representación directa en el lugar de trabajo", Observatorio del Derecho Social. CTA.

ble para determinar un sistema de relaciones laborales más o menos autoritario.[1]

En consecuencia, habiendo examinado algunos elementos que en principio pueden visualizar un sindicalismo "fuerte", y como al mismo se accede a través de mecanismos exógenos (reconocimiento estatal), o por la propia fuerza de la acción sindical, y aunque la intervención pública puede adoptar formas diversas, de mayor o menor verificabilidad, o de mayor o menor margen de pluralidad, siendo que el objeto de este trabajo es el de mostrar los límites que acarrea un sistema "cerrojo", y cómo la fortaleza que el mismo podría haber exhibido en determinados momentos de la historia, provoca sus mismas debilidades, algunas hipótesis pueden presentarse como sigue.

Las características, la historia y las adaptaciones del sindicalismo argentino pueden dar cuenta de esas parejas dicotómicas fortaleza / debilidad, indagando un poco más sobre sus causas y sus efectos.

En primer término, surgen evidentes las limitaciones que impone un sindicalismo estatalista, mediado, regimentado y direccionado por el poder público, con consecuente mengua del autonomismo. Dicha pérdida de autonomía está dada no sólo por el procedimiento para acceder al reconocimiento oficial o para modificar de algún modo, por otro sujeto sindical, los términos del reconocimiento otorgado, con todos los efectos que ello irroga en el resto del sistema de relaciones laborales (en la negociación colectiva, en la representación en el conflicto, en la representación en el lugar de trabajo), sino en la forma con que, preponderantemente, ese sindicato, "estatalizado en su origen", canaliza y efectiviza sus demandas. Allí es donde el reflejo del sistema se patentiza en cómo tracciona hacia el Estado y cómo éste media en la administración de las relaciones de trabajo

A la vez, y aun en vigencia de un sistema hegemónico, con férreos controles en su desenvolvimiento y sobre todo en lo extrasistémico, sorprende la enorme, singular, capacidad de agregación de intereses que lo sindical

[1] Una de cuyas vías es la de sujeto necesario en la "procedimentalización" de los poderes empresariales, manifestación de "democracia industrial" o modalidades de "ciudadanía en la empresa". Cfr. Baylos, Antonio, "Control obrero, democracia industrial, participación: contenidos posibles", en Aparicio, J. y Baylos, A., *Autoridad y democracia en la empresa,* Trotta, 1992, p. 157.

produce. La capacidad de reagrupar fuerzas, producir socialización y solidaridad, aun en las expresiones marginales y en situaciones de extrema marginalización siguen mostrando como el capitalismo refracta en organizaciones de clase y cómo ésta se debe entender no sólo en su vinculación directa con el trabajo sino en su consideración más extensa en términos de explotación, directa o indirecta, mediata o inmediata, y cómo el trabajo, aun ausente, articula organización.[1]

Sin perjuicio de otros movimientos sociales que gestan el cambio de régimen, al menos en Argentina, y en alguna medida también en Bolivia o Ecuador, la demanda de empleo, y con ello de inclusión, es muy notoria y, por eso mismo, el movimiento que se conforma tiene una base esencialmente sindical y allí en buena medida confluye.

Por ambas razones, un sistema que se cierra en sus límites legales y expulsa o reniega de otras manifestaciones por fuera, pero al tiempo un sindicalismo que como movimiento social y político carece en sí mismo de muros infranqueables, las "adaptaciones" se comienzan a producir "en los márgenes" del sistema pero luego, y aun con desprecio por el mismo, siendo lo más dinámico, lo más genuino, marcan la pauta de un sistema de acumulación política lo suficientemente legítimo como para, incluso en una mayor o menor ilegalización, trascender la mera resistencia a una cabal acción de ciudadanía social que incide, propicia o directamente provoca un cambio de régimen de acumulación.[2]

En esa lógica la representación en el conflicto social, que por las características que asume en un sistema de exclusión es mucho más extenso que el propiamente laboral, aunque éste también se manifiesta en tanto los ajustes de planteles, cierres de empresas, modificaciones peyorativas de condiciones de trabajo, etcétera, son moneda corriente en el período de ajuste

---

[1] El trabajo mantiene su centralidad no en términos de la fábrica clásica sino el trabajo en el sentido social, en su sentido pleno de voluntad dirigida a un fin. Cfr. García Linera, Alvaro, en *Imperio, multitud y sociedad abigarrada,* Clacso, 2010, pág. 47.

[2] Procesos políticos que articulan un movimiento antagónico al capitalismo, que dormita la mayor parte del tiempo, pero que cada tanto avisa que puede vencer. Ver lo que para los autores es un "apasionado relato de los orgasmos de nuestra historia" en Núñez, Laura y otros, "Momentos insurreccionales. Revueltas, algaradas y procesos revolucionarios", *El Viejo Topo,* 2006.

neoliberal, determina una validación material que no requiere de la estatal. Las representaciones gestadas en este período se van ganando en el día a día, en la prueba del ensayo, y en un nuevo espacio que no se circunscribe al laboral estricto, sino que comprende el territorio como lugar en el que se sitúa la exclusión.

En ese tránsito, de organización y confrontación, el movimiento se coloca y actúa en la fisura del sistema, lo que va acentuando y denunciando la falla estructural, y a la vez que se lo cuestiona se imagina no sólo el día después sino las políticas urgentes que la correlación de fuerzas no habilita, pero que serán un piso de conciencia, de exigibilidad de derechos y de acción mediata.[1]

Ese movimiento sindical en los márgenes es el más fiel instrumento de denuncia y de construcción de ciudadanía social que promueve y gesta el cambio de régimen. Sin embargo, cuando esto sucede, y su reemplazo no es todo lo radical que aquél podía augurar, estableciéndose un neodesarrollismo que no altera significativamente la matriz distributiva, permite una suerte de reapropiación por parte del sistema sindical tradicional de su capacidad exclusiva de mediación, a través de la negociación colectiva, monopolizando el reordenamiento mediante la negociación salarial centralizada.

Allí se visualiza la tensión entre un impulso constituyente que se bloquea y una adecuación a un capitalismo regulado que estabiliza la conflictividad más transformadora y las fuerzas sociales más contestatarias.

En esa tensión se manifiesta una discusión acerca de un sindicalismo "profesional", asentado en la defensa de intereses más o menos homogéneos de carácter laboral, con capacidad para conducir el proceso de una tenue redistribución del ingreso, o un sindicalismo de clase (entendido en

[1] De la resistencia a la conquista de derechos. "El poder es una relación y la resistencia es tan importante como el mando", según Toni Negri, en *Imperio, multitud y sociedad abigarrada, op. cit.* En la misma obra, otra vez A. García Linera refleja el proceso en Bolivia como aquel que en ciertas circunstancias, bajo ciertas capacidades de movilización de la sociedad, se pueden consagrar, ampliar o expandir derechos. "Esos derechos anclados, conquistados, legitimados son el piso sobre el cual las siguientes generaciones de insurgentes, de sociedad movilizada, podrán asumir la comprensión de sus necesidades y la definición de nuevos objetivos. Es sobre el derecho conquistado por sus padres que hoy sus hijos pudieron plantear nuevas utopías y nuevos horizontes", p. 90.

sentido extenso de manera que dé cuenta de las fragmentaciones existentes) [1] que interviene, condiciona, propicia o determina cambios sociales y económicos más profundos, incluso a través de transformaciones de carácter constituyente.

3. Dos ejemplos de una acción sindical en los márgenes: la lucha por la libertad sindical y por políticas sociales de inclusión

Un modelo sindical cerrado, que por su propia morfología y función no puede encontrar alternativas de acción cuando el sistema económico le es extraño, en tanto carece de aquellas señas de identidad respecto del cual el sindicato se reflejaba, corre el riesgo de romperse y perder toda sistematicidad. También, como en el caso que nos ocupa, mantenerse relativamente ajeno a los cambios y continuar administrando residualmente las consecuencias del ajuste o participando en su caso de algunas decisiones del mismo.

Las nuevas formas de representación y acción, entonces, no pueden estar conducidas por los sujetos tradicionales, siendo ejercidas por nuevos sujetos por fuera del sistema.

Pero, como se ha dicho, siendo que el régimen sindical es un dispositivo legal de exclusividad de representación, la acción y organización "por fuera" encuentra trabas, limitaciones o directamente prohibiciones. En consecuencia circula por los márgenes de la legalidad, lo que determina que, entre sus prácticas y luchas, se cuente una impugnación de esa legalidad, un cuestionamiento de su pertinencia y la búsqueda de otro marco de legitimidad.

Así como impugnan la legalidad de un sistema de representación que los excluye, estos nuevos sujetos también formulan una denuncia frontal al modelo económico neoliberal, que también los excluye, y articulan deman-

[1] La clase se manifiesta como aparato institucionalizado pero también como un conjunto de grupos de acción directa y como un colectivo que recibe su estatuto del campo práctico. Esos tres estatutos se conectan en forma dialéctica el uno con el otro por obra de un proceso que se encuentra condicionado por la coyuntura histórica como totalidad. Una realidad triple de una clase que se desarrolla en la historia. Cfr. Sartre, J. P., *Crítica de la razón dialéctica.*

das que encuentran correlato en políticas de mayor radicalidad al menos en el plano social.

Desvinculadas del habitual registro entre prestaciones y empleo (formal), de manera que la pertenencia social lo era en tanto trabajador en activo (o miembro del grupo familiar), e instalado el desempleo (estructural) como un dato permanente, la propuesta de prestaciones de carácter universal, con ninguna referencia contributiva, y careciendo de relevancia el lugar que ocupe el beneficiario en el mercado de trabajo, constituirá una de las principales y novedosas políticas que estos movimientos gestaron durante la larga crisis y que instalarán como política constituyente en el momento del cambio.

En consecuencia, en un camino conjunto, la lucha por la libertad sindical y por políticas de inclusión social, serán dos demandas centrales que los nuevos sujetos sindicales plantearán. A ello dedicaremos el siguiente desarrollo.

a) La lucha por la libertad sindical en Argentina:

Aunque el modelo de sindicato único llevaba asentado por décadas, es precisamente en el punto alto del neoliberalismo cuando más acusadamente se verifica su desadecuación y, por ende, la construcción alternativa al modelo.

Ello se verifica no sólo por la constitución de una nueva central –la CTA–, sobre la cual volveremos, sino por los intentos organizativos de nuevos colectivos, particularmente afectados o resultado de la economía de mercado impuesta (precarios, autónomos –falsos–, etcétera), u otros que se organizan, también por esas condiciones de precariedad o segmentación, al margen de los sindicatos tradicionales de actividad (gastronómicos, salud, mineros, conductores de ómnibus, tercerizados de energía, telefonía, etcétera).

La conformación del sistema no daba cabida a una central por fuera de la CGT (única entidad de tercer grado de multiactividad que el régimen admite), que además en sus estatutos previera la afiliación directa y la representación de desempleados, autónomos, pensionistas, como la integración

con otros movimientos sociales. Tampoco a colectivos que no pudiesen acreditar un contrato de trabajo dependiente (art.1 del decreto reglamentario). De tal modo que, haciendo aplicación estricta del régimen legal, estas nuevas organizaciones quedaban condenadas a la ilegalidad. Comienza a expresarse un sindicalismo en los "márgenes", un sindicalismo inicialmente negado, estructuralmente indeseado.

La decisión de estas organizaciones no podía ser la inacción. Es más, la propia resistencia a un modelo económico de exclusión, que por cierto contrariaba sistemáticamente el marco constitucional vigente, a lo que se agregaba un modelo de representación sindical también expulsivo, convertía esa suerte de "ilegalización" en un atributo.

Sin embargo, como es obvio, las dificultades organizativas, y mucho más en la acción colectiva de protesta, se acrecentaban en la medida de esa ilegalidad. Ni se cuenta con la personería jurídica para ser sujeto de derecho, ni con las garantías del ejercicio de la huelga u otras medidas de acción directa.[1]

Por lo tanto, sin dejar de organizarse ni de actuar, estos colectivos deciden emprender la larga lucha por la libertad sindical en Argentina que, genéricamente, tenía como cometido abrir el régimen de representación que se encontraba largamente tutelado por el Estado y que, en su última versión, lo constituye la ley 23.551.

Desde el punto de vista jurídico contaban para ello con un sistema normativo de esplendorosa vigencia y garantía: el derecho internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional del Trabajo. Paradójicamente, en el apogeo del neoliberalismo, el gobierno de Menem, por necesidades de su reelección en la presidencia, impulsa una reforma constitucional de la que se deriva un fortalecimiento sustantivo de los derechos humanos y de los derechos sociales como tales. Una nueva estructura de derechos, mediante los cuales se impone un monismo normativo (el derecho internacional se integra y se aplica en el derecho interno sin necesidad de mediación

[1] Lo que llevara, entre otras consecuencias, a una práctica sistemática de "criminalización de la protesta" en dicho período. Hacia 2001 se estimaba en dos mil ochocientas la cantidad de personas procesadas. Cfr. CELS, Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Argentina, 2001.

previa de éste), determina: 1. La jerarquía constitucional de ciertos instrumentos internacionales de Derechos Humanos (la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros); 2. La supralegalidad de los tratados, entre ellos los convenios de la OIT; 3. La consideración de norma de rango constitucional, por remisión que hacen dos instrumentos constitucionalizados, el PIDCP y el PIDESC, del convenio 87 de la Libertad Sindical; 4. La obligatoriedad de cumplimiento y carácter vinculante de la interpretación de los pronunciamientos de los órganos encargados de la aplicación, en sede internacional, de los instrumentos constitucionalizados o de carácter supralegal.

Con ese instrumental normativo, como veremos enseguida respecto del régimen sindical, no podía esperarse otra cosa que una revisión del modelo. Sin embargo, no sólo que ningún gobierno, hasta la fecha, ha efectuado modificación del mismo, sino que hubo que esperar todavía demasiado tiempo para que los tribunales de justicia comenzaran a hacerse cargo de aquel dispositivo de derechos.

El camino elegido, entonces, fue el de los espacios supranacionales y, en concreto, ante la Organización Internacional del Trabajo.

Tempranamente la CTA acudió por ante los órganos de control de OIT y por ante los órganos de gobierno de dicha organización internacional planteando no sólo la impugnación del modelo de representación excluyente sino la propia negativa gubernamental a su reconocimiento y forma organizativa.

Si bien la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) ya venía expidiéndose respecto del régimen de la ley 23.551, desde el mismo momento de su sanción, a partir de las denuncias regulares de la CTA, en cuanto al propio sistema pero también en las sucesivas restricciones a distintas acciones colectivas o discriminación sindical, las observaciones de los órganos de control son reiteradas y recurrentes.[1]

[1] La CEACR había incluido a nuestro país en los informes individuales que realiza año a año, observando la legislación nacional en materia de libertad sindical. Contando desde el año 1989

Comienza de este modo un desafío al modelo sindical y un debate en el que la defensa del mismo la encabezarán no sólo los sindicatos tradicionales, sino los distintos gobiernos y el propio sector empresario.[1]

Cabría preguntarse sobre las razones de esta defensa multisectorial de un sistema que, durante ese período, no podía consistir en un mecanismo funcional a un régimen de acumulación inexistente. La explicación podría estar dada más por el deslizamiento o tergiversación de fines o función que originariamente podía haberse previsto. El estatalismo omnipresente, por caso, favorecería el disciplinamiento por el Estado; la pérdida de eficacia, por los cambios estructurales del mercado de trabajo o de los sistemas de organización del trabajo favorecería al sector empresarial, que acostumbrado a un único sujeto de interlocución, no está de acuerdo con cambios del mismo.

En ese primer momento, la estrategia de carácter internacional comienza a dar sus frutos: la CTA obtiene su reconocimiento luego de que se expidiera el Comité de Libertad Sindical en el caso 1777 y la CEACR redobla sus críticas al régimen legal año tras año, a lo que se suma la propia Comisión de Normas de la Conferencia en tres oportunidades. También se expide la OIT respecto de la forma organizativa de CTA, vedada por el régimen legal, custodiado éste por el Ministerio de Trabajo, que objetó sus estatutos (caso 2477).

Paralelamente se inicia una lucha judicial por el derecho a la tutela efectiva de la actividad sindical, que en un régimen de despido libre como el que rige en Argentina, resulta vital para permitir el desarrollo de nuevos sindicatos.[2] Ante la ausencia de una estabilidad cierta en el empleo, el único

---

–la ley vigente en materia de asociaciones sindicales, la 23.551, fue sancionada en el año 1988–, la CEACR ha emitido 15 Observaciones a dicho régimen legal, esto es casi a razón de una observación por año (las Observaciones corresponden a los Informes Individuales de los años 1989, 1991, 1993, 1996, 1997, 1998, 1999, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008).

[1] En palabras del más conspicuo representante empresarial de Argentina en la OIT se ha sostenido que "… las imputaciones de discriminación sindical son genéricas" y que "…no hay ningún motivo para pedirle al gobierno que cambio su legislación" (debate en la Comisión de Aplicación de Normas; CIT, 96ª Reunión, 2007).

[2] Que como se ha señalado encuentran resistencia de la autoridad de aplicación y deben superar sucesivos obstáculos y largos trámites para su mero reconocimiento como sujeto de derecho. El caso paradigmático resulta ser el que luego resuelve la Corte en el fallo "Alvarez c/ Cencosud", cit. *infra*, en que habiendo sido despedida la casi totalidad de la comisión directiva y dispuesta la nulidad de esos despidos luego de varios años aún carece de "simple inscripción".

camino para tutelar dicha acción sindical sin que su mera exhibición determine el inmediato despido, a la par de las medidas propias de índole gremial, lo constituyen las acciones fundadas en la discriminación antisindical y en normas del derecho internacional de los derechos humanos, o en una norma de carácter general sobre no discriminación (ley 23.592), que comienzan a ser aplicadas por los tribunales. Una continua jurisprudencia va conformando un núcleo duro de resistencia a despidos antisindicales (con el reforzamiento a través de medidas cautelares de carácter previo), poniendo en cuestión un inveterado criterio que alzaba el "derecho" a la libertad de empresa, sostenido por el sacrosanto derecho de propiedad, como escudo contra la vigencia de cualquier otro derecho constitucional, en particular los derivados del derecho del trabajo.[1]

Ambos caminos, la impugnación del régimen sindical excluyente y la protección de la actividad sindical en la persona de delegados, activistas, promotores y organizadores de nuevos colectivos, etcétera, en un caso por reclamos en sede internacional, en otro por reclamos antes los tribunales laborales, que encuentran respuestas sucesivas, serán final y contundentemente legitimados por tres sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que definitivamente señalan la inconstitucionalidad de buena parte de la ley de asociaciones sindicales y la tutela inmediata que corresponde a quien es despedido en violación a sus derechos sindicales.[2]

Así presentado, y leído en perspectiva, es evidente cómo una determinada estrategia de tutela de derechos, pergeñada en las condiciones más hostiles, con un aparato conceptual, normativo e histórico y una correlación de fuerzas francamente desfavorable, que parece inmutable e inmodificable, si tiene un correlato con la realidad y con la construcción de acción colectiva que justamente surge por la insuficiencia o disfuncionalidad del propio sistema al que cuestiona, encuentra cauce y, con la paciencia que se requiere en este tipo de procesos, concluye en un acierto.

---

[1] CNAT, sala VI, 10/3/2004, "Balaguer, Catalina c/ Pepsico de Argentina"; CNAT, sala V, 21-12-2006, "Arecco, Maximiliano c/ Praxair Argentina"; CNAT, Sala IV, 27-11-2007, "Gómez, A. c/ Edesur", entre otros.

[2] Casos "Asociación Trabajadores del Estado (ATE)", del 11-11-2008; "Rossi, Adriana c/ Hospital Naval", del 9-12-2009; y "Alvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud", del 7-12-2010.

Esta "lucha por el derecho a la libertad sindical" requirió, por cierto, de una construcción jurídica que la sostuviera. La relación entre lucha social y su fundamentación jurídica, en sus fines o en sus medios, significa que ésta no precede ni origina la decisión popular, genuinamente causada por una necesidad, sino que sólo la acompaña. Pero ello no implica desmerecer ni subalternizar la creación de discurso jurídico, la argumentación en derecho y las estrategias judiciales que se dispongan para tal acompañamiento.

Como se reveló tiempo después, la inicial denuncia del régimen sindical efectuada ante los órganos de control de OIT no consistía sólo en un planteamiento destinado a evidenciar la discordancia entre el sistema de derecho interno y el derecho internacional (convenio 87) y obtener un pronunciamiento en tal sentido. La estrategia real, en función de la estructura de derechos de la constitución reformada, que prevé la relación obligada entre norma internacional y derecho interno, confirmada por la exigencia de cumplimiento en su caso, pero especialmente por el carácter vinculante de la decisión internacional como de la interpretación normativa efectuada para los propios poderes locales, estaba marcada por dicha conformación y dicha repercusión.

Es una estrategia que se plantea algunos efectos más inmediatos y otros mediatos que se le corresponden. En el ínterin, algunas de las decisiones internacionales determinan algún grado de acatamiento por los poderes locales (inscripción gremial de la CTA), o fundamentación de sentencias en resoluciones de tribunales internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Luego, en tanto la fundamentación discursiva se hace más coherente y obtiene más reválidas, tanto internacional como localmente, conjuntamente con idéntica coherencia en acción sindical y puesta en evidencia de los profundos desajustes del régimen en cuestión, la batalla cultural comienza a ser ganada (seminarios, jornadas, artículos de doctrina, periodísticos, etcétera).[1]

[1] Como lo indican Baylos y Perez Rey, en el estado actual de la creación del derecho, además de la producción de las normas, es necesario atender a la "imagen" de dichas normas, a la construcción de una imagen sobre los sujetos y sobre el contexto. Cfr. Baylos, A. y Pérez Rey, J., *El despido o la violencia del poder privado,* Trotta, 2009, p. 38.

Aquellos efectos mediatos debían llegar. Para ello, una vez más, se pone de manifiesto la relación entre acción política de los movimientos sociales y correlatos en transformaciones profundas y perdurables de la estructura de poder de la sociedad. Una de las acciones más decididas y definidas del momento insurreccional del 19 y 20-D 2001, que continuó por varios meses, fueron las manifestaciones frente al Palacio de Justicia pidiendo la remoción de la corte suprema menemista, caracterizada como una "mayoría automática" a las peticiones del poder ejecutivo. Una de las primeras medidas impulsadas por el gobierno de Kirchner, y de las que unánimemente se mencionan como de mayor consenso, fue la designación, luego del juicio político que se llevara adelante en el parlamento, de nuevos jueces, de prestigio e independencia comprobados, que comenzaron a cambiar la imagen de desconfianza y desprecio de la sociedad argentina a su poder judicial.

La cantidad y calidad de las sentencias del tribunal con esta nueva integración es enorme y de los más variados temas. En derecho social, tanto en materia de jubilaciones y pensiones, accidentes del trabajo o algunos institutos del derecho individual del trabajo, el cambio es de la mayor significación. Y en lo que aquí respecta, el derecho sindical, como veremos, es de suma trascendencia.

La primera de las sentencias en este aspecto es el caso "ATE", en el que la Corte declara la inconstitucionalidad del art. 41 de la ley sindical, que se refiere a la representación sindical en la empresa, y confiere monopolio de representación en la postulación, convocatoria, fiscalización y relación de los electos con la asociación sindical con Personería Gremial. El máximo tribunal, como en mucho tiempo no acontecía, ha venido mostrando no sólo señas claras y concretas de su independencia, de lo que el fallo que aquí comentamos parece ser sobrada muestra sino, además, de un decidido perfil propio como poder del Estado que advierte, declara o remueve obstáculos respecto de aquellos territorios de la juridicidad que controvierten el sistema constitucional y, especialmente, el que integran los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, particularmente en relación a las normas que pretendían obturar el juzgamiento de los delitos de lesa humanidad perpetrados por la dictadura (fallos "Simón", "Verbitzky", etcétera), pero luego extensivo a otros derechos que puedan estar limitados, como el caso de la libertad sindical, por normas de carácter legal.

En su mayoría, estos fallos exhiben una coherencia interpretativa y un apego a la nueva conformación constitucional: el sistema de derecho interno está condicionado por el internacional de los derechos humanos y el alcance de este último está determinado por los órganos que lo aplican. En consecuencia, en mérito a dicha coherencia, era esperable que un régimen como el sindical, que se encontraba en pugna con la máxima norma internacional de la Libertad Sindical, el convenio 87 de la OIT, dicho esto por los órganos que lo aplican en dicho ámbito, fuera también removido.

Sin embargo, y pese a todo, lo más significativo del fallo se encuentra en dos aspectos que interesan menos, estrictamente, a un modelo sindical y se encaminan, más extensamente, a un concepto amplio y progresivo del ejercicio de la acción sindical y de los derechos de asociación como instrumentos característicos que procuran una democracia sustancial, propia del Estado social de Derecho.

En línea con aquella inquietud del tribunal, de custodio de la Constitución, pero a la vez ariete que pretende incidir en cambios más profundos de la sociedad, expectantes y en permanente desarrollo, pareciera que la Corte lee mejor las dificultades de la representación política evidenciadas críticamente en 2001 que los propios actores que se mueven en ese terreno y se valen de la institucionalidad pero con relativa legitimidad. Para ello, con una aspiración de democracia efectiva en todos los campos de la vida social, la Corte indica un camino y a la vez le provee de un instrumento.

Sabido que la libertad sindical es un medio, un derecho para obtener derechos, la Corte lo valida y funcionaliza más allá de la mera conquista de un derecho concreto que se inscriba en el contrato de trabajo y le da un estatus propio de la forma democrática: "la libertad de asociación no se agota con el reconocimiento teórico a formar sindicatos, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para ejercer esa libertad, [que] en su dimensión social resulta un medio que permite a los integrantes de un grupo o colectividad laboral alcanzar determinados fines en conjunto y beneficiarse de los mismos" (considerando 6º, con cita del Caso Huilca Tecse vs. Perú, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos) (…) "… la democracia, a su turno, fue reconocida como prenda de convivencia, tanto para la persona que libremente se in-

corpora a una organización, cuanto para las relaciones entre todas y cada una de éstas en el concierto de los sindicatos" (consid. 7º).

Para ello la Corte piensa, y así lo resuelve, en uno de los aspectos más sensibles de la acción colectiva –el de los representantes que guardan con los intereses de sus representados el *vínculo más estrecho y directo* (consid. 9º)– por lo que se dirige a la norma del art. 41 de la ley 23.551, la que organiza la representación en los lugares de trabajo, e insiste que, en una sociedad democrática, ésta debe *perme[ar] los vínculos asociativos*, sobre todo aquellos, que como los sindicales, "están llamados a coadyuvar, de manera notoria, en la promoción del bienestar general" (consid. 9º *in fine*).

Representación como ejercicio dinámico y de participación, de los trabajadores y de sus organizaciones, y ambos como actores principales en la consecución del Estado social, aquel en el cual se garantice, progresivamente, el pleno goce y ejercicio de los derechos fundamentales (artículo 75.23 Constitución Nacional).

Para no quedar en un mero recurso retórico, los jueces del máximo tribunal se encargan de dotar de un soporte de letigitimación y tutela de dichos derechos. Haciendo gala una vez más de una concepción propia del *garantismo social*, la Corte, con referencia al convenio 87, precisa que la obligación del Estado frente a dicha norma no es de mera abstención o no injerencia sino que, además, "… debe adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para *garantizar* […] el libre ejercicio del derecho de sindicación […] en sus dos dimensiones: individual y social […] que deben ser *garantizadas* simultáneamente", lo que importa "… el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para ejercer esa libertad" (consid. 5º *in fine* y 6º).

El fallo sólo *parecía* resolver la inconstitucionalidad del art. 41 inciso a) de la ley 23.551. Sin embargo, por la metodología aplicada para fundar dicha inconstitucionalidad –aplicación norma internacional (convenio 87) e interpretación conforme las "condiciones de su vigencia" (artículo 75.22 Constitución Nacional)– el fallo "ATE" alcanza a un conjunto normativo mucho más amplio.

En razón de ello, y siguiendo a pie juntillas el razonamiento y fundamentación del fallo, lo que la Corte resuelve, basado en la aplicación del convenio 87 y en la interpretación que del mismo se ha efectuado por aque-

llos órganos de control respecto del artículo 41 inciso "a" de la ley 23.551, es aplicable y extensible a todas y cada una del resto de las normas que han merecido idéntico reproche de los mismos: artículos 23, 28, 29, 30, 31, 38, 39, 48 y 52 de la ley y artículo 21 del decreto reglamentario. Dicho en otros términos, si en el considerando 9º del fallo reemplazamos la mencionada norma sobre representación en los lugares de trabajo por cualquiera de las otras indicadas, el resultado sería el mismo: su inconstitucionalidad por contrariar la norma del convenio 87.

Para sostener ello, es suficiente acudir a la interpretación que la CEACR ha efectuado del modelo de la mayor representación y calibrar su alcance: bajo este sistema, fundado en la pluralidad, sólo pueden ser motivo de "prioridad" o "preferencia" los sindicatos más representativos en materia de negociación colectiva, consulta por las autoridades o designación de delegados a los organismos internacionales. Fuera de ello, como queda explícitamente dicho por el fallo, no son admisibles otras diferencias entre los distintos tipos de sindicatos.

Es así que al año siguiente se pronuncia la Corte en el denominado caso "Rossi", en el que declara la inconstitucionalidad del artículo 52 de la ley 23.551, que limita la protección contra actos de discriminación sindical a los representantes del sindicato con Personería Gremial. De este modo se avanza, por un lado en el desandamiaje de la ley, coherentemente con lo anunciado en "ATE" y, por otro, en la tutela de la actividad sindical. Aunque en este fallo todavía mantiene los ámbitos de tutela en lo "sindical" en los términos del régimen legal (sindicatos con Personería Gremial más, ahora, los "simplemente inscritos", esto es, los no más representativos), la expansión de dicha protección es evidente sobre todo para los colectivos que comienzan a organizarse. Sin embargo, en un sistema en donde la obtención de la personalidad jurídica sigue siendo un largo camino plagado de escollos y en donde la práctica del despido antisindical es moneda corriente,[1] la

[1] Según el Informe de violaciones a la Libertad Sindical 2009, del Observatorio del Derecho Social-CTA, el 68 por ciento de los casos relevados en la categoría de prohibición de discriminación y actos de injerencia se corresponden con despidos discriminatorios.

Ver Informe en http://www.cta.org.ar/base/IMG/pdf/Informe_violaciones_a_la_libertad_sindical_2009_-_ODS_CTA.pdf.

mencionada extensión no garantizaba la organización sindical ni la actividad por fuera de los ámbitos protegidos.

Llegará, por último, esta completa y decidida protección en el reciente precedente "Álvarez", en donde la Corte asume la normativa internacional y la aplicación de la ley antidiscriminatoria local, como lo venían haciendo los tribunales de instancia, para declarar la nulidad del despido en casos de discriminación.

Si bien subsisten algunas de las normas que han sido observadas por la CEACR como cuestiones no tratadas expresamente por la Corte, tanto por el efecto de autoridad de sus fallos y lo anticipado en los fallos precedentes, especialmente "ATE" y "Rossi", como por el acatamiento y proyección que los tribunales inferiores están haciendo de ello, podría decirse que la ley sindical, que había subsistido por décadas, ha fenecido al menos en dos aspectos: uno, en lo estructural de un modelo de sindicato único impuesto por ley y por práctica administrativa consecuente; otro, por la interpretación judicial de su texto. Sin embargo, tanto en relación con las objeciones de la OIT, como luego por la declaración de inconstitucionalidad de parte del máximo tribunal de justicia, el resto de los poderes –el Ejecutivo como responsable frente a una organización internacional y los tratados firmados en su seno, el Legislativo que debe adecuar el texto legal– continúan haciendo caso omiso a su responsabilidad, con lo que la ley "formalmente" continúa vigente en todo su articulado y la práctica administrativa que la aplica soslaya los efectos de ambos señalamientos.

b) La lucha por políticas sociales de inclusión

Paralelamente, mientras los sujetos sindicales procuran organizarse y defender derechos que, en principio, no encuentran representación efectiva en el sistema tradicional, y siendo que son aquéllos los primeros en denunciar las políticas del neoliberalismo, a la lucha por el reconocimiento se suma la lucha por los derechos de inclusión.

En un movimiento conjunto la organización promueve formas de acción, que no quedan en el mero rechazo y resistencia, y apela a diversos me-

dios de lucha, para impulsarlos. La denuncia de un sistema económico social de exclusión es constatada con el desguace del Estado, privatizaciones que expulsan trabajadores al desempleo, normas de flexibilización laboral, ajuste de las normas de los convenios colectivos por la crisis, y un mercado de trabajo puesto a funcionar bajo el signo de la precariedad. Asentado dicho modelo, otrora denunciado, se requieren políticas de contención y asistencia inmediata.[1] Sin embargo, como la acción también es de naturaleza constituyente, incubadas en la crisis, modificada la correlación de fuerzas, las acciones de ciudadanía social se despliegan en políticas más estructurales, permanentes y que constituyen un nuevo piso de derechos.

De los dos aspectos centrales en materia de políticas sociales heredados del neoliberalismo, la privatización de la seguridad social y la exclusión por desempleo y precariedad, el sistema político debe aceptar e instrumentar correcciones y transformaciones. La derogación del sistema de capitalización en materia de jubilaciones y pensiones[2] y la recuperación del régimen público, y la conquista de un sistema de ingreso universal sobre la base del ideado por el FRENAPO, deben considerarse directa consecuencia de aquellas acciones de un vasto movimiento social, en buena medida liderado por la CTA pero que en su conjunto expresaban la construcción social desarrollada en los largos años de resistencia.[3]

La importancia decisiva que adquiere, entonces, este tipo de acción sindical en sentido amplio, queda de manifiesto en la cohesión que brinda al

---

[1] Inicialmente programas nacionales como el Plan Trabajar (I, II y III). Luego los Planes Jefas y Jefes de Hogar. Sobre este tipo de programas se ha señalado su carencia del componente universalista de las políticas sociales, al establecer políticas residuales que por su propia definición no son "redes de seguridad" sino "operaciones de salvataje focalizadas" que obligan a estar en el momento y el lugar del "accidente", cosa muy difícil a medida que estos se multiplican y se transforman en situaciones normales. Cfr. Lo Vuolo, Rubén, "Economía global y nuevas políticas de sostenimiento de los ingresos como base de un nuevo consenso económico y social", en *Sistemas de protección social en un mundo globalizados,* DSE, Fundación Alemana para el Desarrollo Internacional, 1998, p. 161.

[2] Ley 24.241, del año 1993. Aún subsiste, sin embargo, el régimen también de seguro privado en materia de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (ley 24.557).

[3] A comienzos del año 2000 la CTA elaboró un documento con propuestas para salir de la crisis económica y social entre las que se planteaba la necesidad de una suerte de ingreso ciudadano por medio de tres programas principales: subsidio universal a la población menor de 18 años, asignación no contributiva para todas las personas mayores de 65 años que no hubiesen cumplido con

momento de desarrollarla y en la materialización de derechos que quedan incorporados al sistema normativo de manera definitiva.

Por lo tanto existe una directa relación entre dos momentos: el de organización y resistencia, y el de consolidación de las luchas en incorporación de derechos.

En el año 2009 finalmente se aprueba un subsistema no contributivo de "Asignación Universal por Hijo para Protección Social" (decreto 1602/2009), mediante el cual, integrado al régimen de Seguridad Social, incorpora a aquellos hogares que se encontraban excluidos del régimen contributivo de asignaciones familiares por no contar con un ingreso salarial registrado.

La AUPH incorporará a un ingreso y a la escolarización que viene añadida como requisito para su percepción a todos los menores de 18 años. Se calcula que el régimen de asignaciones contributivas comprende aproximadamente al 57 por ciento de dichos menores y que la AUPH incluirá a 4,6 millones de menores de 18 años (ya alcanzó 3,7 millones de niños y adolescentes), que representan el 38 por ciento del total. Se llegaría así a una cobertura del 95 por ciento a través de los dos sistemas, lo que lleva a sostener el señalado carácter universal, aunque a este respecto siguen existiendo algunas limitaciones aún. Como era esperable, el impacto de esta asignación es muy relevante en los hogares de menores ingresos y por ende en la mejora de los índices de pobreza.[1]

Conclusiones

La hipótesis de partida, vinculada con la "fortaleza" de un régimen sindical, nos permitió contrastarla con el funcionamiento de un sistema concreto, el argentino, caracterizado por un modelo "cerrado" de representación y con una práctica excluyente de admisión.

---

los requisitos exigidos por el régimen jubilatorio, y un seguro de empleo y formación para las jefas y jefes de hogar desocupados. Con posterioridad se constituyó el FRENAPO (Frente Nacional contra la Pobreza), integrado por diversos actores sociales y políticos e impulsado también por la CTA, que celebró una consulta popular en la que se expresaron más de 3.000.000 de personas a favor de dicha propuesta.

[1] Ver Informe del Centro de Estudios para el Desarrollo Argentino (CENDA), invierno 2010, nº 19.

El repaso de algunos conceptos sobre el sindicato y su función, y el señalamiento de su debida correspondencia a determinados momentos históricos y a un específico sistema de organización social y político restó consistencia a una imagen abstracta e invariable y corporizó la idea de una indispensable adaptación y reinvención de sus formas organizativas y su acción.

Como dos períodos históricos se refirieron el del Estado de bienestar y el del neoliberalismo. En uno y en otro la función del sindicalismo se corresponde con quehaceres y necesidades distintas. Si se quiere, admitido y necesario en uno, cuestionado, reprimido o desechado en el otro.

Es por ello que adquieren relevancia los sistemas de regulación sindical cuando se encuentran establecidos heterónomamente y no cuentan con la debida y siempre necesaria autorregulación, que permite aquellos cambios y adecuaciones que los propios sujetos van percibiendo como necesarios. Por el contrario, un régimen estatalizado, de regulación legal intervencionista y con escasos espacios para innovación, generalmente se "blinda" para restar eficacia al sindicato en aras de otros fines que el poder público gestiona o procura.

El análisis de un momento histórico particular, la Argentina del neoliberalismo, en donde un sistema legal fijaba los marcos de actuación sindical en forma estricta, limitando otras formas organizativas y de acción, permite ver: por un lado, la disfuncionalidad con que dicho sistema arbitra en las relaciones sociales, generalmente inerme a las transformaciones; por otro, cómo aun con un régimen establecido, la fuerza sindical es incontenible y comienza a actuar en "los márgenes" del sistema, con mayor eficacia representativa y, a la postre, con una evidente materialización de luchas en derechos.

La crítica de un modelo regimentado de regulación sindical y su fuerte contenido corporativista permite también poner en evidencia las desviaciones con que el sistema responde y cómo, o se pliega al modelo dominante o, como mínimo, carece de toda incidencia para su cuestionamiento o superación.

El repliegue que en tales condiciones se produce convierte al sindicato en un mero administrador de la crisis y al régimen en su custodio.

La propia actuación por fuera del sistema, necesidad hecha virtud, determina que la acción sindical en "los márgenes" adquiera un dinamismo, imaginación y poder de organización, de visibilidad y de presencia discursiva, que contrasta con la inacción de los sujetos intrasistema, a los que opaca, construyendo políticas "para el después" que se fraguan en tiempo de la resistencia.[1]

Las normas de derechos humanos, entre ellas las del derecho internacional del trabajo, proveen de soporte constitucional para la denuncia de un régimen estatalista de intervención sindical. En el transcurso del desarrollo de un distinto modo de acción sindical y un distinto tipo de organización, la lucha por la libertad sindical es un fin que no secundariza el primer sentido de dicha acción, la modificación del estado de cosas, la expulsión de un régimen social de altísima exclusión y la búsqueda de prácticas "constituyentes" que imaginen otro mañana.

Aunque dicha lucha por la libertad sindical pareciera estar dirigida principalmente a desmontar los resortes que limitan las formas organizativas, la más importante construcción, desde el punto de vista de una lucha por el derecho, se conforma con un dispositivo de tutela para la acción.

Así como una parte importante de la dogmática de la libertad sindical apunta a los fines y, para ello, a los sujetos y sus prerrogativas (de lo que los sistemas de mayor representación son una muestra), una libertad sindical que se orienta más a los medios se hace cargo de la necesaria tutela de la acción colectiva, con independencia de los sujetos y su formalización.

En este sentido la tutela de la huelga y de la negociación colectiva son los métodos clásicos de atención. En circunstancias en que la vinculación con el empleo es una excepción social, los contornos de ambos medios se desdibujan y expanden. El piquete como forma de visibilidad social o la negociación política con los poderes públicos resultan ser más eficaces e indispensables.

---

[1] De Sousa Santos trabaja el concepto del "todavía-No", de Ernst Bloch, categoría compleja que extrae lo que existe sólo como latencia, "un movimiento latente en el proceso de manifestarse". Lo "todavía-No" es el modo como el futuro se inscribe en el presente y lo dilata, es "conciencia anticipadora". Es capacidad (potencia) y posibilidad (potencialidad). Cfr. De Sousa Santos, B., ob. cit., p. 30.

Esta "libertad sindical para" [1] requiere de elaboraciones jurídicas más ajustadas a dicha realidad, más amplias que la noción de trabajo dependiente, en las que si bien el derecho a la estabilidad seguirá siendo sustantivo, otros instrumentos como el principio de no discriminación, y todos aquellos mecanismos que permitan gozar en la práctica de la libertad de asociación, serán aptos para una tutela real de la acción colectiva y en el momento que ella se desarrolla.[2]

En suma, una construcción social y política realmente existente y que, como se viera, determinará un proceso de cambio de régimen y un devenir, en curso, de un nuevo modelo económico y social.

[1] Cfr. Romagnoli, U., "La libertad sindical, hoy", en *Revista de Derecho Social,* Bomarzo, nº 14, 2001, p. 15.

[2] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso "Huilca Tecse vs. Perú, fondo, reparaciones y costas", sentencia del 3-03-2005, Serie C No. 121.

LAS RELACIONES ENTRE AUTONOMÍA COLECTIVA Y GOBIERNO PROGRESISTA EN URUGUAY: CRÓNICA CON FINAL ABIERTO

Hugo Barretto Ghione
Profesor agregado en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de la República

1. Antecedentes

En las elecciones nacionales de octubre de 2004 se produjo un cambio político histórico en el Uruguay: una coalición de partidos y movimientos de izquierda, que había nacido al crisol de la crisis económica y social del decenio de los sesenta y setenta del siglo pasado, se impone a nivel presidencial y parlamentario, desplazando a la secuencia y alternancia de los partidos tradicionales que gobernaron casi desde la independencia misma.

El lento pero persistente ascenso de la izquierda que la llevó finalmente al gobierno se viabilizó mediante un proceso de unidad política de más de treinta años, precedido de un proceso de unidad sindical sellado casi contemporáneamente.

La coincidencia de procesos dista de ser casual, pero intentar siquiera una somera explicación demandaría desarrollos que es imposible plantear en este momento; no obstante, la vinculación del proceso de unidad de la izquierda política y del movimiento sindical sí resulta oportuna para destacar el paralelismo y las interferencias que históricamente han tenido esas evoluciones en el Uruguay.

2. Breve noticia sobre la configuración histórica de las relaciones colectivas de trabajo

El surgimiento del sindicalismo en Uruguay no difiere de otros casos producidos en América Latina; las peculiaridades habrá que apreciarlas en la configuración del modelo de relaciones colectivas de trabajo, que siem-

pre representó, en el caso uruguayo, una fuerte singularidad en el contexto continental.

La llamada "cuestión social" no se planteó con los perfiles ni la virulencia conocida en países con implantación industrial poderosa, como en algunos países europeos; antes bien, se trató de una economía muy dependiente de la producción primaria, sin que ésta adquiriera las características de enclave que comportó en otros países de la región. Sin embargo, el temprano aporte inmigrante europeo significó insuflar una "conciencia" y unos contenidos ideológicos contestatarios, de raigambre anarquista, que tuvo cierto predicamento y que pronto entró en debate con las tendencias socialistas, socialcristianas, y sobre el fin de su incompleta hegemonía, con las orientaciones comunistas.

Dando cuenta de la importancia del debate sobre los temas laborales a principios de siglo XX, el destacado intelectual José E. Rodó [1] dará cuenta en un informe al parlamento acerca de los avances de la lucha gremial y de las conquistas que fueron obteniendo los trabajadores de manera autónoma.

El reformismo social impulsado por las presidencias de don José Batlle y Ordóñez, prohijado dentro del tronco del tradicional partido Colorado (donde también encontró su límite o freno), ubicó al Uruguay entre los países pioneros en América Latina en materia de legislación social, si bien en el marco de una persistente línea evolutiva pautada por los acuerdos y otros compromisos y dinámicas que Real de Azúa denominó eficazmente como "sociedad amortiguadora". La aplicación de un modelo de modernización e industrialismo y luego de "sustitución de importaciones" hacia mediados del siglo XX, a diferencia de otros ejemplos de componente populista en el continente, nunca tuvo una apoyatura, ni siquiera un reflejo, en el nivel sindical. Muy por el contrario, el sindicalismo se construyó al margen de los

[1] Rodó, José E., *El Mirador de Próspero*. Montevideo, Barreiro y Ramos, 1958. Dice el autor que "la reducción de los horarios excesivos, o conceptuados tales por los obreros, es una de las reivindicaciones que, en Montevideo, más han servido de acicate a las huelgas, y a menudo con éxito favorable. Los maleteros y bauleros, que hasta septiembre de 1905 trabajaban diez y seis horas, desde la huelga de esa fecha trabajan sólo nueve; los toneleros, que trabajaban trece horas hasta hace pocos años, obtuvieron por la huelga el horario de once; y apelando al mismo recurso, los constructores de varales lograron cambiar, en 1906, su horario de catorce y quince horas por el de diez, y los lustradores de muebles, en el mismo año, el de diez por el de nueve".

favores y condicionamientos del aparato estatal, dando lugar al fenómeno muy anotado por la historiografía acerca de las "lealtades divididas" del ciudadano, que optaba por apoyar una dirigencia sindical proveniente de sectores de la izquierda en el nivel laboral, pero votaban por los partidos tradicionales en el plano político. La situación se mantuvo en esos márgenes hasta fines de los años cincuenta, cuando la crisis económica y el agotamiento del modelo comenzaron a hacerse sentir y los sectores de la izquierda política y sindical iniciaron una convergencia hacia procesos de alianzas y unidad.

Este distanciamiento entre el campo político partidario y el mundo sindical explica la principal peculiaridad del sistema de relaciones laborales en Uruguay: el abstencionismo legislativo en lo relativo a la regulación de los aspectos básicos del derecho colectivo, a saber, la organización sindical, la negociación colectiva y la huelga.

En efecto, es tradicional referir al *modelo uruguayo*, como una fórmula que sintetiza unas relaciones caracterizadas por un amplísimo margen dejado a la autonomía colectiva, que sólo encuentra sus contornos en el marco de las garantías mínimas prescritas por la vía heterónoma, fundamentalmente en el orden constitucional.[1] En el nivel legal, sólo se regulan cuestiones tan puntuales como las limitaciones al ejercicio de la huelga para el caso de afectación de los servicios esenciales.

En el resto, el sistema se estructuró con base en regulaciones de origen autónomo, en una opción que fue pertinazmente defendida por el sindicalismo y la mayoría y más prestigiosa doctrina laboralista cada vez que se vio amenazada por iniciativas legislativas reglamentaristas.

La doctrina buscó explicar el modelo a través de la teoría del pluralismo normativo y las elaboraciones en particular de Giugni. Así, en paralelo al (módico) ordenamiento jurídico de origen estatal, se materializó un ordenamiento autónomo, intersindical,[2] en el cual las partes negocian, fijan las reglas y dirimen sus conflictos. Se trata, como se dijo, de un "pluralismo ju-

[1] El artículo 57 de la Constitución se limita a declarar que la huelga es un "derecho gremial" y que sobre esa base se reglamentará su ejercicio y efectividad.

[2] Mantero, Ricardo, "El ordenamiento intersindical y las fuentes del derecho del trabajo". En el vol. *Treinta y seis estudios sobre las fuentes del derecho del trabajo,* Montevideo, FCU, 1995.

rídico" bien diferenciado de los existentes en países vecinos y de "quizás de casi todos los del mundo, si exceptuamos el italiano" llegó a decirse.[1]

En un plano menos descriptivo, se ha intentado dotar de una explicación a la falta de regulación legal de la negociación, la organización sindical y la huelga:[2] a) el origen anarquista del movimiento sindical; b) la inexistencia durante mucho tiempo de un movimiento sindical fuerte vinculado o con afinidad a grupos políticos con posibilidad de llegar al gobierno; c) el dualismo entre la actitud político electoral y la actitud en materia gremial y sindical; y d) la existencia de normas constitucionales e internacionales que protegen la libertad sindical en términos suficientemente amplios y genéricos como para constituir un respaldo suficiente.[3]

El sindicalismo se unifica [4]

La tradicional división del movimiento sindical comenzó a revertirse desde mediados de los años cincuenta, coincidente con el desencadenamiento de la crisis económica primero, y social y política después.[5]

---

[1] Informe de RELASUR, *Las relaciones laborales en el Uruguay*, Madrid, OIT, 1995.

[2] La afirmación debe morigerarse si reparamos que existieron algunas normas de origen legal que prescribían quienes pueden celebrar un convenio colectivo o el cumplimiento de un preaviso en caso de huelga al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Estas escasísimas regulaciones de ningún modo compusieron una sistemática ni relativizaron la afirmación de que estamos ante un modelo básicamente abstencionista. Los cambios provocados por la ley sobre negociación colectiva en el sector público (núm. 18.508) y privado (núm. 18.566), ambas de 2009, pueden modificar esta perspectiva.

[3] Pla Rodríguez, Américo, *Curso de derecho laboral*, Montevideo, Idea T. IV, vol. I., 1999.

[4] Este numeral está tomado de los desarrollos del historiador J. Porrini que figuran en la página web de la central sindical PIT-CNT: www.pitcnt.org.uy.

[5] En 1956, luego de una huelga frigorífica, la Federación Autónoma de la Carne convocó a una reunión cuyo resultado más importante fue la creación de una "Comisión Coordinadora pro Central Única" que desató una serie de medidas de paros solidarios entre 1956 y 1958. El tiempo inmediato posterior demostró otros procesos de acercamiento entre diversas tendencias sindicales, hasta que en 1961 se conforma la Central de Trabajadores del Uruguay (CTU), antecedente de unidad sindical que finalmente se materializará en los años siguientes. No debe dejar de mencionarse la acción de los trabajadores rurales y particularmente los cañeros del norte, que marcharon hacia la capital en 1962

Uno de los primeros síntomas del malestar económico y social se hizo sentir desde el punto de vista político, cuando en las elecciones nacionales de 1959 el Partido Nacional, que había sido oposición durante todo el siglo XX, provoca un cambio inédito que mantiene hasta 1967, introduciendo a nuestro país en las políticas de ajuste bajo la influencia del FMI. En ese momento histórico se funda la Confederación de Funcionarios del Estado (COFE) y entre junio y septiembre de 1964 se estructuró la llamada "Convención Nacional de Trabajadores" (CNT). Uno de los mitos de la recién creada CNT fue la realización en agosto de 1965 del llamado "Congreso del Pueblo", del que participaron delegaciones estudiantiles, cooperativistas, jubilados y hasta pequeños productores, acordando un "Programa de soluciones a la crisis". Finalmente en 1966 se realizó el Congreso de Unificación Sindical, aprobando la declaración de principios, el programa de soluciones a la crisis y el estatuto.

El Estatuto de la CNT aprobado subraya que "Para cumplir su cometido específico, la CNT funcionará asegurando en todo momento la más amplia democracia sindical para todos sus integrantes, su independencia frente a: el Estado, los patrones, los partidos políticos y las sectas religiosas y filosóficas; sin perjuicio de lo anterior, respetará las convicciones ideológicas, políticas y religiosas que personalmente sustenten los afiliados a las organizaciones sindicales aquí integradas. Se asegurará permanentemente en forma interna el derecho a la crítica y autocrítica. Estrechará filas y se vinculará en un frente común con todos los movimientos y organizaciones populares y estudiantiles, pero siempre dentro de sus principios, programas y normas estatutarias. A esos efectos la Federación de Estudiantes Universitarios del Uruguay tendrá derecho a voz ante la Mesa Representativa de la CNT".

La referida "independencia", eje del proceso de unificación, es el principal argumento que sostienen quienes se han opuesto a la filiación de la central de trabajadores a ninguna de las organizaciones internacionales existentes.

Proscripta la CNT durante la dictadura (1973 a 1985), a fines del período militar se recreó la unidad sindical bajo el nombre de "Plenario Intersindical de Trabajadores" (PIT), que a poco de reinstalada la democracia se sintetizó en PIT-CNT.

3. El modelo en transformación

3.1. La protección sindical como primera manifestación del intervencionismo "progresista"

Si repasamos las justificaciones dadas al modelo "abstencionista" que se reseñan supra, resulta claro que muchas de esas marcas han tendido a diluirse, pese a lo cual ha persistido en el discurso la defensa de la trinchera autonomista, aunque no sin algunas contradicciones. En concreto, de las explicaciones que ha dado Pla Rodríguez y a las que se ha hecho referencia, es evidente que la ideología predominante de los sindicatos ya no es anarquista, y que el partido de gobierno tiene afinidades con los sindicatos y que el ciudadano tiene una mayor coherencia en sus adhesiones partidarias y sindicales. Este cúmulo de circunstancias debía, a medio plazo, provocar cambios en las actitudes y en el curso de las relaciones entre el movimiento sindical y el partido político gobernante.

Pero antes de ingresar a este aspecto ciertamente central del presente ensayo, resulta pertinente detenerse en la última de las razones que según Pla Rodríguez sostenían el modelo: la suficiencia de los Convenios Internacionales núms. 87 y 98 como marco normativo para el ejercicio de la actividad sindical y la autonomía colectiva.

Si bien Uruguay había tenido una política consistente en proceder a la ratificación de los convenios internacionales, y ello llevó a pensar en que bastaba lo prescrito en el artículos 1º del CIT núm. 98 para que la "adecuada protección" del activista sindical se tradujera, por ejemplo, en la reinstalación en el lugar de trabajo en caso de despido antisindical, lo cierto es que en el ámbito judicial la posición asumida por los tribunales fue negar esa posibilidad aduciendo la inexistencia de una norma específica que habilitara e impusiera el reintegro en la empresa.[1]

[1] Raso Delgue, Juan y otros. "*La libertad sindical: una puesta al día en el derecho uruguayo (1995-2004)*" en el vol. *Veinte Estudios en Memoria de Ricardo Mantero Álvarez.* Montevideo, FCU. 2004.

Esta debilidad del sistema jurídico para garantir el goce y ejercicio de la libertad sindical comportó una de las mayores limitaciones del modelo, que aseguraba en el resto de los casos amplios márgenes de libertad sindical.

La conducta de los jueces era demostrativa de un apego acrítico al texto legal, sin ensayar en casi ningún caso una lectura del resto del ordenamiento jurídico en clave de las garantías al derecho fundamental a la libertad sindical, lo que hubiera permitido construir una solución basada en los derechos de las personas y la justicia material.

En todo caso, la búsqueda afanosa de una "ley" que permitiera y condujera al reintegro del trabajador despedido, tal como argumentaron los jueces, merecería otros desarrollos sobre las concepciones de fondo que pesan en la consideración de los cuadros judiciales y lo refractarios que resultan para amparar teorías más modernas y garantistas para los derechos de las personas. Esa valoración ya fue hecha en otro lugar, y a ella nos remitimos para el lector interesado.[1]

La interpretación judicial se obnubiló ante la ausencia de una previsión concreta y "objetiva" del ordenamiento jurídico que impusiera la reinstalación y abrió el cauce a la arbitrariedad patronal que segó direcciones sindicales enteras en los centros de trabajo, que naufragaron en la "laguna" normativa. Es obvio que el problema no radicaba en el campo de la pura interpretación, sino que los significados atribuidos y demandados a la norma jurídica reflejaron, en definitiva, los intereses e ideologías de los operadores jurídicos hegemónicos, tal como se ha destacado en el campo de la teoría del derecho.[2]

Los gobiernos de los partidos tradicionales se hicieron eco de la doctrina restrictiva a tal punto que la reprodujeron en sus informes a la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT. En una de las memorias expresaron con total transparencia que "en Uruguay se ha cumplido con las obligaciones emergentes del convenio (refiere al núm. 98) y que el reintegro no se ha aplicado como sanción en caso de despidos antisindicales debido a la falta de base normativa para exigirlo"

[1] Barretto Ghione, Hugo. "Elementos para una crítica de la apreciación jurisprudencial de la causa razonable". en *Revista de Derecho Laboral,* T. L., núm. 227, p. 683.

[2] Tarello, Giovanni, *Teorías e Ideologías en el Derecho Sindical,* Granada, Comares, 2002.

añadiendo, llamativamente, que "la prohibición del despido no necesariamente implica que el mismo sea nulo".[1]

Lo significativo del caso es que esa imposibilidad "jurídica" de imponer el reintegro del trabajador despedido por motivos sindicales terminó siendo una de las principales debilidades del sistema de relaciones colectivas de trabajo. Este manejo simbólico de los contenidos normativos tuvo, paradojalmente, un sesgo autonomista, porque en aquellas actividades que contaron con un desarrollo sindical fuerte, la garantía al activista sindical era proporcionada por el poder mismo que los trabajadores ostentaban.

La situación de desprotección se estiró hasta la sanción de la ley número 17.940, una de las normas más emblemáticas del gobierno de izquierda asumido en marzo de 2005. Siguiendo la doctrina correcta, se establece la declaración de nulidad del acto antisindical y prescribe con total nitidez el restablecimiento de la situación alterada mediante el reintegro del trabajador afectado por el acto antisindical.

Conviene detenerse por un momento en el impacto de esta primera transformación del modelo.

Lejos de lo que podía esperarse, si bien la sanción de la ley núm. 17.940 comportó un cambio radical en lo normativo, no se tradujo en una catarata de demandas de reinstalación como algunos agoreros predicaron. Esta aparente contradicción puede salvarse acudiendo a la explicación que muchos dieron acerca del impacto de la ley en las relaciones colectivas de trabajo. Antes que provocar una judicialización del conflicto merced a una multiplicación de la invocación a la justicia atiborrando los tribunales de reclamos, antes que eso, la norma habría tenido un efecto "civilizador" de las relaciones entre empleadores y trabajadores, morigerando las conductas más proclives a la arbitrariedad patronal.

Parece también cierto que además de este efecto, operó como elemento amortiguador de la litigiosidad judicial la procedimentalización que siguió guiando la conducta de las organizaciones de trabajadores. En concreto, persistieron en recurrir a vías más o menos autónomas (huelga, ocupación, etcétera) resguardando la reinstalación en vía judicial como último recurso.

[1] Informe de la 72º reunión del Comité de Expertos de la OIT (2001).

Una mayor radicación de los reclamos en el nivel judicial hubiera determinado inevitable y paralelamente una disminución de la conflictividad laboral por causas de represión sindical, y en realidad ninguna de estas situaciones tuvo lugar.

En definitiva, a la circunstancia ya anotada del escaso número de reclamos judiciales ha de agregarse que no se registraron variaciones significativas en las mediciones de conflictividad existentes [1] que siguen mostrando que en todos los períodos la causa fundamental del conflicto laboral ha sido la reivindicación de mejoras salariales. El "reconocimiento" o "represión" de trabajadores por su actividad sindical se mantiene como causal de conflicto en un cuarto o quinto orden; su rango de incidencia en la proyección histórica de la conflictividad se sitúa entre el 1 y el 2 por ciento sin variantes sustantivas.

Esta constatación llevaría a concluir que, si los trabajadores no acudieron a los tribunales para reclamar por conductas antisindicales, y si, además, la conflictividad por esa causa no varió sustantivamente, el panorama autonómico no se habría visto afectado mayormente por el "intervencionismo" de la ley 17.940 y su solución de judicialización del conflicto laboral. Los trabajadores habrían continuado empleando sus métodos tradicionales de lucha gremial sin recurrir a los novedosos mecanismos judiciales adoptados.

Si el nivel de conflictividad se mantuvo estable en el período "post ley 17.940" puede pensarse que las tradiciones autonomistas operantes al interior del sistema de relaciones laborales habrían tenido una pervivencia más pronunciada, cuyos alcances no fueron previstos en los análisis y proyecciones efectuadas cuando se estudió la acción de reinstalación, ocasión en que seguramente se magnificó el impacto que podía tener en la realidad.

La sanción de una norma en clave interventora de las relaciones colectivas de trabajo, que atraería a su órbita a todos los conflictos motivados en conductas antisindicales, habría tenido un efecto morigerado por el talante predominantemente autonomista del ordenamiento jurídico.

---

[1] Ver las estadísticas de conflictividad del Programa de Modernización de las Relaciones Laborales de la Universidad Católica en www.ucu.edu.uy.

Pero quizá las cosas ocurrieron de otro modo.

La valoración de la acción de reinstalación no debería hacerse en el solo terreno de la judicialización del conflicto, sino que deberían incorporarse al análisis los "efectos no directos" provocados por su implantación en el ordenamiento. En concreto, se estima que corresponde apreciar la incidencia del mecanismo (legal) de reinstalación en el contexto más general de los otros instrumentos jurídico-laborales existentes de garantía de la actividad sindical. Si el empleo directo (judicial) de la acción de reinstalación no fue significativo, resta por ver las variaciones que pueden anotarse en el resto de los medios autónomos y heterónomos de protección, ya que el ordenamiento comporta una urdimbre de procedimientos interrelacionados que deben aprehenderse en su conjunto:

a) *Medios autónomos*. Quedó dicho ya que la huelga por razones de represión antisindical continuó siendo empleada de manera similar al rango histórico. Las mediciones estadísticas existentes no marcaron una disminución verificable del conflicto por causa de represión antisindical.

Esto determinaría, como ya se dijo, que las prácticas autonomistas del sindicalismo no se han visto afectadas por la propuesta intervencionista de la acción de reinstalación, que a lo sumo aparecería como un medio de alternativa y de alzada ante la imposibilidad de dar solución por vía de la autotutela.

b) *Medios heterónomos*. Donde pueden apreciarse variaciones es en el resto de los medios heterónomos previstos en el ordenamiento.

La queja ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT no fue empleada en este período,[1] pero el número de denuncias ante la Inspección General del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (IGTSS) [2] creció muy por encima de los casos sometidos a la justicia laboral:

[1] El dato nos fue proporcionado por el señor Milton Castellano, dirigente de la central sindical uruguaya.

[2] Agradezco a la subinspectora general del MTSS, señora María Narducci y a la dra. Natalia Colotuzzo los datos relativos al número de denuncias sobre represión antisindical.

	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
Justicia	——	——	——	——	——	3	8	6	s/d
IGTSS	12	10	9	13	37	28	22	49	18

El cuadro muestra el aumento de las denuncias ante la IGTSS por casos de represión y discriminación antisindical a partir de 2005 (año de asunción del gobierno de coalición de izquierda), que triplica casi el de 2004 y se sitúa muy por encima de cualquiera de los años anteriores. La diferencia que presenta respecto a los casos judiciales es todavía más pronunciada.

Apreciados en su integridad, el uso de los medios de protección muestra que el recurso a la huelga mantiene sus niveles históricos y que la recurrencia a la IGTSS se ha multiplicado de manera notoria. Corresponde interrogarse acerca de la razón por la cual los trabajadores han preferido la denuncia a la IGTSS en lugar de la acción judicial de reinstalación.

En principio, podría decirse que existe cierta resistencia a la judicialización del conflicto colectivo, lo cual estaría muy a tono con las tradiciones autonomistas del movimiento sindical uruguayo. Por otra parte, y según ha dicho un dirigente sindical, someter al Poder Judicial la pretensión de reintegro, comportaría renunciar a toda otra reclamación o alternativa en el plano de la lucha propiamente gremial en caso de que el tribunal desestimara la petición.

Subsiste sin embargo la incertidumbre respecto de la proliferación de denuncias ante la IGTSS por los casos de represión antisindical.

En principio, queda claro que las organizaciones de trabajadores han orientando su accionar hacia el amparo de la administración del trabajo (IGTSS) y no han recurrido mayormente al Poder Judicial.

Lo paradójico es que los eventuales efectos de una resolución de la IGTSS favorable a los trabajadores no se traduce en el reintegro al lugar de trabajo, sino en una sanción patrimonial al empleador. Esto haría más difícil todavía la explicación de la razón por la cual los trabajadores acuden a la denuncia ante la IGTSS y no a la acción judicial de reinstalación, pese a que una investigación de detalle de las resultancias de las denuncias determina

que podamos encontrar algunos casos en que, antes de ser objeto de una sanción administrativa, la empresa procedió al reintegro del trabajador al empleo. En definitiva, y sin que esto constituya necesariamente una tendencia, el recurso a la denuncia administrativa en casos de represión antisindical aparecería como una modalidad de provocar una mayor participación de la Administración del Trabajo en las relaciones colectivas. Quizá se perciba por los trabajadores y sus organizaciones que la autoridad laboral se encuentra más imbuida del cambio de política laboral acaecido y por tanto se la aprecie como más proclive a acoger los planteos sindicales que el Poder Judicial, ubicado en un rango de "imparcialidad" que lo hace desaconsejable y poco accesible.

A esto debe agregarse, en otra línea explicativa, que la judiciabilidad del conflicto merced a la acción de reinstalación de la ley 17.940 puede ser concebida como un peldaño superior hacia el intervencionismo, una manera idiosincrática de entender las relaciones colectivas de trabajo. En esta coordenada, cuando los sindicatos se ven compelidos a acudir a los medios heterónomos para la defensa de sus derechos, prefieren confiar crecientemente sus demandas al trillo más conocido de la IGTSS que a un instrumento que es percibido de más "duro" intervencionismo.

En definitiva, el primer intervencionismo "progresista" (sanción de una ley que consagra una acción de reinstalación tendente a proveer de un mecanismo de reposición en el lugar de trabajo en casos de discriminación antisindical), no parece registrar conmoción ni quiebre alguno del modelo. Esto porque la norma heterónoma va dirigida a proteger la actividad sindical –y por tanto a asegurar la autonomía– y porque, fundamentalmente, en la disyuntiva de utilizarla o incrementar el grado de denuncias administrativas, los sindicatos han optado por esta segunda opción, quizá por entenderla más acorde a la independencia, o quizás por encontrar un aparato burocrático más cercano y sensible que el ámbito judicial.

3.2. El segundo peldaño intervencionista: el fin del modelo "intermitente" de negociación colectiva. La amortiguación del impacto

En el curso del año 2009 el gobierno de coalición dictó dos normas de gran relevancia para el sistema de relaciones colectivas de trabajo: la ley núm. 18.508 sobre negociación colectiva en el sector público y la ley núm. 18.566 sobre negociación colectiva en el sector privado, a la cual básicamente nos referiremos.

La ley establece un "sistema de negociación colectiva" que en reconocimiento de la tradición abstencionista se presenta como un texto breve, que sintetiza en poco más de veinte artículos los principios generales (capítulo I), los niveles de negociación (Consejo Superior Tripartito, tripartita por sector de actividad y bilateral a nivel de sector o de empresa, capítulos II. III y IV) y las normas sobre prevención de conflictos (capítulo V).

El Consejo Superior Tripartito es un organismo de cúpula, que presta gobernanza al sistema de relaciones laborales; de carácter consultivo, fija los grupos o sectores de actividad en que habrán de desarrollarse las negociaciones sobre fijación de salarios mínimos. En el segundo nivel, de negociación sectorial o por rama de actividad, de carácter tripartito, se modifica la ley de Consejos de Salarios, permitiendo que los salarios mínimos por rama pudieran fijarse a partir de convocatorias realizadas por los propios interlocutores y no ya exclusivamente por el Poder Ejecutivo, como había sido previsto desde la adopción de la ley núm. 10.449 en 1943. Finalmente, se estructura un tercer nivel de negociación bilateral, por sector o empresa, regulando lo relativo a los sujetos, efectos y vigencia de los convenios colectivos.

El debate que tuvo lugar durante el proceso legislativo reparó básicamente en cómo quedaba situado el modelo de relaciones colectivas en el imaginario eje intervencionismo/autonomía. El mayor cuestionamiento al proyecto radicaba en si provocaba un apartamiento de las singularidades históricas del derecho del trabajo tal como se construyó en el curso de la segunda mitad del siglo XX, más precisamente, desde la ley Nº 10.449 de consejos de salarios.

Del lado de los sindicatos, el reclamo sobre la necesidad de adoptar una ley de negociación colectiva y una ley de protección a la actividad sindical había sido postulado con reiteración desde los años noventa, cuando el Poder Ejecutivo había suspendido la convocatoria a los Consejos de Salarios. Este cambio en el discurso sindical –que de algún modo abandonaba la postura "purista" de no reglamentación de las relaciones colectivas– aparece como un cierto quiebre (o al menos una excepción) de las concepciones autonomistas. La variación se explica, como ya se adelantó, si consideramos que en algún momento histórico comenzó a hacerse sentir una fuerte demanda con miras a dar un marco jurídico a la protección a la libertad sindical y a la negociación colectiva,[1] en tanto el modelo demostraba algunas debilidades que no podían ser suplidas por los mecanismos de autotutela.

En particular, importaba al movimiento sindical asegurarse que podía convocar por sí a los Consejos de Salarios, sin aguardar que fuera el Poder Ejecutivo quien pusiera en marcha el mecanismo. La ley de 1943 confiaba al Poder Ejecutivo la convocatoria de los Consejos, pero al hacerlo, determinaba que la implementación de la negociación de los salarios mínimos quedara al albur de lo que considerara en exclusiva el gobierno de turno. Con estas cortapisas, ocurrió que el enfoque neoliberal de los gobiernos actuantes en los noventa impusiera un retiro del Estado de la negociación salarial, absteniéndose de toda intervención y convocatoria de estos organismos tripartitos. Este abandono del Estado coadyuvó a una notable disminución de la actividad sindical, que perdieron de la apoyatura de los Consejos de Salarios, que siempre habían dinamizado la actividad sindical y la negociación colectiva.

Introducir modificaciones en este paisaje tan secularmente asentado no era tarea sencilla. El problema radicaba en encontrar la mejor manera de

[1] Así, la misión de la OIT que estudió las relaciones laborales en nuestro país sobre el año 1988 concluyó que la implementación de algunas reglas en materia de negociación colectiva "no suscitaría oposición de parte de los interlocutores sociales", y que "presentarlas en un solo texto, que llene además las lagunas del actual ordenamiento, imprimiría confianza a las partes que se disponen a negociar, permitiría el mejor encauzamiento de las discusiones y estimularía una mayor medida de contratación y paz social". Ver: "Relaciones de Trabajo en el Uruguay", serie: Relaciones de Trabajo, Oficina Internacional del Trabajo, núm. 66, p. 167.

corregir estos aspectos para potenciar el sistema sin afectar la estructura y sin ingresar en una senda de reglamentación del derecho colectivo todo. Se trataba de circunscribir las modificaciones a aquello que fuera imprescindible, conservando lo mejor de la tradición autonomista.

El otro costado problemático de la cuestión era el improbable consenso que toda la reforma tendría.

Las posiciones del movimiento sindical, que evolucionaron hacia la idea de admitir cierta regulación heterónoma en materia de protección de la libertad sindical y de negociación colectiva, fueron reconocimientos implícitos de la imposibilidad de mantener una posición de principio de resistencia a cualquier tipo de intervención, y preanunciaron, además, las decisiones fundamentales del "gobierno progresista" asumido en 2005.

La referida demanda sindical permitió transparentar otras realidades que habían permanecido parcialmente ocultas.

Debe observarse, por ejemplo, que con el devenir del tiempo las características del modelo de relaciones colectivas de trabajo diferían fuertemente dependiendo si los Consejos de Salarios eran o no convocados. La negociación tripartita recreaba y dinamizaba la sindicalización, al precio de consagrar cierta intervención de la autoridad pública en la política salarial, en tanto los períodos de real "abstencionismo" (entendido como retiro del Estado de toda participación) comportaban un empobrecimiento de las relaciones colectivas, al punto de asistir a la desaparición misma de algunos actores del nivel de empresa y hasta sectorial. En la perspectiva del tiempo, pudo verse que la ley 10.449 de Consejos de Salarios era el sostén del sistema autonomista, ya que cuando no era empleada por el Poder Ejecutivo (o sea, cuando la negociación salarial quedaba librada exclusivamente a las partes), las relaciones colectivas de trabajo languidecían.

La aplicación antojadiza de la ley de Consejos de Salarios dio lugar a lo que en otro lugar hemos denominado un "modelo intermitente" o bipolar, ya que tanto aparecía como dinámico en todas sus partes (organización sindical, huelga, negociación) o aparecía como débil y fragmentado cuando el Estado no convocaba a negociar los salarios mínimos de manera tripartita.

De algún modo, y como se verá, la ley número 18.566 resulta una opción de política legislativa a favor de una de esas dimensiones bipolares que

había asumido el modelo, poniendo fin a la intermitencia de la intervención en la negociación.

Corresponde entonces analizar si el grado de intervención pública en la negociación colectiva que el texto legal consagra constituye un quiebre o ruptura profunda y definitiva del modelo preexistente o si comporta más bien un acento o énfasis de alguno de sus elementos sin alterar la naturaleza.

Como primera aproximación al análisis normativo debe decirse que el derecho a la negociación colectiva se reconoce con amplitud en el cuadro de derechos fundamentales y en la panoplia de posibilidades de negociar en todos los niveles: centralizada o descentralizada, de sector o empresa, de rama de actividad o de cadenas productivas. En esta dirección, la intervención estatal en la negociación parece enmarcarse en un respeto al derecho y a su legítimo ejercicio, sin apartarse de los criterios fijados por el Comité de Libertad Sindical.[1]

La estructura legal denota un corrimiento hacia el polo intervencionista, pero este desplazamiento al parecer no significa una ruptura dramática con el curso del derecho colectivo tal como se ha desarrollado consuetudinariamente. En efecto, para obtener una real dimensión de la transformación importará atenernos al uso que de la norma haga la autoridad laboral, lo cual dará el pulso necesario para verificar si estamos ante un cambio de rumbo en el sistema o simplemente ante un corrimiento –más o menos pronunciado– hacia el costado intervencionista.[2]

Los datos del diseño legal existente llevan a admitir que estamos ante un *intervencionismo amortiguado*.

Veamos un ejemplo paradigmático, demostrativo de este corrimiento hacia formas de intervencionismo amortiguado.

---

[1] *La Libertad Sindical. Recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT.* Ginebra: OIT, 2006, pár. 881.

[2] Helios Sarthou plantea algunas hipótesis lesivas de la autonomía colectiva para el caso que el Estado invada, mediante mecanismos de extensión de los efectos del convenio colectivo, "el campo de acción de la organización sindical que actúa en la rama o actividad objeto de la extensión, a la que se impone autoritariamente un texto convencional que le es ajeno". En "Autonomía colectiva y Estado en el campo de su contradicción", en el vol. *Trabajo, Derecho y Sociedad,* FCU, 2004, T. I, p. 198.

La obligación de negociar, que resultó tan resistida por los empleadores durante la etapa de discusión pública del proyecto de ley, ha quedado reducida, en el texto legal, a la potestad de convocar preceptivamente a los Consejos de Salarios en caso de ser peticionada por cualquiera de los interlocutores sociales. En línea con esto, el comité de Libertad Sindical ha señalado que "tampoco resulta contrario (…) el obligar a los interlocutores sociales a entablar negociaciones sobre términos y condiciones de trabajo con miras a estimular y fomentar el desarrollo y la utilización de los mecanismos de la negociación colectiva de las condiciones de trabajo; sin embargo, las autoridades públicas deberían abstenerse de toda injerencia indebida en el proceso de negociación".[1]

La lectura de la ley 18.566 como una "intervención amortiguada" de la autoridad laboral se basa, además, en que:

a) La estructura de la negociación en tres niveles no resulta absolutamente novedosa, puesto que el Consejo Superior Tripartito, a quien compete la "gobernanza" de las relaciones laborales, ya tenía existencia de hecho desde 2005.

b) La modificación de la ley 10.449 de Consejos de Salarios es parcial, ya que se limita en lo fundamental a asegurar la convocatoria de estos organismos cada vez que lo estime necesario cualquiera de los interlocutores; y

c) Las soluciones impuestas a la negociación bipartita son más bien inevitables y puntuales y comunes a cualquier regulación existente (previsión en materia de sujetos de la negociación, articulación y efectos).

Se trata a nuestro juicio de dispositivos legales que habrá que leer bajo la perspectiva del corrimiento leve hacia el intervencionismo, morigerando todo desborde interpretativo y reconduciéndolo en el marco de la precomprensión y de la tradición existente (prácticas de los interlocutores y operadores jurídicos, construcciones sociales y doctrina laboral).

[1] *La Libertad Sindical, op. cit.,* núm. 928.

4. ¿Qué hacer con las normas?

Ya ha sido dicho y escrito casi todo acerca del impulso fuertemente reformista que en lo laboral tuvo el período 2005 a 2009 y lo que va del 2010. Algunos lo han comparado con el proceso desatado por el primer batllismo desde 1915 y que se desplegó hasta mediados del decenio de los cincuenta. Barbagelata [1] al estudiar la evolución del derecho del trabajo periodiza el reformismo en etapas que denomina de "fundación" y de "desarrollo" de la legislación laboral, señalando algunas permanencias y rasgos comunes del ciclo tales como la confianza en la ley, la ciudadanía laboral y la previsión y anticipación de los problemas sociales.

Como hace un siglo, el debate sobre la reforma laboral encontró pertinaces resistencias y críticas de diverso origen y entidad. Entre ellas, frecuentemente se aduce que las normas sobre descentralización empresarial, limitación de la jornada de trabajadores rurales y domésticos, prescripción, protección y promoción de la actividad sindical y negociación colectiva cambiaron el panorama legislativo e "inclinaron la balanza" en un determinado sentido, privilegiando el factor trabajo sobre el capital en el juego de intereses y relaciones entre trabajadores y empresarios. La política laboral habría sido unidireccional y habría soslayado los puntos de vista de una de las partes.

En el plano del derecho colectivo, se ha aducido por los críticos que las normas sobre negociación colectiva lesionan la autonomía al imponer la negociación y los sujetos pactantes, dan gran margen de intervención a la Administración del trabajo merced a la posibilidad de otorgar efectos erga omnes a los convenios y determinar la unidad de negociación, etcétera. Así ocurriría también con la ley de promoción y protección a la actividad sindical –otro incunable–, que al poner de cargo del empleador la prueba de la causa razonable del desplazamiento del trabajador, habría incurrido en una intromisión inaudita en el ámbito del poder de dirección.

Los debates reflejan, en parte, el doble carácter regulador/emancipador del derecho.[2]

---

[1] *La Libertad Sindical, op. cit.*, núm. 928.

[2] De Sousa Santos, Boaventura, *Sociología Jurídica Crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho.* Trotta/ILSA., Madrid, 2009.

Pese a esta diversa procedencia de las críticas al impulso reformista, puede advertirse que muchas de estas posiciones tienen un elemento en común, y es que parten del supuesto de que las normas están ya completas y configuradas a partir del acto demiúrgico del legislador, quien le habría dado un sentido único y preciso por el resto de los días.

Esta concepción se sostiene en algunos presupuestos teóricos desactualizados y en una incomprensión básica de cómo operan los actores sociales en el marco de las relaciones laborales.

En primer lugar, los partidarios de estas críticas parecen entender que el fenómeno jurídico se agota en la creación del derecho y en su categorización precisa de acuerdo a la fuente de que se trate, adoptando el término "fuente" según el uso común en derecho, una metáfora recurrida y anacrónica. La sola existencia de la norma y su "linaje" reconocido a través de la cadena de mecanismos formales establecidos para su creación determinaría su validez e inmediata eficacia. Según esta concepción, la norma jurídica aparece completa y definitiva desde su sanción legislativa y tendría un sentido necesario y único, fiel reflejo del espíritu o intención del legislador.

Sin embargo, la mera observación del funcionamiento de los ordenamientos jurídicos demuestra que tal pretensión es una mera ilusión, una explicación absolutamente insuficiente y superada, cuando no una ideología jurídica vetusta. Una actualización de la reflexión en torno al funcionamiento del campo jurídico denota que el texto legal, como casi cualquier texto (sea literario, teológico, etcétera) debe ser objeto de interpretación, y que es a partir de la lectura que surge el contenido sustantivo de la regulación de las conductas humanas, o sea, la norma jurídica. El derecho es, antes que nada, el resultado del proceso de interpretación, decía Tarello.[1]

Lo que llamamos "norma jurídica" es el producto de las sucesivas interpretaciones, que terminan asentándose y prevaleciendo, aunque de manera siempre inestable en el derecho del trabajo. La precariedad de las interpretaciones y de los acuerdos en materia laboral señala la hegemonía temporal de los valores e intereses que portan los operadores jurídicos. En estas fluctuaciones cobra importancia sustantiva el contexto político y cultural exis-

[1] *Teorías e ideologías en el derecho sindical,* Comares, Granada, 2002.

tente, marco ineludible. La hermenéutica reconoce además la importancia que las tradiciones y la cultura jurídica preexistente comportan en la lectura de los textos legales.

Así, la tradición abstencionista ha determinado que en nuestro derecho existan normas formalmente válidas (repárese, por ejemplo, en el art. 3 lit. f de la ley 13.720, que impone el preaviso en caso de huelga), que no son cumplidas por los sindicatos, por contradecir arraigadas concepciones autonomistas del ejercicio de la libertad sindical. El caso de los diversos usos que ha tenido la ley 10.449 es también ilustrativo de la importancia decisiva que tienen los operadores jurídicos en el campo del derecho del trabajo, totalmente ajenos a concepciones apriorísticas y formalistas.

Justamente, la función de los operadores jurídicos ha sido destacada como uno de los particularismos del derecho del trabajo por Barbagelata.[1]

Ciertamente, no basta con que las normas sean válidas y vigentes, andariveles fundamentales de cualquier espíritu jurídico formalista. En las relaciones colectivas de trabajo, los interlocutores articulan sus estrategias de tal modo que el cuadro normativo de origen estatal es un dato más dentro de una panoplia de elementos a considerar.

En suma, con ser decisivo el empuje reformista del gobierno de izquierda (con sus altibajos y contradicciones, desde luego), no es por sí suficiente como para fijar una opinión definitiva sobre el rumbo futuro del ordenamiento jurídico y sobre la ubicación precisa del grado de intervencionismo en el derecho colectivo. Dependerá del "tiempo social" del que también hablaba Barbagelata; dependerá de los contextos y de las relaciones de poder existentes, siempre razones más sugestivas que cualquier lectura solipsista de los textos. La acción humana y las prácticas sociales que se desaten a partir de la interpretación y aplicación de la nueva normativa dirán mucho sobre cómo finalmente se configurará el sistema y qué nuevos equilibrios adoptará. El reacomodo y la recepción por parte del ordenamiento colectivo de las novedades del período iniciado en 2005 seguramente diferirán en su configuración de las primeras impresiones fatalistas que ofrecieron

[1] *Los particularismos del derecho del trabajo y los derechos humanos laborales*. FCU, Montevideo, 2009.

ciertos planteos doctrinarios. Así por ejemplo, la aplicación de la ley 17.940 ha sido por momentos equívoca y más bien moderada por parte de los jueces y, por otro lado, tampoco los actores sindicales han hecho un uso recurrido de la norma.

El conjunto de operadores jurídicos en materia laboral (jueces, administración del trabajo, sindicatos, empresarios, asesores, etcétera) son quienes disponen del material legislativo para actuar sobre la realidad. Las elaboraciones doctrinarias que aparecen como definitivas no son otra cosa que contribuciones al entendimiento y a la orientación de las prácticas laborales que los actores desarrollan en el ejercicio de la autonomía colectiva.

En todo caso, las normas intervencionistas sobre protección de la actividad sindical y sobre negociación colectiva pueden resultar tan transformadoras como los actores permitan que sean. La complejidad del mundo sindical, que pese a su predicada unidad deja ver en el caso uruguayo un sector "moderado" dialogante con el gobierno y un sector "radical" más presto a la confrontación, suma un elemento más de incerteza en relación al alcance de las transformaciones. A ello debe sumarse que muchos de los operadores que desde el lado del gobierno participan de la política laboral son ex dirigentes o ex asesores sindicales: no debe soslayarse que parte del elenco de gobierno fue reclutado del movimiento sindical.

Una crónica con final abierto, como cualquier recuento en clave diacrónica de las relaciones colectivas de trabajo.

EMPRESAS TRANSNACIONALES Y CONVERGENCIA SINDICAL LATINOAMERICANA

ACCIÓN SINDICAL ANTE TRANSNACIONALES EN AMÉRICA LATINA
Líneas de convergencia para una agenda birregional

Álvaro Orsatti
CSA-SPEDS/GTTN [1]

Presentación

Asumiendo el carácter de reunión birregional de las Jornadas, este artículo pasa revista a diversos tipos de manifestaciones del interés sindical latinoamericano por la presencia y comportamiento de las empresas transnacionales (ETN).

El documento se concentra en la "vía bilateral", donde el foco está puesto en los actores sociales, dejando en un segundo plano la "vía intergubernamental". Con ello se reconoce la creciente importancia de la primera, junto con el estancamiento de la segunda.[2] Ello no quita que son combinables, como se observa en la experiencia europea.

---

[1] Asesor de la Confederación Sindical de Trabajadores y Trabajadoras de las Américas, desde la Secretaría de Política Económica y Desarrollo Sostenible y el Grupo de Trabajo sobre Empresas Transnacionales.

[2] La historia de la vía gubernamental puede comenzar con el discurso del chileno Salvador Allende en Naciones Unidas en 1972, cuando pidió una regulación internacional de las ETN. Un año después, luego de que la ITT fuera una promotora del golpe militar en aquel país, NU creó una comisión encargada de preparar un código de conducta para las ETN. Los primeros años fueron activos, dando lugar a la elaboración de instrumentos parciales vinculados, las Directrices de OCDE sobre Empresas Multinacionales (1976) y la Declaración Tripartita sobre Empresas Multinacionales y la Política Social de la OIT (1977). Posteriormente, ya en un período de predominio de gobiernos neoconservadores en el Primer Mundo (Thatcher y Reagan), esta iniciativa fue vegetando hasta su desaparición en 1992. Sólo a fin de esa década (1999), la Subcomisión de Derechos Humanos de NU comenzó la elaboración de lo que se conocería, en 2003, como las "Normas sobre las responsabilidades de las ETN y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos". Esta ha sido la base para la actual iniciativa, en preparación, de un "Marco" (denominado provisoriamente "Proteger, Respetar, Remediar", elaborado por John Ruggie). La perspectiva del sindicalismo internacional (CIOSL) desde las primeras elaboraciones estratégicas (primer quinquenio de los años ochenta) ha destacado el potencial de las Directrices y la Declaración. La ultima resolución (por la CSI, "Sindicatos Mundiales, Empresas Mundiales", en el II Congreso, Vancouver, 2010) ha incluído también su expectativa por el futuro instrumento de NU.

Esta elección lleva a privilegiar, como actor sindical internacional, a las estructuras "verticales", que trabajan sobre los planos sectoriales de determinadas ETN, dejando en un segundo plano las "horizontales", representativas de las centrales y confederaciones nacionales y la propia CSA, como brazo regional de la CSI. En la práctica, el análisis estará centrado en las diez FSI (federaciones sindicales internacionales) [1] Ley complementariamente en la CSI (Confederación Sindical Internacional).

El artículo se integra por tres secciones:

–Desde una perspectiva global, un breve desarrollo histórico de los instrumentos sindicales ante las ETN, lo que lleva a enfatizar el proceso europeo y el instrumento de los Acuerdos Marco Globales/Internacionales (en adelante AM).[2] También se pasa revista a la posición de la OIT y del sindicalismo mundial.

[1] Las actuales FSI (hasta 2001 denominados SPI, secretariados profesionales internacionales) proceden de una matriz europea (en algunos casos con conducciones combinadas con el sindicalismo norteamericano), en varios casos nacidos en las últimas décadas del siglo XIX: IMF/FITIM (metalúrgicos), ICEM (químicos), IGTLWG/FITTVC (textil y vestimenta), BWINT/ICM (construcción y madera), UNI (comercio y servicios), IUF/UITA (alimentos), IFJ/FIP (periodistas), PSI/SPI (servicios públicos), IFT/ITF (transporte), y EI/IE (educadores) (la segunda denominación es la que se utiliza en español). Las FSI se articulan con la CSI (Confederación Sindical Internacional) y el TUAC (Trade Union Advisory Comité) –de la OCDE– en la Agrupación Global Unions (desde 2001). Existen otra docena de estructuras verticales, incluyendo las de origen socialcristiano que no se han fusionado con las FSI, las de la FSM (Federación Sindical Mundial) y otras independientres, en los mismos o parecidos sectores. Si bien el acuerdo estratégico entre las estructuras verticales y horizontales tiene cincuenta años, la creación de la Agrupación Global Unions en 2001, donde son parte junto con el TUAC-OCDE, ha sido un paso positivo en la interpenetración entre las dos modalidades de sindicalismo internacional. Además, la mitad de las FIP (Federaciones internacionales Profesionales) de la ex CMT se han integrado a las respectivas FSI, ampliando así su proyección. Antes de estas fusiones, las FSI representaban un acumulado de casi 4.500 organizaciones, con una membresía de 144 millones, cifra que se acerca a la de la CSI, desde la perspectiva horizontal. La superposición entre organizaciones de sector representadas por las FSI y las centrales nacionales es bastante alta, lo que garantiza, si se lo explorara más. A la inversa, las FSI también incorporan al sindicalismo internacional organizaciones no afiliadas a nivel nacional, lo que es otra forma de ampliar el universo de influencia.

[2] La doble terminología, que se está actualmente generalizando, apunta a diferenciar los acuerdos con distinto grado de internacionalización, reconociendo el hecho de que una parte minoritaria de éstos tienen un alcance geográfico menor (por ejemplo, regional). Esta doble definición es importante para el sindicalismo latinoamericano, ya que permite hacer clara referencia al subuniverso de acuerdos limitados a una subregión (por ejemplo, Sudamérica o Cono Sur), en relación a

–Desde la perspectiva de América Latina y Caribe (ALC), un destaque sobre procesos específicamente regionales.

–Finalmente, desde un enfoque de confluencia entre ALC y Europa, un listado de propuestas de trabajo futuro.

1. El "estado del arte" del diálogo social y la negociación colectiva transnacional

La historia dice que pasaron casi cien años desde la aparición de la primera ETN (se supone que es Singer, en 1867) para que comenzaran a desarrollarse las primeras experiencias de diálogo social y negociación colectiva. El punto de partida conceptual parece estar en el United Autoworkers de EEUU (1953) y una práctica concreta del secretariado del sector (IMF) a fines de esa década,[1] al organizar una conferencia internacional (París, 1959), que se repitió varias veces durante los diez años siguientes, y derivó en una comisión permanente. Esta experiencia cubrió primero a Ford, General Motors y Chrysler, y luego extendiéndose a Volkswagen, Mercedes Benz, Fiat y Citroën.

Años después, esta experiencia se replicó en el sector de maquinaria eléctrica (General Electric, Phillips y otras). En 1967 se estableció el Comité Europeo del Sindicalismo del Metal, focalizado en relación a Philips, para promover la acción en el lugar de trabajo, inicialmente ocupado del impacto del cambio tecnológico y de los cambios en la organización del trabajo, incluyendo redimensionamientos y reestructuraciones. La estrategia de largo plazo incluía ya una negociación colectiva transnacional. La empresa aceptó intercambiar sobre los primeros temas (en tres reuniones, hasta 1970), pero luego suspendió esta práctica.

---

la cobertura de algunas translatinas. Estos acuerdos se denominaban frecuentemente "códigos de conducta", mostrando desde la terminología, la búsqueda de una nueva generación, ahora con presencia sindical, de los anteriores instrumentos empresariales, de carácter unilateral y voluntario. En tal sentido, ha sido importante la decantación terminológica que se ha alcanzado en el tiempo, para establecer una tajante diferenciación.

[1] Se ha señalado también (Dan Gallin) como un factor en la misma dirección el enfoque binacional del sindicalismo que se ha practicado en EEUU (con Canadá) y Reino Unido (con Irlanda).

En esos mismos años, el secretariado de la alimentación (IUF) realizó un estudio comparativo sobre salario y condiciones de trabajo en British American Tobacco, y una conferencia sectorial (en 1958-1961). Parece ser ésta la primera ETN frente a la cual hubo acciones solidarias internacionales ante el no reconocimiento de su sindicato en Pakistán (1963). En 1964 la IUF aprobó una resolución promocional de la negociación colectiva transnacional, y luego continuó con esta línea estratégica en 1972, al realizarse la primera conferencia mundial de Nestlé, y creando el Consejo Permanente sindical, al que proveyó de un boletín mensual, y desde el cual desarrolló campañas en filiales de la empresa donde había comportamientos antisindicales (sus sucursales norteamericana y peruana, en 1973).

Los primeros comités se establecieron en relación a las francesas St. Gobain, Michelin, Rhone-Poulenc y BSN (ex Danone), la anglo-holandesa Royal Dutch-Shell y la inglesa Thompson.

Posteriormente, nuevos reconocimientos de los Comités llevaron a la firma de AM (ver más adelante) (el primero es Danone, 1988), y a la creación de comités mundiales con aval de la empresa (el primero es Volkswagen, en 1999, sobre una base voluntaria de 1990). También fue intensa la firma de acuerdos regionales en el sector automovilístico europeo (desde 2000, en Ford, General Motors –involucrando a Fiat–, Daimler Chrysler).

La promoción intergubernamental introdujo un factor importante en 1994 (un primer proyecto es de 1980), con la creación de los Consejos de Empresa Europeos (CEE), para promover la participación informativa y consultiva de los trabajadores, con carácter obligatorio, en las empresas comunitarias o de dimensión comunitaria. Por entonces ya existían más de 30 comités (en Alemania, Francia, Italia, países escandinavos) asimilables al nuevo estándar, que fueron el modelo inspirador. Por efecto de la normativa en dos años se crearon otros 300. Actualmente existen cerca de 900, aunque todavía lejos de cubrir el universo total (2.000).

En una evaluación sobre los quince años transcurridos, los CEE han sido un factor importante en la generación o profundización de los comités mundiales y de acuerdos marco, tanto europeos como mundiales.[1]

[1] Un ejemplo puntual sobre cómo los CEE dinamizaron el proceso anterior es el de Phillips, quien, como se mencionó, había suspendido el diálogo social con el comité sindical en 1970, y lo

Todavía hay que incorporar nuevas fórmulas provenientes de decisiones intergubernamentales europeas, en cuanto a:

–La posibilidad de "negociación intersectorial", en cuanto normas mínimas sobre aspectos específicos (aunque amplios) de las condiciones de trabajo, y de "disposiciones mínimas" a aplicarse en el ámbito social. Los acuerdos alcanzados siguiendo esta modalidad se refieren a: permiso parental, trabajo a tiempo parcial, contenidos de los contratos de duración determinada, teletrabajo, estrés laboral, y acceso y violencia en el trabajo.

–La posibilidad de desarrollar "textos conjuntos" sectoriales, en comités de diálogo social, con participación de las Federaciones Sectoriales Europeas. Estos acuerdos, frecuentemente denominados Acuerdos Marco Europeos, alcanzaban a 225 en una estadística del 2006. Sus contenidos se centran en aspectos particulares de la política de la empresa (como la seguridad y la salud) y en su reestructuración productiva.

Más recientemente, la Comisión Europea ha propuesto establecer un marco jurídico facultativo para una negociación colectiva transnacional (Edoardo Ales et al., "Transnacional Collective Bargaining: past, present and future", European Comission, 2006),[1] si bien luego no hubo avances.

---

retomó en 1996 en el nuevo contexto. El sindicalismo ha centrado sus críticas a los CEE en que no se determinan necesariamente con base en los sindicatos de la empresa, sino que se vinculan de forma directa con los sindicatos de las empresas. Además, la comparación con el proyecto original (1980) muestra las concesiones que fue necesario hacer para que el dictamen fuera aprobado quince años después. Otro ejemplo de la dificultad para avanzar en este campo es que la revisión del dictamen, programado para el 2000, recién pudo concretarse en 2009, nuevamente alcanzando sólo algunas de las propuestas del sindicalismo. Por otra parte, la obligatoriedad de los CEE depende de acciones concretas a desarrollar por los sindicatos ante las empresas cuando éstas no toman la iniciativa, lo cual, al no efectivizarse, lleva a la mencionada brecha con el potencial. Una consecuencia atractiva de la norma sobre CEE es que abarca a ETN con sede extrarregional (EEUU, Japón y otros países asiáticos), modificando así los hábitos empresariales en esos países, más renuentes a tales instrumentos.

[1] Existe también, desde Europa, un antecedente olvidado de propuesta de instrumento internacional focalizado en la relación norte-sur de las ETN: la resolución del Parlamento Europeo (enero 1999) sobre un "código de conducta para las empresas europeas que operan en países en desarrollo" con un enfoque cuasi-gubernamental. Pide a la Comisión y al Consejo que elaboren propuestas para el desarrollo de una base legal adecuada para el establecimiento de un marco europeo multilateral que regule las operaciones de las empresas a escala mundial, lo que debería

La mención al pasar sobre acuerdos anticipaba lo que es el rasgo distintivo del trabajo de las FSI ante las ETN en los últimos quince años: los ya mencionados AM. Esta ha sido una estrategia explícita decidida en conjunto entre las FSI y con las estructuras horizontales (CIOSL, Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres), en el marco del Grupo de Trabajo sobre Empresas Multinacionales (de 1990), el cual aprobó (en 1997) el "Código Básico de Prácticas Laborales", como modelo para el inmediato desarrollo de los pocos acuerdos marco existentes en ese momento. Posteriormente, algunas FSI (IUF, ITGLWF, ICM) crearon sus propios acuerdos marco. Durante la década pasada, las FSI han firmado más de 80 AM, principalmente UNI, IMF, BWINT e ICEM.

Un aspecto destacado de los AM es el tratamiento que la mayor parte les da a los trabajadores tercerizados mediante contratos y subcontratos, proyectando (aunque con limitaciones) el contenido general a las empresas vinculadas con esta función (así también a los abastecedores principales y concesionarios/licenciatarios), lo que se observa en ¾ partes de los casos (CSA está preparando un estudio sobre el tema). En 2008, UNI ha firmado un AM con las principales empresas ETN de trabajo temporal desde agencias privadas, con lo que comienza a incorporarse también la otra vía principal de tercerización.

2. Perspectivas analíticas

2.1. Sindicalismo internacional

CIOSL explicitó una estrategia, todavía general, hacia las ETN en los primeros años ochenta, centrándose en la Declaración de la OIT. Como ya se

incluir la creación de una plataforma de seguimiento europea (PSE), en estrecha colaboración con interlocutores sociales y ONG del Norte y del Sur. Este mecanismo de seguimiento estaría abierto a recibir quejas sobre conductas empresariales de parte de representantes comunitarios y de las partes sociales en el país de acogida, ONG u organizaciones de consumidores y víctimas individuales. El mecanismo también debería ofrecer todas las garantías de imparcialidad e independencia. De esta forma, la UE establecería las obligaciones de las multinacionales, habida cuenta de las normas internacionales mínimas existentes en el terreno del medio ambiente, el trabajo y los derechos humanos. Afirma que la autorregulación no siempre es la respuesta.

señaló, en los años siguientes trabajó de forma asociada con las federaciones verticales en la construcción del modelo bilateral, para luego incorporarlo a la estrategia, denominándolos "los nuevos códigos", frente a los de carácter unilateral de las empresas.

Más recientemente, CIOSL ubicó con claridad a la regulación estatal como eje, tanto en el plano nacional como intergubernamental, cuya expresión estratégica más importante es la Resolución "RSE en la economía global" del XVIII Congreso (2004), que mantuvo su vigencia (ya en el contexto de la nueva CSI) hasta que fue reemplazada por otra similar ("Sindicatos mundiales, empresas mundiales", II Congreso, 2010). Junto con la primera resolución, CSI también elaboró con TUAC-OCDE una guía sobre globalización que puede verse como una profundización de aquélla. Los contenidos de la estrategia combinan:

–Regulación nacional e internacional: incluyendo el pleno cumplimiento de la Declaración de la OIT y las Directrices de la OCDE, así como otros instrumentos de la OCDE (sobre medio ambiente, crédito a las exportaciones con apoyo oficial) y la OIT (inspección privada en lugares de trabajo y prácticas laborales en cadena). También se manifiesta expectativa por el proyecto de Naciones Unidas.

–Negociación colectiva y representación sindical.

–Diálogo social global, a través de los AMG.

–Aceptación de la RSE, como complemento de la regulación y la negociación colectiva.

–Promoción de la "tasa Tobin" y de un cambio en la gobernanza de las instituciones financieras internacionales.

En relación a los AM, las conducciones mundiales de las FSI han sido cautas al momento de caracterizarlos y evaluarlos. En general, no los consideran negociación colectiva transnacional sino ejercicios de diálogo social. En ocasiones, se ha avanzado hacia una autocrítica respecto de los alcances de este instrumento, sobre todo en relación a la capacidad sindical para participar en los procesos de seguimiento, para remediar lo cual algunas FSI han creado grupos de trabajo.

Un elemento adicional de interés se refiere al proceso dinámico de revisión de los acuerdos. No parece haber casos de denuncia y/o de no renovación en la fecha en que vence su vigencia. Asimismo, sus renovaciones no presentan cambios en el texto original, lo que denota un conformismo compartido.[1]

2.2. OIT

Con relación al papel de la OIT en este proceso, un aspecto frecuentemente señalado por los empleadores (desde la OIE, Organización Internacional de Empleadores) es que esta organización nació con la función de actuar ante los Estados nacionales, y no en relación a las empresas. Por ello, su participación en temas como el libre comercio, los tratados de inversión y la integración regional se ha autolimitado y tiende a ser ambigua, buscando el equilibrio entre la esfera internacional y la nacional.[2]

En el campo de las ETN, su involucramiento ha sido mayor, teniendo en cuenta que la Declaración sobre multinacionales de 1977 se dirige tanto a los Estados como a las empresas, lo que ha sido considerado una excepción en su práctica habitual.

Desde fines de los años noventa (1998), la OIT comenzó a efectuar estudios sobre los códigos de conducta unilaterales, los que incluyen un registro de fuertes contenidos antisindicales. Por ejemplo, en una publicación de 1998 mostraba dos ejemplos relucientes sobre el enfoque que en materia de sindicalización aplican algunas ETN.

–Sara Lee: "La empresa cree en un libre entorno sindical, excepto cuando las leyes y las culturas requieren que proceda de otra manera. Cree también que los propios empleados son los mejor capacitados para expresar sus preocupaciones directamente a la dirección".

---

[1] Un ejemplo reciente: la renovación del acuerdo de Telefónica (2007) sólo modifica el plazo de cinco años establecido en 2001, cambiando la fórmula por otra según la cual la decisión de interrumpir el acuerdo debe ser anunciada seis meses antes de la fecha pretendida.

[2] El ejemplo paradigmático es la Declaración de 1998 sobre Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, elaborada para justificar la participación de la OIT en las negociaciones comerciales multilaterales de la OMC (Organización Mundial del Comercio) en relación a los estándares laborales.

–Dupont: "Los empleados serán animados a través de una manifestación legal de la opinión de la dirección a continuar la actual situación no sindical, pero si los empleados escogen ser representados por un sindicato, la dirección tratará con él de buena fe".

–Caterpillar: "Hacer negocios de tal manera que los empleados no sientan necesidad de ser representados por sindicatos ni por otras terceras partes. Cuando los empleados han elegido representantes sindicales (o están obligados por ley a tener algún tipo de representación sindical), Caterpillar tratará de crear una buena relación entre la empresa y el sindicato". Posteriormente (2004) comenzó a analizar los AM, construyendo el concepto de "diálogo social a nivel internacional" (ver tabla I).

Más recientemente, OIT ha comenzado a estudiar los AM de manera sistemática, a partir de un *workshop* (en Ginebra, diciembre 2006). Los primeros documentos publicados son "Crossborder social dialogue and agreements: an emerging global industrial relations framework?" (K. Papadakis editor, IILS, 2008), y "Signing Internacional Framework Agreements: case studies from Sudáfrica, Rusia and Japan" (K. Papadakis, Dialogue, 2009).

Una segunda nueva línea de trabajo que converge con la anterior, es la referida a las cadenas de suministro. El taller de la OIT "Sistemas mundiales de producción y el papel de los sindicatos" (Ginebra, mayo 2006, con el auspicio de Global Unions) produjo documentos sobre los sectores textil/vestido, alimentación, forestal, metalúrgico, electrónica de consumo, que han sido recogidos por el Boletín Internacional de Investigación Sindical "Estrategias sindicales frente a los sistemas mundiales de producción" (2009, vol. 12, número 1). OIT está preparando una discusión general sobre "El trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro" (sujeta todavía a decisión del Consejo de Administración), la cual cuenta con el apoyo del Grupo de Trabajadores.[1]

[1] El documento preliminar para el debate vincula de forma natural con la temática ETN, al reconocer que ha habido un desplazamiento de aquéllas desde los propios países desarrollados a los países en desarrollo, ya que las decisiones de subcontratar implican a menudo la deslocalización al extranjero. También destaca que los códigos de conducta aplicables a los proveedores plantean muchas dificultades, y que existe falta de claridad en cuanto a la división de responsabilidades entre las empresas y los gobiernos, por ejemplo en cuanto a los mecanismos que necesitan las empresas proveedoras para controlar eficazmente las prácticas laborales de sus propios proveedores y a la

Recientemente, con coordinación de OIT-ACTRAV, se ha realizado el Simposio internacional "Celebración del 60 aniversario del convenio 98: el derecho de sindicación y de negociación colectiva en el siglo XXI" (Ginebra, octubre 2009), donde fue presentado un documento de base y se llegó a conclusiones sindicales que implican un paso más avanzado, en la medida que directamente se promueve la negociación colectiva transnacional. Allí se retomaron las dos líneas de trabajo mencionadas, incluyendo la consideración de los AM como un antecedente para tal negociación, sin ser propiamente tal [1] y destacando la necesidad de incorporar a la negociación el trabajo precario, focalizando en el mercerizado (ver tabla II).

En paralelo, desde mediados de la década pasada la OIT, ante el fuerte desarrollo del concepto e ideología, desde las empresas, de la RSE (Responsabilidad Social Empresarial), se ha involucrado enfatizando la "responsabilidad interna" por sobre la "externa", y vinculándola con la Declaración de 1977 y, obviamente, con las normas internacionales del trabajo en general, lo que tiende a corregir, discretamente, el enfoque que enfatiza la voluntariedad.

En este nuevo ciclo, también ha retomado iniciativas (que venían de NU) en relación al concepto de "empresas sostenibles", llevando a una resolu-

---

forma en que deberían abordar la falta de observancia, También hay incertidumbre en cuanto a la capacidad de las empresas para aplicar eficazmente los códigos, y a la forma de hacerlo, habida cuenta de que estos códigos se remiten a menudo a normas internacionales de trabajo, en situaciones en las que el gobierno no asume ni respeta sus obligaciones en relación con estas normas. En particular, recuerda que las organizaciones de trabajadores expresan preocupación porque las relaciones en condiciones de igualdad en la cadena pueden servir de pretexto a las empresas proveedoras para eludir sus obligaciones como empleadores en lo que respecta a la observancia de los derechos fundamentales en el trabajo, y que sostienen que el poder relativo de las empresas proveedoras puede afectar negativamente a las posibilidades de proteger a los trabajadores mediante la negociación colectiva, al negar a los trabajadores situados en el extremo inferior de la cadena el acceso a los verdaderos responsables de la adopción de decisiones que determinan efectivamente sus condiciones de trabajo.

[1] En el documento de base la OIT considera al acuerdo de la IFT con el IMEC (International Maritime Employees Comitee) (2003) un verdadero convenio colectivo transnacional. Durante el seminario, el acuerdo fue presentado en el seminario por protagonistas de la negociación, y la OIE consideró públicamente que es un caso excepcional, siendo difícil repetirlo. El acuerdo está también indirectamente avalado por la decisión de la OIT de consolidar las normas internacionales de trabajo para el sector en el convenio sobre trabajo marítimo del 2006.

ción promocional (2007), en que queda vinculado de una forma bastante amplia con el de RSE.

En ambos casos la OIT no ha enfatizado la aplicación de estos conceptos a las ETN, salvo referencias indirectas a la cadena de suministro. La propia mención a la Declaración sobre multinacionales se hace en un sentido general (dado que existe consenso que su contenido es aplicable a todo tipo de empresa). En paralelo, durante el debate tripartito sobre la resolución, el Grupo de Trabajadores ha aplicado un enfoque más incisivo, que trae elementos complementarios de importancia, al momento de su interpretación, incluyendo su aplicación explícita a las ETN. Claro está que los empleadores hacen lo contrario (cf. CSA, "Evaluación sobre el concepto de Empresas Sostenibles de la OIT", 2010).

3. Estrategias en ALC

En el marco mundial anterior, en ALC se encuentra una dinámica que es parte de ese proceso y, a la vez, tiene características propias complementarias.

Por un lado, en el continuo norte-sur, la región es una histórica receptora de inversión extranjera directa y de su expresión directa, las filiales de ETN, derivando en procesos de extranjerización de sectores importantes de la economía. En los últimos diez años ha comenzado a desarrollarse también un elemento propio, con la emergencia de las "translatinas" [1] que, incluso, instalan sus filiales en los países avanzados.

Por otro, desde el lado sindical, existe una presencia importante (seguramente la mayor entre regiones periféricas) de las FSI (ver más adelante), con una estrategia de articulación con las estructuras horizontales, tanto nacionales como continental (sus afiliadas y la CSA). Algunas de estas estructuras de tercer grado (como la CUT Brasil y la CUT Colombia) tienen estrategias explícitas en el plano nacional (e incluso subregional) en relación a las ETN.

[1] Sobre la definición de estas empresas y su papel en la economía latinoamericana, cf Hilda Sánchez y Álvaro Orsatti, "Integración y Multilatinas en ALC", CTA, con apoyo de CCOO, Buenos Aires, 2006.

Finalmente, en la región están presentes estructuras de cooperación internacional con el sindicalismo que incluyen la acción transnacional en su agenda (la alemana FES, la holandesa FNV, las españolas UGT y CCOO).

3.1. CSA y regionales FSI

El sindicalismo internacional horizontal en las Américas comenzó a ubicar el eje del trabajo ante las ETN en el XIV Congreso de ORIT (Organización Regional Interamericana de Trabajadores) (Repúlica Dominicana, 1997), recogiendo el enfoque ya mencionado de la CIOSL. En la década siguiente, ORIT avanzó en un trabajo aplicado de acompañamiento del TUAC en su promoción de las Directrices OCDE en la región, así como en la difusión de los AM.

Un hito de casi diez años después fue el contenido de la PLA (Plataforma Laboral de las Américas) (2005), elaborado por ORIT con el apoyo de las coordinadoras subregionales, y avalado también por otras centrales. El punto que aquí interesa destacar es el siguiente: "Las grandes empresas y empresas multinacionales deben asumir su responsabilidad social y compromiso con el desarrollo integral de la sociedad: 1. Ajustando obligatoriamente su actuación a las Directrices de la OCDE, el Pacto Global de ONU, la Declaración de la OIT y los acuerdos marco en vigencia; 2. Recurriendo activamente al diálogo social tripartito y multipartito a nivel nacional e internacional; 3. Organizando sus relaciones laborales sobre la base de la negociación colectiva, nacional y supranacional; 4. Garantizando la responsabilidad social de sus empresas satélites y contratistas".

Posteriormente, la CSA retomó este enfoque en su plan de acción 2008-2012, el cual incluye (a cargo de la Secretaría de Política Económica y Desarrollo Sostenible) un eje denominado Multinacionales y RSE, que tomó como punto de partida la resolución de CIOSL de 2004.[1] Este plan está siendo

[1] Al momento de acordarse el Plan de Acción CSA, hubo total coincidencia entre la posición de la ORIT y la CLAT sobre RSE, con un aporte importante de esta última. Un dato en igual dirección es la ponencia presentada por la CSC (Confederación de Sindicatos Cristianos) de Bélgica "La Responsabilidad social de las empresas" a actividades relacionadas con el XII Congreso de la CLAT

desarrollado principalmente a través del GTTN, creado en 2007 (en los últimos meses de existencia de ORIT) en sociedad con las FSI y con el apoyo de la FESUR (a través de su Programa Sindical Regional, dirigido desde Montevideo, Uruguay). Este Grupo ha creado un ámbito de intercambio de dirigentes y técnicos sindicales (con la realización de cinco talleres y la participación en otros tres, que ha derivado en la elaboración de estrategias y publicaciones).[1]

El Plan de Acción plantea una estrategia múltiple hacia las ETN (con algunos matices respecto de la versión de la CSI) incluyendo: regulación estatal; una política impositiva específica; seguimiento e investigación (a través del GTTN); difusión y promoción de los AM, incluyendo su aplicación a las translatinas y su proyección a los proveedores; promoción de las Directrices OCDE, acompañando presentaciones de organizaciones afiliadas; difusión del proyecto de "Normas" de NU; seguimiento del Tribunal UE-ALC.

CSA también desarrolla un enfoque crítico sobre la RSE, enfatizando que la versión predominante en ALC sigue el modelo norteamericano de la filantropía y voluntariado, con una difusión continental desde el BID (Banco Interamericano de Desarrollo). En este plano, CSA se ha diferenciado parcialmente del enfoque de su matriz mundial en relación al proyecto de ISO 26000, receptando y acompañando posiciones críticas explícitas de afilia-

(Brasilia, noviembre 2004) (ver Notisur, INCASUR, 82-83, 2004). De paso, esto también confirma la lógica de la ya mencionada perdurabilidad de la Resolución de la CIOSL en el período 2006-2010.

[1] Existen tres publicaciones: FESUR, 2008, "América Latina y Caribe: acuerdos marco en la estrategia de las federaciones sindicales internacionales ante las empresas multinacionales" (por Alvaro Orsatti); FESUR, 2009: "Las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales en América Latina: experiencias, aprendizajes y propuestas desde la perspectiva sindical" (por Alvaro Orsatti e Hilda Sánchez); FESUR, 2009: "Responsabilidad social empresarial: perspectivas jurídicas para estrategias sindicales". Incluye tres artículos: "Responsabilidad social de la empresa ¿marketing o derechos" (por Oscar Ermida Uriarte), "Responsabilidad legal de las empresas transnacionales. Eficacia jurídica de los acuerdos marco globales y estrategias de exigibilidad" (por Guillermo Gianibelli), y "Enfoques comparados sobre RSE" (por Alvaro Orsatti). Un aporte desde la federación mundial de educadores (IE) ha sido el documento "Internacionalización de la educación superior: EMBA y crisis global" (2009) aplicada a las escuelas de negocios (Master Business Administration), en cuanto a la construcción de sus currículos, que han incluido crecientemente el enfoque empresario de la RSE. También se destaca la presencia de transnacionales de la educación (y la aparición de translatinas).

das en Argentina, Chile y Costa Rica, así como de la FITIM regional (desarrolladas en un taller temático del GTTN, abril 2009).

Además del GTTN conjunto, últimamente (2010) CSA ha profundizado su relación con las FSI (expresada en una coordinadora regional, desde 1994) con la creación de la Global Unions de las Américas (GUA), como desarrollo de la agrupación mundial entre CSI, FSI y TUAC. En este marco, se ha avanzado en esta dirección de una estrategia conjunta, sustentada en una definición común sobre trabajo precario (Taller "Estrategias sindicales ante el trabajo precario: cadenas productivas y tercerización", Montevideo, julio 2010), que tiene una base internacional, al partir de los conceptos desarrollados por las matrices mundiales de las FSI, al momento de participar conjuntamente con la campaña "El trabajo precario nos afecta a todos", en oportunidad de la primera Jornada Mundial por el Trabajo Decente (JMTD) de CSI (octubre 2008).

Las FSI tienen oficinas regionales en ALC (en algunos casos varias subregionales, además de la sede), lo que garantiza un trabajo aplicado respecto de las estrategias mundiales y en varios casos el ajuste a situaciones específicas típicas del nivel de desarrollo económico y sindical de estos países.[1] En particular, han estimulado la incorporación de los trabajadores tercerizados a los sindicatos de trabajadores fijos de la misma empresa (ICEM en el sector químico, FITIM en el sector minero).[2] En algunos países (Chile, Colombia) este formato está prohibido por la legislación, con lo que queda, como una alternativa menor, la organización de sindicatos propios de trabajadores tercerizados, para una posterior alianza con el representativo de los otros trabajadores.

El anexo III presenta un detalle sobre las estructuras sindicales mundiales de las FSI que incluyen a organizaciones de la región, así como las que han sido especialmente creadas. Estas últimas presentan distintos formatos en cuanto a su alcance geográfico: propiamente latinoamericanas, sudamericanas, subregionales (todas en el Cono Sur).

---

[1] Las FSI también ayudan a introducir una perspectiva internacional articulada entre sus afiliados en un mismo país, en la medida que realizan actividades multisectoriales. Un caso destacado es UNI Américas, que ha desarrollado la figura de los "comités de enlace" nacionales.

[2] En "Acción sindical ante la tercerización en América Latina", Alvaro Orsatti, Derecho Social-Latinoamérica, 4-5, 2008, se presenta una reseña sobre tales estrategias de las FSI.

Un informe elaborado por UNI Américas (Marcio Monzane, "Comités de empresa y nuevos acuerdos marco globales", GTAS/CSA, 2010) enfatiza sobre la importancia que está teniendo en ALC la creación de comités sindicales, con especificidades latinoamericanas:

–Cuando el comité se sustenta en una organización nacional fuerte y con tradición negocial, ello se proyecta hacia los miembros más débiles. Por ejemplo, la Alianza para la translatina chilena Cencosud, ha llevado a que el miembro de Argentina ayudara a la creación de una coordinadora sindical en el país sede, para reducir el impacto negativo de la fragmentación organizativa.

–En la preparación de una estructura regional para la translatina chilena Ripley, UNI está previamente organizando de forma directa los sindicatos de empresa en los países donde no existen (Colombia y Perú), para luego sumarlos a los ya establecidos (en Chile y Argentina).

–Comienza a apreciarse una dirección sur-norte en la creación de comités y la propia firma de AM, bastante lógico en el caso de translatinas (Gerdau, Vale), pero que también se proyecta a ETN del Norte (Wal Mart), desde el Cono Sur hacia el sindicalismo norteamericano.

–Estos comités, al ser subregionales, se articulan con la CCSCS (Coordinadora de Centrales Sindicales del Cono Sur), aplicando un enfoque originado en ésta, dirigido a estimular la conexión entre el trabajo sindical vertical-horizontal, en cierta medida similar a la relación entre la CES y las federaciones sectoriales europeas.[1]

Por lo demás, en UNI ya existen tres prácticas concretas de AM para translatinas: las brasileñas Ability y Unicom (del sector telecom), en 2009. Tam-

[1] Las FSI también ayudan a introducir una perspectiva internacional articulada entre sus afiliados en un mismo país, en la medida que realizan actividades multisectoriales. Un caso destacado es la misma UNI, que ha creado y practica la figura de los "comités de enlace" nacionales.

Algunas FSI también encuentran resultados positivos de su trabajo ante el Banco Mundial, respecto de empresas apoyadas crediticiamente por el brazo privado de éste (la Corporación Financiera Internacional), en relación a los estándares de seguimientos vigentes desde 2006 (PSI, sobre dos translatinas brasileñas, Avianca y Gol) y un acuerdo especial referido a los constructores (ICEM). Estos antecedentes han sido recogidos en un taller del GTTN del 2009 sobre la estrategia sindical ante las instituciones financieras internacionales.

bién, en 2006, se había alcanzado un acuerdo con la industria gráfica, sobre una base regional (Sudamérica) y centrada en las empresas nacionales.

En reportes de varias otras FSI (particularmente ICM, en los talleres del GTTN), se han registrado una variedad de situaciones positivas en cuanto a la presión desarrollada por afiliadas nacionales (con el acompañamiento de la Federación) respecto de la organización y negociación colectiva, utilizando el propio texto de los AM, frecuentemente desconocidos por las filiales. Además se encuentran casos de utilización del AM ante conflictos localizados (en relación a Telefónica en Argentina y Perú), que tuvieron canalizaciones positivas.

Claro está que también existen casos del signo inverso, en cuanto a que la ETN no acepta la negociación, e incluso estimula sindicatos "amarillos", siendo éste el capítulo en que pudiera habilitarse un procedimiento jurídico, sobre lo cual las FSI no tienen práctica alguna.

Una experiencia latinoamericana de interés es la referida al AM de la IUF con la neozelandesa Fonterra, ya que, en 2005 en Chile, dio lugar a lo que fue denominado una "reafirmación local" y "expresión nacional", mediante la firma de un nuevo acuerdo de cobertura nacional, entre su filial SOPROLE (Sociedad Productora de Leche), y FENATRAL (Federación Nacional de Trabajadores de Empresas Lácteas de Chile), creándose un comité de supervisión. De este acuerdo participaron además como observadores la CUT, la oficina local de la OIT y el Ministerio de Trabajo.

Actualmente incluso se están retomando enfoques previos en la línea de sindicatos binacionales: en junio 2010, el SNTMMSSRM, Sindicato Nacional de Trabajadores Mineros, Metalúrgicos, Siderúrgicos y Similares de la R.Mexicana, y la USW, Union Steel Workers (afiliada a la AFL-CIO norteamericana) acordaron constituir, con el apoyo de IMF, un solo organismo sindical, siguiendo el modelo ya existente en varios sindicatos de América del Norte, en que se han integrado en una misma organización los de Canadá. Ambas organizaciones tienen en vista la negociación colectiva transnacional, ya que en 2005 la han propuesto a la translatina Grupo México, con filiales y socios en EEUU y Perú, que avance hacia este objetivo.

3.2. Dos casos nacionales: Brasil y Colombia

Brasil.[1] La historia nacional de trabajo sindical frente a las ETN se inicia en 1984, con la creación del comité de fábrica de Mercedes Benz en Brasil, con apoyo de IG Metall y el ingreso al comité mundial.

En 1990 se repite este enfoque con Basf, luego de que una huelga en la filial en EEUU llevó a que los trabajadores de ese país pidieran la solidaridad de los brasileños, realizándose una asamblea de solidaridad. En 1994 se inicia un diálogo social con la dirección local, luego de una intermediación de los sindicatos alemanes del sector. El comité se convierte en red sudamericana (con el sindicalismo de Argentina y Chile), reconocido por la empresa en 2002. En los últimos años se incorporan Perú y Colombia y la empresa reconoció las comisiones de fábrica en todas sus plantas. Este comité comenzó (en 2007) una negociación de una red mundial y un AM.

En los primeros años de la década pasada, CUT (Central Única de Trabajadores) avanzó hacia dos proyectos directamente ligados a la acción sindical ante ETN:

–La creación del IOS (Instituto Observatorio Social), en 2001, como estructura independiente, aunque con conducción directamente a cargo de miembros de la Ejecutiva. El Observatorio ha construido un procedimiento de monitoreo y de acumulación de información sobre ETN seleccionadas, frecuentemente, con apoyo de la cooperación sindical internacional.

–El desarrollo, también desde 2001 (y aún vigente) y a cargo de la secretaría de relaciones internacionales, del proyecto "Acción ante las multinacionales", con apoyo de la solidaridad internacional desde la central holandesa FNV. El proyecto ha estado centrado en el desarrollo del enfoque de red nacional por empresa. A la finalización de la primera etapa del proyecto (2007), se habían creado 27 redes, con un foco principal en el sector químico (en coordinación con la regional de ICEM) (Solvay, Akzo Nobel, Dow, Pirelli, Dupont, Freudenberg, Repsol, Endesa, St. Gobain), así como bancarias (Santander), metalúrgicas (Renault, Peugeot, Thompson) y telecom (Telefónica).

[1] Esta sección se basa en información provista por el proyecto FNV-CUT y por ICEM.

El horizonte identificado para continuar con este trabajo (en la prolongación del proyecto, hasta 2010) es de más de 100 ETN (en nueve ramas económicas). De este proceso también han participado organizaciones nacionales afiliadas a Força Sindical, otras centrales nacionales extrarregión, como CGT de Francia y CCOO de España, y FSI (IMF, UNI).

Otra línea de actuación ha sido la presentación de denuncias ante el punto nacional de contacto brasileño que se ocupa de las Directrices OCDE sobre empresas multinacionales. CUT fue la pionera (con el caso Parmalat, en 2002), cuando el punto todavía no funcionaba plenamente, precipitando su conformación. Luego ha presentado, o acompañado a organizaciones afiliadas, en una docena de otros casos. En 2006 ha creado un área interna al proyecto CUT-FNV especializada en este tema.

CUT ha observado que existe resistencia (incluso superior a otras ETN) de las translatinas brasileñas a desarrollar diálogo social y crear comités. De todas formas, en los últimos años se ha avanzado hacia estructuras para bancos (Itaú, Banco do Brasil), minerometalúrgicas (Vale, Gerdau, en proyección a mundiales), y procesos de diálogo social (Petrobrás, Braskem, Votoratim, Suzano, Bunge).

Por su parte, IUF ha creado federaciones latinoamericanas de empresas alimenticias con base en Brasil (Ambev/Imbev, Arcor), y éste es el caso de IFT (con LATAM, la nueva empresa surgida de la fusión entre LAN y TAM).

Colombia.[1] En 2006, la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (CUT) realizó su V Congreso, recordado frecuentemente porque introdujo importantes cambios en la estructura organizativa, principalmente la creación de 17 sindicatos de rama. Pero también destaca la nueva estructuración de Departamentos, como una variante a la forma tradicional de secretarías. Uno de estos nuevos Departamentos fue el de Asuntos Relacionados con Empresas Transnacionales y la Responsabilidad Social Empresa-

[1] Esta sección se basa en sendas notas: Jaime Goyes, el director del Departamento ("Nuevas estructuras sindicales: el Departamento sobre Transnacionales de la CUT", para el GTAS/CSA, 2010); y Carlos Bustos, coordinador de ICEM-Colombia: "Empresas multinacionales en Colombia, frente a la tercerización, subcontratación y debilitamiento real de la relación laboral", GTAS/CSA, 2010)

rial, el cual es la primera estructura de este tipo en la región, y posiblemente en el plano mundial.

Los objetivos del Departamento son: investigar los impactos económicos, sociales, laborales y medioambientales de las ETN; fortalecer la organización, formación y acción de los trabajadores contra la globalización y los impactos negativos de la inversión extranjera directa, a través de las subdirectivas y los sindicatos de ETN; conformar redes sindicales nacionales y subregionales; impulsar la negociación colectiva; confrontar las normas del Pacto Mundial, Directrices OCDE y Declaración OIT. Las líneas de acción estratégicas son: de educación: formación del líderes sindicales; de asesoría sindical: acompañamiento a los sindicatos en su accionar y lucha; de organización: fortalecer la organización, movilización y denuncia, nacional e internacional, contra la deslaboralización y tercerización, y el desconocimiento de la libertad sindical; de relaciones internacionales: de investigación: banco de información sobre las transnacionales, e incidencia en la construcción del concepto de RSE.

En Colombia, el segundo polo de trabajo ante las ETN proviene de un programa especial sobre diálogo social de la ICEM, iniciado en 2004, que se ha aplicado sobre siete ETN del sector químico-energético: Billinton, Xtrata, Angloamerican, Unión Fenosa, Owen Illinois, Endesa y Linde (salieron del proceso otras dos inicialmente incorporadas: Rekitt y Smurfit). Las organizaciones sindicales fueron las afiliadas nacionales de ICEM. Entre los temas tratados destaca la tercerización, habiendo conseguido afiliar a estos trabajadores en algunas empresas, a través de cambios en los convenios colectivos. El programa avanzará hacia Quebecor, SCA, Lukoil y la translatina brasileña Petrobrás, en las cuales no existe sindicato.

4. Confluencias birregionales

Del análisis anterior, se deduce la relevancia de desarrollar un proceso de confluencia birregional (ALC-UE), tal vez focalizado en el espacio iberoamericano (con España) en relación a la acción sindical ante ETN. Ya existe un intercambio técnico entre especialistas jurídico-laborales de ALC, apro-

vechando las redes de comunicación entre universidades (con proyecciones al mundo sindical), medios como la revista *Derecho Social-Latinoamérica,* de conducción birregional, observatorios (alguno incluso dedicado al análisis comparativo). Este acervo incluye artículos centrados en la *soft law,* el concepto y práctica de RSE, las cláusulas sociolaborales en los acuerdos de integración y tratados de libre comercio, y el "derecho de los derechos humanos".[1]

Un claro punto de partida para este trabajo conjunto es la "Declaración de Toledo", resultante del Seminario Internacional sobre Responsabilidad legal de las ETN (Toledo, noviembre 2005), iniciativa de la UCLM en Toledo del que participaron tres organizaciones sindicales de España y América Latina (CCOO, CTA Argentina, y CGTP Perú), así como abogados laboralistas de Chile, Colombia, Brasil y España. Esta Declaración tiene la característica de plantear diversos ejes, considerándolos todos relevantes y posibles,

[1] La bibliografía española y en general europea es extensa, como se aprecia en las referencias de Juan Hernández Zubizarreta (*Las ETN frente a los derechos humanos: historia de una asimetría normativa,* OMAL, Madrid, 2009). En ALC el autor que primero se ocupó del tema es Oscar Ermida Uriarte (*Empresas Multinacionales y derecho laboral,* Montevideo, 1981), luego seguido por "Derechos laborales y comercio internacional" (en *Globalización y relaciones laborales,* editor Wilfredo Sanguinetti y Agustín García, U. de Salamanca, 2003), además del artículo ya mencionado en una nota al pie. Otro autor es Guillermo Gianibelli (Comunicación al Seminario Toledo, 2005; y "Mecanismos de regulación y exigibilidad de derechos. Análisis crítico de la RSE a la luz de la experiencia reciente de Argentina", presentado al Coloquio "Irresponsabilité a la responsabilité des enterprises transnacionales dans la globalización de l'economie", Comproasep, Université Montesquieu, Burdeos, IV, marzo 2007), y el artículo mencionado en una anterior nota al pie. Otros autores latinoamericanos citados en las fuentes anteriores son: Hugo Barreto, Flavio Benites, Mario Garmendia, Federico di Giorgio, José Marcos Sánchez, Jorge Vaillant, Alejandro Castello, Diego López, Alejandro Teitelbaum. En EEUU se destaca Lance Compa (U. de Cornell), que trabaja en vinculación con sindicalismo del país. En cuanto a los observatorios, además del ya mencionado IOS de Brasil, en Europa se cuentan (algunos dedicados a ALC): los españoles OMAL (Observatorio sobre Multinacionales para América Latina), el ODG (observatorio de la Deuda y la globalización), y Fundación Carolina, el holandés Observatorio sobre RSE de SOMO (Holanda), el francés ORSE (observatorio Sur la Responsabilité Societale de Enterprises). En ALC, además del ya mencionado IOS, existe una reciente experiencia de articulación entre estructuras técnicas de relación orgánica con los sindicatos y sus propias centrales: la RedLat (Red Latinoamericana de Investigaciones Sindicales), que ha priorizado el análisis de las ETN, participando (además del IOS y CUT Brasil, que fueron sus promotores), CTA Argentina y PIT-CNT Argentina, junto a sus propias estructuras (LASOS e Instituto Cuesta Duarte), así como la CUT Colombia, la ENS de ese mismo país y PLADES de Perú.

con lo que sigue la estrategia de CSI y CSA. El cuadro IV presenta su texto completo.

Retomando la Declaración, pueden ubicarse varias líneas de trabajo sindical en relación a las transnacionales que tienen características apropiadas para una confluencia birregional.

4.1. Comités Mundiales/Regionales de ETN

Del análisis anterior surge algo que no siempre es visualizado de forma clara: el desarrollo histórico de los acuerdos mundiales y regionales europeos se sustenta en comités previos, creados generalmente bastante tiempo antes, con lo que aquéllos son un punto de llegada, si es que son efectivamente alcanzados. Este ciclo comité-acuerdo recomienza ahora en ALC a nivel regional/subregional, muchas veces aplicado a translatinas.

CCOO participa de este enfoque, cuando (en la "Guía Sindical para la defensa del trabajo en la globalización", 2006) afirma que los AMG permiten "dar voz propia a organizaciones de países en los que haya filiales o empresas vinculadas, creando con ello una red instrumental efectiva, desde donde ir avanzando a un comité para la acción sindical en la empresa a escala mundial, de la cual existen ya embriones". También recomienda la creación de comités regionales y redes oficiales y oficiosas de sindicatos de una misma ETN.

CCOO también destaca la relación que puede tener en la estrategia sindical estos Comités y los CEE, en cuanto a la necesidad de su "transformación, constituyendo Consejos o Comités Mundiales, sindicalizados a través de la directa participación de las FSI".[1]

También en ALC, el GTTN (en el taller mencionado en una nota al pie) ha ubicado su potencialidad para el trabajo sindical regional, aun siendo estructuras extrarregionales, considerándolo un instrumento de información y consulta de los trabajadores en empresas transnacionales, que pue-

[1] Otra particularidad del enfoque de CCOO es que "recuerda" un texto olvidado: el ya mencionado acuerdo CIOSL-SPI de 1997.

den considerarse una etapa preliminar del proceso que busca alcanzar negociación colectiva transnacional. En este marco, se ubicaron tres formas concretas de utilización de este instrumento por el sindicalismo de la región:

–Como modelo a replicar en instancias propiamente latinoamericanas. El antecedente en esta línea es el enfoque utilizado por la CCSCS en 2004, al momento de discutirse un protocolo adicional para la negociación que por entonces se realizaba entre Mercosur y la UE. Este enfoque incluía la vinculación de la política birregional con los CEE ya existentes, con presencia en la subregión.

–La participación sindical latinoamericana en los CEE de ETN con filiales en la región. Ello parece ser especialmente importante cuando las transnacionales tienen un volumen muy alto de empleo fuera de la UE (como sucede con varias empresas españolas).

–La creación de CEE para translatinas (sobre todo brasileñas y mejicanas), en la medida que tengan la presencia en la UE requerida por la normativa.[1]

[1] La UE-27 presenta, para los CEE, un desafío similar al de los latinoamericanos, en cuanto a la necesidad de incorporar a las empresas, trabajadores y sindicatos de las empresas que se desempeñan también en los nuevos miembros. Al respecto, existe un caso especialmente interesante (descrito por FETIA-CTA) para explorar interacciones entre los CEE y el sindicalismo latinoamericano: el grupo italoargentino Dalmine/Techint/Tenaris. El sindicalismo representativo de los trabajadores de este grupo ya ha creado un comité birregional, con participación de los afiliados de las tres centrales italianas (en una coyuntura en que existen despidos masivos), los afiliados de Argentina, Brasil, Colombia, Venezuela y Canadá, con la coordinación de los Steelworkers de este ultimo país, y con apoyo de FITIM, realizando regularmente una reunión anual. La empresa no reconoce el comité ni ha constituido un CEE, aunque reúne las condiciones mínimas necesarias, es decir, más de 1.000 trabajadores en países de la UE (tiene más de 3.000), repartidos en al menos dos países (Italia y Rumania), a lo que se agrega un volumen de empleo muy superior en Argentina y otros países latinoamericanos. Asimismo, la experiencia respecto del grupo belga Ethex, que fue comandada por el sindicato de Cerámica Cordillera, afiliado a la CAT de Chile, es también ilustrativa sobre la forma en que puede trabajarse de manera birregional, ya que el sindicalismo belga (así como la ICM) ha acompañado el proceso que llevó a la creación de una red regional (Argentina, Brasil, Colombia, Chile, Perú) en septiembre de 2009, coordinado por el representante chileno. La empresa tiene un comportamiento doble estándar, comparando su accionar en Chile y en Europa, donde ha creado un CEE y ha firmado una carta social, sobre la cual se centra la estrategia del sindicalismo latinoamericano.

4.2. Acompañamiento a OIT-ACTRAV en la aplicación de las recomendaciones del Simposio del 2009 sobre negociación colectiva transnacional

El enfoque de OIT-ACTRAV en su reciente simposio tiene la virtud de poner el foco directamente en la negociación colectiva transnacional, y de enfatizar su desarrollo en un aspecto específico: la cobertura de los trabajadores tercerizados. Esta perspectiva fue reivindicada por la Conferencia Regional CSA/OIT-ACTRAV/TUAC-OCDE "Acción sindical ante las multinacionales: la Declaración de OIT y las Directrices de la OCDE" (Buenos Aires, 7-8 abril 2010), desarrollada en el marco del trabajo de CSA con FESUR. En la reunión participaron representantes sindicales de CGT y CTA Argentina, CUT, Força Sindical y UGT de Brasil, CAT y CUT de Chile, CTM y UNT de México, CGTP y CUT de Perú, CNUS de República Dominicana, AFL-CIO de EEUU, CLC de Canadá, y cinco FSI (UNI, IUF, ICEM, PSI, IFT).

4.3. Avances en la discusión sobre la responsabilidad jurídica de los AMG y otras derivaciones

Algunos de los trabajos técnicos recientes (como los publicados por Baylos Grau en *Derecho Social-Latinoamérica* y por Gianibelli en GTTN/FES) son directamente un desarrollo de un capítulo central de la Declaración de Toledo, referida a la responsabilidad jurídica de los AM. CCOO ("Guía Sindical para la defensa del trabajo en la globalización", 2006) ha explicitado este enfoque, considerando que los AM "podrían llegar a suponer un embrión de negociación colectiva transnacional, aunque no cuentan con un marco legal que regule las relaciones laborales internacionales", para lo cual tienen "carácter vinculante".[1]

Un tema específico que vincula con las preocupaciones de la OIT es el de si las FSI reúnen las condiciones para efectuar negociación colectiva trans-

[1] Un aspecto de interés emergente es el de los AMG de translatinas, en cuanto a la aparición de una dimensión nacional/regional del factor territorial directamente vinculado.

nacional, si se atiene a la definición de negociación colectiva establecida por el convenio 154 (discutido en Papadakis, 2008, op. cit).

Como se anticipó al analizar la experiencia latinoamericana de las FSI aparece otra potencialidad, más directa, de los AM en términos propiamente organizativos y negociales: el propio contenido de los acuerdos en materia de libertad sindical/asociación y negociación colectiva, ha sido utilizado por el sindicalismo para realizar campañas ante filiales de las ETN, con resultados positivos. A ello colabora el hecho de que los AM, siguiendo la fórmula acordada en 1997, suelen explicitar que no implican la sustitución de la negociación colectiva. Esta perspectiva complementa, de alguna forma, la que pone el foco en la utilización del AM en situaciones de no cumplimiento de su contenido por parte de la empresa.

4.4. Un enfoque consensuado sobre la caracterización de RSE y de empresas sostenibles

Ya se ha mencionado que existe una amplia literatura crítica sobre el concepto de RSE, tanto en España como en ALC, en coincidencia con el enfoque sindical internacional. En la misma dirección, CCOO (en la mencionada "Guía") considera que la RSE, en su carácter de reglamentaciones y regulaciones privadas y voluntarias, es "una nueva táctica para asumir en forma privada tareas que competen al Estado". Convendría sistematizar este debate, destacando la doble vertiente europea y norteamericana, para mostrar diferencias y similitudes.

Comparativamente, todavía no ha comenzado en profundidad una discusión similar sobre el concepto de empresas sostenibles, en el cual está subsumido el anterior. Ya se ha mencionado que CSA dispone de un avance en esta dirección.

4.5. La coordinación intersindical en relación a las Directrices OCDE sobre empresas multinacionales

El GTTN ha ubicado 39 casos de denuncia de transnacionales con filiales en la región (o directamente translatinas, en unos pocos casos). Una evaluación sobre 22 casos terminados, ha encontrado que casi el 70 por ciento de éstos (15) pueden considerarse exitosos, lo que es superior al promedio mundial estimado por el TUAC (casi 60 por ciento, 28 sobre 53).

Existe un campo común de experiencias del sindicalismo latinoamericano con el internacional, en cuanto a que en estos casos latinoamericanos (que incluyen tres translatinas), han participado:

–Puntos nacionales de contacto de 15 países, la mayor parte europeos (Holanda, Francia, Finlandia, Suecia, Reino Unido, Dinamarca, Alemania, Italia, Noruega y Suiza).

–FSI: Uni Américas en los casos de ABN Amro (CUT Brasil, 2007), la multilatina Unibanco (CUT Brasil y FETRABAN Paraguay, 2006) y la multilatina Altas Cumbres (CGTP Perú, 2007). También un caso múltiple presentado por UNI respecto de G4S involucró a Panamá y Uruguay, con participación sindical local; ITGLWF y IUF, en el caso de las maquiladoras coreanas en Guatemala (2002).

–Centrales nacionales: las tres centrales italianas, en el caso Parmalat, con la CUT Brasil (2002); la CGT francesa, en el caso Michelin, con el sindicalismo mexicano (2004); el Comité Mundial Unilever, en el caso sobre esta empresa, presentado por la CUT Brasil (2007).[1]

En Brasil se ha experimentado con un procedimiento inusual de utilización de las Directrices: la realización de "predenuncias", en el sentido de

[1] Otras participaciones sindicales extarregión son, desde el sindicalismo norteamericano, la Union of Employees in Aerospace Industries, de EEUU, en el caso Embraer (CUT Brasil, 2009), y Unite Here, en el caso mexicano Angelica Textile (2004). También ha participado la CLC Canadá en el caso Altas Cumbres, y los sindicatos coreanos en el caso de maquilas en Guatemala. Algunos casos de origen no sindical han sido presentados por ONGs de Noruega, Dinamarca, Holanda, Canadá y Alemania.

que antes de la presentación formal al punto de contacto OCDE se avisa a la empresa de esa intención y comienza a negociarse su levantamiento. Por esta vía se han resuelto dos casos de forma positiva, que no figuran en los registros de la OCDE (Basf y Rhodia) (información de CUT).

Otro campo que se requiere trabajar es la vinculación entre las Directrices y los AM, al momento de utilizarlos desde el sindicalismo. En ALC se encuentran dos ejemplos de desaprovechamiento: las presentaciones ante los puntos de contacto de los casos ISS (Chile, 2006) y Accor (Argentina, 2007) no mencionan la existencia de AMG previos.

4.6. Los tribunales éticos

En esta materia ya existe una práctica netamente birregional UE-ALC, con el Tribunal Permanente de los Pueblos, organizado por la Fundación Lelio Basso, en el marco de las cumbres paralelas a las de presidentes y jefes de Estado de ambas regiones organizadas por "Enlazando Alternativas", una estructura de encuentro de ONGs europeas y latinoamericanas creada en 2004 con el fin de dar seguimiento a los procesos de asociación birregionales. Ya se han practicado tres experiencias (Viena, 2006; Lima, 2008 y Madrid, 2010).[1] CSA menciona esta vía en su Plan de Acción 2008-2012, habiendo participado en los encuentros bienales, y acompañado en uno de ellos la presentación efectuada por CUT Chile sobre Unilever (Lima, 2008).

En 2010 se ha incorporado otra importante experiencia, en este caso nacional, que se proyecta hacia un trabajo propiamente latinoamericano: el Tribunal sobre Libertad Sindical en México, organizado por el CILAS (Centro de Investigaciones Laborales y Acción Sindical) y ANAD (Asociación Nacional de Abogados Democráticos).

[1] La última edición analizó alrededor de sesenta casos, de los cuales una tercera parte refieren a España (incluyendo las ETN Santander, BBVA, Endesa, Repsol, Unión Fenosa y Telefónica) en, según el caso, México, Brasil, Argentina, Bolivia, Perú, Colombia, Chile, Nicaragua, Ecuador, Uruguay, Guatemala, El Salvador.

5. Posibles ámbitos de trabajo

Este trabajo conjunto, desde la perspectiva del sindicalismo latinoamericano, pudiera desarrollarse en dos planos:

–El futuro trabajo del GTTN puede desarrollar un enfoque comparativo birregional.[1] Asimismo, el GTTN ha aceptado una propuesta de la OIT-ACTRAV (presentada al seminario de Buenos Aires antes mencionado) en cuanto a crear una red con el sostén Solicomm, para dinamizar los intercambios, que comenzará a funcionar en noviembre de 2010.

–El plan de trabajo CES/CSA. En 2009, la CSA ha acordado con la CES (Confederación Europea de Sindicatos) un plan de trabajo dirigido a establecer enfoques comparativos y llegar a consensos sobre diversos temas de acción sindical, eventualmente aplicables al ámbito birregional. Entre las dimensiones temáticas específicas, se mencionan: multinacionales, inversión regulada, RSE y flexiseguridad. En relación a las ETN se establece: el compromiso de dialogar con las federaciones europeas e internacionales de rama para cooperar en el establecimiento o refuerzo de la coordinación entre los trabajadores de las empresas multinacionales establecidas en ALC; se recuerda el contenido de los documentos finales de las cumbres sindicales de UE-ALC, en cuanto a: respetar las Directrices de la OCDE sobre Empresas Multinacionales, la Declaración Tripartita de la OIT sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social, el Protocolo de Kyoto y otros acuerdos multilaterales sobre medio ambiente, y las convenciones sobre derechos humanos en general; e incorporar las experiencias de acuerdos marco entre federaciones sindicales internacionales y empresas transnacionales con casa matriz europea y filiales en ALC; y se tendrán en cuenta las posibilidades de aprovechamiento de los CEE.

[1] En una de las reuniones ("Los consejos de empresa europeos y el sindicalismo latinoamericano", Montevideo, noviembre 2009) ha participado el laboralista brasileño Flavio Benites, presentando la experiencia del Comité Volkswagen. Previamente, FES había publicado en América Latina su artículo: "Los comités de empresa: una estrategia para la acción del sindicalismo transnacional en América Latina" (2005).

TABLA I

ENFOQUE DE OIT SOBRE AMG, 2004

"Organizarse en pos de la Justicia Social",
Memoria del director general a la 92ª reunión, 2004

• Aunque el mundo esté inmerso en un proceso de mundialización, son todavía escasos los ejemplos de negociaciones supranacionales.

• Una importante novedad en materia de relaciones de trabajo ha sido la aparición de un diálogo social global en forma de acuerdos marco entre empresas multinacionales y federaciones sindicales mundiales.

• Para ciertas empresas y sindicatos, los acuerdos marco son la respuesta a las cadenas de producción mundiales, al incremento del comercio internacional y a la mayor interdependencia económica imperantes en la actualidad.

• Aunque no encajan exactamente en ninguna de las categorías de relaciones laborales, cabe considerarlos como una forma de diálogo social internacional. Son distintos de los códigos de conducta, en especial porque son el resultado de una negociación entre sindicatos y empleadores. No obstante, se entiende en ocasiones que tales acuerdos encajan en una tendencia más general a una mayor responsabilidad social de la empresa. Como se señala en muchos de ellos, no suplen a la negociación colectiva de carácter nacional o local.

• A diferencia de los convenios locales y nacionales, que suelen versar sobre las condiciones de empleo, los acuerdos marco pretenden garantizar el respeto de principios básicos como la libertad sindical y de asociación y la negociación colectiva en todas las operaciones de las EMN.

• La mayoría de los acuerdos rigen también para las filiales y, en cierta medida, para las empresas mixtas, los proveedores y los subcontratistas.

• En los países donde los trabajadores tropiezan con obstáculos en lo que atañe a la libertad sindical, la existencia de esos acuerdos marco, combinada a veces con intervenciones de la dirección central, pueden contribuir a resolver tales problemas y a ampliar la cobertura sindical.

• Como muchos de dichos acuerdos establecen procedimientos de seguimiento y mecanismos para tratar los conflictos que no es posible resolver en el plano local, pueden servir también para mejorar el diálogo entre la dirección y los trabajadores de toda la empresa.

• El amplio ámbito de aplicación de tales acuerdos permite el reconocimiento y el ejercicio del derecho a organizarse y a negociar en los lugares de trabajo que, de no existir, tal vez no hubieran permitido la aplicación de este principio.

• Algunos acuerdos versan concretamente sobre la solución de conflictos. Otros, aunque este no sea un objetivo específico, ni se incluyan dispositivos concretos de solución de conflictos, contribuyen a que se alcance esa finalidad.

• Los acuerdos marco ofrecen mecanismos innovadores para garantizar la libertad sindical y la negociación colectiva en el contexto específico de la mundialización.

• Los acuerdos marco no constituyen una negociación colectiva en el sentido tradicional, y la acción internacional no suplanta a la negociación colectiva en los planos nacional y local, sino que contribuye a fijar unas condiciones mínimas, basadas en los principios y derechos fundamentales en el trabajo, en especial el derecho de organización.

• La generalización en el futuro de tales acuerdos internacionales dependerá en gran medida de la confluencia de los puntos de vista de los distintos empleadores sobre el particular, así como de la capacidad de las FSI para establecer una estrecha colaboración con los sindicatos afiliados. Las principales empresas y federaciones sindicales globales pueden idear juntas nuevos modelos de negociación que ofrezcan grandes posibilidades.

• Al mismo tiempo, por ser un fenómeno relativamente nuevo, algunos sectores empleadores consideran los acuerdos marco con circunspección. La Organización Internacional de Empresarios (OIE) sugiere que las empresas tengan presentes los posibles efectos de la conclusión de acuerdos mundiales en lo que se refiere a los riesgos jurídicos, la eficacia de las operaciones y la reputación.

---

1. "La negociación colectiva sesenta años después de su reconocimiento internacional", por Bernard Gernigon

• Un factor notable relacionado con la globalización, en el sentido del desarrollo de la negociación colectiva, aunque estos acuerdos no pueden ser considerados verdaderos convenios colectivos.

• El alcance jurídico de los AM en el nivel nacional es incierto. Por ejemplo, ¿qué sucede cuando un AM promueve la aplicación de los convenios sobre la libertad sindical en un país en que los principios de esos convenios son burlados? Los tribunales nacionales no pueden garantizar su aplicación, ya que están encargados esencialmente de velar por la correcta aplicación de la legislación interna en su territorio.

• En los casos en que el acuerdo se refiere a una legislación nacional y a la competencia de determinados tribunales (es el caso del acuerdo de Arcelor, que dispone que las leyes que rigen el acuerdo y los tribunales competentes son los de Luxemburgo), existen dudas sobre la capacidad de un tribunal nacional para emitir fallos que puedan aplicarse extraterritorialmente.

• A este respecto, cabe reflexionar sobre los mecanismos internacionales de examen y resolución de controversias, en caso de fracaso de los procedimientos internos, relacionados con la aplicación de los acuerdos marco y determinar en particular el papel que puede desempeñar la OIT en este aspecto.

• El acuerdo internacional más acabado se firmó en 2003 entre la Internacional de Trabajadores del Transporte (ITF) y el Comité Marítimo Internacional de Empleadores (IMEC), que presenta las características de un verdadero convenio colectivo relativo a los salarios y las condiciones de trabajo de la gente de mar.

2. Conclusiones finales de ACTRAV

Trabajo precario y economía informal. Si bien un número creciente de países garantizan los derechos fundamentales del trabajo, un número menor de trabajadores pueden ejercer esos derechos debido al aumento del trabajo precario y del empleo informal.

El deterioro de la relación de trabajo conlleva esencialmente para los trabajadores la denegación de la posibilidad de ejercer sus derechos y constituye la razón clave de los obstáculos para la extensión de la cobertura de la negociación colec-

tiva. La Recomendación núm. 198 proporciona un lineamiento político para garantizar que los trabajadores no se vean privados de sus derechos laborales.

El trabajo precario no es una necesidad económica sino una estrategia para privar a los trabajadores de sus derechos laborales, desgastar la negociación colectiva y debilitar a los sindicatos.

La extensión de la negociación colectiva a las formas precarias de trabajo es esencial para mejorar las condiciones de trabajo de los trabajadores y construir un movimiento sindical fuerte e incluyente.

Los sindicatos también necesitan promover políticas y acciones para eliminar las dificultades jurídicas y los obstáculos prácticos que limitan y excluyen, con frecuencia, la posibilidad de que los trabajadores de la economía informal recurran a la libertad sindical y a la negociación colectiva.

Relaciones de trabajo internacionales. La globalización requiere la internacionalización de la negociación colectiva y de las relaciones de trabajo. Los AMI/AMG forman parte de la estrategia para ampliar el espacio para organizarse y negociar colectivamente en el nivel nacional.

Para lograr este objetivo los sindicatos necesitan fortalecer la solidaridad internacional, incluyendo las acciones directas de solidaridad.

Los códigos de conducta han fallado en la promoción del derecho de sindicación y la negociación colectiva.

Los modelos de negociación colectiva internacional sólo pueden ser eficaces si se establece una interacción entre la negociación en el plano mundial y la negociación nacional/sectorial.

Acción sindical. Los sindicatos deben desarrollar formas innovadoras de sindicación y negociación colectiva para proteger a los trabajadores de la economía informal y a quienes tienen un trabajo precario.

Los sindicatos, en colaboración estrecha con las estructuras nacionales y sectoriales, deben entablar un diálogo en el nivel nacional e internacional con las empresas multinacionales que lideran las cadenas de suministro mundial. Deberían utilizar herramientas como los acuerdos marco internacionales, programas específicos y acciones de solidaridad internacional.

Para abordar el desafío de la globalización y promover la libertad sindical y la negociación colectiva, las acciones deberían extenderse a otros ámbitos como el comercio, la inversión internacional y las contrataciones internacionales.

Acción de la OIT. La Oficina debería aumentar los esfuerzos destinados al compromiso con las empresas multinacionales, con el objeto de respetar plenamente los derechos laborales y la negociación colectiva en todas las cadenas de suministro mundial. A este respecto, la Declaración de la OIT sobre las empresas multinacionales proporciona una orientación importante.

Asimismo, pueden crearse sinergias con las Directrices de la OCDE y los puntos de contacto nacionales. También debería considerarse un nuevo mecanismo de seguimiento para la Declaración sobre las empresas multinacionales.

TABLA III

INSTRUMENTOS DE TRABAJO ANTE LAS ETN EN ALC

	Estructuras
FITIM	Redes latinoamericanas que se proyectan a mundiales: Gerdau, Vale (con ICEM). Red Tenaris (con base en Italia y presencia en Argentina y Venezuela).
ICEM	Redes mundiales con presencia del sindicalismo brasileño: Goodyear, Bridgestone, Novartis Redes en ALC (o parte de la región, con centro en Brasil): Repsol (con sindicatos españoles), Vale (con FITIM), Basf, Bayer, Solvay, Akzo Nobel, Dow, Pirelli, DuPont, Freudenberg, FESPAM (sector celulosa y papel). Está en preparación la red Endesa (con ISP). Diálogo social en Brasil (desde 2007): Petrobrás, Braskem, Votoratim, Suzano AngloAmerican, Bunge, St. Gobain, AES-Eletropaulo. Diálogo social en Colombia (desde 2004): Endesa, Unión Fenosa, Glencore, BHP Billiton, AngloAmerican, Linde AG.
ICM	Red Arauco (base Chile, cubriendo Cono Sur). Red Ethex (base Chile, cubriendo Cono Sur y Andina).
UNI	Redes mundiales con papel importante de América Latina: Santander, BBVA, HSBC Carrefour, CyA, Inditex (Zara). BBVA y Santander también tienen estructuras regionales, con participación del sindicalismo español. Red iberoamericana: Telefónica.

	Redes subregionales Cono Sur: Cencosud , Tetrapak, Itaú, Banco do Brasil, Endesa.
	Red subregional Cono Sur con participación del sindicalismo norteamericano: Wal Mart.
	Redes en Colombia y Centroamérica: Unión Fenosa/Gas Natural.
	Red en Caribe inglés: Regional FCIB (First Caribeean Internacional Bank); Nacional Royal Bank of Trinidad Tobago.
	También Observatorio Sindical de ETN (con UGT España): Telefónica, BBVA, Santander, Endesa, Gas Natural y Unión Fenosa, Repsol.
	En el AM Portugal Telecom las afiliadas brasileñas tienen un papel central.
	AM regional (Sudamérica): con CONLATINGRAF (Confederación Latinoamericana de la Industria Gráfica).
	Red LAN (LATAM, desde 2010, con TAM).
	Aeroméxico es parte de la Red Alpha Alliance.
UITA	Federaciones latinoamericanas Coca Cola, Ambev (Imbev), Arcor .
	El AM con Chiquita (2001) tiene aplicación sólo en América Latina.
	Participación del sindicalismo latinoamericano en las redes mundiales Nestlé y Unilever.
ISP	El AM EDF (con ICEM) ha sido utilizado en Brasil.
FITTVC	El trabajo del Foro Multifibras se aplica a Honduras y Nicaragua.

Nota: la fuente son entrevistas a los responsables de las FSI en América Latina e información tomada de sus páginas web. No se mencionan los AM que son de aplicación general en la región, en la medida que las ETN tienen filiales y sucursales y, en general, actúan a través de subcontratistas.

CUADRO IV

DECLARACIÓN DE TOLEDO SOBRE RESPONSABILIDAD LEGAL DE LAS ETN

1. Las Empresas transnacionales (ETN) en América Latina llevan a cabo una política que cuestiona, reduce y en muchas ocasiones elimina los derechos individuales y colectivos de los trabajadores. Esa actuación se aprovecha fundamentalmente de la desregulación que en muchos países la década neoliberal ha venido produciendo en materia laboral y social, con el consiguiente debilitamiento tanto de la norma estatal de tutela como de la garantía judicial de los derechos. Particularmente intensa resulta la desestructuración a que se ha sometido a la unidad empresarial como consecuencia combinada de la externalización y la descentralización organizativa y la inexistencia de modificaciones normativas al respecto, que se traduce en un insoportable achique del campo de protección del trabajador individual y de la acción colectiva y sindical.

2. Es preciso avanzar en el reforzamiento de la responsabilidad de las ETN en materia laboral. Hay varias vías abiertas y ninguna de ellas debe considerarse impracticable o desechable.

3. Es preocupante el deterioro de la obligatoriedad y de la normatividad que ha sufrido el Derecho Internacional del Trabajo, en especial si lo comparamos con la capacidad coercitiva y regulativa del Derecho Internacional del Comercio.

Es necesario impulsar un amplio debate que conduzca al reforzamiento de la actuación normativa y la fuerza obligatoria de las decisiones de la OIT, reformando por consiguiente sus procedimientos y formas de adoptar las decisiones.

En particular debe reformularse el procedimiento del Comité de Libertad Sindical, de manera tal que se le diera una eficacia real y constitutiva a sus decisiones.

Siempre en el plano internacional, es urgente que se dé vía libre a las Normas sobre la responsabilidad de las Sociedades Transnacionales y otras empresas comerciales en materia de derechos humanos que aprobó la Subcomisión de Derechos Humanos de la ONU en agosto del 2003.

En estas normas deben sin embargo incorporarse mecanismos de responsabilidad solidaria de las ETN con sus proveedores y contratistas e introducir un principio de responsabilidad civil y penal de los dirigentes de las sociedades y empresas transnacionales.

4. La Unión Europea debe poner en marcha una normativa de encuadramiento del compromiso de las ETN de mantener estándares laborales dignos en todos los lugares donde fije su producción.

Debe ser un mecanismo compulsorio de ámbito supranacional que se inspire en el tipo de regulación que recibieron los Comités de Empresa Europeos en las Directivas de 1994 y 1997 y que fije una obligación de negociar Acuerdos Marco Globales en el ámbito de la ETN, determinando el procedimiento de negociación y el contenido mínimo con referencia a los estándares de la OIT.

5. En muchas ocasiones es posible implicar al Estado como responsable, por acción u omisión, de incumplimientos graves de los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva al servicio de las ETN que actúan en ese país.

Es importante que el movimiento sindical explore y practique estas vías de exigencia de responsabilidad y de sanción a los Estados nacionales.

6. Es importante exigir de cada Estado y en cada ámbito de cooperación económica supranacional las modificaciones legales necesarias para la criminalización de las infracciones más graves contra los derechos de los trabajadores.

Igualmente es necesario que se produzca el reconocimiento de que tales delitos, por el carácter supranacional tanto de sus efectos como de sus sujetos responsables, han de ser incluidos dentro del catálogo de lo perseguible por cada Estado, de acuerdo con lo establecido por el principio de justicia universal. Cuando el delito afecte a derechos colectivos, los sindicatos serán considerados, a efectos procesales, parte directamente perjudicada.

7. La inexistencia de un Tribunal Laboral Internacional que enjuicie los incumplimientos de las ETN de los estándares laborales dignos no impide que se propicie la creación de Observatorios nacionales sobre la actuación de las ETN en materia laboral, que deben organizarse en red y coordinar sus informaciones, opiniones y actuaciones en todos los espacios donde la ETN fije la producción.

Estas iniciativas materializan además una necesaria coordinación intersindical que permita ir construyendo paulatinamente una dimensión transnacional del sindicalismo más allá de los modelos nacionales y de sus peculiaridades concretas.

8. La realización de Acuerdos Marco Globales (AMG) en el seno de las ETN, en el que los interlocutores son sindicatos nacionales, el sindicalismo internacional y eventualmente órganos de representación de los trabajadores en la ETN, son una manifestación de la negociación colectiva en el espacio transnacional que hay que extender y profundizar.

Se debe precisar más los contenidos, manteniendo como suelo mínimo los Convenios de la OIT considerados fundamentales, y los procedimientos de control que dichos acuerdos prevén ante su incumplimiento.

La información sobre estos AMG a los sindicatos y trabajadores de los países en los que la ETN actúa es una condición de eficacia de los mismos y permite una cierta reversión hacia el interior del país de la coordinación intersindical que vigorice el hecho colectivo y sindical en estas empresas o grupo de empresas de la ETN en un determinado país.

9. Los compromisos asumidos por las ETN de manera unilateral, como códigos de conducta, deben en todo caso incorporar mecanismos de interlocución y de participación sindical, y, en líneas generales, deben ir siendo sustituidos por los AMG.

En todo caso, tales compromisos deben ser definidos como una obligación exigible a la ETN cuyo incumplimiento genera responsabilidad por daños a los interesados y afectados deducible ante los tribunales de justicia.

10. La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento de los AMG o de los Códigos de Conducta debe poder plantearse tanto en el foro nacional donde se produjo el incumplimiento de los estándares laborales dignos como enjuiciarse en el territorio en el que la ETN tenga su sede.

En concreto, y en el caso español, se debe hacer una interpretación del artículo 25.2 LOPJ que afirme la plena competencia de los juzgados españoles en materia de control de legalidad de los convenios colectivos, cualquiera que sea su eficacia, celebrados en España y de pretensiones de conflicto colectivo promovidas en territorio español, donde además tiene su domicilio la ETN demandada. El carácter convencional de los AMG y la definición de los Códigos de Conducta como decisiones y prácticas de empresa permite emprender un proceso de carácter colectivo que viabilice la exigencia de responsabilidad a la ENT en su sede principal por el incumplimiento de sus compromisos laborales, aunque estos se hayan materializado en otros países.

Este recurso es particularmente útil porque permite ganar visibilidad del conflicto en la opinión pública internacional y afecta de lleno a la imagen de la ETN en su declarado compromiso con la idea de Empresa Socialmente Responsable.

LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES, LOS DERECHOS HUMANOS Y EL MOVIMIENTO SINDICAL HACIA UN NUEVO MARCO NORMATIVO. LOS ACUERDOS MARCO GLOBALES

JUAN HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA
Profesor titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad del País Vasco

1. INTRODUCCIÓN

El poder político, económico y jurídico del que disponen las empresas transnacionales les permite actuar con un alto grado de impunidad, siendo su control normativo muy desigual, ya que sus derechos se protegen por una nueva *Lex Mercatoria* integrada por el conjunto de contratos, normas de comercio e inversiones de carácter multilateral, regional y bilateral y las decisiones de los tribunales arbitrales y Sistema de Solución de Diferencias (SSD) de la Organización Mundial del Comercio.

Sin embargo, sus obligaciones se reenvían a legislaciones nacionales sometidas a políticas neoliberales de desregulación, privatización y reducción del Estado en políticas públicas y fortalecimiento de aparatos militares y de control social. Es decir, se construyen legislaciones *ad hoc* para la defensa de los intereses de las transnacionales.

Por otra parte, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional del Trabajo presentan una manifiesta fragilidad para la tutela de los derechos de las mayorías sociales. En los contornos de las realidades jurídicas mencionadas, surge la Responsabilidad Social Corporativa y los códigos de conducta como fórmula de Derecho blando para contener el poder de las empresas transnacionales.

En definitiva, los derechos de las empresas transnacionales se tutelan por un ordenamiento jurídico global basado en reglas de comercio e inversiones cuyas características son imperativas, coercitivas y ejecutivas, mientras que sus obligaciones se remiten a ordenamientos nacionales sometidos a la lógica neoliberal, a un Derecho Internacional de los Derechos Huma-

nos manifiestamente frágil y a una Responsabilidad Social Corporativa (RSC) voluntaria, unilateral y sin exigibilidad jurídica.

La asimetría normativa es evidente. De ahí, que la acción social y sindical deban articular propuestas estratégicas de control de las empresas transnacionales.

2. Las empresas transnacionales y los derechos humanos

Los impactos de las empresas transnacionales sobre los derechos humanos encajan con la lógica capitalista del máximo beneficio en el mínimo tiempo (Özden, 2006). La impunidad se expresa en múltiples formas de violaciones de derechos [1] (Cetim y AAJ, 2002, p. 3):

1. Promoción de guerras de agresión y conflictos interétnicos, para controlar recursos económicos e impulsar la industria bélica.[2]
2. Violaciones generales de derechos humanos y laborales.
3. Degradación del medio ambiente.
4. Corrupción de funcionarios, para apoderarse de servicios públicos mediante privatizaciones fraudulentas y lesivas de derechos.
5. Apropiación de conocimientos ancestrales, técnicos y científicos.
6. Corrupción de las élites políticas.
7. Monopolización de medios de comunicación.
8. Financiación de golpes de Estado o dictaduras.

[1] En este sentido, véase el Observatorio de las Multinacionales de América Latina, www.omal.info; Pradi, M., *Boletín empresa y derechos humanos,* ESC-ESADE, 2006, maría.pradi@uab.es; Observatorio de las Transnacionales, www.corporateeurope.org/; ODG, Observatorio de la Deuda en la Globalización, ww.odg.cat.

[2] Uno de los rasgos a escala planetaria desde los años noventa es la multiplicación de guerras que destrozan los países pobres. Guerras que son presentadas como consecuencia de gobiernos corruptos y sin instituciones democráticas. Habitualmente son países que disponen de recursos naturales cuya producción y transporte están en manos de empresas transnacionales. Son guerras por los recursos. Véase, Chesnais (2007, pp. 10-11).

El marco general descrito puede ser desglosado de la manera siguiente (Özden, 2005, p. 4):

1. El trabajo infantil.
2. Las condiciones laborales inhumanas.
3. La ignorancia de los derechos laborales y sindicales.
4. Los atentados a los derechos de los trabajadores y trabajadoras y los asesinatos de dirigentes sindicales.
5. El trabajo forzoso.
6. La criminalidad financiera.
7. Negación de los derechos de los pueblos (Özden, 2005, p. 4).

Otra caracterización de las violaciones de derechos humanos por las empresas transnacionales ha sido elaborada por Llistar (2006, págs. 1-11). Establece un mapa general de impactos sobre la población local según el ámbito:[1]

1. Sobre la soberanía local y estatal (alimentaria, energética y de los recursos naturales, comercial y sobre la autodeterminación).
2. Sobre la seguridad personal, local y nacional (guerras y paramilitarización y guerras de baja intensidad).
3. Sobre la economía local.
4. Sobre las culturas locales y educación.
5. Sobre los recursos naturales y la salud ambiental.
6. Sobre el trabajo.
7. Sobre el acceso a la tierra y a la vivienda.
8. Sobre la salud pública.

En los informes anuales, cuatro Relatores Especiales del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas han analizado el papel de las empresas transnacionales en las violaciones de los derechos humanos, incluidos los sociales, económicos y culturales (Cetim, 2009, págs. 1-8).

[1] El mapa descrito se aplica, como análisis de casos, a los sectores de la industria extractiva, eléctrica y financiera (Llistar, 2006, pp. 10-11).

El informe anual de la Relatora Especial sobre el derecho a la vivienda, Raquel Rolnik, denuncia los defectos fundamentales del sistema económico actual y las políticas de vivienda. Analiza los abusos cometidos por los bancos y establecimientos financieros transnacionales.[1] El Relator Especial sobre el derecho a la salud, Anand Grover, denunció el dominio de las empresas transnacionales farmacéuticas, a través de las patentes, sobre el acceso a los medicamentos, y, en consecuencia, sobre el derecho a la salud.[2] El Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, Olivier De Schutter, se manifiesta en contra del control de las empresas transnacionales agroalimentarias sobre la producción y el comercio alimentario y su especulación sobre las tierras.[3] El informe anual del Relator sobre los derechos tóxicos, Okechukwu Ibeanu, denuncia el papel de las transnacionales en la producción y en el traslado de los desechos y productos tóxicos. Todos los informes mencionados tienen un registro común en torno a la violación de los derechos humanos por las actividades de las empresas transnacionales.[4]

Por último, el Relator Especial sobre Empresas y Derechos Humanos, Jonh Ruggie, en su informe de 2008 y adicional,[5] propuso un marco conceptual en el que se insta a los Estados a proteger los derechos humanos, a las empresas a respetarlos y a mejorar los accesos a los recursos frente a las violaciones de derechos. El marco lo constituyen "recomendaciones prácticas" y "guías concretas," que se están poniendo en práctica en cinco trasnacionales como Cerrajón en Colombia.[6] Empresa juzgada por el Tribunal Permanente de los Pueblos (TPP),[7] en la sesión deliberante en Madrid

[1] Informe presentado a la 10º reunión del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, en marzo 2009. Documento ONU: A/HRC/10/7.

[2] Informe presentado a la 11ª reunión del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, en junio de 2009. Documento ONU: A/HRC/11/12.

[3] Informe presentado a la 12ª reunión del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, en septiembre de 2009. Documento ONU: A/HRC/12/31.

[4] Informe presentado a la 12ª reunión del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, en julio de 2009. Documento ONU: A/HRC/12/26.

[5] Documentos ONU: A/HRC/8/5 y A/HRC/8/5/Add. 2.

[6] Presentación de John Ruggie en la Conferencia de la Presidencia de la Comunidad Europea sobre el Marco "Proteger, Respetar y Remediar", Estocolmo, 10-11 noviembre, 2010.

[4] Sentencia del Tribunal Permanente de los Pueblos (Madrid, 14-17 mayo, 2010) http://www.enlazandoalternativas.org/spip.php?article731, Madrid fue la tercera sesión. En el 2006 fue en Viena y en el 2008 en Lima.

14-17 de mayo de 2010, por el uso de fuerzas militares, policiales, paramilitares y empresas de seguridad privada que han provocado hostigamientos, amenazas y asesinatos a la población opositora a la transnacional. Más allá del contenido real de la propuesta,[1] la confirmación de cómo los derechos humanos son violentados gravemente por las multinacionales son un hecho constatable.

En la misma línea, el TPP (2010), bajo el título "La Unión Europea y las empresas transnacionales en América Latina: políticas, instrumentos y actores cómplices de las violaciones de los derechos de los pueblos", juzgó a 27 multinacionales. El tribunal constató la persistencia de las sistemáticas violaciones de los derechos fundamentales en un régimen de permisividad, ilegalidad e impunidad generalizada en los comportamientos de las mismas.

Las violaciones se clasificaron en daños para la vida (la integridad física y la salud pública); en las agresiones a los pueblos indígenas; en las violaciones de los derechos laborales; en la destrucción del medio ambiente y de los recursos vitales y en las políticas energéticas, deuda ecológica y justicia climática.

En relación a los derechos laborales destaca la violación de la libertad sindical y el derecho al trabajo, en concreto, las prácticas antisindicales, los despidos masivos y la precarización del empleo por parte de la empresa Telefónica en Chile, Pescanova en Nicaragua y Continental en México. También conviene destacar la responsabilidad de las instituciones de la Unión Europea en relación con las políticas sobre los derechos de la propiedad intelectual y la regulación aduanera que obstaculizaron el acceso de los pue-

[1] John Ruggie, en sus informes de 2006 y 2007, insistió en que las empresas transnacionales no están obligadas por el derecho internacional y que lo mejor es profundizar en el *Global Compact*, aunque éste, según el Relator, no sea un código de conducta ni la ONU tiene ningún mandato para verificar su aplicación. El informe de 2008 que se articula en torno a proteger, respetar y remediar, fue avalado por quince estudios jurídicos realizados por despachos que actúan como asesores de grandes grupos empresariales. En el informe de 2009, se ratifica en no proponer normas internacionales obligatorias, en consonancia con las propuestas de la Organización Internacional de Empleadores, la Cámara de Comercio Internacional, el Comité Asesor para las empresas y la industria de la OCDE, el Consejo Internacional de Minería y Metales y la Iniciativa de dirigentes empresariales en cuestión de derechos humanos (Teitelbaum, 2010b, pp. 1-23).

blos de América Latina a fármacos genéricos, lo que implicó una grave vulneración de los derechos de los pueblos. La retención de 18 cargamentos de genéricos en puertos europeos dio lugar a que hombres y mujeres de países de América Latina, destinatarios de los mismos, quedaran, por falta de recursos económicos, sin tratamiento médico y, por tanto, al albur de la enfermedad y la muerte.

La sentencia entiende que la propiedad intelectual y las patentes, permiten el control oligopólico de las grandes transnacionales sobre los medicamentos. A mi parecer, los intereses privados afectan negativamente a la salud pública y los *lobbys* farmacéuticos presionan sobre las instituciones públicas y gobiernos de quienes obtienen beneficios económicos, políticos y normativos. El entramado público-privado, incluidas las universidades y los centros de investigación, sirven a los intereses privados de las empresas farmacéuticas más que a la salud de las mayorías sociales. No hay que olvidar que su rentabilidad depende en gran medida de la competencia de sus investigadores y de la rapidez y confidencialidad con que éstos llegan a resultados comercializables y, por tanto, tutelados por las patentes.

De los hechos descritos destacan, al menos, dos cuestiones. El TPP (2010) entendió que la lógica que expresa el modus operandi de las transnacionales, da lugar a que los afectados y afectadas se encuentren condenados a la invisibilidad y a la inexistencia incluso como víctimas. El informe anual del nuevo Relator Especial sobre derecho a la salud que se presentó en la 11ª reunión del Consejo de Derechos de la ONU de marzo de 2009, mostró la existencia real y dramática de las mismas. Puso de relieve que más de dos mil millones de personas no tienen acceso a los medicamentos esenciales, debido fundamentalmente a su precio y, en este contexto, constató que las enfermedades de la pobreza provocan alrededor de un 50 por ciento de la mortalidad en los países empobrecidos, diez veces más que en los países ricos. Más de cien millones de personas "caen" cada año en la pobreza, porque debe pagar sus cuidados de salud. En los países empobrecidos, los pacientes deben pagar entre el 50 por ciento y el 90 por ciento del coste de los medicamentos esenciales.

La invisibilidad de las víctimas se vincula, además, con la manipulación y mercantilización que de la ética realizan las empresas transnacionales y

que se refleja en las memorias de Responsabilidad Social Corporativa (RSC). Ni una sola página, ni una sola línea, se refiere a las víctimas. En realidad, la necesidad de visibilizar a las víctimas provocadas por las prácticas de las transnacionales, pasa por reactivar, por un lado, la inspección del trabajo de acuerdo con los convenios nº 81 y nº 129 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y, por otro, por crear un centro de empresas transnacionales que investigue, analice e inspeccione las prácticas de las empresas transnacionales. Una institución que valore las memorias RSC de las empresas transnacionales frente al conjunto de denuncias presentadas por las personas afectadas. Lamentablemente la dirección de Naciones Unidas y del Relator Especial para Empresas y Derechos Humanos ha ido en la dirección contraria, al oponerse a recibir denuncias sobre violaciones cometidas por las empresas trasnacionales.

La segunda cuestión se refiere al papel cómplice que desempeñan las políticas institucionales de los bancos multilaterales, instituciones regionales y los Estados matrices y receptores de las prácticas de las empresas transnacionales.

3. Un nuevo derecho corporativo favorable a las empresas transnacionales

3.1. El poder político y económico de las empresas transnacionales

La impunidad descrita se vincula con el poder político y económico de las empresas transnacionales. Éstas despliegan todo su poder en un contexto específico que apuntala sus prácticas (Zabalo, 2006, pp. 5-10).

1. El diseño neoliberal de una globalización por y para el beneficio privado pasa por la creciente mercantilización de nuevos sectores y actividades. Así, se privatiza el suministro de servicios básicos para la comunidad y se refuerzan los derechos de propiedad intelectual. Esto abre nuevos campos para el negocio de las empresas transnacionales, que van desde el negocio del agua o las telecomunicaciones hasta las patentes sobre seres vivos.

La amplitud del mandato de la Organización Mundial del Comercio (OMC) da buena cuenta de ello.

2. Los miles de acuerdos bilaterales y regionales de comercio e inversiones fortalecen la posición de los inversores extranjeros frente a los gobiernos nacionales. Las empresas transnacionales y los grandes bancos y fondos de pensiones pueden entablar demandas contra los Estados en tribunales supranacionales que escapan a cualquier control democrático.

3. La fusión entre Estados, acuerdos internacionales, organizaciones y empresas transnacionales, ha resultado funcional para combatir la caída de la tasa de ganancia que sufrieron las empresas del Norte económico desde finales de los años 1960 hasta mediados de los ochenta. Claro que, para impulsar la recuperación del beneficio, las políticas neoliberales han enaltecido el equilibrio macroeconómico y facilitado la reestructuración del capital productivo. Así, en nombre del déficit cero y la contención de la inflación, han sucumbido señas de identidad de los *gloriosos treinta* –años que sucedieron a la I Guerra Mundial–, como el objetivo del pleno empleo, y numerosas conquistas sociales propias del Estado de Bienestar, como el sistema de pensiones o la sanidad pública, sufren constantes ataques. Asimismo el proceso de producción fordista ha dejado paso a la flexibilización de la producción y del mercado de trabajo, poniendo la deslocalización empresarial en primer plano (Van den Eynde, 2003, p. 6).

4. En el marco de estas nuevas reglas de juego, las políticas de industrialización, que durante décadas siguieron diversos países del Sur económico, no pueden repetirse, lo que supone cerrar el paso hacia el desarrollo a posibles emuladores. En efecto, a pesar del desigual éxito alcanzado por las economías latinoamericanas que practicaron las sustituciones de importaciones y las del sudeste asiático que pusieron en marcha políticas basadas en la exportación de manufacturas hacia el Norte, todas ellas tenían en común el uso de instrumentos ahora prohibidos o muy limitados. Por eso, se ven abocadas a competir entre ellas para atraer inversiones extranjeras, ya que la apertura sin condiciones al exterior se presenta como la nueva panacea, pero en realidad se apuntan a una carrera hacia abajo en la que todos pierden. La liberalización de los mercados, la privatización, la desregulación y la reducción de las políticas públicas, son los categorías inamovibles desde el modelo neoliberal (Kucera, 2002, pp. 33-75).

5. La deslocalización de la producción es la cara Norte de esa carrera. En ella, quienes pierden puestos de trabajo, ingresos o condiciones laborales, son personas asalariadas de los mismos países de origen de las empresas transnacionales cuyas cuentas de resultados crecen. Si bien no se puede deslocalizar cualquier tipo de actividad, y no siempre la deslocalización resulta rentable para las empresas transnacionales, la amenaza permanece latente y da sus frutos. De hecho, actualmente, algunas empresas han llegado a sacar fuera del Norte económico actividades de investigación y desarrollo, aunque siguen funcionando con la lógica impuesta desde la casa matriz. Y también se deslocalizan ciertas actividades del sector servicios, que hasta hace escasos años ni se planteaban. Al respecto, se puede establecer un paralelismo entre el efecto moderador de los salarios en el Norte económico ejercido por la deslocalización, o su mera amenaza, y el que deriva de la inmigración selectiva dirigida a sectores que no se pueden trasladar al exterior (Mendizábal y Errasti, 2006 pp. 167-193).

6. Hoy existen algunas empresas transnacionales sin fábricas propias, al haber elevado hasta el límite el proceso de subcontratación de la producción, actividad que queda en manos de multitud de empresas diseminadas por diversas economías del Sur, mientras que los beneficios se reparten en el Norte. No obstante, en muchos casos siguen predominando las filiales controladas directamente por la casa matriz de la empresa transnacional desde su sede central, normalmente ubicada en algún país del Norte económico. Y resulta que –además– las filiales son fruto de la mera adquisición de empresas preexistentes, lo que, lejos de generar nuevos empleos en las economías del Sur, contribuye a su desaparición, tras la habitual reestructuración para integrarse en el grupo multinacional. Así, su desigual repercusión en las economías del Norte y del Sur es una de las características de la globalización (Muñoz de Bustillo Llorente, 1999, pp. 93-97).

El poder político-económico de las empresas multinacionales (las concentraciones y fusiones de empresas transnacionales, los monopolios, las privatizaciones, las prácticas irregulares, los paraísos fiscales, las "puertas giratorias" entre el poder político y económico, los *lobbies* de poder...) y los efectos sociales y medioambientales que provocan con sus prácticas son

muy graves, lo que se agudiza por las dificultades de control y por la impunidad con la que actúan. No se puede obviar que sus derechos se aferran al Derecho duro, clásico, que está constituido por lo imperativo, lo coercitivo y el control judicial-arbitral. Son la expresión de la jerarquía del mercado y de la acumulación de capital de unos pocos frente a las mayorías sociales. Las empresas transnacionales desterritorializan parte de su actividad económica y fracturan los diferentes sistemas de regulación y control a los que se ven obligadas. Instrumentalizan el conjunto de normas materiales y formales del Derecho Comercial Global para la tutela de sus intereses. Esta protección encuentra fuertes anclajes en el caudal normativo y jurisdiccional del comercio internacional. Son las normas de la OMC, los tratados regionales y bilaterales de comercio e inversiones, los contratos de explotación y los sistemas de solución de diferencias y tribunales arbitrales sus expresiones más concretas. Es un Derecho Internacional duro, imperativo, coercitivo, sancionador y jurídicamente eficaz.[1]

3.2. La feudalización del Derecho Global

La globalización económica ha profundizado en la crisis permanente entre la identidad del Estado de Derecho, como el conjunto de garantías de las libertades y límites a los poderes públicos desarrollados de manera genérica y abstracta y el Estado social, intervencionista, y sus crisis asociadas a las económicas, que condicionan su pleno desarrollo en favor de los derechos sociales. Las prestaciones positivas, que implican un *plus* de actividad y no de abstención por parte del Estado, se han vinculado desde la perspectiva jurídico-procedimental a mecanismos discrecionales, concretos, muy especializados, cuantitativamente numerosos y sometidos a las relaciones de poder y a la mediación de los partidos políticos y presiones de grupos económicos y corporativos. El sometimiento a la ley ha quedado subsumido en poderes muy discrecionales (Ferrajoli, 2004, pp. 16-19). La con-

[1] Un análisis reciente sobre los sistemas de control normativo de las empresas transnacionales, en Kaleck y Saage-Maab (2009).

tractualización de la ley y de las relaciones económicas emerge con gran fuerza.

Las empresas transnacionales son la expresión más nítida de la globalización neoliberal, agentes económicos cuya regulación se mueve más en la esfera "contractual" que en la de la "ley". Hay que partir de que el Derecho Internacional del Comercio, y en concreto los Tratados Bilaterales de Libre Comercio y de Protección y Promoción de las Inversiones, se establecen en función de una negociación formal entre partes absolutamente desiguales, reflejo exclusivo de relaciones de poder y estímulo de la desigualdad. La ausencia de leyes, normas internacionales, que regulen su funcionamiento, sus derechos y obligaciones, son la máxima del proyecto neoliberal. Tal y como afirma la jurista francesa Monique Chemillier-Gendreau "no se puede idealizar la ley, que resulta también de una relación de fuerzas, pero está más distanciada de las fuerzas brutales, representa más una síntesis, y así fija límites a lo que puede ser concluido por contrato" (Chemillier-Gendrau, 2001, pp. 11-20).

Desde esta última perspectiva, Sousa Santos y Gaviria (2004, pp. 20-23) consideran que los presupuestos clásicos del contrato social de la modernidad occidental están en crisis al entrar en confrontación con la globalización neoliberal. El Derecho oficial pierde su centralidad y se desestructura al coexistir con otro Derecho no oficial dictado por diversos legisladores de hecho. Además, en el ámbito internacional el contrato social entre los países capitalistas se formaliza en el denominado Consenso de Washington que se impone ineludiblemente a los otros países, ya que su no aceptación implicaría su exclusión total de los circuitos económicos. El proyecto neoliberal en las relaciones laborales mantiene la misma lógica contractual del ámbito internacional y propone sustituir el contrato de trabajo por el contrato civil donde la parte más débil acepta las condiciones impuestas (Letamendia, 2009). Como afirma Sousa Santos (2004, p. 32), "en las situaciones de privatización, el contrato social que precedió a la producción de servicios públicos en el Estado de bienestar y en el Estado desarrollista, es reducido al contrato individual de consumo de servicios privatizados".

La globalización ha profundizado y acentuado la crisis de los sistemas normativos y de sus principios básicos: los de legalidad, jerarquía norma-

tiva y seguridad jurídica. La falta de transparencia y de control democrático, la opacidad en todo el *iter* normativo y la ausencia de una jurisdicción internacional que tutele los derechos de las mayorías sociales han generado lo que Habermas ha denominado agujeros de legitimidad (Julios-Campuzano, 2007, p. 22).

La función reguladora de la norma se debilita ante el mercado y se manifiesta de diferentes modos

1. En la inflación legislativa (Ferrajoli, 2004, p. 16), o inflación jurídica (Nitsch, 1982, p. 165), que responde, entre otras cuestiones, a la presión de corporaciones y empresas transnacionales y queda reseñada por el aumento de normas, de su especialización, complejidad técnica, pérdida de abstracción y generalidad, fragmentación, celeridad en el proceso de elaboración e imposibilidad de conocimiento de las mismas;[1] características que se entroncan en uno de los barómetros de la globalización (Thift, 1996). La ilegibilidad de la información que en el actual proceso neoliberal favorece a las multinacionales que presionan a favor de regulaciones *ad hoc* a sus intereses económicos. El desbocamiento de los ordenamientos internos (Mercader, 2003, p. 97) es uno de los principios nuevos que afectan a los núcleos esenciales de los ordenamientos jurídicos.[2] Así, en algunos textos normati-

[1] El Comité de Derecho de Comercio Internacional de la Asociación de Derecho Internacional en junio de 2006 reconoció que con la actual proliferación de acuerdos regionales y bilaterales de comercio junto al sistema multilateral, ningún experto tiene capacidad de seguir adecuadamente todos los desarrollos normativos (Cortázar Mora, 2006, p. 278).

[2] Desde una perspectiva jurídica similar pero ajustada a legislación española, García de Enterría afirma: "Hoy la ley es, sobre todo, una Ley-medida, que más que definir un orden abstracto con pretensión de permanencia, pretende, por el contrario, resolver un problema concreto y singular para afrontar e intentar resolver dicho problema. Hoy son características las leyes y reglamentos que pretenden articular y organizar políticas públicas... Es notoria la diferencia de estas normas de nuevo cuño con las que había imaginado el pensamiento clásico, la diferencia entre una Ley anual de Presupuestos y sus cada vez más nutridas Leyes de Acompañamiento o de Medidas, con lo que puede significar la Ley que estableció el Código Civil. La Ley-medida no pretende definir un orden abstracto de justicia y tendencialmente permanente; renuncia deliberadamente a las dos cosas y se presenta abiertamente como una norma ocasional, contingente, explicable sólo en

vos que regulan cuestiones comerciales en el marco de la OMC, la confusión es continua, sobre todo respecto a los derechos de los países pobres y a las obligaciones de los países ricos: defectos de redacción gramatical, calificativos que debilitan las obligaciones, obligaciones ineficaces, disposiciones vagas, "refugios" para escapar de las obligaciones, disposiciones oscuras y anexos y notas a pie de página que contienen elementos sustanciales de derechos y obligaciones [1] (Lal Das, 2005, pp. 115-129).

2. En la pulverización del Derecho legislativo (Zagrebelsky, 1995, p. 37) "ocasionada por la multiplicación de leyes de carácter sectorial y temporal; el proceso de administrativización normativa, resultado de la absorción por el ejecutivo de núcleos importantes de producción normativa; la crisis de la unilateralidad de las normas, consecuencia de la proliferación de nuevos tipos normativos vinculados con la línea, cada vez más marcada, de contractualización de los contenidos de la ley; y, en fin, la hipertrofia que aqueja a la norma legal, y que no es sino un efecto derivado del imparable proceso de inflación normativa" (Mercader, 2003, p. 97).[2]

3. La firma de contratos de explotación de empresas transnacionales de hidrocarburos con los Estados receptores de las mismas conlleva un desplazamiento normativo de carácter formal, una privatización más que una

---

función de una situación o problemas determinados que se pretende enderezar o superar..." (García de Enterría, 1999, pp. 50-51).

[1] Así, la redacción oscura de obligaciones en el Artículo XVI del Acuerdo Marrakech, y en el Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias; las obligaciones debilitadas, en el art. 15 del Acuerdo Antidumping; las obligaciones ineficaces, en el artículo XIX del GATS, no queda claro sobre quién recae la obligación ni de qué manera se pone en marcha; las disposiciones vagas, párrafos décimo y undécimo del art. 4 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias; los refugios contra obligaciones, el Acuerdo sobre Textiles y Vestidos obliga a la liberalización en plazos determinados, pero la inclusión en un anexo de una larga de lista de productos estuviera o no restringida su entrada, con lo que en toda la fase transitoria no se produjo la apertura a ninguno de los productos protegidos, aunque los porcentajes de liberalización se cumplían; las disposiciones oscuras, Acuerdo sobre Agricultura, art. 6 y el anexo 2; anexos y notas a pie de página, Acuerdo Antidumping, nota 9 y 45 definen el término daño, elemento central para la concreción sobre un derecho antidumping.

[2] El desbocamiento de los ordenamientos internos, la pulverización del Derecho legislativo y la conformación de un nuevo Derecho Global afectan también al conocimiento del Derecho por parte de los jueces. Tema complejo que incide de manera directa en la delimitación, ya de por sí compleja, del aforismo *Iura Novit Curia* (preparación técnica de los jueces), véase Ezquiaga (2000).

administrativización, en la regulación de los derechos de las mayorías sociales. Así, los contratos renegociados por el gobierno boliviano en el marco de la nacionalización son un ejemplo claro. Meses después de su firma-convalidación, en el Congreso se revisó su contenido debido a las supuestas contradicciones existentes entre las cláusulas centrales y los anexos de los mismos (Correspondencia de Prensa, 25 de marzo 2007). Éstos recogen los fundamentos jurídicos de los derechos de las transnacionales, y en concreto, el de anotarse las reservas. La pulverización del derecho legislativo, el decreto de nacionalizaciones, se expresa en este caso en la contractualización asimétrica del mismo, subordinando el derecho al desarrollo, expresado en el control de las reservas naturales, a los derechos de las multinacionales, concretado en la adjudicación de las mismas a su patrimonio.

4. Por otra parte, y desde el punto de vista formal, se distorsiona el valor de los instrumentos legales desplazando, en los contratos de explotación, los núcleos centrales de la tutela de los derechos de las empresas transnacionales y de las cláusulas contractuales a los anexos de los contratos. Interpretación explicable únicamente desde la asimetría y desde las relaciones de poder que se imponen a la norma jurídica, ya que de otra manera carecería de cualquier lógica jurídico-formal la fortaleza normativa de los anexos de contratos de explotación frente a las normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos. ¿Por qué los anexos aparecen blindados jurídicamente y permiten anotar las reservas de hidrocarburos al haber de las multinacionales con todo lo que ello implica y la Declaración del Derecho al Desarrollo es, en el mejor de los casos, una mera carta de buenas intenciones?

5. En el paralelismo de las formas que queda en entredicho, tanto por la consolidación de pluralismos jurídicos supraestatales como por la compleja y confusa tela de araña que se crea en el ámbito normativo internacional, sobre todo en el de comercio e inversiones. La relación norma jurídica-órgano y procedimiento constitucionalmente habilitado para su elaboración, junto al procedimiento y modificación de la misma por la institución legitimada, se encuentran sometidos a tendencias normativas en sentido contrario (Chemillier-Gendreau, 2001, p. 164). Lo ocurrido en la Cumbre de Copenhague sobre el medio ambiente ratifica esta idea. El Pro-

tocolo de Kioto de 1997, cuyo texto legal se cerró definitivamente en el 2004,[1] ha quedado devaluado formal y materialmente por el denominado Acuerdo de Copenhague de 2009, en el que 192 países "toman nota" de una mera declaración política, que en ningún caso puede considerarse como un texto vinculante,[2] sus disposiciones no tienen ningún carácter legal. ¿Cómo se puede exigir el cumplimiento de Kioto que formalmente se encuentra en vigor hasta el 2012, si lo aprobado en Copenhague es una mera declaración de intenciones? De facto, ésta sustituye al Tratado de Kioto.[3]

En el imperio de la ley, ya que partiendo del concepto de Laporta (2007, p. 247) como "la exigencia compleja de que el ordenamiento jurídico esté configurado en su núcleo más importante por reglas generales y abstractas que administren un tratamiento formalmente igual para todos sus destinatarios, razonablemente estables, de fácil conocimientos público, carente de efectos retroactivos, y accionables ante los tribunales", el desacoplamiento, en palabras del mismo autor, entre la globalización económica y la naturaleza estatal de las normas jurídicas en que se sustenta el imperio de la ley, genera efectos favorables a los intereses económicos de las empresas transnacionales. Resulta sorprendente que a las prácticas, contratos tipo, tribunales de arbitraje y tratados internacionales de comercio se sumen las "leyes modelo" que los gobiernos incorporan a sus legislaciones. Es una verdadera homogenización neoliberal que pretende evitar la supuesta rigidez de los Acuerdos Internacionales sobre Inversiones, desde la presunta conformación de voluntades (Bourque, 2002).

7. En el declive de las garantías de los derechos civiles y políticos e ineficacia de los derechos sociales y económicos.

---

[1] El procedimiento regulado en Kioto establecía como límite temporal el 2005. Se comienza a tratar el tema en la Cumbre de Bali en el 2007 y se establece un plazo de dos años. A partir de ahí el tema se trata en la reunión del G-8 (2009) en L'Aquila (Italia) y en las reuniones de Bonn, Nueva York, Bangkok, Barcelona y finalmente en Copenhague.

[2] Tesis expresamente ratificada por Yvo de Boer, responsable de la Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático.

[3] El Acuerdo es un texto vacío, sin cifras concretas. Los países que lo apoyaron se comprometieron a precisar contenidos concretos sobre reducción de emisiones antes del 31 de enero del 2010. Son numerosos los países que no han confirmado ningún dato. Además, de los 194 países miembros de la Convención sobre Cambio Climático de la ONU, sólo han apoyado el acuerdo 55.

8. En la pérdida de mecanismos de control y de amplios márgenes de irresponsabilidad de los poderes públicos, junto al desplazamiento de las instituciones democráticas generadoras de normas por instituciones cuya legitimidad no queda arraigada en la soberanía popular.[1] La legislación se impregna de oscuridad y confusión democrática (Ramonet, 2003). La Comisión Europea ha comenzado a elaborar "las nuevas legislaciones" de una nueva regulación que permita evaluar los costes correspondientes a la competitividad. Estas nuevas metarregulaciones o contra regulaciones se elaboran en función de indicadores establecidos por expertos. Es una censura previa a los debates parlamentarios que permite comprobar el impacto de iniciativas legislativas en el marco de la competitividad. Así, 68 directivas comunitarias pueden retirarse del parlamento con esta lógica, la prohibición de que los vehículos de mercancías pesadas circulen los fines de semana, es un ejemplo (Supiot, 2006, p. 111). La competencia entre transnacionales y las reglas mercantiles impactan en los núcleos constitutivos de las esferas normativas. El libre mercado dinamita el Derecho y, en ningún caso, parece que el Derecho regule el mercado.

9. En la creación del principio de los vasos comunicantes entre normas de comercio e inversiones y entre instituciones y gobiernos, es decir, lo que no se obtenga en el seno de la OMC se obtendrá por medio de tratados o acuerdos comerciales o de inversiones de carácter bilateral o regional. Así, en el tema de las patentes farmacéuticas se crearon las reglas sobre el Acuerdo de los aspectos de la propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC-plus), es decir, se incorporaron a los tratados las interpretaciones más restrictivas sobre su aplicación, se blindaron los derechos de propiedad bajo patentes y se vaciaron de contenido las excepciones recogidas en el texto original de las normas ADPIC de la OMC. Además, los plazos transitorios y las medidas flexibles en la aplicación de las patentes para los países empobrecidos, previstos en el texto original, quedaron sin efecto al ratificar éstos diversos tratados o acuerdos comerciales o de inversiones.

[1] Sobre democracia y globalización, véase Sanz Burgos (2007, pp. 582-586).

La seguridad jurídica (Hernández Zubizarreta y Ramiro, 2010, pp. 35-37)

Respecto a la seguridad jurídica, el anuncio, en mayo de 2010, de la nacionalización de cuatro empresas eléctricas en Bolivia, por parte del presidente Evo Morales, supuso continuar con la senda marcada por su gobierno en los últimos años. Pero, en este caso, la noticia no generó el revuelo mediático y diplomático que se originó hace cuatro años con una medida similar que, en aquel momento, sí afectaba directamente a los intereses económicos de empresas españolas: "Evo Morales nacionaliza por decreto el petróleo y el gas de Bolivia" y "Repsol YPF dice que va a defender sus derechos",[1] titulaban los diarios españoles aquellos días de la primavera de 2006.

Desde entonces, cada vez que en América Latina ha habido intentos de avanzar, en mayor o menor medida, en la recuperación de la soberanía estatal sobre los recursos naturales, la energía o los sectores claves de la economía, para defender las inversiones de las corporaciones transnacionales se ha hecho habitual el uso de un concepto que se ha convertido en clave: la seguridad jurídica. Porque, como dice Gerardo Díaz Ferrán, presidente de la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE), "la necesidad de que los marcos regulatorios para el inversor sean claros y vengan acompañados de la suficiente seguridad jurídica y estabilidad económica es fundamental para poder rentabilizar a largo plazo las inversiones".

En este mismo sentido, en la Comisión de Asuntos Iberoamericanos del Senado se aprobó a principios de este año –con el voto favorable de todos los grupos excepto el de la Entesa Catalana de Progrés– el informe de la ponencia sobre el papel de las empresas españolas en América Latina. En él se recoge una clasificación de los países de la región en base al "grado de seguridad jurídica": entre los más seguros, México, Perú y Colombia; entre los inseguros, Cuba, Venezuela, Ecuador y Bolivia. Y, a la vez, en el informe se agrupa también a los países según el grado de oportunidades de negocio y las facilidades a la inversión extranjera directa que ofrecen, dándose el hecho de que son los países con mayor seguridad jurídica los que, precisamente, brindan las mejores perspectivas para las actividades de las grandes empresas.

[1] Titulares de noticias aparecidas en el diario *El País* los días 2 y 5 de mayo de 2006.

Con todo ello, parece claro que esta utilización del concepto de seguridad jurídica únicamente hace referencia a un nuevo Derecho Corporativo Global, que se concreta en una serie de normas y acuerdos bilaterales, multilaterales y regionales promovidos desde instancias como la Organización Mundial del Comercio, el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional (FMI). De este modo, sólo parece entenderse la idea seguridad jurídica en el marco de esta *lex mercatoria*, ya que su único fundamento resulta ser la protección de los contratos y la defensa de los intereses comerciales de las compañías multinacionales.

Sin embargo, no por reiterada resulta menos cuestionable esta interpretación de lo que debe significar la seguridad jurídica. Y es que no tiene mucho sentido argumentar, por un lado, que los conceptos jurídicos y los usos y principios internacionales universales –como los de equidad, el enriquecimiento injusto y de buena fe– sólo pueden contribuir a regular las relaciones entre Estados y no las de los negocios privados, mientras, por otro, los tribunales internacionales de arbitraje –como el Centro Internacional de Arreglo sobre Diferencias de Inversiones (CIADI)–, que se crearon para dirimir conflictos entre Estados, sí son utilizados para resolver contenciosos entre Estados y empresas transnacionales.

Además, se hace una interpretación a conveniencia del principio de *pacta sunt servanda* ("lo pactado obliga"), en tanto que sirve de base para blindar los contratos firmados en el pasado por las empresas transnacionales, pero al mismo tiempo se obvian las cláusulas *rebus sic stantibus* ("lo establecido en los contratos lo es en función de las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración"), con lo que se insiste en que los acuerdos suscritos por gobiernos anteriores deben ser respetados en aras de la seguridad jurídica. Así, volviendo al caso de Bolivia, se ignora que el aplastante triunfo electoral de Evo Morales iba ligado a un programa que incluía las nacionalizaciones, así como que existía un importante cuerpo normativo de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Trabajo ratificado por ese país: el intento de modificar las reglas neoliberales por parte del nuevo gobierno puso de manifiesto la férrea armadura jurídica que tutela las reglas e intereses de las corporaciones multinacionales.

En todo caso, vale la pena insistir en que la seguridad jurídica es un principio internacional no vinculado únicamente a valoraciones económicas: la verdadera seguridad jurídica es la que sitúa al Derecho Internacional de los Derechos Humanos por encima del nuevo Derecho Corporativo Global. Es decir, a los intereses de las mayorías sociales frente a los de las minorías que controlan el poder económico. El ejemplo boliviano –Venezuela y Ecuador también han tomado medidas similares– debe servir para ilustrar que el Estado se encuentra facultado para modificar las leyes y contratos con las empresas transnacionales si éstos establecen un trato que vulnera la soberanía nacional y los derechos fundamentales de la mayoría de la población. Todo ello por imperio de la nueva Constitución y del artículo 53 de la Convención de Viena, que establece que las normas imperativas sobre derechos humanos y ambientales prevalecen sobre las normas comerciales y de inversiones.

Por último, la crisis del Derecho es inseparable de la crisis de los Estados, de su soberanía y de los sistemas de fuentes. Son numerosas las funciones que se sustraen a la capacidad normativa del Estado y cuanto más alejados se encuentren de los centros de poder económico y político éstas tomarán relieves cualitativos y cuantitativos más reseñables. Su papel intervencionista y su capacidad normativa se desplazan hacia instituciones supranacionales o, incluso, hacia empresas transnacionales y sus regulaciones privadas. Los Estados se dedican más a sostener la lógica mercantil de los distintos agentes sociales y económicos que a regular y disciplinar a los mismos. Fomentan la flexibilidad en el ámbito jurídico mediante las privatizaciones, desregulaciones y limitaciones de las políticas públicas. El Estado legisla no legislando (Sánchez Barrilao, 2004, pp. 248-256).

La privatización del Derecho

Los indicadores riesgo-país son una expresión clara de la privatización de las normas y de la pérdida de soberanía de los países del Sur. El riesgo-país convencional es un indicador económico que expresa la capacidad de una nación para hacer frente a sus deudas. Es uno de los datos más impor-

tantes para reflejar el estado de las economías de los países en desarrollo. Una mejor o mayor calificación de riesgo se traduce en menor "riesgo soberano", lo que implica menores tasas de interés por los préstamos que los gobiernos contraten. Es decir, el aumento de valor riesgo disminuye la inversión extranjera y el crédito internacional (Gudynas y Buonomo, 2007, pp. 111-123) y afecta a los inversores, bancos, agencias multilaterales de inversiones, FMI y Banco Mundial. Las calificaciones se hacen, en palabras de Gudynas y Buonomo (2007, p. 120), "desde un espacio transnacionalizado, en manos de empresas calificadoras. Un pequeño puñado de personas en unas pocas oficinas desperdigadas en algunas capitales en países industrializados, realizan la evaluación de toda la economía global".

Todo ello implica que las decisiones políticas quedan acotadas por las calificaciones riesgo-país, quedando debilitados los procedimientos democráticos y la soberanía de los Estados. Además, los aspectos medioambientales y sociales quedan fuera de las estrategias de desarrollo. El alza del salario mínimo implica aumentar el índice riesgo-país. Lógica que se extiende de manera casi mimética a las agencias de calificación, protagonistas centrales en la crisis financiera actual.

El Derecho Comercial Global, telón de fondo de la actividad económica de las empresas transnacionales, se encuentra atravesado por el conjunto de las características descritas. Las normas que emanan de la OMC, tratados regionales y bilaterales de libre comercio e inversiones, los sistemas arbitrales (el Sistema de Solución de Diferencias –SSD– de la OMC o el CIADI) junto al Banco Mundial, FMI y contratos de explotación e inversión de las empresas transnacionales forman un ordenamiento jurídico creado sin controles democráticos y cuya legitimidad es desproporcionada en relación a la trascendencia de sus decisiones, ya que son instituciones formadas, en el mejor de los casos, por representantes legítimos para gobernar en el interior de sus Estados pero no para gobernar las relaciones económicas y políticas del planeta (Fariñas, 2005, p. 149).

La cuantía de las normas comerciales, su especialización (en muchos casos legislan sobre productos concretos),[1] oscuridad, celeridad en su ela-

[1] En la OMC existen 400 páginas de textos legales y el acuerdo de constitución ocupa un total de unas 30.000 páginas, siendo una legislación cuasi universal que afecta directa o indirectamente

boración y sin sometimiento a los paralelismos formales, donde, además, la abstracción y generalización de las leyes se sustituye por la contractualización asimétrica de las mismas.[1] Se trata de una feudalización del Derecho, de un nuevo Derecho Corporativo opuesto al Derecho Público que actúa a favor de las empresas transnacionales sin contrapeso alguno (Teitelbaum, 2007, pp. 1-43).

Su dificultad y potencial inseguridad jurídica generadas en su *iter* normativo, contrasta con la plena seguridad jurídica, con los efectos *erga omnes* y eficacia sancionadora de sus mecanismos arbitrales. El resultado final queda tutelado por los mecanismos institucionales y privados del Derecho de Comercio Global. Los intereses económicos de las empresas transnacionales se encuentran plenamente garantizados por las tendencias descritas.

Por otro lado, los Estados receptores de las inversiones y prácticas comerciales de las empresas transnacionales aprueban normas favorables a las mismas.[2] Además, a la insuficiencia de mecanismos jurídicos que tutelen a las mayorías sociales, se suman la falta de independencia del poder judicial, los problemas de naturaleza procesal que impiden el ejercicio efectivo de protección de derechos humanos y laborales y los problemas de acceso a la representación legal por parte de las comunidades y las víctimas (Seminario Internacional, 2009).

---

a la mayor parte de los países del planeta y en sus primeros cinco años ha conocido por medio de su Sistema de Solución de Diferencias más asuntos que el Tribunal Internacional de Justicia. Véase, Zapatero (2003, p. 239). En relación a los Tratados Bilaterales de Inversiones y acuerdos comerciales existen en vigor en torno a 2.500, junto a un número elevadísimo de Tratados Regionales y acuerdos económicos, piénsese en el acervo normativo de la Unión Europea. Se han contabilizado, a su vez, más de 50.000 Tratados Internacionales.

[1] Las relaciones jurídicas que se forman en torno a la OMC, Tratados Regionales y Bilaterales de Comercio e Inversiones actúan como vasos comunicantes, donde los paralelismos formales y la jerarquía normativa se difuminan en favor de los intereses de los grupos económicos, Estados imperiales y empresas transnacionales.

[2] Para el estudio de las medidas que adoptaron los gobiernos de Bolivia anteriores a Evo Morales, véase González y Gandarillas (2010).

3. 3. La fragilidad del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional del Trabajo

La fortaleza de este régimen jurídico económico internacional reside, al margen de la polémica doctrinal sobre su consideración como un subsistema normativo y fragmentado de Derecho Internacional o como una manifestación del pluralismo del mismo (Riquelme, 2005, pp. 301-312),[1] en la superioridad jerárquica, de facto, sobre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional del Trabajo más fieles a los principios del Derecho Internacional, es decir, por un lado, al relativismo resultante del principio del consentimiento de los sujetos, Estados ratificantes y, por otro, a la debilidad y eficacia de las obligaciones generadas. La ratificación o no de los distintos instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos o del Derecho del Trabajo Internacional no tiene parangón con los instrumentos del Derecho Comercial Global. Es impensable que, por ejemplo, Nicaragua, país extremadamente pobre, no firme un tratado de libre comercio con Estados Unidos, frente a la indiferencia del mayor o menor número de convenios de la OIT ratificados por el mismo. En esta línea, la violación de la libertad sindical no provoca efectos jurídicos internacionales de carácter sancionador, es decir, destacan por su debilidad jurídica (con independencia de que el mecanismo de tutela de la libertad sindical sea de los más perfeccionados) frente a la fortaleza que genera la afectación de los derechos de propiedad de una multinacional por medio de la expropiación por parte de Estado receptor, hecho que provocaría la inmediata puesta en marcha de mecanismos arbitrales ajustados a los contratos de inversión, explotación o al tratado bilateral o regional correspondiente, cuyos fallos son de obligado cumplimiento, al igual que la sanción correspondiente.

[1] La autora desarrolla una interesante reflexión al poner en contacto el Derecho Internacional y la globalización, resultando de verdadero interés el capítulo en el que analiza la fragmentación del Derecho Internacional provocada por su vertiginoso crecimiento y dislocación, la proliferación de jurisdicciones internacionales y las tendencias en cuanto a la producción y aplicación normativa (Riquelme, 2005, pp. 301-363).

En definitiva, existe una ausencia de mecanismos e instancias adecuadas para exigir la responsabilidad de las empresas transnacionales en el ámbito internacional, los sistemas internacionales y regionales no están diseñados para recibir denuncias contra las empresas y, además, existe una falta de cumplimiento y ejecución de las decisiones de órganos regionales e internacionales. Por último, la falta de recursos financieros, humanos y técnicos para que las víctimas puedan acceder a los mecanismos de tutela son un gravísimo impedimento (Seminario Internacional, 2009).

Las relaciones de Poder-Derecho se formalizan al analizar la tutela y protección de los intereses de las empresas multinacionales, con un Derecho duro, imperativo, coercitivo, sancionador y plenamente eficaz, frente al reenvío de sus obligaciones sociales y laborales a la fragilidad del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y a la Responsabilidad Social Corporativa, es decir, a un Derecho blando, unilateral, voluntario y carente de mecanismos jurídicos eficaces. Los códigos de conducta carecen de toda capacidad de contrapeso frente a la fortaleza del Derecho Comercial Global (Hernández Zubizarreta, 2009).

Los sistemas internacionales ad hoc *de control de las empresas transnacionales*

En el diseño y aprobación de los códigos externos se distinguen dos fases. En la primera se puso en cuestión la concepción clásica que vinculaba, sin más, a las empresas multinacionales con efectos positivos sobre el desarrollo. La idea de control normativo sobre las multinacionales fue emergiendo en el ámbito internacional. En la segunda, tuvo lugar una reacción de los países ricos y corporaciones económicas en contra de cualquier código vinculante. Los proyectos de códigos externos de los años setenta fueron desautorizados por la Cámara de Comercio Internacional, que neutralizó cualquier iniciativa pública y elaboró códigos internos, unilaterales y voluntarios cercanos a la Responsabilidad Social Corporativa, con el objetivo de acallar las protestas ciudadanas ante las prácticas de las transnacionales. En el debate de fondo late una contradicción vinculada a las relaciones de fuerza más que a dificultades técnico jurídicas (Teitelbaum, 2010ª, pp. 155-162).

El control de las empresas transnacionales implica, por un lado, someter a Derecho todas las prácticas que atenten a los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, y por otro, ajustar sus actividades al derecho al desarrollo y a la soberanía de los pueblos y naciones. La realidad ha transcurrido en sentido inverso y las tesis de los países desarrollados y empresas transnacionales se han ido imponiendo en fondo y forma. El cuerpo normativo relacionado con la mercantilización del sistema neoliberal se perfecciona cuantitativa y cualitativamente, mientras los derechos de las mayorías sociales se desactivan respecto a los mecanismos de tutela. El control de las empresas multinacionales se vincula con sistemas voluntarios y unilaterales que van penetrando en las instituciones internacionales.

La Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) se encuadra en un doble registro (Bonet, 2010, pp. 97-250). Por un lado, la globalización económica ha impactado en la dinámica normativa e institucional de la OIT, subordinando su labor a favor de una mayor justicia social por los sistemas comerciales y mercantiles, así como en la crisis del tripartidismo, identificándose la OIT más con posiciones gubernamentales y empresariales que con las sindicales. A su vez, la generalización de instrumentos normativos promocionales ha sustituido a la norma por excelencia –es decir, el convenio– por las recomendaciones. El consenso en la toma de decisiones se ha convertido en una fórmula de semibloqueo. Los ejes centrales de la actuación normativa tradicional de la OIT se han desplazado hacia lo declarativo, promocional, con controles muy difusos y vinculados a lógicas del Derecho blando.

El mayor problema reside en la falta de evolución normativa en la OIT equiparable a la desarrollada en los sistemas de Derecho Comercial Global. La evolución ha sido en sentido inverso, lo que ha agudizado la asimetría entre los derechos de las multinacionales y los de trabajadores y trabajadoras. La Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social no ha evolucionado en relación con la *ratio legis* de su aprobación en 1977. De los contenidos de la Declaración resaltan la voluntariedad, los prolijos procedimientos de evaluación de resolución de controversias, la ausencia de toda referencia a la cadena de responsabilidades

en la actividad de las empresas transnacionales entre proveedores, contratistas y subcontratistas, la opacidad y la falta de transparencia sobre la aplicación de la Declaración. Se discuten sus principios, la nula mención a toda referencia a la soberanía nacional de los recursos de los países en los que las empresas transnacionales despliegan su actividad, y la inexistencia de un servicio público de control de las prácticas de las empresas multinacionales en la línea del desaparecido Centro de Empresas Multinacionales de la ONU. Estas características impiden que la Declaración sea un mecanismo normativo eficaz.

La Directrices de la Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo (OCDE) para Empresas Multinacionales son el segundo código *ad hoc* ubicado en el marco de los objetivos y reglas de apoyo a la internacionalización económica y libre comercio de la OCDE, más que en llamamientos abstractos a la responsabilidad de las empresas transnacionales. Sus reglas y marcos normativos se acatan por los Estados miembros y se establecen criterios armónicos y cohesionados que confluyen con las decisiones adoptadas en el seno del FMI, el Banco Mundial, la OMC y el G-8. Sus acuerdos se convierten en normas universales que, de manera directa o de facto, se asumen por los países no miembros y empobrecidos. No ocurre lo mismo con las Directrices, que basculan sobre la voluntariedad de los Estados miembros y la buena disposición de los países afectados por la actividad de las empresas transnacionales.

Los contenidos de las Directrices son más amplios que los de la Declaración Tripartita,[1] ya que superan los aspectos estrictamente laborales (aborda cuestiones medioambientales, la lucha contra la corrupción, los intereses de los consumidores, ciencia y tecnología, competencia y fiscalidad). Su ámbito territorial es menor que el de la Declaración de la OIT, pero su posible aplicación a las multinacionales de los países que las han ratificado les dotan de una solvencia que supera el estricto ámbito de los países de la OCDE. No obstante, los principios generales de las Directrices actúan en plena co-

[1] Según Daugareilh (2009, p. 84), "La OCDE y la OIT tomaron una iniciativa inédita en la historia del derecho internacional, consistente en recurrir a instrumentos de *soft law* para dirigirse directamente a las empresas multinacionales".

herencia con los del Derecho Comercial Global. La idea de "no obligado cumplimiento" –es decir, de la plena voluntariedad– se complementa con la unilateralidad matizada, ya que las multinacionales no deciden si acatan o no las Directrices ni el contendido de las mismas. Además, los Estados que las ratifiquen se comprometen a poner en marcha los Puntos Nacionales de Contacto (PNC) para divulgarlas y para articular un sistema de control del cumplimiento de las mismas. Se establece una cierta dinámica procesal que las aleja de la unilateralidad pura y dura. No obstante, su falta de independencia e imparcialidad son una consecuencia fehaciente de la actividad desplegada hasta el momento.

El Pacto Mundial de la ONU es el mecanismo de control por excelencia de las empresas transnacionales. Es una iniciativa voluntaria que pretende, mediante diez principios genéricos, fomentar el desarrollo sostenible y la ciudadanía corporativa. Ha sido suscrito por las multinacionales más importantes y que mayores daños sociales y medioambientales provocan. Sus obligaciones consisten en adherirse al mismo y tener al día el informe de progreso, es decir, actualizar la documentación elaborada desde sus departamentos de RSC. Junto a la voluntariedad destaca la generalidad e indefinición de los contenidos y la ausencia de cualquier mecanismo mínimo de supervisión, que se expresa en la información voluntaria, unilateral, sin controles de ninguna clase y que, sin embargo, permite disponer del aval de la ONU como empresa responsable.

Todas las prácticas que violen o afecten a los derechos humanos de terceros se encuentran invisivilizadas, ya que la ONU no consulta, ni contrasta, ni mide las prácticas reales de las empresas multinacionales. Los informes de derechos humanos o medioambientales, las declaraciones de trabajadores y trabajadoras, de comunidades indígenas, de movimientos sociales, de consumidores, las sentencias de los Tribunales Permanentes de los Pueblos no tienen cabida en el Pacto Mundial. Su ineficacia no deriva exclusivamente de la contradicción entre las prácticas de las multinacionales y lo declarado por las mismas, sino de lo que supone la colonización de la lógica voluntaria y unilateral en los sistemas de control de las empresas transnacionales de la ONU. Implica renunciar a elaborar un código externo y paralizar cualquier evolución normativa en el seno de la misma. El Pacto Mundial

es la norma *ad hoc* más deficiente, menos comprometida y que más alejada se encuentra de la fortaleza jurídica del Derecho Comercial Global. ¿Es razonable pensar que los informes de progreso pueden neutralizar las sentencias del Sistema de Solución de Diferencias (SSD) de la OMC y de los tribunales arbitrales?

4. Propuestas de modificación sustancial del Derecho Corporativo favorable a las Empresas Transnacionales [1]

La idea fuerza que justifica las propuestas presentadas reside en invertir la pirámide normativa internacional, ubicando en su vértice los derechos de las mayorías sociales, es decir, los derechos humanos frente a los derechos de las empresas transnacionales. Son ideas necesarias para afianzar redes contrahegemónicas– sindicatos, ONGs y movimientos sociales– a favor del control de las empresas transnacionales.

1. La acción social y sindical

Para controlar a las empresas transnacionales se deben combinar los espacios, locales, nacionales y globales, así como el uso del Derecho duro y del Derecho blando. Además, el Derecho oficial forma parte de la estructura hegemónica de dominación y sólo podrá convertirse en vehículo contrahegemónico desde su subordinación a la acción política y social. La reinterpretación conceptual de la legalidad frente a la legitimidad implica el uso legal, alegal e ilegal del Derecho. La construcción de redes contrahegemónicas requiere propuestas concretas, organización y voluntad para ponerlas en funcionamiento. Veamos algunas experiencias de acción global transnacional.

[1] Las propuestas responden, en parte, al informe pericial presentado por Juan Hernández Zubizarreta a la sesión de Madrid del Tribunal Permanente de los Pueblos (2010, p. 8). En la misma, fue nombrado como *amici curiae* por el TPP.

El Tribunal Permanente de los Pueblos (TPP) tuvo su origen en los llamados "Tribunales Russell" sobre Vietnam (1966-1967) y sobre las dictaduras en América Latina (1974-1976). Se constituyó formalmente en 1979. Está integrado por un amplio número de miembros nombrados por el Consejo de la Fundación Internacional Lelio Basso por el Derecho y la Liberación de los Pueblos,[1] y su función es calificar en términos de derecho y hacer visibles aquellas situaciones en que se planteen violaciones masivas de los derechos fundamentales de la humanidad que no encuentren reconocimiento ni respuesta en las instancias oficiales. De alguna manera, se puede decir que representa la conciencia ética de los pueblos. El miembro del Tribunal Supremo español y presidente del TPP (2010), Perfecto Andrés Ibáñez, entendía que "el derecho, concretamente el de los derechos humanos, traduce las luchas seculares de mucha gente. Naturalmente es un instrumento que, visto al lado de los *bulldozers* que rompen la tierra y las sierras que cortan los árboles en la Amazonía, puede parecer escaso de poder. En este sentido, es cierto que hay una asimetría, pero no se debe dejar de lado; no es el único, pero da legitimidad, fuerza y herramientas (Toledo y González, 2010, p. 46)".

Las sentencias y el proceder de los Tribunales Permanentes de los Pueblos favorecen la reflexión sobre los procesos de resistencia contra las grandes corporaciones, de las redes de solidaridad internacional y de los movimientos sociales.

En primer lugar, la audiencia del TPP permite visibilizar la hipocresía con que actúan gobiernos y empresas transnacionales, porque estas últimas defienden sus intereses con un Derecho Comercial Global que se encuentra diseñado a su medida. Y actúan de acuerdo a unas reglas económicas que, bajo la máscara de la legalidad internacional, imponen beneficios para unos pocos, mientras ignoran y destruyen los convenios sobre los derechos humanos. Así, la Responsabilidad Social Corporativa, los códigos de conducta, las buenas prácticas empresariales y el marketing solidario se desenmascaran y la cosmética deja paso a lo realmente existente.

[1] Para más información, se puede consultar la página web de la Fundación Lelio Basso: www.internazionaleleliobasso.it.

Además, los Tribunales de los Pueblos muestran cómo los gobiernos de los países periféricos se han sometido a las imposiciones neoliberales, para lo cual han aceptado los chantajes del FMI y del Banco Mundial. Desregularon los derechos sociales, privatizaron sus empresas estatales y los servicios públicos y, por decirlo de manera sencilla, debilitaron el Estado. En los años noventa, los gobernantes ultraliberales y corruptos de muchos países de América Latina han sido alumnos aventajados a la hora de firmar cheques en blanco a favor de las multinacionales. Y, por su parte, los gobiernos de los países donde las corporaciones tienen su sede matriz han demostrado que se identifican al cien por cien con sus empresas multinacionales: las apoyan política y económicamente y defienden sus privilegios en las instituciones internacionales, dejando de lado los derechos de las mayorías sociales del planeta.

Con el Tribunal Permanente de los Pueblos se pretende contribuir a la construcción de una solidaridad de ida y vuelta entre los hombres y las mujeres del Norte y del Sur. Y es que las sesiones son rigurosas, estudian los hechos, analizan las declaraciones y los testimonios... pero no son neutrales, ya que apuestan por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y por la defensa de los derechos de las mayorías. A través de la utilización de mecanismos jurídicos que cuestionan de raíz el modelo normativo neoliberal y que están al margen de las estructuras de poder, y empleando las convenciones internacionales sobre derechos humanos sin las ataduras que crean los poderes mundiales y políticos, amparan a quienes son castigados y desahuciados por la impunidad con la que actúan las compañías multinacionales. En definitiva, son una forma de globalizar la solidaridad, pues sirven para coordinar acciones y denuncias. Las redes de solidaridad, los movimientos sociales y las organizaciones sindicales tienen así otra herramienta para globalizar diferentes redes trasnacionales.

Por otro lado, el Tribunal Permanente de los Pueblos se articula en torno a la Alianza Social Continental y organizaciones de diversos países de Europa, todos son miembros de la Red birregional Unión Europea-América Latina. De ahí que la red transnacional pretenda crear espacios donde los movimientos sociales den respuesta a las violaciones de los derechos humanos de las transnacionales y además permita coordinar las distintas for-

mas de resistencia contrahegemónicas que van creándose (Martone, 2008, pp. 1-19).[1] Es aquí donde las propuestas de control normativo de las empresas transnacionales adquieren máximo interés.

El análisis que realiza Fran Ansley (2007, pp. 145-151) sobre los puntos de contacto local en las divisiones globales, deslocalizaciones del capital y pérdida de puestos de trabajo, pone en contacto experiencias de resistencia y de solidaridad entre académicos, sectores populares afectados, sindicatos, pequeños agricultores y ecologistas. Se articularon propuestas complejas y contradictorias, pero enmarcadas en la lógica de construir acciones globales transnacionales.

Una experiencia muy reciente se refiere al Primer Encuentro Internacional de los afectados por la multinacional brasileña Vale en Río de Janeiro, el 12-15 de abril del 2010. Participaron representantes de Canadá, Mozambique, Chile, Perú, Argentina, Italia, Ecuador, Alemania, Taiwán y Nueva Caledonia. Las prácticas de la transnacional afectan a los derechos de los trabajadores, al medioambiente y a los derechos humanos de las comunidades afectadas. Desde la sociedad brasileña participante se trató sobre ¿cómo la expansión de las empresas brasileñas hacia el exterior estaría beneficiando a la clase trabajadora de Brasil?, ¿cómo los lucros obtenidos por las empresas son reinvertidos en el país? Entre los objetivos estratégicos del encuentro se discutió sobre medidas a largo plazo y necesidades inmediatas de las poblaciones afectadas; sobre la lucha por la soberanía popular y

[1] Son muchas las acciones puntuales que poco a poco van dando lugar a la construcción de lazos y redes. En Europa existen experiencias recientes, como la ocupación por movimientos sociales de la sede de Telecom en Roma por la demanda interpuesta contra el gobierno de Bolivia, pese a que éste rechazó su jurisdicción del CIADI en el mes de mayo de 2007, o la protesta de organizaciones sociales por el papel de la Casa Real y el gobierno español en la defensa de las empresas transnacionales en América Latina (OMAL, boletín de información, 2006-2007). Existen, a su vez, redes y campañas como: ¿Quién debe a Quién? www.quiendebeaquien.org; BBVA Sin Armas www.bbvasinarmas.org; Campaña Contra las Grandes Superficies www.supermercadosnogracias.org; Campaña de Afectados por Repsol www.repsolmata.info; Campañas contra Coca-Cola wwwcokewatch.org y www.killercoke.org; La Ir-responsabilidad social de Unión Penosa www.unionpenosa.org; No te comas el mundo www.notecomaselmundo.org; Plataforma de Seguimiento da las Industrias Extractivas www.extractivas.org; Stop Epa www.stopepa.org. Para una descripción detallada de Observatorios Internacionales, del Estado Español y Organismos, redes y campañas, véase (OMAL, boletín de información, 2006-2007).

nacional y el modelo de desarrollo basado en la extracción de recursos naturales; sobre trabajadores y sindicalistas que tienen en la actividad minera su fuente de trabajo y comunidades ambientalistas que luchan para impedir la entrada de la minería; sobre la re-estatalización de Vale en Brasil y la estatalización en los otros países; se trataron las compensaciones y reparaciones por los daños ambientales y desplazamiento de familias y comunidades. Fueron muchas las conclusiones, pero se establecieron ejes comunes en torno a las reivindicaciones de los derechos de las mayorías sociales y la transformación del sistema como un todo, unido, todo ello, al reconocimiento por el conjunto de los asistentes de la legitimidad de todas las luchas (García, 2010, pp. 41-44). Por otro lado, el ocho de julio, y tras un año de huelga, los trabajadores y trabajadoras canadienses de Vale han conseguido firmar un nuevo convenio colectivo. Una victoria donde la acción transnacional ha jugado un papel muy importante.

Desde la acción internacional sindical española, sobresale la de la federación de industrias textil-piel, químicas y afines, FITEQA de CCOO. Las reflexiones de Isidor Boix (2010, pp. 43-45), Secretario Internacional y de RSE son ilustrativas. Destacan algunas reflexiones que enmarcan el trabajo de la federación:

• Desde los sindicatos del Sur llegan continuas denuncias de las prácticas de las multinacionales.

• Las denuncias de los males del capitalismo de las transnacionales tienen sentido, pero no pueden ser el elemento central y permanente.

• Hay que desarrollar acciones sindicales coherentes, solidarias y valientes, que busquen alianzas y que definan objetivos adecuados a cada momento, explicando las victorias concretas y buscando los puntos débiles.

• La interrelación objetiva Sur-Norte apunta líneas de acción, de coordinación y de solidaridad.

• La Responsabilidad Social Empresarial está llamada a tener un papel activo en la lucha sindical Norte-Sur.

Estas ideas se han plasmado en intervenciones sobre la libertad sindical en Perú, Camboya y Turquía; sobre el hundimiento de la fábrica Spectrum

en Bangladesh; sobre el trabajo infantil en Portugal y Marruecos; sobre la mediación sindical española ante el cierre de empresas en Túnez; sobre la coordinación con sindicatos locales y atención de denuncias en base a la RSC en China, Perú, Túnez, Marruecos y en el seguimiento sindical del convenio 169 de la OIT. También han constituido una red sindical transnacional en Repsol, han discutido la memoria anual de RSC de diferentes multinacionales y han participado desde la intervención sindical en los procesos de auditoría empresarial (Boix, 2010). Su actividad se estructura, a mi parecer, en torno a redes sindicales muy frágiles y al diálogo, la negociación, la Responsabilidad Social Corporativa y los códigos de conducta, que actúan como ejes estratégicos de la actividad internacional. Por otro lado, las alianzas no se construyen de manera estable con las comunidades afectadas por las prácticas de las transnacionales y no existen estructuras permanentes entre trabajadores de las empresas matrices y filiales y la actividad se desarrolla al margen de los movimientos sociales tanto del Norte como del Sur.

En la actualidad, la ruptura de las estrategias conjuntas entre los movimientos sociales y el movimiento sindical es un hecho. Basta con analizar las páginas web de los sindicatos españoles y organizaciones internacionales para comprobar que no existe ninguna referencia a las resoluciones del Tribunal Permanente de los Pueblos, que en tres sesiones, 2006 (Viena), 2008 (Lima) y 2010 (Madrid), ha juzgado a 49 empresas transnacionales acusadas por más de un centenar de organizaciones de Europa y América Latina. Las alianzas entre el movimiento sindical y social de América Latina y Europa pasa por articular ideas y estrategias que sirvan para unir a sectores del sindicalismo con sectores de los movimientos sociales. Los sujetos de transformación pasan más por redefinir modelos que por los orígenes y procedencia de los mismos.

La resolución sobre sindicatos mundiales-empresas mundiales del II Congreso Mundial de la Conferencia Sindical Internacional (2010), ratifica las hipótesis barajadas. La idea de establecer nuevos marcos de regulación de las empresas transnacionales es el elemento aglutinador para establecer alianzas conjuntas entre el movimiento sindical y los movimientos sociales. No obstante, se aprecian, a mi parecer, profundos desencuentros. No se men-

cionan en ningún momento a los movimientos sociales como potenciales aliados, se hace hincapié en el diálogo social pero no se nombran los mecanismos de confrontación democrática, como la huelga y las movilizaciones, no se rescatan las Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los derechos humanos de la ONU y se alude a los Principios de la OIT sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social y las Directrices de la OCDE para las Empresas Multinacionales. En cualquier caso, lo más preocupante es lo alejado que aparece el texto de la resolución de las ideas que los movimientos sociales han ido barajando en el proceso del TPP. Resulta difícil comprender el silencio de los comités de las empresas denunciadas en el TPP y de la Confederación Europea de Sindicatos. ¿Cómo se explica la ausencia de la red sindical internacional de Repsol del TPP (2010)? La actividad de Repsol en Argentina y Perú ha sido denunciada por graves violaciones de los derechos de las comunidades indígenas.[1]

Caminar hacia la consolidación de redes implica avanzar en propuestas estratégicas de largo y corto alcance. Ideas fuerza que contribuyan a la consolidación y generalización de experiencias organizativas como las descritas. No obstante, modificar sustancialmente el nuevo Derecho Corporativo Global requiere profundizar en estrategias y reflexiones de largo alcance.

2. La ONU

Partimos, a pesar de las profundas reformas por las que atraviesa la ONU, de cómo la Carta de Naciones Unidas incide en la regulación de las distintas vertientes políticas, económicas, sociales, culturales y no sólo en las relacionadas con la paz y la seguridad entre Estados. Si la especialización normativa y de políticas públicas exige órganos diferenciados, el papel central lo debe ejercer la Asamblea General y el Consejo Económico y Social

[1] En otra dirección, la campaña belga Trabajo Decente, que comenzó en el 2008, impulsada por los sindicatos cristiano-demócratas, socialistas y liberales junto a un gran numero de ONGs, logró detener la ratificación del Tratado Bilateral de Inversiones entre Bélgica y Colombia (Maes, 2010, p. 39).

(ECOSOC). La ONU debe dirigir la política internacional. Es desde esta perspectiva desde donde la OMC, las instituciones de Breton Woods, los acuerdos comerciales y de inversión de carácter regional y bilateral y las empresas trasnacionales tienen que subordinarse a las políticas de Naciones Unidas. Las instituciones como la OMC, el FMI y el Banco Mundial deben únicamente ser tratadas con un estatus técnico de especialización en la esfera económica, al igual que la OIT lo es en aspectos laborales. La especialización no implica, tal y como se ha reinterpretado *contra legem*, una división del trabajo de manera independiente entre la ONU y la OMC. Las instituciones financieras y la OMC deben rendir cuentas a la Asamblea General (Raghavan, 1995, pp. 1-5).

• La realidad choca con estas afirmaciones, ya que fue en los años 70 cuando la ONU intentó activar ciertas reformas en el sistema económico internacional acompañadas de modificaciones institucionales que fracasaron con las nuevas corrientes neoliberales. Los países desarrollados y las corporaciones económicas recondujeron de manera radical cualquier intento de modificar las reglas de funcionamiento institucional, y para ello se utilizaron como instrumentos, en unos casos, la negativa de fondos para la financiación de la ONU y, en otros, el chantaje. Además, las campañas de ineficacia, de corrupción y de presión directa de las empresas transnacionales y de sus gobiernos no permitieron modificaciones institucionales. Todo ello fue provocando que "los órganos intergubernamentales y organismos de la ONU se convirtieran en meras sociedades de debate o seminarios de eruditos. En los últimos 50 años podría decirse que la ONU ha sido castrada". La actual crisis financiera ha ratificado la marginación y subordinación de la ONU a los intereses económicos de las grandes potencias. La convocatoria de Washington para redefinir las nuevas reglas financieras es un buen ejemplo. En ella han participado el G-20 más dos, quedando excluidos 170 Estados, y la pregunta es muy clara: "¿por qué no reunir a la Asamblea General ahora que el mundo se halla inmerso en la mayor crisis del orden económico desde la fundación de la ONU en 1945, cuyas previsibles consecuencias, directas o indirectas, entran de lleno en los fines de la organización, incluido el fin principal del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales?".

• Se requiere una transformación radical que ponga como eje central de su trabajo la defensa de los derechos humanos de las mayorías sociales. La Carta de Naciones Unidas establece la hegemonía de las grandes potencias en las relaciones internacionales. El Consejo de Seguridad tiene cinco miembros permanentes con derecho de veto que implica la regla de la unanimidad, lo que permite a cualquiera de ellos bloquear cualquier decisión (China, Estados Unidos, Francia, Gran Bretaña y Rusia).

• El derecho de veto debe desaparecer y el Consejo de Seguridad someterse a la legalidad internacional, aumentar el número de miembros y desplazar sus competencias a favor de la Asamblea General de Naciones Unidas. Ésta debe incorporar a representantes de los parlamentos y de la sociedad civil para consolidar una verdadera pluralidad internacional.

3. Propuestas frente a los tratados y acuerdos de libre comercio e inversiones

La Cumbre Sindical América Latina-Unión Europea celebrada en Madrid el 4 y 5 de mayo por la Confederación Sindical de los Trabajadores de las Américas, la Confederación Europea de Sindicatos y la Confederación Sindical Internacional (2010), coincide, en su diagnóstico, con los ejes centrales propuestos por el movimiento social; ahora bien, los desencuentros se manifiestan en las propuestas concretas de cómo actuar, por ejemplo, ante los tratados y acuerdos de libre comercio e inversiones.

Teitelbaum (2010b) recoge algunas pautas de cómo reinterpretar la armadura jurídica neoliberal que se construye en torno a los mismos:[1]

• Denunciar los tratados cuando concluya su vigencia.

• No ratificar ningún tratado comercial o de inversiones propuesto desde la asimetría contractual y al margen de los derechos humanos.

• Abandonar el Centro Internacional para el Arreglo de Controversias Relacionadas con las Inversiones (CIADI).

[1] Véase, Maes y otros (2010).

• Invocar la preeminencia de una norma jerárquicamente superior. El artículo 53 de la Convención de Viena establece que todo tratado que afecte a una norma imperativa de Derecho Internacional es nulo. La Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y otros tratados y convenciones internacionales de derechos humanos y ambientales revisten el carácter de normas imperativas y de Derecho Internacional General.

• Restablecer la competencia territorial de los tribunales nacionales. La doctrina Calvo implica soberanía nacional, igualdad entre ciudadanos nacionales e internacionales y respeto a la jurisdicción nacional. Doctrina incorporada a la Carta de la Organización de los Estado americanos; al Pacto de Bogotá y a la Resolución 3171 de 1073 de la Asamblea General de Naciones Unidas.

• Efectuar el control de constitucionalidad de los tratados.

• Verificar si existen vicios insanables en la celebración y aprobación de los tratados, que generan su nulidad.

Con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el uno de diciembre de 2009, la competencia para negociar acuerdos internacionales en materia de inversión extranjera directa (IED) ha pasado de los Estados miembros al conjunto de la UE. En este contexto, la Comisión Europea, en julio de 2010, ha hecho públicos dos documentos sobre la política de inversiones. Un reglamento que llena el vacío legal que dejó la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, al desplazar el cambio de competencia sobre inversiones, y que otorga cobertura legal a los tratados bilaterales de inversiones existentes y plantea una etapa de transición/revisión de cinco años para decidir cuáles hay que renegociar y cuáles expirarán. Por otro lado, una Comunicación de la Comisión plantea los principios generales que deben informar un tratado tipo sobre inversiones.[1]

[1] Estos documentos pueden localizarse en http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/ index.cfm?id=591

En esta coyuntura, tal y como se plantea en la Declaración de la sociedad civil sobre el futuro de la política internacional europea en materia de inversiones (2010),[1] ha llegado el momento de plantear una perspectiva alternativa y desarrollar un modelo de tratado de inversiones que fomente realmente inversiones social y ambientalmente sostenibles en el largo plazo, y que transforme la compleja red europea de tratados bilaterales de inversiones en un sistema más transparente, predecible y equilibrado. Se propone que:

• Se suspendan todas las negociaciones de tratados bilaterales de inversiones de los Estados miembros, hasta que se defina un nuevo marco normativo europeo sobre inversiones.

• Se establezca una cláusula de extinción de los actuales tratados bilaterales de inversiones de los Estados miembros, a menos que éstos se modifiquen con el objetivo de alcanzar un mayor equilibrio entre la protección de los intereses públicos y los privados en materia económica, social, ambiental y de desarrollo.

• La Comisión Europea ponga en marcha una evaluación exhaustiva de los tratados bilaterales de inversiones de los Estados miembros y del funcionamiento del sistema de arbitraje internacional entre Estados e inversores en relación con su impacto en el espacio normativo de los gobiernos para promover el desarrollo sostenible, la justicia social y de género, y para respetar las obligaciones contraídas mediante convenciones y tratados internacionales en materia derechos humanos, laborales y de las mujeres, así como sobre el medio ambiente y el cambio climático.

• Se realice una amplia consulta pública antes de que se tome cualquier decisión sobre la política de inversiones europea.

[1] Consultar http://www.s2bnetwork.org/s2bnetwork/download/eu_investment_reader. pdf ?id=381.

4. *Algunas ideas fuerza relacionadas con el poder político y económico de las empresas transnacionales*

Las ideas que siguen a continuación tienen como objetivo establecer acuerdos entre el movimiento social y sindical, bases sobre las que articular nuevas relaciones económicas y jurídicas internacionales.

• La soberanía de los pueblos y el derecho de autodeterminación deben presidir el marco normativo de las relaciones internacionales.

• No todo puede comprarse y venderse. El derecho a la alimentación, la salud, la cultura… deben quedar fuera de las transacciones comerciales. Se debe privilegiar el valor de uso sobre el valor de cambio, lo que implica que la producción de un valor agregado como fuente de la tasa privada de ganancia sea sustituido por la actividad que asegure los derechos de las mayorías sociales.

• El derecho a la propiedad debe ser limitado y sometido al interés general.

• El Estado debe reducirse en todo lo que implique control social, control militar y preparación para la guerra.

• El Estado debe expandirse, desde la democracia participativa, a las políticas públicas relacionadas con la educación, sanidad, cultura, respeto a las identidades…, etcétera.

• Hay que frenar la privatización de los servicios públicos, los servicios sociales y las pensiones.

• Limitar el crecimiento económico productivista y despilfarrador de recursos naturales y energéticos en los países desarrollados.

• Poner freno al consumismo desaforado estimulado por la publicidad de las empresas multinacionales.

• Hay que terminar con los códigos patriarcales de dominación y profundizar en los esquemas de la economía feminista, lo que implica una redefinición de los derechos sociales.

• Prohibir la fabricación y venta de armas.

• Hay que potenciar la soberanía alimentaria y la reforma agraria.

• Cancelar la deuda externa por ilegal.

• Buscar mecanismos de compensación de la deuda ecológica.

• Hay que prohibir los *lobbys,* los paraísos fiscales, convertir en obligatoria la tasa Tobin, prohibir las agencias privadas de calificación, limitar las concentraciones y fusiones de capital, impedir que los cargos públicos se incorporen a los consejos de administración de las empresas transnacionales (las llamadas puertas giratorias), nacionalizar la banca y prohibir todos los mecanismos que potencian las inversiones especulativas.

• Hay que aprobar y aplicar de manera imperativa y efectiva los estándares internacionales de derechos humanos y los derechos de los Pueblos Indígenas.

• Asimilar la violación de derechos económicos, sociales y culturales a la violación de los derechos fundamentales.

• Someter las normas sobre inversiones y comercio al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

• Extender el principio de trato nacional (toda ventaja concedida a las empresas nacionales debe extenderse a las empresas extranjeras) a la ciudadanía. Las personas emigrantes no pueden alegar el principio de trato nacional que tutela a las empresas, ya que se les somete a todas las políticas y normativas de control sobre la emigración.

• El Derecho Internacional de los Derechos Humanos supone una superación del Derecho Internacional tradicional. Ya no son los Estados ni sus relaciones el eje sobre el que basculan las normas internacionales. Es un Derecho universal, vinculado a las personas cuyas fuentes normativas no son sólo los tratados o acuerdos entre Estados sino la Carta de Naciones Unidas, las Declaraciones y los Pactos, otros instrumentos al margen de la ratificación de los Estados, la costumbre y los principios generales del Derecho. La construcción del *ius cogens* o normas de orden público internacional se reguló en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. Sus normas obligan a los Estados y a las personas físicas y jurídicas de los mismos y puede reclamarse por cualquier Estado o persona al margen de los vínculos convencionales o ratificaciones. El *ius cogens* integra un nuevo orden público internacional investido de *imperium* al margen de los Estados. Tiene, a su vez, eficacia *erga omnes* y múltiples fuentes normativas. Las características descritas del *ius cogens* inciden en su univer-

salidad e imperatividad al margen de los Estados, aunque requiere una aceptación mayoritaria de la comunidad internacional. Es esta una línea de interpretación expansiva y progresista del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que actúa transversalmente en nuestras propuestas.

• El encuadramiento jurídico de las empresas transnacionales pone en evidencia la diversidad, heterogeneidad, fragmentación y a veces contradicción de las normas de Derecho Internacional vigentes. Esto implica establecer una cierta coherencia con el objetivo, ineludible, de codificar el Derecho Internacional. La coherencia debe sustentarse en situar a los derechos humanos en la cúspide de la pirámide normativa.

5. Propuestas estratégicas para el control de las empresas transnacionales

1. Aprobación de un código obligatorio

La propuesta normativa se articula en torno a un código externo que tenga como premisa central desterrar la voluntariedad y vincularlo a modelos de imputación clásicos. Su contenido debe bascular entre la síntesis de lo establecido en las normas *ad hoc* de la OIT, la OCDE y la ONU (las Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos) y los proyectos de Códigos obligatorios de la década de los 70 en Naciones Unidas –siempre y cuando contemple la extensión de la responsabilidad de la empresa matriz a filiales, proveedoras y subcontratistas,[1] un marco jurídico de regulación de la negociación colectiva transnacional y la transferencia de tecnología–; la subordinación de las multinacionales a la soberanía de los Estados receptores en coherencia con el derecho al desarrollo; la noción de interdependencia, indivisibilidad y permeabilidad de las normas aplicables en ma-

[1] El Relator de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos (2009) no ha presentado ninguna propuesta al respecto, es más, reconoce simplemente que la empresa matriz no responde de los actos y delitos cometidos por la filial.

teria de derechos humanos, la responsabilidad civil y penal de los dirigentes, el cumplimiento directo del Derecho Internacional por las transnacionales y la responsabilidad penal de las personas jurídicas y la doble imputación (las empresas transnacionales son penalmente responsables por los delitos y crímenes que cometen, al igual que los dirigentes que aprueban las decisiones incriminadas). Estos criterios deben acumularse a los contenidos básicos de los códigos externos de las instituciones mencionadas.

2. La creación de un tribunal que juzgue a las empresas transnacionales

El nuevo entramado jurídico requerirá, a su vez, la creación de un tribunal internacional de empresas transnacionales encargado de tutelar los derechos de los hombres y mujeres y ejecutar las sanciones correspondientes. La articulación técnica del mencionado tribunal, la aprobación del procedimiento, etcétera, no deben ser un problema teniendo en cuenta las recientes propuestas elaboradas por el relator de Naciones Unidas para los derechos humanos, Martin Scheinin, y el relator para la tortura, Manfred Nowak, ambos por encargo de la Iniciativa Suiza, un proyecto dirigido por Mary Robinson, impulsado por los gobiernos suizo, noruego y austriaco con motivo del sesenta aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Su composición y funcionamiento se ajustarán a los principios del Estado de Derecho. Debe ser desterrada la fórmula de los tribunales económicos vinculados al Banco Mundial.

3. La creación de un centro de empresas transnacionales

La creación de un Centro de Empresas Multinacionales encargado de analizar, investigar e inspeccionar las prácticas de las empresas transnacionales sobre el terreno. Este Centro deberá quedar adherido a Naciones Unidas o al Parlamento Europeo y ser gestionado de manera cuatripartita entre empresarios, gobiernos, movimientos sociales y sindicales. Su función pri-

mordial será la de investigar las denuncias presentadas por los colectivos y organizaciones afectadas por las prácticas de las transnacionales y cotejar las mismas frente a las memorias de responsabilidad social presentadas por las empresas. Reactivar la inspección del trabajo de acuerdo con los convenios nº 81y nº 129 de la OIT, implicaría completar la labor del Centro de Empresas Multinacionales.

No es admisible que, por ejemplo, el Informe de la Ponencia de estudio sobre el papel de las empresas españolas en América Latina, constituida en el seno de la Comisión de Asuntos Iberoamericanos, no haya reflejado ni una sola crítica a las prácticas de las transnacionales (más allá de un voto particular) y que de 21 comparecencias, 19 lo hayan sido en representación de las empresas.[1] No se tuvo en cuenta ni una sola denuncia de los colectivos afectados.

4. La extraterritorialidad de la responsabilidad de las empresas transnacionales

Es habitual que las empresas transnacionales *desterritorialicen* actividades hacia Estados con legislaciones más débiles. La variedad de operaciones y fórmulas que emplean para ello y para eludir responsabilidades jurídicas contrasta con la homogenización de los aparatos normativos que utilizan. Tanto los *holdings* como las filiales se encuentran subordinados a las legislaciones nacionales donde operan y, por tanto, deben acatar las normas reguladoras del ámbito nacional. En este sentido, el domicilio es un rasgo definitivo.

Las normas nacionales deberán tenerse en cuenta para delimitar los vínculos entre empresas multinacionales y su sede nacional. El domicilio es en la actualidad un elemento clave pero insuficiente, ya que no permite desvelar el núcleo responsable en la toma de decisiones. Por ello, se deberá profundizar en criterios jurídicos más definidos que permitan desvelar el origen de los capitales, la nacionalidad de los miembros de los consejos de admi-

[1] Boletín de las Cortes Generales de 8 de marzo de 2010.

nistración, el lugar del ente directivo dentro de la red económica, la información contable, las decisiones comerciales, la externalización de la producción y el destino de las ganancias. Incluso, se deberán extender las reglas del Derecho Internacional Privado del Trabajo a supuestos en que la movilidad afecte al empresario como sujeto del contrato y no a los trabajadores, o bien acotar la responsabilidad de la empresa filial como si fuera una sucursal, ya que en muchos casos actúa como tal.

La cuestión de fondo reside en que, pese a la apariencia de ser una pluralidad de sociedades autónomas y con diferentes nacionalidades, se busca responsabilizar a quien coordina y dirige el grupo y que actúa como una unidad económica. Para profundizar en esta técnica se exigen criterios que vayan más allá del domicilio y legislaciones nacionales, como el *Alien Torts Claim* en EEUU, que ampara jurídicamente la técnica del levantamiento del velo corporativo. En Europa se va incorporando a la legislación muy lentamente y para algunas materias como fraudes tributarios, delitos de lavado de dinero y responsabilidad laboral. La legislación de sociedades se encuentra muy lejos de progresar en esta dirección, frente a las numerosas ventajas que la globalización neoliberal otorga a la internacionalización de las multinacionales.

En definitiva, las decisiones económicas pueden estar fracturadas en espacios nacionales, pero no responden a meros criterios de domicilio social de la filial. Es más, las opciones estratégicas están centralizadas, pero, en ocasiones, pueden estar más allá de la ubicación física de la empresa matriz. Incluso, muchos Estados donde se encuentra la empresa matriz o cabecera de grupo carecen de regulaciones *ad hoc* eficaces, por lo que la legislación societaria general, que adolece en muchos casos de respuestas, es la competente. De ahí la necesidad de construir nuevos criterios de vinculación normativa en función de delimitar la cadena de responsabilidades, la legislación y la jurisdicción competente. Y de ahí también la necesidad de avanzar en regulaciones internacionales capaces de abarcar toda la complejidad de las corporaciones económicas. Como afirma Teitelbaum (2010a), en la práctica, las empresas transnacionales, con la ayuda de los Estados más poderosos y con la claudicación de los más débiles, han adquirido un estatuto jurídico internacional que denominamos derecho neofeudal corporativo.

Además, el establecimiento de responsabilidades de la casa matriz por las acciones de las filiales o subcontratas acompañan dificultades probatorias y el rechazo casi generalizado de los tribunales del domicilio de las casas matrices. Es más, los fallos en los tribunales locales contra las sedes matrices no pueden ejecutarse por la negativa de la justicia extranjera, ya que ésta no reconoce la validez de las sentencias (Hernández Zubizarreta, 2009, pp. 293-302).

Las instituciones internacionales y la Unión Europea deben aprobar un marco normativo donde las empresas transnacionales sean obligadas a respetar los derechos humanos en todos los lugares donde actúen.

El Tribunal Permanente de los Pueblos (2010) destacó la responsabilidad de las instituciones de la Unión Europea en relación con las políticas sobre los derechos de la propiedad intelectual y la regulación aduanera que obstaculizaron el acceso de los pueblos de América Latina a fármacos genéricos, lo que implicó una grave vulneración de los derechos de los pueblos. La desterritorialización normativa que la Unión Europea promovió con la aplicación de un reglamento comunitario aprobado exclusivamente por y para el territorio europeo, se materializó en la incautación de medicamentos genéricos legales en tránsito. Ahora bien, según la legislación del país de origen y de los países de destino, y según las normas multilaterales sobre comercio internacional y la protección de la propiedad intelectual, los genéricos se adecuaban plenamente a Derecho.

El propio marco normativo de la Organización Mundial del Comercio (OMC) sobre la propiedad intelectual, ADPIC (TRIPs inglés), se ha reinterpretado de manera continuada y unilateral a favor de los intereses de las empresas farmacéuticas. La literalidad del Acuerdo y los consensos obtenidos en el 2001 en Doha, se han bloqueado por parte de Estados Unidos con una propuesta presentada el 16 de diciembre de 2002. Las excepciones al régimen de patentes por razón de salud pública, que permiten importar medicinas de los países que las producen más baratas y autorizan el poder elaborar medicinas genéricas, fueron reinterpretadas restrictivamente al limitarse a tres pandemias y a otras 19 enfermedades transmisibles. El resultado final ha sido la inaplicabilidad de las excepciones por la presión de las farmacéuticas y la aparición de numerosos litigios judiciales.

Desde instancias comunitarias se justificó la medida con supuestas infracciones sobre patentes, pero les faltaba añadir: de la Unión Europea y para la defensa de transnacionales europeas en el ámbito comunitario. Además, la incautación no se justificó en ningún caso, ya que al estar los genéricos en situación de tránsito, no ha podido existir ningún daño comercial sobre los intereses de las empresas transnacionales. Es una medida unilateral, que establece con precisión los contornos de una nueva imposición jurídica.

Esta extraterritorialidad normativa a favor de los intereses de las transnacionales, colisiona con la negativa de las instituciones de la Unión Europea a aprobar un marco normativo donde las empresas transnacionales europeas sean obligadas a respetar los derechos humanos en todos los lugares y países donde actúen, y en caso contrario, puedan ser demandadas ante los tribunales europeos. La asimetría resulta evidente, desterritorializan la protección de sus derechos y se oponen a la de sus obligaciones. Además, en ambos casos se quiebran los principios de jerarquía normativa e imperio de la ley, ya que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se encuentra en el vértice de las normas internacionales.

5. *La responsabilidad de los Estados nacionales receptores de la actividad de las empresas transnacionales y de los gobiernos donde tienen su sede principal*

Los Estados son en muchas ocasiones responsables por no garantizar los derechos de su ciudadanía. Favorecen con sus actuaciones a las empresas transnacionales. Se podrá denunciar a los Estados receptores, por participación necesaria, por las violaciones de derechos humanos cometidas por las empresas transnacionales al legislar a su favor o ratificar tratados de comercio o inversiones que facilitan las actividades de las empresas transnacionales o por complicidad por no impedirlas.

Los sistemas internacionales y regionales de protección de los derechos humanos deberán perfeccionarse, de manera que las sanciones que impongan a los Estados sean ejecutivas y de obligado cumplimiento.

El incumplimiento de sanciones del Sistema de Solución de Diferencias (SSD) de la OMC o de los tribunales arbitrales daría lugar a mecanismos coercitivos con implicaciones económicas muy difíciles de sostener para los países periféricos. Nada que ver con las represalias morales que el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha impuesto a Colombia por los miles de asesinatos de sindicalistas en los últimos años. Además, las empresas transnacionales quedan fuera de la jurisdicción penal universal superadora del vínculo nacional.

Por otra parte, desde los sistemas regionales de control, la Corte y la Comisión Interamericana presentan fuertes déficits en la tutela de los derechos sociales e indirectamente del control de las multinacionales.

No obstante, aquellos derechos sociales fronterizos en su naturaleza jurídica con los civiles y políticos, han sido tutelados por la vía de la conexión con el derecho de propiedad y el derecho de igualdad. En concreto, la Corte Interamericana ha fallado sobre las demandas de comunidades indígenas que indirectamente afectan a empresas nacionales y multinacionales. Estas sentencias han requerido de medidas provisionales en ejecución ante el incumplimiento por parte de los Estados. Es una vía a explorar que en ningún caso neutraliza el Derecho Comercial Global, ya que el Estado sigue siendo sobre quien bascula la ratificación, el procedimiento y la mayoría de las prácticas de las empresas multinacionales sometidas a la legislación nacional.

Los gobiernos donde tiene la sede principal la empresa transnacional pueden tener diversos grados de participación criminal, forzando la celebración de tratados comerciales y de inversiones.

6. *Propuesta de modificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional para juzgar a empresas transnacionales*

Las propuestas de conferir jurisdicción a la Corte Penal Internacional sobre las personas jurídicas y de incluir los crímenes ecológicos, la dominación colonial y otras formas de dominación extranjera, la intervención extranjera y los crímenes económicos como violaciones graves y masivas a los derechos económicos y sociales, fueron rechazadas.

Hay que impulsar modificaciones en esta dirección, y transitoriamente denunciar a la Corte Penal Internacional a los dirigentes de las empresas transnacionales en base al artículo 25, inciso 3, apartado d ("contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común") (Teitelbaum, 2010a, pp. 278-292).

6. Propuestas transitorias para el control de empresas transnacionales

1. Reestructuración de los Puntos Nacionales de Contacto (PNC) de las directrices de la OCDE para empresas multinacionales

Los PNC son estructuras institucionales que permiten presentar denuncias por las prácticas de las multinacionales. Los Estados deben dotarlas de infraestructuras y el procedimiento es libre, menos gravoso y más barato que los procedimientos judiciales y arbitrales. Sin embargo, los gobiernos se han preocupado más por no incomodar a las multinacionales que por perfeccionar el funcionamiento de los PNC como forma de tutelar los derechos de las mayorías. Los procesos de los PNC han resultado impredecibles e injustos, además de presentar numerosas deficiencias en el desarrollo de los mismos: el trato desigual e injusto a las ONG; la falta de medios para investigar o fijar los hechos; la reinterpretación de los "nexos de inversión" en los casos que están involucradas cadenas productivas; la concurrencia con procedimientos legales paralelos; las declaraciones no decisivas o débiles; la ausencia de comunicación; la falta de voluntad para evaluar y reconocer violaciones de las Directrices; la extensión de la confidencialidad a todas las fases del procedimiento; la mínima participación de las empresas. Todas estas prácticas debilitan la eficacia normativa de las denuncias presentadas ante los PNC.

El problema de los PNC reside en su inserción en la estructura de la Administración del Estado, donde su imparcialidad queda subordina a la identidad empresa multinacional-Estado de origen. El caso español es para-

digmático, tal y como ratifica el Informe sobre la reunión anual de los PNC. Se encuentra ubicado en la Secretaría General de Comercio Exterior del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, que patrocina la actividad de las multinacionales, en concreto en el área de comercio e inversiones. No es extraño, en estas condiciones, que no se haya presentado ningún caso al PNC español.

Resulta imprescindible ubicar a los PNC en el poder legislativo y exigir informes anuales a los gobiernos sobre la actividad de las empresas transnacionales.

2. *Respeto a los derechos humanos como condición para recibir apoyo de los Estados matrices por parte de las empresas transnacionales*

Las relaciones directas e indirectas de los gobiernos donde las empresas transnacionales tienen su sede, les obligan, teniendo en cuenta el contenido del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, a que en el exterior sus prácticas políticas y económicas no violen los derechos humanos y a garantizar que otros actores, por ejemplo las empresas, no contribuyan a la violación de derechos humanos en otros países. Los organismos públicos de apoyo a las inversiones directas deben asegurar mecanismos de control por medio de evaluaciones de impactos sociales, medioambientales, procesos de consultas con las comunidades afectadas, consultas públicas, sistemas de transparencia... en definitiva, establecer fórmulas que incorporen a las inversiones privadas la filosofía de los derechos humanos. La Responsabilidad Social Corporativa no es, en ningún caso, la expresión normativa necesaria.

3. *Cláusulas sociales en el marco de los tratados comerciales y de inversiones de carácter multilateral, regional, bilateral y unilateral*

La petición de incluir en las relaciones comerciales internacionales cláusulas sociales, ecológicas y democráticas, ha sido propuesta –sobre todo en

el Norte– tanto por las asociaciones patronales de los sectores más expuestos a la competencia internacional de los países de bajos salarios, como por los sindicatos y las ONGs. El objetivo sería evitar la "carrera a la baja" (*race to the bottom*) en los derechos laborales y la protección social (De la Fuente y Hernández Zubizarreta, 2006, pp. 51-56).

Partimos de una primera premisa, el rechazo a cualquier intento de asimilación entre normas laborales fundamentales y derechos civiles y políticos, o dicho de otra forma, nos oponemos a las opiniones que niegan todo valor jurídico a los derechos sociales. De ahí la necesidad de profundizar en la estructura de los derechos sociales y en su exigibilidad jurídica. La exclusión de los mismos de la Declaración de 1998 aprobada por la OIT responde más a razones de "realismo" en el comercio internacional y al consenso de la comunidad internacional (es decir, a la correlación de fuerzas), que a cuestiones de dogmática jurídica. De ahí que sea insuficiente equiparar los derechos de la Declaración con el contenido de la cláusula social.

Su contenido debe identificarse con aquellos derechos laborales fundamentales que protejan a los trabajadores y trabajadoras de cualquier ataque a su dignidad. Dichos derechos no pueden extenderse al conjunto de normas internacionales del trabajo (vacaciones, excedencias...), pero tampoco pueden reducirse al contenido de la Declaración de la OIT de 1998 (trabajos forzados, trabajo infantil, no discriminación y libertad sindical), ya que la globalización económica y la competitividad internacional a costa de los derechos laborales requiere normativas más precisas y dotadas de imperatividad y coercitividad. Por otra parte, considerar que el resto de derechos laborales fundamentales reconocidos en los textos internacionales *ad hoc* (derecho al trabajo, salario, seguridad social...) quedan supeditados al nivel genérico de desarrollo de los países, es decir, a su soberanía económica, implica reconocer sólo eficacia jurídica a los derechos civiles y políticos y, por tanto, sólo a los derechos laborales insertados en los mismos (libertad sindical, negociación colectiva...). Los derechos vinculados a los pactos sociales, económicos y culturales deben estar dotados de plena eficacia jurídica, eso sí, en el ámbito de la progresividad y cumplimiento de las obligaciones estatales, al menos en los límites de su desarrollo económico. Ni la limitada Declaración de la OIT de 1998 ni el nivel de desarrollo

económico de los países son razones suficientes para subordinar los derechos laborales fundamentales al comercio internacional. La Declaración de la OIT de 1998 sólo tendrá verdadera eficacia jurídica en la defensa de los mismos si se complementa con el bienestar de las poblaciones y, a su vez, se vincula a la comunidad internacional como garante del derecho al trabajo decente elaborado por la OIT.

Teniendo en cuenta los efectos sociales de la globalización resulta imprescindible la modificación de dos aspectos centrales de la Declaración. Por un lado, ampliar su contenido y, por otro, avanzar en el carácter imperativo y coercitivo de la misma. En relación al primer aspecto, la necesidad de respetar los derechos inherentes a la dignidad humana con repercusiones en el ámbito laboral no se agota en la fórmula elegida. Es necesario completar el núcleo duro de la Declaración con el acceso al empleo o una renta universal cuya eficacia jurídica deberá vincularse a técnicas de progresividad y prohibición de la regresividad. El objetivo consiste en avanzar en el consenso internacional sobre trabajo decente y derecho al desarrollo.

El reconocimiento de ambos derechos incorpora un marco jurídico en el que los derechos laborales fundamentales reconocidos por la OIT se desmarcan de posiciones proteccionistas y elevarían el derecho al trabajo a la categoría de derecho fundamental. Es el reconocimiento del derecho a vivir dignamente, al margen de la pobreza y con prestaciones sociales que permitan dotarse de los mínimos necesarios para el ejercicio pleno y generalizado de los derechos laborales fundamentales. Son una condición previa para poder ejecutar el contenido material de la Declaración. Obviamente, el acceso universal al empleo requiere recursos económicos suficientes que, desde la perspectiva jurídica, están vinculados a una concepción estructural de los derechos humanos concretados en el derecho al desarrollo.

4. Propuesta de regulación sobre la deslocalización

Hay que partir, como afirma Flores Sánchez (2010, p. 73), "que lo habitual ha sido que los trabajadores y las organizaciones sindicales presentes en la empresa que asume la nueva capacidad productiva, incluso en los casos

en los que comparten referencias ideológicas y estructuras organizativas internacionales con los sindicatos que en el país de origen de la deslocalización se oponen a ésta, negocien con la empresa nuevos mecanismos de flexibilidad, incrementos de productividad, limitaciones salariales o aumentos de los horarios que favorezcan que la decisión de la deslocalización se concrete en el menor tiempo posible…".

El movimiento sindical, los trabajadores y trabajadoras deben reaccionar con contundencia ante el fenómeno de las deslocalizaciones, mediante medidas tales como las siguientes (Borja, 2006, pp. 156-157):

• Prohibir el cierre y la deslocalización de centros de trabajo rentables,

• Dotar de capacidad al comité de empresa para suspender planes de reestructuración mientras obtiene la información necesaria para conocer la situación económico-financiera de la empresa.

• Otorgar el derecho de veto al comité de empresa ante medidas destructoras de empleo y deslocalización. Ante la lógica del beneficio empresarial es preciso impulsar medidas que conlleven un mayor poder de control de los asalariados.

• Impulsar una norma europea que prohíba los despidos de empresa que busquen aumentar los beneficios mediante la deslocalización.

• Extender la solidaridad de los trabajadores en el entorno, entre filial y casa matriz. La coordinación de los asalariados sigue siendo fundamental.

• Imponer gravámenes fiscales para productos reimportados de empresas deslocalizadas.

• Exigir el reembolso de ayudas públicas recibidas por parte de empresas que se deslocalizan.

• Aprobar desgravaciones fiscales para exportaciones extracomunitarias (dado el diferencial existente en las cotizaciones sociales y otro tipo de impuestos).

• Establecer normas europeas que graven el transporte, dados los daños medioambientales que originan.

• Ante la fragmentación de los procesos de trabajo, y la consiguiente subcontratación/deslocalización de parte de las actividades (como en el caso del textil citado), reivindicar la integración de las actividades que se quie-

ran subcontratar (y de sus asalariados). En muchos casos, la subcontratación de actividades productivas es preludio de una deslocalización.

• Impulsar prácticas de reindustrialización preventiva y diversificación industrial, especialmente en territorios monoindustriales. Desarrollar estrategias industriales voluntaristas concertadas y coherentes, basadas en un esfuerzo consecuente en investigación e innovación y en una política favorable a la creación de empleo. Esta perspectiva implica que la UE adopte una estrategia de armonización social y fiscal progresiva.

Las medidas descritas requieren, además de posiciones en clave de confrontación y organización, alianzas estables entre el movimiento sindical y los movimientos sociales. La negociación y la resistencia forman parte de la respuesta sindical (Flores, 2010, p. 71). Así, en el ámbito de la emigración las alianzas entre organizaciones de emigrantes, movimientos sociales y sindicatos deben articularse en torno a una serie de parámetros claros de acción social y sindical. La idea de deslocalización *in situ*[1] consiste "en que el recurso al trabajo de extranjeros en situación irregular permite reconstruir en nuestras ciudades, en nuestros propios países, las condiciones propias de la mano de obra de los países del Tercer Mundo. Esto es, salarios muy bajos, protecciones reducidas al mínimo, nada de derechos sindicales, condiciones de trabajo espantosas, tiempo limitado de trabajo, contratos salariales no respetados... " (Terray, 2008, p. 101). A partir de esta constatación, la estrategia debe acompañar tanto la reivindicación de la libre circulación y establecimiento como la igualdad de derechos. Propuestas indisociables y básicas para las unidades de acción.

[1] Hay sectores que no pueden deslocalizarse en el que los extranjeros en situación irregular ocupan posiciones claves. Así, la construcción y obras públicas, la hostelería, el textil en referencia a talleres de confección y los cuidados personales a terceros (Terray, 2008).

5. *La responsabilidad social corporativa no puede ser la referencia principal del control de las empresas transnacionales* [1]

Desde la perspectiva jurídico-política, conviene incidir en las contradicciones existentes entre las referencias éticas y de respeto a las normas internacionales de los derechos humanos y laborales, incorporadas a la Responsabilidad Social Corporativa (RSC), y determinadas prácticas empresariales en el ámbito jurídico internacional.

El segundo congreso mundial de la Confederación Sindical Internacional celebrado en Vancouver, del 21-25 de junio de 2010, reconoció que la RSC no puede asumir ni sustituir el papel regulatorio del Estado; no obstante, se pronunció con más afinidad por el papel que puede tener la RSC en el marco de regulación, que hacia las propuestas descritas en páginas precedentes (Hernández Zubizarreta, 2008, pp. 17-51).

• La oposición radical de las transnacionales a considerarse como destinatarias directas de las obligaciones jurídicas internacionales, tal y como se puso de manifiesto en el debate sobre las Normas de Responsabilidad de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en el seno de Naciones Unidas, es una contradicción insalvable. No encajan sus llamamientos a la ética empresarial y al respeto a las normas internacionales, con su negativa a convertirse en objeto de regulación de la legislación internacional.

• Ante la debilidad de los ordenamientos nacionales de los Estados receptores encargados de controlar el cumplimiento de las obligaciones multinacionales, son muy pocos los Estados que han aprobado instrumentos para exigir indirectamente responsabilidades en el país sede de la empresa matriz. Las empresas transnacionales no han impulsado, de ninguna manera, esta posibilidad. Ni de forma directa, incorporando mecanismos en sus códigos de conducta, ni indirectamente proponiéndoselo a sus Estados nacionales.

---

[1] Desde una perspectiva crítica, véase el vol. 27, nº 1 de *Cuadernos de Relaciones Laborales* (2009) y el nº 29 de *Lan Harremanak. Relaciones Laborales* (2008 II).

• Frente a la externalización de sus prácticas, la actitud de la representación empresarial internacional en la OIT en torno a la aprobación de un convenio internacional sobre la subcontratación, es muy elocuente. Se opusieron radicalmente a transformar sus teóricos llamamientos a la responsabilidad ética en la cadena de externalización, en exigibilidad jurídica. Por otra parte, esta actitud está generalizada en el seno de las propuestas normativas de la OIT.

• La negativa de las empresas transnacionales a aprobar un código externo internacional de carácter vinculante en el seno de Naciones Unidas, o la oposición a un Centro de Empresas Transnacionales que fiscalice sus prácticas, inspeccione sus incumplimientos y articule las denuncias, colisiona con sus reiterados llamamientos al respeto a los derechos humanos y medioambientales. Resulta evidente que prefieren definir los contornos de su responsabilidad, oponiéndose a cualquier injerencia externa de control.

• La exigibilidad jurídica de los Acuerdos Marco Globales en el ámbito de las relaciones laborales (es decir, códigos de conducta sometidos a la lógica negocial) y bajo la competencia de la OIT y de los tribunales de la empresa matriz, implicaría una preocupación real por la responsabilidad social, superando la debilidad de los códigos de conducta respecto a su voluntariedad y unilateralidad.

• La idea de *plus normativo* o *sobrecumplimiento* que acompaña a la RSC debería tener reflejo en la legislación societaria. Así, la negativa a participar y financiar proyectos con impactos medioambientales, con impactos sobre los derechos humanos, inversiones en industrias de armamento, o a establecer condiciones sobre las deslocalizaciones, etcétera, debería tener reflejo en los estatutos de las sociedades mercantiles, como expresión de una preocupación real sobre la responsabilidad social. No existe ninguna empresa transnacional que lo haya regulado. Atentaría contra el principio capitalista de acumulación de ganancia sin límite.

• La generalización formal de la RSC como referente normativo de las empresas transnacionales no implica que dejen automáticamente de desarrollar prácticas ilegales y de aprovecharse de las ventajas comparativas de diferentes localizaciones nacionales.

• La defensa por parte de las empresas transnacionales de cláusulas sociales en la *lex mercatoria* permitiría extender estándares laborales y me-

dioambientales al conjunto de las relaciones socioeconómicas. En ningún caso ha presionado en esta dirección.

6. *Los Acuerdos Marco Globales (AMG)* [1]

El profesor Baylos (2009, p. 112) considera que la globalización ha alterado "las nociones de espacio y territorio tal y como los ha venido construyendo el derecho laboral en una relación que básicamente se apoyaba en la hegemonía de los ordenamientos jurídicos nacionales como espacios determinantes de la regulación de los derechos y obligaciones de los sujetos de la relación de trabajo". Tesis que ratifica Daugareilh (2009, pp. 82-84) al entender que en ausencia de control de la empresa transnacional por una ley internacional, el juez deberá recurrir a los instrumentos que le ofrece su propio Derecho.

Nos encontramos ante dos escenarios concretos, por un lado, el sometimiento de las empresas transnacionales a los sistemas universales de protección de los derechos humanos y laborales fundamentales a través de la acción estatal, tanto en sus vertientes generales como en referencia a los códigos *ad hoc*, y por otro, el respeto al derecho nacional. Ambos resultan insuficientes y están articulados en torno al Estado receptor.

Desde el ámbito laboral, los derechos de los trabajadores y trabajadoras se ven afectados por la modificación de la unidad empresarial. La externalización y la descentralización organizativa acompañan modificaciones normativas de tutela de las y los asalariados (Valdés Dal Ré, 2003, pp. 136-140). La referencia legislativa nacional no es capaz de controlar toda la actividad económica de las corporaciones que actúan en el marco de la globalización desterritorializando su actividad y fracturándose en diversos espacios regulatorios (Baylos, 2006, p. 70). El desorden normativo es producto, a su vez, de la continua reinterpretación de la legislación neoliberal que las multinacionales realizan.

[1] También suelen denominarse Acuerdos Marco Internacionales o Pactos Globales.

Por otra parte, las legislaciones nacionales receptoras son débiles y, como se ha descrito, sometidas a profundas reformas neoliberales. Además, el poder de la empresa matriz es el eje económico, político, jurídico y organizativo de toda la empresa transnacional que, no obstante, fragmenta su personalidad jurídica en filiales cuya vinculación normativa es nacional. La responsabilidad jurídica de la empresa se diluye en el Derecho Comercial Global y queda blindada en sus responsabilidades. Es más, la disgregación de su personalidad jurídica se agrava en el cuadro de la responsabilidad en la cadena de producción. Proveedores, contratistas y subcontratistas son expresiones de la externalización productiva donde su vinculación con la empresa matriz y filial es puramente mercantil, al menos desde la perspectiva del Derecho formal.[1]

Es en este contexto en el que toman una especial relevancia los AMG.

• La aparición de Acuerdos Marco Globales implica una mejora en la evolución de los códigos de conducta, ya que el carácter unilateral se desplaza hacia fenómenos de participación y de negociación.[2] Los códigos de conducta unilaterales y voluntarios son sustituidos por mecanismos de interlocución y de participación sindical. Tienen fuerza contractual entre las partes firmantes pero no efectos normativos. La propia empresa es la que se responsabiliza de aplicarlos en concreto.

• Los sujetos colectivos firmantes son la representación sindical y la representación unitaria de empresa. Existen dos formatos: el de la Federación Sindical Internacional y la representación colectiva y unitaria de las empresas transnacionales, siendo los Comités Europeos una referencia a tener en cuenta. El otro formato consiste en que a la Federación Internacional le acompañen las federaciones sectoriales nacionales con representatividad

[1] La Declaración del Seminario Internacional sobre Responsabilidad Legal de las Empresas Transnacionales estableció expresamente la necesidad de que la norma aprobada en la subcomisión de Derechos Humanos de la ONU en agosto de 2003 incorporara mecanismos de responsabilidad solidaria de la empresa transnacional con sus proveedores y contratistas (Declaración Seminario Internacional, 2005).

[2] En el primer trimestre de 2010 se contabilizaron 72 AMG y 6.403 códigos de conducta, Boix (2010).

en la empresa. Más allá de cuestiones técnicas,[1] desde la práctica sindical son dos las cuestiones a tener en cuenta: la ausencia de un marco jurídico de regulación de la negociación colectiva transnacional, reivindicación básica del movimiento sindical internacional y la asimetría existente entre la ausencia de las asociaciones empresariales, frente a la presencia internacional de los representantes de los trabajadores. No podemos olvidar que es un acuerdo novedoso de carácter transnacional que no tiene efectos normativos, ya que no tiene norma imperativa que le dé cobertura, pero sí tiene fuerza contractual entre las partes firmantes, por lo que no se podrán pactar individualmente condiciones contrarias.

• Existen experiencias de acuerdos colectivos aprobados en el marco del diálogo social europeo. Los Acuerdos Marco Sectoriales tienen carácter supranacional y de recomendación para sus destinatarios, empresas y trabajadores. Como no actúan de manera directa, requieren incorporarse a los ámbitos nacionales a través de códigos de conducta o bien realizando su transposición a los convenios colectivos, como en los casos de los Convenios Generales de la Industria Química, del Textil-Confección y el Acuerdo Marco de Repsol (FITEQA-CCOO, Industrias de la Moda y Químicas, 2007, p. 46)

• Más interés tienen los Acuerdos Marco Globales. Su contenido se ajusta, normalmente, a tres bloques: los declarados por la OIT como estándares justos de trabajo, los relativos a salario y jornada, y los referidos a seguridad y salud laboral.[2] Destaca cómo la remisión a la OIT implica que su aplicación no se haga vía ordenamiento nacional sino mediante la autonomía colectiva[3] (Baylos, 2004, p. 202).

---

[1] Véase Pérez Yáñez (2010, pp. 463-487).

[2] El Acuerdo Marco Global firmado por Telefónica, con los sindicatos CCOO, UGT y la Federación Sindical Internacional, Uni, en 2001, recoge los siguientes temas: libertad sindical y negociación colectiva con referencias a las normas internacionales de la OIT; representación de los trabajadores y trabajadoras; salarios mínimos; jornada laboral; contribuir a la mejora de las condiciones del lugar de trabajo de la comunidad; formación; estabilidad en el empleo y respeto del medio ambiente.

[3] Soler Arrebola (2010, pp. 525-547) analiza la estructura y contenido de los Acuerdos Marco Internacionales.

• En relación al contenido, entiendo que la referencia central deberían ser las Normas sobre las responsabilidades de la Empresas Transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos de Naciones Unidas, aprobadas en la desaparecida Subcomisión de Derechos Humanos en el 2003. Las Normas incorporan aspectos integrales y precisos que las referencias a la normas de la OIT no contemplan Las Normas abordan, como cuestiones centrales, la de considerar a las empresas transnacionales como destinatarias directas de las obligaciones jurídicas internacionales y la de respetar las normas internacionales sobre los derechos humanos (apartado A); los contenidos concretos sobre el derecho a la igualdad de oportunidades y a un trato no discriminatorio (apartado B); el derecho a la seguridad de las empresas transnacionales implica respetar los derechos humanos (apartado C); los derechos de los trabajadores y trabajadoras, incluido una remuneración que les garantice un nivel de vida adecuado (apartado D); respeto a la soberanía nacional y los derechos humanos, teniendo en cuenta el respeto a los derechos económicos, sociales y culturales (apartado E); las obligaciones en materia de protección del consumidor (apartado F); las obligaciones en materia de protección del medio ambiente (apartado G) y las disposiciones generales sobre su aplicación que entronca con su carácter, en parte, vinculante y de aplicación efectiva. El conjunto de las disposiciones se han obtenido de normas y textos internacionales ya existentes. Lo novedoso es aplicarlas a las empresas privadas, estableciendo diferentes formas de controlarlas y hacerlas cumplir. Pueden servir, a su vez, como fórmula de evaluación de las legislaciones nacionales (Fernández Jiménez, 2007, p. 44). Son una referencia importante frente a las buenas prácticas establecidas en numerosos códigos de conducta voluntarios y unilaterales.

• Por otra parte, el contenido de las Normas sobre las responsabilidades de la Empresas Transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos de Naciones Unidas, permite que las alianzas entre los trabajadores y pueblos indígenas, campesinos, mujeres… se consoliden, ya que el impacto de las prácticas de las empresas transnacionales provocan desplazamientos de sus territorios y la ruptura de los tejidos comunitarios. Además, superan el ámbito interno de las relaciones laborales

para dar paso a las relaciones de las empresas transnacionales con las comunidades locales. El movimiento sindical debe actuar como portavoz de estos colectivos. Desde un punto de vista formal, la empresa transnacional debe aceptar esta mediación, ya que, teóricamente, en la RSC se incluyen las relaciones con las comunidades locales.

• Una de las deficiencias mayores de las Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos de Naciones Unidas, aprobadas en la desaparecida Subcomisión de Derechos Humanos de 2003, reside en la ausencia de toda referencia al principio de responsabilidad solidaria de las empresas transnacionales con sus proveedores y subcontratistas (Subcomisión de Derechos Humanos, intervención Cetim y AAJ, 2004). La externalización de costos implica obtener importantes beneficios y no asumir ninguna responsabilidad respecto a las prácticas que proveedores y subcontratistas desarrollan. Son personas jurídicas independientes, formalmente sólo vinculadas mediante prácticas mercantiles. Levantar el velo de la responsabilidad jurídica es misión de normas como las aprobadas por la subcomisión. Sin embargo, el poder de las empresas transnacionales es muy importante y esta práctica habitual quedó fuera de control (Teitelbaum, 2010a, pp. 318-321), no se estableció ningún límite a la externalización (pagar precios razonables a los proveedores y subcontratistas; obligar a respetar las normas internacionales a proveedores y subcontratistas). Este es uno de los aspectos centrales de intervención de los AMG. La ruptura de relaciones comerciales con los proveedores y subcontratistas que no respeten el AMG, es una de las medidas claves de la intervención sindical.

• Sus instrumentos de control son superiores a los de los códigos, ya que suelen recoger reuniones anuales o semestrales en las que participan los responsables de las organizaciones firmantes de los distintos países, lo que para la acción sindical sí es importante, ya que desde la perspectiva jurídica –incluyendo las diferentes formas de autotutela sindical– sigue siendo una regulación muy insuficiente (Baylos, 2005). Las diferencias con los códigos de conducta se amplían a los contenidos, tipos de sectores en los que intervienen y sistemas de control (se suele ampliar a las filiales), aunque la responsabilidad final sigue recayendo en la empresa matriz (Sanguineti, 2010, pp. 487-513).

• El procedimiento de control reside en una reunión anual fijada cada año, con objetivos que van más allá de los meramente informativos, como atajar los incumplimientos y establecer procedimientos de queja, autocomposición, inspecciones y visitas, cuestionarios y evaluaciones, soluciones jurisdiccionales, etcétera (Almendros, 2010, pp. 547-575). Por otra parte, las auditorías de control establecidas en los AMG deben superar el ámbito de las empresas privadas y desplazarlas a instituciones internacionales en el marco de los Relatores de Naciones Unidas o expertos de la OIT.

• FITEQA-CCOO considera que lo importante de los Acuerdos Marco Globales o Pactos Mundiales es el contenido de los mismos y el procedimiento de verificación de su cumplimiento a todos los niveles, desde el país del proveedor o subcontratista hasta las casas matrices, así como desde las estructuras supranacionales. Lo que implica dar publicidad al acuerdo, conocer la lista de proveedores y subcontratistas, publicidad de las auditorías, reuniones anuales y establecer un sistema ágil de intervención sindical para detectar los incumplimientos (FITEQA-CCOO, Industrias de la Moda y Químicas, 2007, p. 38).

• El incumplimiento del Acuerdo Marco Global por parte de la multinacional firmante en el país receptor, debería poner en marcha la extraterritorialidad del incumplimiento y su enjuiciamiento en el ámbito del país de la empresa matriz. La posibilidad de judicializar el incumplimiento es compleja y, a fecha de hoy, es más teórica que real.[1]

• La utilización de formas de autotutela sindical y movilización son las alternativas más factibles para obligar al cumplimiento de los acuerdos. Además, los AMG permiten articular, al menos teóricamente, relaciones transnacionales entre los representantes sindicales de las empresas transnacionales matrices y filiales. No obstante, las limitaciones sobre la legalidad o ilegalidad del ejercicio del derecho de huelga, en este caso de solidaridad internacional, son reales, teniendo en cuenta que depende de las legislaciones nacionales.

[41] Baylos (2005, pp. 131-136) ha analizado esta posibilidad en el caso español, no viendo impedimentos técnicos insalvables al respecto.

Almendros González, M. Ángel: "La eficacia de los acuerdos marco internacionales: implementación y control" en *Observatorio de la negociación colectiva, empleo público, igualdad, nuevas tecnologías y globalización,* Cinca: CCOO, Madrid, 2010.

Ansley, F.: "Los puntos de contacto locales en las divisiones globales: los derechos laborales y los derechos de los inmigrantes como lugares de legalidad cosmopolita", en (Boaventura de Sousa Santos y César A. Rodríguez Garavito, editores) *El derecho y la globalización desde abajo. Hacia una legalidad cosmopolita*, Anthropos, Barcelona, 2007.

Baylos, A.: "Un instrumento de regulación. Empresas transnacionales y acuerdos marco globales", *Cuadernos de Relaciones Laborales*, vol. 27, nº 27, Madrid, 2009.

Baylos, A.: "La responsabilidad legal de las empresa transnacionales", *Revista de Derecho Social Latinoamericano,* nº 1, Bomarzo Latinoamericana, 2006.

Baylos, A.: "Los Acuerdos-Marco de empresas Globales: una nueva manifestación de la dimensión transnacional de la autonomía colectiva", *Revista de Derecho Social,* nº 28, 2004.

Baylos, A.: "Códigos de Conducta y Acuerdos-Marco de Empresas globales: apuntes sobres su exigibilidad jurídica", *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborale*s, nº12, Universidad del País Vasco, 2005.

Boix, I.: "Responsabilidad Social y Negociación Colectiva", Fiteqa-CCOO, Catalunya, 2010.

Boix, I.: "Sindicalismo Global", *Pueblos,* nº 42, Madrid, 2010.

Bonet, J.: *Mundialización y régimen jurídico internacional del trabajo. La Organización Internacional del Trabajo como referente político-jurídico universal,* Atelier, Barcelona, 2007.

Borja, A.: "Deslocalización de empresas ¿temores excesivos o peligros reales? Propuestas Locales para otra globalización", *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales*, Bilbao,Universidad del País Vasco.

Bourque, J. F.: "Reglas del comercio internacional: Lo que todo exportador debería saber", *Forum de comercio,* nº 4, Centro de Comercio Internacional, 2002.

Chemillier-Gendreau, M. "Peut-on faire au capitalisme?", en (Monique Chemillier-Gendrau y Yann Moulier-Boutang, directeurs), *Droit et Mundialisation,* Presse Universitaires de France, París, 2001.

Chesnais, F.: "Mundialización: extrema pobreza, destrucción del medio ambiente y guerra", *Correspondencia de Prensa*, nº 35, abril, 2007. http://listas.chasque.net/mailman/listinfo/boletin-prensa.

Cetim y AAJ.: "¿Las Naciones Unidas harán respetar a las sociedades transnacionales las normas internacionales en materia de derechos humanos?", Centre Europe-Tiers Monde y Asociación Americana de Juristas, *Cetim*, 2002.

Cetim: "Responsabilidad de las sociedades transnacionales en las violaciones de los DEC", Boletín nº 36, Centre Europe-Tiers Monde, *Cetim*, 2009.

Confederación Sindical Internacional, "Resolución sobre sindicatos mundiales, empresas mundiales", Vancouver, 2010.

Confederación Sindical de los trabajadores de las Américas, Confederación Europea de Sindicatos y Confederación Sindical Internacional: "Llamamiento a los Jefes de Estado y gobierno de la Unión Europea, América Latina y Caribe", Cumbre Sindical América Latina- Unión Europea, Madrid, 2010.

Cortázar Mora, J.: "Séptimo reporte del Comité de Derecho del Comercio Internacional de la Asociación de Derecho Internacional, Int. Law, *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, Bogotá, 2006.

Correspondencia de Prensa: "Contratos por treinta años", 25 de marzo 2007. http://listas.chasque.net/mailman/listinfo/boletin-prensa.

Daugareilh, I.: "Responsabilidad social de las empresas transnacionales. Análisis crítico y prospectiva jurídica", *Cuadernos de Relaciones Laborales*, vol. 27, nº 27, Madrid, 2009.

Declaración del Seminario Internacional sobre Responsabilidad Legal de las Empresas Transnacionales*: CCOO*, Toledo, 2005. http://www.observatoriodeltrabajo.org/ftp/DeclaracionToledo2005.pdf.

De la Fuente, M. y Hernández Zubizarreta, J.: "El movimiento sindical ante la globalización neoliberal: algunos ejes de intervención", en (coordinadores Elena Grau y Pedro Ibarra), *La Red en la Encrucijada. Anuario de movimientos sociales 2005,* Icaria, Barcelona, 2006

Ezquiaga Ganuzas, F. J.: *Iura novit curia y aplicación judicial del Derecho*, Lex Nova, Madrid, 2000.

Fariñas Dulce, M. J.: *Mercado sin ciudadanía. Las falacias de la globalización neoliberal*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2005.

Ferrajoli, L.: *Derechos y Garantías*, Trotta, Madrid, 2004.

FITEQA-CCOO, Industrias de la Moda y Químicas: "Guía sindical para la defensa del trabajo en la globalización", *Observatorio del Trabajo en la Globalización*, 2007.

Flores Sánchez, G.: "La acción sindical y las dinámicas de deslocalización internacional", *Cuadernos de Relaciones Laborales*, vol. 28, nº 1, Madrid, 2010.

García, A.: "Nuevo precedente de lucha en el capitalismo actual: I Encuentro Internacional de los afectados por Vale", *Pueblos,* nº 43, Madrid, 2010.

García de Enterría, E.: *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas,* Cuadernos Civitas, Madrid, 1999.

González, E. y Gandarillas, M.: *Las multinacionales en Bolivia. De la desnacionalización al proceso de cambio,* Icaria, Barcelona, 2010.

Gudynas, E. y Buonomo, M.: *Integración y Comercio. Diccionario latinoamericano de términos y conceptos*, Coscoroba, Montevideo, 2007.

Hernández Zubizarreta, J. y Ramiro, P.: "Seguridad jurídica, ¿Para quién?, *Pueblos*, nº 43, 2010.

Hernández Zubizarreta, J.: *Las empresas transnacionales frente a los derechos humanos. Historia de una asimetría normativa,* Hegoa, Universidad del País Vasco, 2009.

Hernández Zubizarreta, J.: "La Responsabilidad Social Corporativa y las empresas transnacionales: de la ética de la empresa a las relaciones de poder", *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales*, nº 18, Universidad del País Vasco, Bilbao, 2008.

Kaleck, W. y Saage-Maab, M.: *Empresas transnacionales ante los tribunales. Sobre la amenaza de los derechos humanos causadas por empresas europeas en América Latina,* Fundación Heinrich Böll, Berlín, 2009.

Kucera, D., "Normas fundamentales del trabajo e inversiones extranjeras directas", *Revista Internacional de Trabajo*, nº 1-2, OIT, 2002.

Julios-Campuzano, A.: "Globalización, Pluralismo Jurídico y Ciencia del Derecho", en (editor Alfonso de Julios-Campuzano) *Dimensiones Jurídicas de la Globalización*, Dykinson, Madrid, 2007.

Laporta, F. J.: *El imperio de la ley. Una visión actual*, Trotta, Madrid, 2007.

Lal Das, B.: *La OMC. Estrategias de negociación. Opciones, oportunidades y riesgos para los países en desarrollo*, Instituto del Tercer Mundo, Montevideo, 2005.

Letamendía, F.: *Estructura política del mundo del trabajo: fordismo y posfordismo,* Tecnos, Madrid, 2009.

LLISTAR, D., "Taxonomía de los impactos y violaciones habituales de las transnacionales en la periferia", *Observatorio de la Deuda*, *ODG*, febrero 2006

MAES, M. y otros: *Los Acuerdos de Inversiones de la Unión Europea en la era del Tratado de Lisboa. Por una política europea de Inversiones al servicio del interés público,* Transnational Institute, Ámsterdam, 2010.

MARTONE, F.: "El Tribunal Permanente de los Pueblos, Enlazando Alternativas y la ruta hasta la centralidad de los derechos de los pueblos frente a los intereses de las empresas transnacionales", Seminario sobre transnacionales, *Observatorio de la Deuda en la Globalización,* Barcelona, 2008. www.odg.

MENDIZÁBAL, A. y ERRASTI, A.: "Aspectos económicos y sociales de las deslocalizaciones productivas", *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales*, Universidad del País Vasco, Bilbao, 2006.

MERCADER, J.: "El futuro de los ordenamientos laborales en la era de la globalización", en (editores Wilfredo Sanguineti y Agustín García) *Globalización Económica y Relaciones Laborales,* Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2003.

MUÑOZ DE BUSTILLO, R.: "Internacionalización de la Economía y Mercado de Trabajo", *Mientras Tanto,* nº 60, 1999.

NITSCH, N.: "L´inflation juridique et ses conséquences", en A*rchives de Philosophie du Droit,* número monográfico sobre Sources du Droit, vol. XXVII, 1982.

OMAL: "Boletín de información", *Observatorio Multinacionales en América Latina*, 2006 y 2007. www.omal info.

ÖZDEN, M.: "Sociedades transnacionales y Derechos Humanos", Programa Derechos Humanos del Centre Europe-Tiers Monde, *Cetim*, 2005. http://www.cetim.ch/es/documents/bro2-stn-A4-es.pdf.

ÖZDEN, M.: "Empresas transnacionales y derechos humanos", *Pueblo*s, julio, 2006.

PÉREZ YÁÑEZ, R.: "Los acuerdos marco internacionales como experiencias de la negociación colectiva transnacional", en *Observatorio de la negociación colectiva, empleo público, igualdad, nuevas tecnologías y globalización,* Cinca: CCOO, Madrid, 2010.

RAGHAVAN, C., "La NU debe dirigir la política internacional", *Revista del Sur,* nº 45, junio, 1995. http://www.redtercermundo.org.uy/revista_del_sur/texto_completo.php?id=1546.

RAMONET, I.: "Nuevo Capitalismo", *Un mundo sin rumbo*, debate, Madrid, 2003.

RIQUELME, R.: *Derecho Internacional. Entre un orden global fragmentada*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2005.

Sánchez Barrilao, J. F.: "Sobre la constitución normativa y la globalización", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, 2004.

Sanguineti, W.: "Los alcances de la responsabilidad social de las empresas multinacionales: del grupo a la cadena de producción", en *Observatorio de la negociación colectiva, empleo público, igualdad, nuevas tecnologías y globalización,* Cinca: CCOO, Madrid, 2010.

Sanz Burgos, R.: "Notas sobre democracia y globalización" en (Jesús Lima, Enrique Olivas y Antonio Ortiz Arce, coordinadores) *Globalización y Derecho. Una aproximación desde Europa y América Latina*, Dilex, 2007.

Seminario Internacional sobre empresas transnacionales: "Líneas de acción para los abogados y comunidades en lucha contra la impunidad frente a las empresas transnacionales", Bogotá, 2009.

Soler Arrebola, J. A.: "Contenidos de los acuerdos marco internacionales: condiciones laborales básicas y prescripciones complementarias", en *Observatorio de la negociación colectiva, empleo público, igualdad, nuevas tecnologías y globalización,* Cinca: CCOO, Madrid, 2010.

Sousa Santos, B. y Gaviria Vilejas, M., *El caleidoscopio de la justicia en Colombia*, Colciencias, Instituto Colombiano de Antropología e Historia, Universidad de Coimbra, Universidad de los Andes, Universidad Nacional de Colombia y Siglo del Hombre Editores, II vols., Bogotá, 2004.

Subcomisión de Derechos Humanos: "Los Tratados de Libre Comercio y de Promoción y Protección de inversiones: armas de destrucción masiva," intervención de Cetim y AAJ, del Derecho Público Nacional e Internacional y de los Derechos Humanos, 2004. E/ CN/ sub.2/2004/NGO/10.

Supiot, A.: "Derecho y trabajo ¿Un mercado mundial de normas?", *New Left Review,* núm. *39,* 2006.

Teitelbaum, A.: "Los tratados internacionales, regionales, subregionales y bilaterales de libre comercio", informe presentado al Tribunal Permanente de los Pueblos, Madrid, 2010b.

Teitelbaum, A.: *La armadura del capitalismo*, Icaria, Barcelona, 2010a.

Teitelbaum, A.: *Sociedades Transnacionales y Derechos Humanos*, Corporación Colectivo de Abogados, ILSA, Observatorio Social de Empresas Transnacionales, Bogotá, 2007.

Terray, E.: "Inmigración en la UE", *Viento Sur*, nº 98, 2008.

THRIFT, N.: "A Hiperactive World". En Johnston, Taylor-Watts, *Geographies of Global Change. Remaping the world in the Late Twentieb Century*, Blackwell Publishers, 1996.

TOLEDO, L. y GONZÁLEZ, E.: "Tribunal Permanente de los Pueblos", *Pueblos,* nº 43, Madrid, 2010.

VALDÉS DAL-RÉ, F.: "*Soft law,* Derecho del Trabajo y orden económico globalizado", *Relaciones Laborales,* I, 2005.

VAN DEN EYNDE, A.: "El poder de las multinacionales", *Rebelión*, 2003. http://www.rebelion.org/noticia.php?id=67777.

ZABALO, P.: "El papel de las multinacionales en la economía globalizada", *Pueblos*, nº 5, 2006.

ZAGREBELSKY, G.: *El derecho dúctil. Ley, derechos y justicia*, Madrid, Trotta, 1995.

ZAPATERO, P.*: Derecho del Comercio Global*, Thomson Civitas, Madrid, 2003.

EMPRESAS TRANSNACIONALES Y ACUERDOS MARCO INTERNACIONALES: EL CASO VOLKSWAGEN [1]

Flavio Benites, IG Metall

Introducción

El análisis de un sistema de relaciones laborales desde la perspectiva comparada supone siempre tener en cuenta los cauces jurídicos específicos que definen el marco en el cual se desarrollan la acción sindical en la empresa, en el centro de trabajo, la negociación colectiva y los medios de solución de conflictos colectivos. Pero el llamado modelo alemán de cogestión no encuentra otro paradigma nacional que permita un acercamiento metodológico para, mediante una comparación entre instituciones, explicar su funcionamiento.

Así que la discusión en torno al sindicalismo actual en las empresas transnacionales alemanas, en particular, en el sector del automóvil, exige un previo esquema respecto al marco jurídico laboral alemán, lo cual en los límites de este artículo no puede ser nada más que una mención breve a las leyes que, por su contenido y aplicación concreta, definen las prácticas de los agentes sociales en la empresa.

A mi juicio son cuatro las leyes que, en el modelo alemán de relaciones laborales, definen los marcos de su aplicación en la empresa. Son ellas: la Ley de Protección contra el despido (*Kündigungsschutzgesetz*), la Ley de Cogestión (*Mitbestimmungsgesetz*, 1976), la Ley de Representación de los Trabajadores en la Empresa (*Betriebsverfassungsgesetz*) [2] y la Ley de Negociación Colectiva (*Tarifvertragsgesetz*).

---

[1] El presente artículo resulta del manuscrito para la ponencia realizada en la Universidad de Castilla-La Mancha, en la Facultad de Derecho de Toledo, con ocasión del seminario "Convergencia sindical, movimientos sociales e integración latinoamericana", que tuvo lugar en septiembre del 2010. Como tal, no se propone otro objetivo más allá de la sistematización de los contenidos allí presentados con vistas a esta publicación.

[2] En esta Ley de Representación de los trabajadores en los centros de trabajo, muchas veces traducida al español como "Ley de los Consejos de Empresa", o "Ley Constitucional de Empresa",

En el caso del Grupo Volkswagen hace falta tener en cuenta también, para el tema de la Cogestión, la Ley de Volkswagen del año 1960 (*Volkswagengesetz*),[1] pues en ella se establecen derechos de participación de los trabajadores, bastante más avanzados que en La Ley de Cogestión de 1976, que a su vez define el marco general aplicable a todas las empresas de más de 2.000 trabajadores.

Además del marco legal en que se desarrolla la acción sindical en la empresa transnacional, en este caso, en Volkswagen, se debe examinar aquí también la cultura de la empresa y, sobre todo, su dimensión internacional y los hechos más recientes que condicionan en la actualidad el conjunto de temas que nos proponemos analizar. En este sentido, el episodio en que la empresa Porsche ha intentado, en el año 2008, asumir el control de Volkswagen de manera no pactada tiene una influencia todavía muy importante en la lógica empresarial y sindical ulterior.

Cabe resaltar que el modelo alemán de relaciones laborales se encuentra ante tensiones que ponen en cuestión sus fundamentos esenciales. Es decir, por una parte un incremento de la precarización de las condiciones de trabajo pactadas individualmente, mediante la contratación temporal masiva y, en consecuencia, la descausalización del despido sin que haga falta un cambio legal para ello. Por otra parte, por tratarse de una economía industrial y fuertemente orientada hacia la exportación, tiene cada vez más la necesidad de alcanzar significativos aumentos de productividad y, al mismo tiempo, introducir mecanismos innovadores en lo que se refiere a produc-

---

se establecen los derechos de los representantes de los trabajadores (*Betriebsrat*), pero también se prevé una estructura de representación colectiva en la empresa, lo cual tiene enorme importancia para las grandes empresas. Allí quedan previstas también la figura del Comité Intercentros (*Gesamtbetriebsrat*) y la del Comité Intercentros del Grupo de Empresa (*Konzernbetriebsrat*). Estos gremios tienen un papel importante en todas las empresas transnacionales, en particular en el sector del automóvil y, en él, en el Grupo Volkswagen.

[1] El contenido de la Ley de Volkswagen se combina con los derechos de cogestión establecidos en la Ley de 1976 (*Mitbestimmungsgesetz*), aplicable a su vez a todas las empresas de más de dos mil trabajadores. La Ley de Volkswagen (1960) establece un *complejo juego de mayorías* para la toma de decisiones estratégicas por la empresa que puedan tener consecuencias para los intereses de la plantilla. Este mecanismo, combinado con la participación accionista del Estado de la Baja-Sajonia, que detenta el 20 por ciento del capital con derecho a voto, asegura prerrogativas de veto a los representantes de los trabajadores en el órgano encargado de ejercer la cogestión, es decir, en el Consejo de Vigilancia (*Aufsichtsrat*).

ción y producto, sin pérdida de calidad. Desafíos estos, por cierto, nada despreciables, aun tratándose de Alemania.

El sindicalismo alemán también tiene por delante obstáculos igualmente difíciles. La aparición de gremios profesionales de franja, independientes de los sindicatos nacionales de rama o multisectoriales, pone en riesgo la representatividad de estos últimos, en la medida en que la afiliación de los pequeños nuevos se incrementa de manera estable y los demás, a la inversa, pierden afiliados continuamente.

Por su parte, la jurisprudencia laboral se encarga de reconocer la legitimación de estos gremios profesionales de franja como sujetos de la negociación colectiva, lo cual implica de hecho la quiebra del principio de la no concurrencia de convenios colectivos en una misma unidad empresarial, que antes estaba legalmente asegurado.

Dicho esto podemos pasar al análisis de contenido respecto a la actuación sindical en el Grupo Volkswagen, que, en el ámbito internacional se lleva a cabo a través de los Comités Europeo y Mundial de los trabajadores, como auténticos sujetos de representación obrera anclados por sus reglas de representación en los centros de trabajo y, por otro lado, mirando hacia las redes sindicales que, en paralelo a estos Comités, desarrollan sus actividades en base a una mayor autonomía ante la empresa.

1. El Comité de Empresa Europeo del Grupo Volkswagen

Con el objetivo de permitir una colaboración más estrecha entre los Comités de empresa y los sindicatos, que fuera más allá de las fronteras nacionales, se constituyó en el año de 1990 el Comité de Empresa Europeo del Consorcio Volkswagen. Al principio, en el momento de su fundación, formaron parte en él los Comités de Empresa de Volkswagen Alemania, de Audi, de Volkswagen Bélgica y de SEAT en España. El Acuerdo para su constitución se firmó con la dirección del Grupo en febrero de 1992 en el Parlamento Europeo.

En los años siguientes se fueron incorporando los demás centros de trabajo de Europa. Aun antes de la ampliación de la Unión Europea a los países

del Este, han tenido asiento los representantes de los trabajadores de SKODA (República Checa), Volkswagen Bratislava, Volkswagen Poznan y Polkowice (Polonia) y Audi Gyor (Hungría). Con la siguiente etapa de expansión del Grupo Volkswagen en los años 90, el Comité Europeo incorporó también a los representantes de los trabajadores de Lamborghini (Italia), Bentley (Inglaterrra), Autoeuropa (Portugal) y Volkswagen de Sajonia en Alemania.

En fecha más reciente, se han incorporado aun los representantes de los trabajadores de Scania (Suecia) y de la nueva planta de Volkswagen, en la ciudad alemana de Osnabrück. Ahora mismo, se plantea la participación de los representantes de Porsche y MAN, dos empresas que están a punto de integrarse al consorcio. En su totalidad, el Comité de Empresa Europeo tiene 35 miembros y se reúne regularmente dos veces al año.

El principal Acuerdo firmado por el Comité Europeo ha sido precisamente uno de los Acuerdos Marco Internacionales aplicables en el Grupo Volkswagen, es decir, la Carta Social firmada en el año 2002 en la ciudad de Bratislava (ver apartado 4).

En el proceso de integración de nuevas plantas en la estructura de representación internacional del Grupo, tuvo lugar en 2009 un experimento de mucha importancia. Éste ha sido el seminario organizado conjuntamente por IG Metall y el Comité Europeo con los dos sindicatos rusos que empienzan a organizarse en la planta de Volkswagen en Kaluga. El objetivo del seminario era el de establecer contacto institucional y personal entre sindicalistas de los dos países y dar a conocer los respectivos sistemas de relaciones laborales. Asimismo, se quiso dar la oportunidad a que los sindicalistas rusos presentaran su realidad y las dificultades que tienen en su planta o centro de trabajo.

Como resultado de esta actividad se han firmado dos acuerdos con la dirección de la empresa, que prevén la creación de un Comité de Empresa local, un programa de cualificación de los nuevos representantes de los trabajadores y garantías y medios para el ejercicio de las funciones de representación durante la jornada de trabajo.

2. El Comité Mundial de los trabajadores en el Grupo Volkswagen

El Acuerdo para la creación del Comité de Empresa Mundial de los trabajadores de Volkswagen se firmó en el año 1999 en la ciudad de Barcelona. Su texto se orienta en base al anterior Acuerdo para la creación del Comité Europeo y por ello se reconocen también a este último los derechos de información y consulta a sus miembros.

La creación del Comité Mundial se plasma como consecuencia del trabajo sindical internacional que da respuesta a la expansión mundial del Grupo. En él toman parte, además de todos los miembros del Comité Europeo, los representantes de las plantas de Volkswagen en Brasil, Argentina, México y África del Sur. En su totalidad, el Comité Mundial tiene 45 miembros y se reúne regularmente dos veces al año.

Como resultado del proceso más reciente de expansión del Grupo Volkswagen a nuevos mercados, se han construido nuevas plantas en China, India, Rusia y Estados Unidos. Ello supone un nuevo desafío al Comité Mundial, el de integrar los representantes de los trabajadores de cada una de estas nuevas plantas. Pero este es un proceso que todavía no se ha cerrado y del cual hablaremos más adelante.

La concurrencia entre plantas de distintos países se ha hecho posible también dentro del Grupo Volkswagen debido a la implantación de una estrategia de producción en ámbito global, que supone estándares técnicos y cualificaciones comparables (la llamada *plataforma de producción universal*). En base a esta nueva realidad productiva se ha intensificado la necesidad de coordinación de los intereses sindicales de defensa del empleo en cada planta, con el objetivo de evitar una competición a la baja entre los trabajadores de distintos países por la adjudicación de nuevos productos y nuevas inversiones.

En el seno de los Comités Europeo y Mundial se reconoce la legitimidad para la defensa de los intereses particulares de cada planta, pero no el derecho de llevarlo a cabo de una manera egoísta y antisolidaria respecto a los demás. El caso del conflicto en la planta de Bruselas en el año 2006 es un buen ejemplo de lo que aquí se afirma: ante el cierre inminente del centro de producción y la amenaza de una pérdida masiva de puestos de tra-

bajo se hacía indispensable el traslado de parte del volumen de producción desde otras plantas del consorcio hacia Bélgica, para que se evitara lo peor.

En una reunión del Comité Europeo (2006) se acordó entre los representantes autorizar el traslado parcial de la producción de un modelo de automóvil desde Navarra y Bratislava a la planta de Bruselas. Pese a ello se produjeron despidos colectivos, pero en base a un programa de bajas incentivadas pactado con la empresa. Y el cierre de la planta se pudo evitar, asegurando que Audi (una empresa del Grupo Volkswagen) asumiese en adelante la producción en base estable en aquella unidad.

También el Comité Mundial tuvo ocasión de firmar un Acuerdo Marco Internacional para el Grupo Volkswagen. En ese caso, se trata de la Carta de Relaciones Laborales firmada también por presidente de la FITIM, en octubre del 2009 en la ciudad alemana de Zwickau.

3. Las Redes Sindicales en el Grupo Volkswagen

La solidaridad internacional no debe limitarse a ser una tarea de algunos. Por ello, se ha creado ya a comienzo de los años 80 el *Grupo Intersoli*, como un círculo de trabajo sindical internacional del IG Metall [1] de Wolfsburg. El *Intersoli* puso en marcha un trabajo de información e intercambio respecto al desarrollo social y político en los países en los que Volkswagen tiene sus plantas de producción.

De este intercambio sistemático de informaciones con sindicalistas de Brasil, África del Sur y México se generó con el tiempo una base de confianza y contactos estables entre el IG Metall y el NUMSA, la CUT de Brasil y

[1] El sindicato nacional de los metalúrgicos de Alemania *IG Metall* es en la actualidad el mayor sindicato del país, con 2.300.000 afiliados. Junto a otros seis sindicatos nacionales de rama o sector, está afiliado a la Central Sindical Unitaria DGB. El IG Metall tiene su sede central en la ciudad de Frankfurt-am-Main, otras siete sedes regionales (en Munich, Stuttgart, Frankfurt, Düsseldorf, Hamburg, Hannover y Berlín) y 170 secciones locales distribuidas por todo el territorio alemán. La sección local de Wolfsburg, donde está ubicada la matriz del Grupo Volkswagen, es la que tiene el mayor número de afiliados (74.000), seguida por las de Stuttgart (68.000), Ingolstadt (42.000) y Colonia/Leverkusen (40.000). El trabajo sindical internacional en Volkswagen es dentro del IG Metall, desde hace casi 30 años, una de las señas de identidad de la sección local de Wolfsburg.

el SITIA-Puebla de México, que permitieron el posterior desarrollo del trabajo de cooperación con UGT y CCOO en España y luego con los sindicatos de Europa de Este y los demás países europeos.

Estas prácticas sindicales de trabajo conjunto tenían su fundamento, sobre todo, en contactos bilaterales y seminarios que se realizaban con el objetivo básico de intercambiar informaciones sobre los centros de trabajo y las estrategias de la empresa. Pero la internacionalización creciente de Volkswagen y sus sucesivas etapas de expansión global determinaron la necesidad de una correspondiente profundización del trabajo sindical internacional dentro del Grupo.

Primeramente, se ha impulsado desde los sindicatos la creación de los Comités Europeo y Mundial, ambos reconocidos por la empresa mediante acuerdos firmados por la dirección del Grupo y la FITIM. En un segundo momento, se reconoce desde los *Grupos Intersoli* la necesidad de profundizar el trabajo sindical más allá de estas dos organziaciones, desde una perspectiva netamente sindical, con una mirada puesta en la realidad empresarial, pero desde fuera y más allá de los centros de trabajo.

A partir de este diagnóstico, los sindicatos han impulsado la creación de dos redes sindicales de base, que buscan conectar de manera estable los representantes de trabajadores a nivel local, definiendo estrategias comunes de actuación. Además del intercambio de informaciones, se establecen líneas de actuación solidaria que tienen como objetivo influenciar las discusiones y las prácticas de los Comités Europeo y Mundial, pero también las de los mismos sindicatos en cada país y de los respectivos representantes en cada uno de sus centros de trabajo.

Con esa finalidad, se reúne al menos una vez al año la *red sindical alemano-iberoamericana*, creada en el año 2005. En ella toman parte sindicalistas de Alemania, España, Portugal, Brasil, México y Argentina. Lo mismo ocurre con la *red sindical de Europa del Este* (2008), en la que participan representantes de Alemania, Polonia, República Checa, Eslovaquia y Hungría, con la ventaja de que aquí tienen los representantes sindicales la oportunidad de reunirse regularmente como mínimo dos veces al año: no hay costes de avión, pues las distancias geográficas permiten que se hagan todos los desplazamientos en tren o en coche, en mucho menos tiempo.

De esto resulta una mayor espontaneidad e intensidad en los contactos entre sus miembros. Hay que subrayar también que el idioma que en este ámbito permite el acercamiento directo sin intérpretes es el alemán. En cambio, cuando se trata de la red alemano-iberoamericana, el idioma base utilizado es el español. Es interesante resaltar que, al contrario de la mayoría de los casos, el inglés no juega dentro del Grupo Volkswagen el mismo papel central que se le otorga en otros consorcios multinacionales. Quizás también porque, en Volkswagen, el idioma del *management* y de los directivos del Grupo sea el alemán.

Las redes sindicales no plantean su reconocimiento por parte de la empresa. Son concebidas como instancia sindical no burocrática, que actúa de manera autónoma para discutir, consensuar y llevar a cabo estrategias y líneas de común interés de los trabajadores en el ámbito internacional dentro del Grupo Volkswagen. Sus actividades tienen financiación exclusivamente sindical, sin ninguna forma de apoyo empresarial.

Entre los distintos mecanismos de influencia de estas *redes sindicales* sobre la actuación de los Comités Europeo y Mundial y los representantes locales hay uno que es, a la vez, importante y muy sencillo: muchos de los participantes en las redes son también miembros de estos Comités, con lo cual la actuación de las redes en los comités se hace de forma directa y no burocrática.

Se pueden aquí relacionar algunos ejemplos de actuación efectiva de las *redes sindicales* cuyos resultados han sido positivos y mensurables. La lucha en defensa de la *Ley Volkswagen* y los derechos de participación de los trabajadores que esta norma reconoce, ha hecho posible en el 2008 la movilización de los trabajadores en casi todas las plantas del consorcio en Europa, con la obtención de 200 mil firmas enviadas a la Comisión Europea solicitando que se mantuviera la Ley. Por cierto, una ley alemana, pero cuyo significado práctico y alcance internacional han sido desde hace mucho reconocidos por los sindicalistas de los demás centros de Europa e incluso más allá.

El resultado de esta lucha es conocido: en base a una sentencia del Tribunal Europeo, el Parlamento alemán tuvo que adaptar el texto original de la *Ley Volkswagen* a los cauces que enmarcan el derecho de sociedades en Europa. Sin embargo, esto no ha implicado el recorte de los derechos de

participación que en esta misma ley se aseguran desde su promulgación a los representantes de los trabajadores.

Es decir, para el tema que aquí nos interesa, el eventual interés de la empresa en construir una nueva planta, o bien de cerrar una de las existentes, sólo se puede llevar a cabo con un *quórum* de aprobación en el Consejo de Vigilancia (*Aufsichtsrat*), que exige necesariamente también la aprobación de los representantes de los trabajadores que tienen asiento en este órgano. Se trata aquí de un auténtico derecho de veto reconocido legalmente a los trabajadores, que, en contra de los postulados neoliberales mediáticamente difundidos por doquier, no parece tras 50 años de aplicación jamás haber dañado a los intereses de la empresa.

4. La Carta Social del Grupo Volkswagen

La Carta Social del Grupo Volkswagen firmada en el año 2002 incorpora básicamente el contenido de los convenios fundamentales de la OIT, es decir, los principios de no discriminación, prohibición del trabajo infantil y de trabajos forzados, igualdad de oportunidades y la libertad sindical. Dos años más tarde, se ha extendido su contenido a todos los contratos de suministro firmados por Volkswagen con otras empresas.

Como suele ser en el caso de los Acuerdos Marco Internacionales, tampoco la Carta Social de Volkswagen ha previsto un sistema de sanción y control para el caso de su no aplicación. En la práctica, el Comité Mundial cumple el papel de vigilar la aplicación de la Carta y denunciar a la empresa posibles casos de su incumplimiento. Un ejemplo concreto viene a ser la denuncia que ha llegado en 2009 al Comité Mundial respecto a una empresa proveedora de la planta de Volkswagen en México, que, a tenor de la denuncia realizada, no habría observado el derecho de libertad sindical de sus trabajadores.

El cumplimiento del principio de libertad sindical en los marcos de la Carta Social de Volkswagen es un tema que asume relevancia también en otro contexto geográfico. La integración de los representantes sindicales de las plantas de China en el Comité Mundial presenta dificultades, en la me-

dida que los sindicatos de aquél país siguen siendo parte de la estructura del Estado, sin ningún grado de autonomía.

Aun así, se ha reconocido la necesidad de establecer canales permanentes de comunicación con los trabajadores de las plantas en China. Para ello se creó en el año 2005 una Comisión bilateral entre el Comité Mundial y los sindicatos chinos. Esta comisión se reúne una vez al año, con el objetivo de intercambiar informaciones relacionadas con las plantas de Volkswagen en China y Alemania.

Aparte de ello, el proceso de integración de las nuevas plantas de China y de sus representantes en el Comité Mundial sigue un proceso evolutivo. En la última reunión del Comité Mundial de trabajadores (octubre 2010) estuvo presente una delegación de 12 miembros de los sindicatos de aquel país, aunque todavía como invitados y no como miembros permanentes. El mismo camino será seguido con los sindicatos de Rusia y de India, en ambos casos ya se han celebrado seminarios bilaterales entre IG Metall, representantes del Comité Mundial y los sindicalistas de estos dos países.

5. La Carta de Relaciones Laborales del Grupo Volkswagen

La Carta de Relaciones Laborales del Grupo Volkswagen supone un desarrollo singular del proceso de internacionalización de los estándares de trabajo en la empresa. Firmada en octubre de 2009 por el Comité Mundial, la FITIM y la presidencia del consorcio, la Carta se erige como un auténtico Acuerdo Marco internacional, que establece derechos de participación de los trabajadores y de sus representantes respecto a distintas materias, como pueden ser la contratación de personal, organización del trabajo, sistemas de producción, jornada de trabajo, sistemas de remuneración, protección de datos, formación profesional y otras.

Este Acuerdo es también innovador en lo que se refiere a su implantación en los distintos centros de trabajo. Para que sea aplicable exige una negociación entre los representantes de los trabajadores y de la empresa, a nivel de planta. Sin embargo, no se trata de, mediante esa forma de negociación descentralizada, solamente ratificar los contenidos pactados en el

Acuerdo Marco. Se trata, eso sí, de elegir entre los contenidos pactados cuáles son los temas que se quieren negociar con vistas a su implantación en el centro de trabajo respectivo. Y, una vez definidos estos temas, tienen las partes la tarea de elegir cuál es la forma de participación que se quiere atribuir a cada materia: si derecho de información, de consulta o de codeterminación.

Una vez se haya firmado el Acuerdo de implantación local, deben las partes prever el plazo para la revisión de su contenido, con el objetivo de ampliar las materias negociadas y reforzar el grado de participación respectivo.

El proceso de implantación exige la cualificación de los representantes de los trabajadores en relación al contenido de la Carta y a la dinámica para su proceso de negociación descentralizado. Parte del Acuerdo consiste en atribuir a la empresa la responsabilidad de los costes de estos programas de cualificación.

En lo que a su contenido se refiere, se debe resaltar el derecho de asamblea de los trabajadores, que debe ser realizada durante la jornada de trabajo, sin compensación horaria. En cada planta deberán realizarse entre una y cuatro asambleas de trabajadores al año. Como mínimo, una vez al año deberá la empresa participar en la asamblea a través de sus directivos nacionales para informar a la plantilla respecto a los objetivos y a la evolución económica y financiera de la empresa en el respectivo país.

La Carta de Relaciones Laborales configura un mecanismo para la ampliación de los derechos de participación de los trabajadores y de sus representantes, en el ámbito de cada planta, dentro y fuera de Alemania. Parte del reconocimiento de las tradiciones locales y de los sistemas nacionales de relaciones de trabajo. Su implantación no debe implicar conflictos legales, sino más bien el incremento negociado de los derechos colectivos, reconocidos o no en el ámbito de cada país.

El contexto empresarial que en Volkswagen ha generado la discusión en torno de la Carta, como forma de ampliar los derechos de participación de la plantilla, puede aquí ser aclarado de manera sencilla. La Carta es la contrapartida imprescindible y correspondiente a la implantación del programa llamado Camino Volkswagen (*Volkswagenweg*), cuyos objetivos se centran

en optimizar la producción y los procesos dentro del grupo a escala global. Al potencial incremento de la productividad y de la reducción de costes que se deben alcanzar con la implantación del Camino Volkswagen debe corresponder un efectivo incremento de los derechos de participación sindical, hace mucho, en buena medida, reconocidos legalmente y practicados en Alemania, pero no así en las demás unidades de producción situadas fuera del país.

Observaciones finales

Volkswagen es un grupo de empresas que, en la actualidad, controla a diez marcas de automóviles y camiones (Scania, Bugatti, Bentley, Lamborghini, SEAT, Audi, VW Vehículos Comerciales, Skoda, Volkswagen y Porsche), con aproximadamente 378.000 trabajadores distribuidos en 68 unidades de produción, en más de 20 países. Detenta la posición de accionista mayoritario en la empresa MAN y una importante participación en Suzuki, sin detentar el control de ninguna de las dos.

En Alemania, el Grupo Volkswagen tiene 12 unidades de produción (6 plantas de Volkswagen, 2 de Audi, 2 de Volkswagen Sajonia, la planta Automanufactura en Dresde y la de Volkswagen Baja-Sajonia, en la ciudad de Osnabrück). Habría que añadir aquí las unidades de la empresa Porsche, actualmente en fase de integración en el Grupo (Stuttgart, Leipzig y el centro tecnológico en Weissach).

De su cartera forma también parte un banco ("VW Financial Services") y otras empresas industriales orientadas a la producción de componentes para el sector de la automoción. El grado de organización sindical en sus plantas es comparativamente muy elevado, alcanzando un promedio del 82 por ciento a nivel mundial. Su volumen de producción sobrepasa los 7 millones de automóviles y camiones al año.

La acción sindical en el ámbito del Grupo Volkswagen se lleva a cabo desde distintos espacios y mecanismos de actuación. Por una parte, a través de la representación de los trabajadores en los centros de trabajo. A nivel internacional, mediante la acción de los Comités Europeo y Mundial de los

trabajadores, en las formas aquí descritas, con el importante complemento del papel que juegan los sindicatos desde su incidencia coordinada en las redes sindicales autónomas en relación a la empresa.

La situación inicial, propia de las primeras etapas de internacionalización del consorcio (hasta finales de los años 80), en la que no había concurrencia entre las plantas de distintos países, ha dado lugar a un proceso de globalización productiva con base en la llamada *plataforma de producción universal*, lo cual puede perfectamente presentarse e imponerse de forma no solidaria a los trabajadores.

Es decir, lo que en otros grupos de empresas internacionalizados ya desde un principio ha sido un hecho normal, se torna también posible en el seno de Volkswagen. En este sentido, la actuación solidaria y de carácter correctivo de parte de los sindicatos y de los Comités Europeo y Mundial viene cumpliendo un papel clave junto a los trabajadores de los distintos países, impidiendo con sus estrategias de acción consensuadas una concurrencia letal a la baja por adjudicarse nuevas inversiones, modelos y volumen de producción de manera insolidaria en función de una consideración aislada de los lugares de producción.

Los ejemplos del conflicto en la planta de Bruselas (2006) y, en fecha más reciente, la adjudicación de un modelo de Audi a la planta de SEAT (2009) confirman la efectividad del papel de las representaciones de trabajadores y de sus sindicatos también en el ámbito internacional dentro del Grupo. Lo mismo se puede decir respecto a la movilización europea en la defensa de los derechos de participación asegurados en la Ley de Volkswagen, que hace poco estuvieron bajo amenaza de supresión por parte de la Comisión Europea.

El esquema de actuación sindical en Volkswagen, coordinado por el IG Metall en su trabajo conjunto con los demás sindicatos nacionales en las redes y en los Comités Europeo y Mundial, ha permitido que, en Alemania, se lograran sucesivos convenios colectivos que aseguran la garantía de ocupación, actualmente vigente hasta el 31 de diciembre del 2014.

La contrapartida es el balance que pone en pie de igualdad el derecho al trabajo y la viabilidad económica de la empresa. Para ello se han fomentado mediante distintos acuerdos colectivos mecanismos de flexibilidad in-

terna (movilidad funcional y geográfica), controlados por la acción correctiva de los Comités de Empresa. La aplicación concreta de tales instrumentos supuso una sustancial reducción de la utilización de las llamadas formas de flexibilidad externa (despido, trabajo temporal, deslocalización y *outsourcing*).

El marco jurídico legal vigente en Alemania también ha favorecido, por una parte, la adopción de mecanismos estables de fomento de la ocupación, mediante el *Kurzarbeit*; que no viene a ser otra cosa que el Expediente de Regulación de Empleo, de carácter suspensivo, pero con una duración de hasta 24 meses y condiciones de retribución bastante más favorables que las practicadas en España, ya teniendo en cuenta para la base de cálculo los valores porcentuales. La utilización masiva de estos mecanismos legales y negociales de flexibilización interna es precisamente lo que ha permitido afrontar la reciente crisis económica, sin que sus consecuencias en el mercado de trabajo fuesen tan dramáticas como se pronosticaba desde muchos institutos de investigación económica.

Sin embargo, el mismo marco jurídico estatal ha sido el responsable del incremento brutal de la flexibilidad externa, mediante el cambio legal que introdujo la descausalización de la contratación temporal (*Ley Hartz I,* 2003). Actualmente el número de trabajadores temporales ocupados en Alemania supera, según datos oficiales, los 900 mil. Un indicador sin dudas alarmante, sobre todo teniendo en cuenta su rápido proceso de implantación en un paisaje laboral que, hace un decenio, al trabajo temporal lo definía como un fenómeno periférico.

Otro aspecto importante en relación a la masiva utilización de la contratación temporal en Alemania, es el hecho de que muchos trabajadores ocupados reciben un sueldo tan bajo, que el entramado legal del Estado de bienestar les asegura la percepción de prestaciones sociales complementarias, de carácter compensatorio. Es decir, el conocido fenómeno que en otras latitudes se ha definido como *working poor* no solamente aplasta la dignidad de los obreros afectados, sino que genera enormes costes adicionales al Estado, que financia así indirectamente las ganancias privadas de muchas empresas.

En Volkswagen se pudo hasta el momento, por medio de la acción sindical, contener una eventual expansión de la contratación temporal en la empresa. Por la vía de la negociación colectiva, se ha fijado el límite máximo del 5 por ciento de la plantilla (cada centro de trabajo) para el uso de mano de obra temporal.

El mismo convenio colectivo que lo regula ha establecido también un encuadramiento salarial para los trabajadores temporales (subcontratados), que se corresponde a distintos niveles practicados en las tablas salariales de Volkswagen. En el caso de que el sueldo efectivamente pagado por el subcontratista sea inferior al que se aplica en Volkswagen, el trabajador percibe de la empresa contratante el complemento pactado en convenio.

La estructura de la negociación colectiva propia de Alemania tiene una aplicación bastante limitada al caso, si tenemos en cuenta los esquemas practicados en Volkswagen. La empresa no está afiliada a ninguna asociación empresarial, razón por la cual no se le aplican los convenios colectivos de rama negociados y firmados por aquéllas con el IG Metall. Esto implica el que la contratación colectiva, en el ámbito de Volkswagen, sea una negociación exclusivamente de empresa: de la que forman la comisión negociadora, por una parte Volkswagen, y por otra, el sindicato IG Metall.

La evolución, a estas alturas ya histórica, de la negociación colectiva en Volkswagen, hizo que se fueran desarrollando convenios colectivos cada vez más específicos en relación a los temas objeto del pacto. Actualmente, son 18 los convenios colectivos vigentes. A ellos se añaden unos 50 acuerdos de empresa, que, según el derecho alemán, se firman entre la empresa y el Consejo de Empresa (*Betriebsrat*).

El Grupo Volkswagen ha suscrito el *Global Compact* (2000) y apoya explícitamente los principios contenidos en esta Declaración, haciéndolos suyos. El tema relacionado con la *Corporate Governance* y los mecanismos propios del ejercicio de la Responsabilidad Social de la Empresa vienen asumiendo tras el Global Compact un papel cada vez más relevante en las relaciones políticas y económicas del consorcio, y ocurre lo mismo en su relación con la plantilla en ámbito global.

Aparte de lo que aquí se ha mencionado (papel de los Comités Europeo y Mundial de los trabajadores, la Carta Social y la reciente Carta de Rela-

ciones Laborales), el consorcio acaba de elegir el tema de la *Corporate Compliance (cumplimiento legal y responsabilidad corporativa)* como una de sus prioridades en materia de responsabilidad social. Para ello se ha creado en enero de este año una nueva función, que se asemeja en parte a la figura del Ombudsman y que informa directamente al presidente de la empresa. Queda todavía por ver, en qué medida las estructuras de representación de los trabajadores podrán beneficiarse de este nuevo instrumento en su actividad correctiva en ámbito internacional.

Los temas laborales que apuntan las prioridades y las líneas de negociación para el futuro tienen relación con los debates de las redes sindicales desarrollados en los últimos años. En este sentido, la definición de estándares mínimos aplicables a las condiciones de trabajo, la regulación del trabajo temporal en las plantas fuera de Alemania, en base a criterios definidos con el Comité Mundial y un salario mínimo orientado a la satisfacción de las necesidades básicas de acuerdo con la realidad de cada país, o incluso región, son los ejes del trabajo sindical para los próximos años.

El análisis del caso Volkswagen puede, por un lado, ser considerado demasiado específico. Sin embargo, puede seguramente contribuir de manera significativa al debate sindical sobre la manera de organizar de manera efectiva a los trabajadores en empresas transnacionales. Poniendo énfasis en el respeto a la diversidad de las tradiciones y prácticas sindicales de cada país y cada planta. Pero también, focalizando el experimento de la cogestión, profundizar desde la perspectiva sindical en el difícil tema de cómo tomar parte en los centros de decisión sin perder de vista los objetivos de los trabajadores.

Wolfsburg, febrero de 2011

CONVERGENCIAS Y DILEMAS DEL SINDICALISMO LATINOAMERICANO

CRISIS Y GLOBALIZACIÓN: LA RESPUESTA SINDICAL

Eliseo Cuadrao
Fundación General UCLM

Aunque la pobreza en el mundo se ha reducido en las últimas décadas con altos niveles de crecimiento en algunos países, lo cierto es que la mitad de la humanidad sigue sobreviviendo con menos de dos dólares al día.

Este panorama desalentador se ha gestado en un contexto de reestructuración de la economía mundial. Originalmente, la globalización supuso uno de los mayores retos a los que se enfrentaba el movimiento sindical. La desigualdad, la erosión de los derechos de los trabajadores, el aumento del desempleo, la precarización del trabajo informal, la desregulación laboral y las privatizaciones, la revisión del Estado del bienestar, las devaluaciones y la disminución de los subsidios son elementos clave en la definición de una nueva agenda sindical.

A partir del año 2009, la mayor parte de la capacidad productiva mundial se encontraba en una situación recesiva, muy por debajo de la capacidad instalada. Aunque se evitó una situación caótica, las pérdidas globales en producción, empleo e ingreso fiscal son enormes.

En consecuencia, no se debe dejar pasar la oportunidad de introducir reformas que corrijan el sesgo especulativo y la opacidad actual. Existe, sin duda, una debilidad significativa de regulación macroeconómica y financiera en un contexto de globalización desbalanceada y un desequilibrio notable entre las voces y los intereses que se toman en consideración al diseñar y aplicar políticas públicas. Se trata, en definitiva, de que el "productivismo" reemplace al "financierismo", para así impulsar un mercado funcional al desarrollo y a un crecimiento con equidad.

En los años ochenta se afirmó (y aún se afirma) que el crecimiento económico por sí solo reduce la miseria. La realidad ha resultado ser mucho más compleja. El crecimiento económico es condición imprescindible, pero no suficiente. Hay muchos obstáculos en el camino a la hora de transformarlo en mejoras significativas en la existencia humana. El crecimiento viaja de forma macro y la vida de la gente transcurre en lo micro.

El 20 por ciento más rico de la población mundial tiene más del 80 por ciento del producto bruto, las exportaciones, las inversiones y más del 90 por ciento del crédito. El 20 por ciento más pobre, menos del 1 por ciento.

La cuestión central es cómo alcanzar un crecimiento inclusivo, porque ese es, además, el único camino para conseguir un desarrollo sostenible. La movilidad social no es una consecuencia del crecimiento, sino el motor fundamental del mismo. Las economías más exitosas de los años recientes, como los nórdicos y algunos países asiáticos, han apostado muy fuerte por sus ciudadanos. Han invertido en educación y salud, y encabezan las mediciones de rendimiento educativo y las tablas de esperanza de vida.

En un mundo con una ola de revoluciones tecnológicas que han multiplicado la capacidad de producción de bienes y servicios, 1.200 millones de personas no tienen agua potable y 2.000 millones carecen de electricidad.

Está demostrado que el planeta puede producir alimentos para una población mayor que la actual. Sin embargo, 1.020 millones sufren hambruna.

La miseria mata a diario a mujeres y niños. Unas 500.000 mujeres mueren durante el embarazo y el parto, el 99 por ciento en países en vías de desarrollo. La cifra es escalofriante: una por minuto. A pesar de los avances médicos, la tasa de mortalidad materna no ha mejorado desde 1990.

Unos dos millones de niños fallecen de neumonía. Los antibióticos para tratarla cuestan 27 centavos de dólar. En total, 18 millones de personas mueren al año por causas vinculadas a la pobreza.

Según la OIT, unos 1.000 millones de trabajadores, es decir, un tercio de la población activa del mundo están desempleados o subempleados. Esta situación, que se agrava día a día, expresa un fuerte desequilibrio en la fuerza laboral: la oferta de mano de obra supera ampliamente a la demanda.

En la actualidad, 1.200 millones de personas son analfabetas. El promedio mundial de analfabetismo es de un 24 por ciento. La mayoría se localiza en Asia y África, con tasas que se acercan al 50 por ciento.

Unos 130 millones de niños crecen sin poder recibir educación básica, y menos del 3 por ciento accede a la educación superior o formación profesional en los países menos desarrollados.

Se calcula que cerca de 300 millones de menores trabajan y, al menos un tercio de ellos, en ocupaciones peligrosas (conflictos armados, minería, explotación sexual, etcétera). Sus jornadas superan las 50 horas semanales y la mitad de ellos no percibe ninguna remuneración.

Se estima que el cambio climático está produciendo 300.000 muertes al año. Crecen los refugiados climáticos, que se acercan a 50 millones.

Todos estos datos nos aproximan a ese "otro rostro de la crisis". Resulta imprescindible superar, sin pretextos y coartadas, esta gran violación de los derechos humanos del siglo XXI, para avanzar hacia un modelo socioeconómico más equitativo y sostenible.

El reto de los sindicatos en una economía globalizada

En un estudio sobre la globalización, la OIT llega a la conclusión de que los sindicatos actúan hoy en un entorno totalmente distinto. En muchos casos, la "mundialización presiona a algunos gobiernos a adoptar una actitud más hostil ante las reivindicaciones de los sindicatos". La descentralización y/o la abolición de la negociación colectiva, la débil reglamentación de los salarios mínimos, la promoción de contratos individuales, la falta de atención a los órganos tripartitos nacionales y las restricciones a la sindicalización son algunas de las dificultades que la globalización de la economía ha supuesto al movimiento sindical.

El desmantelamiento del Estado del bienestar, las privatizaciones, la movilidad del capital, las nuevas formas de organización del trabajo y las operaciones transfronterizas efectuadas por las multinacionales, son desafíos que han surgido a raíz de la globalización. En este nuevo contexto, al cual se agregan los retos planteados por la pobreza mundial, los sindicatos están

formulando estrategias para luchar por la justicia social en la economía globalizada.

La economía mundial se enfrenta hoy a una grave recesión. Qué tan prolongada y profunda sea depende de cuán oportuna y bien centrada sea la acción gubernamental.

Esta crisis viene a añadirse al aumento sin precedentes de los precios de los alimentos y los productos básicos y a la consiguiente crisis alimentaria en los países en desarrollo. También se produce en el contexto de un acelerado cambio climático, que afectará gravemente a los más pobres.

Los gobiernos del G-20 deben reconocer la urgente necesidad de ponerse a trabajar en pos de un sistema de gobierno de los mercados mundiales más incluyente, justo y democrático. Los sindicatos deben ocupar un sitio en la negociación y participar en las decisiones de las instituciones y organismos internacionales.

Esta crisis económica, la más grave desde la Gran Depresión de los años treinta, debe poner fin a la ideología de los mercados financieros sin restricciones, donde la autorregulación ha sido insuficiente y donde el afán de lucro ha sido en detrimento de la economía real.

Los gobiernos y las instituciones internacionales deben establecer un nuevo orden económico que resulte eficiente y socialmente justo, una tarea tan ambiciosa como aquella a la que se enfrentó la reunión de Bretton Woods en 1944.

Si se quiere que la fase actual de la globalización redunde en beneficio de más personas, deben emprenderse diversas acciones urgentes.

Es necesario regular la globalización, a fin de que ésta actúe como vehículo para la erradicación de la pobreza, el trabajo decente, la distribución equitativa de la riqueza, la igualdad de género, la seguridad en el trabajo, los servicios públicos de calidad, la protección social universal, el respeto de los derechos de los trabajadores y la consecución de los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

A grandes rasgos, los sindicatos deben afrontar diferentes líneas de actuación para la consecución de dichos objetivos.

Campañas nacionales e internacionales

• En primer lugar, promover un enfoque de desarrollo basado en los derechos. La buena gobernanza y la transparencia facilitan el crecimiento sostenido y permiten que los pobres participen en los beneficios derivados del mismo. Este es el papel que el Estado debería desempeñar como medio para reducir la pobreza.

• Es necesario incentivar la perspectiva de género en las políticas sociales y económicas, garantizando la igualdad de oportunidades.

• Un desafío clave para los sindicatos es cómo promover el diálogo social más allá de los esquemas tradicionales de relaciones laborales. Un diálogo encaminado a definir el modelo de crecimiento, compartir sus beneficios y generar opciones innovadoras de estabilidad laboral.

• Deben formularse estrategias para promover un crecimiento más rápido, sostenido y eficiente para la creación de empleo de calidad. Las necesidades específicas de la economía informal deben abordarse con nuevas fórmulas que integren la protección social y los derechos laborales básicos.

• Para alcanzar los Objetivos de Desarrollo del Milenio, deben incrementarse los gastos en salud, educación, nutrición e infraestructuras sociales. Hay que invertir en el capital humano y ampliar los regímenes de seguridad social.

• El desarrollo rural productivo debe tener un lugar destacado en las políticas de desarrollo. Es prioritario focalizar programas hacia las mujeres rurales, promoviendo la seguridad alimentaria, la formación, la microfinanciación para iniciativas socioeconómicas y de cooperativas.

Actividades sindicales focalizadas hacia organismos e instituciones financieras internacionales

En las últimas décadas, gobiernos e instituciones internacionales han diseñado una "arquitectura financiera" causante, en gran parte, de esta crisis.

La hoja de ruta para superar esta situación debe contemplar diferentes medidas: rendición pública de cuentas de los bancos centrales, los requisitos

de ajuste coyuntural de activos, regulación de los fondos de alto riesgo, reforma y control de las ganancias e indemnizaciones a los directivos, reforma del sector de las agencias calificadoras de riesgo, eliminar los paraísos fiscales, la fiscalidad de las transacciones financieras internacionales, y la adecuada protección de los consumidores frente a los préstamos abusivos.

El nuevo sistema debe reflejar las necesidades de todos los reguladores: bancarios, fiscales, autoridades que se ocupan de la competencia, así como las organizaciones de consumidores de cada país.

Al igual que los acuerdos posteriores a la II Guerra Mundial, el nuevo acuerdo posterior a la crisis debe abordar la gobernanza económica internacional. Sin embargo, este debate no deberá tener lugar entre banqueros y gobiernos a puerta cerrada. Los sindicatos deben tener un protagonismo activo.

La OIT prevé que el desempleo mundial aumentará de los 190 millones en 2007 a 220 en 2010, y el número de trabajadores pobres (menos de un dólar diario) aumentará a 40 millones, y los que ganan menos de dos dólares diarios ascenderá a 100 millones.

Más allá de las medidas monetarias, es el momento de invertir en las personas. Es preciso dar formación a 18 millones de nuevos docentes para cumplir el objetivo de una educación básica universal de calidad para el año 2015.

Los sindicatos europeos han pedido la creación de un fondo de inversión para promover las energías renovables, la ecoeficiencia, la innovación y las redes de infraestructura energética. No deben bloquearse los proyectos de inversión a causa de una aplicación equivocada de las políticas de estabilidad y crecimiento.

Este "trato mundial" debe ir acompañado de un nuevo enfoque de responsabilidad fiscal. Debe renovarse el compromiso de prestar servicios públicos de calidad. Repensar las responsabilidades tanto del sector público como del privado, debe incluir una financiación responsable a través de un régimen tributario equitativo y progresivo. Es necesario alcanzar un nuevo compromiso con la eficiencia y el valor ético de los servicios públicos de calidad, en el que las organizaciones que representan a los funcionarios puedan desempeñar un papel clave.

Los sindicatos en la actual crisis deben presionar para que no se reduzca la ayuda al desarrollo y se cumpla, como mínimo, el compromiso asumido en la Cumbre del G-8, en Gleneagles.

Las organizaciones sindicales deben continuar su movilización para que se amplíe la cancelación de la deuda a todos los países de ingresos bajos, sin las condiciones de ajuste estructural fijadas por el FMI y el Banco Mundial.

El comercio tiene un papel fundamental para impulsar el crecimiento económico, la recuperación y el desarrollo, pero sólo bajo un profundo cambio de las actuales reglas.

El restablecimiento de la legitimidad del sistema de comercio mundial y la conclusión de la Ronda de Doha, debe asegurar la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores (especialmente en la OMC), y garantizar que los países en desarrollo puedan conseguir logros respecto a la recuperación económica, el empleo y un futuro desarrollo industrial.

Ante ese objetivo clave, el movimiento sindical tiene un dilema: seguir inactivo ante los sistemas proteccionistas (agrícolas, arancelarios…), especialmente en Europa y Estados Unidos, o apostar por un modelo comercial abierto y sin restricciones, que permita la exportación de productos y materias primas de los países del sur.

Tanto el FMI como el Banco Mundial deben poner fin a las políticas de condicionalidad económica en los países en vías de desarrollo. La condicionalidad de desregulación, liberalización y privatización, además de interferir con las decisiones políticas de los países, han causado graves efectos sociales y laborales.

Es preciso cambiar ese enfoque. Los convenios de la OIT y, en particular, las normas fundamentales del trabajo deben apuntar a ese nuevo modelo de gobernanza.

La Acción Sindical debe incidir además en los efectos negativos que algunas multinacionales están causando en los países en vías de desarrollo. La cultura de Responsabilidad Social Empresarial (RSE) debe ir calando en las estructuras de las grandes corporaciones, y los gobiernos y sindicatos deben evaluar sus impactos reales.

En definitiva, las organizaciones sindicales deben subrayar la necesidad de que los gobiernos del G-20 tomen medidas para fortalecer la dimensión

social de la globalización y garantizar la aplicación de las normas universales por parte de las empresas dondequiera que operen.

El movimiento sindical internacional ha denunciado reiteradamente la creciente divergencia existente entre los mercados financieros desregulados, por un lado, y la necesidad de financiar la economía real para suministrar trabajo decente, por otro.

Según la OCDE, la arquitectura financiera internacional debe juzgarse por su capacidad para mantener la estabilidad financiera y para proteger a los inversores frente a quiebras y fraudes. En los dos últimos años ha quedado claro que el sistema no ha sido capaz de cumplir esos objetivos.

Más allá de las reuniones del G-20, la cooperación debe extenderse a todos los niveles (G-7, G-8, Europa, OCDE e instituciones financieras internacionales) y a la participación activa de las organizaciones sindicales.

Los sindicatos representan un activo crucial en la lucha contra la pobreza. La persistencia de la misma y de las desigualdades en el mundo exige que se replantee, a escala mundial, el modelo actual de desarrollo globalizado.

SINDICALIZAR EL SINDICALISMO: LA AUTORREFORMA SINDICAL EN LAS AMÉRICAS [1]

VÍCTOR BÁEZ MOSQUEIRA
Secretario general de la CSA

En su congreso fundador, la CSA (Confederación Sindical de Trabajadores/as de Las Américas) [2] aprobó en su Programa de Acción, uno de cuyos ejes se denomina "Autorreforma Sindical" (con el agregado: "para la Inclusión y la Defensa de todos los Trabajadores en las Américas"). Su contenido afirma que "el carácter y funcionamiento de la globalización neoliberal son causas de fondo y contextuales para los actuales problemas de la existencia y el accionar sindical… El neoliberalismo ha entablado una dura batalla por ganar la hegemonía ideológica y cultural en la sociedad y, por ello, sigue intentando destruir las organizaciones sindicales existentes, impedir la creación de nuevas y desprestigiar al sindicalismo como opción legítima para los trabajadores y la sociedad".

Por ello, el congreso encomendó a la CSA y a sus afiliadas a que se "comprometan a una profunda reestructuración y reforma del movimiento sindical… se requiere una revisión de las estructuras para que se adecuen a los principios y a los objetivos de la lucha, permitiendo una mayor cobertura, expresión de la diversidad… toda exclusión y discriminación deben ser eliminadas.... los problemas e intereses de los nuevos sectores deben ser temas de interés sindical… en especial, la autorreforma debe posibilitar la

[1] Este articulo puede leerse como complementario de "Hacia una nueva geografía e internacionalismo sindical en las Américas", publicado en la memoria de las Jornadas Sindicalismo y Movimientos Sociales, de la UCLM (Toledo, septiembre 2010).

[2] La CSA fue creada en marzo del 2008, en la ciudad de Panamá, como parte de un proceso más amplio a nivel global, expresado en la CSI (Confederación Sindical Internacional) (ITUC, International Trade Union Confederation), fundada un año y medio antes (Viena, noviembre 2006). Esta iniciativa surgió de un acuerdo entre la CIOSL (Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres) y la CMT (Confederación Mundial de Trabajadores), que incluyó la convocatoria a organizaciones no alineadas en esas dos estructuras.

inclusión de los nuevos sujetos en la organización sindical… la organización entera debe estructurarse y dar facilidades reales para su incorporación y participación activas".[1] En este marco, se destaca como un elemento clave el componente referido a los jóvenes y mujeres trabajadoras.

También se destaca un plano directamente ligado con la dirigencia sindical, al mencionar lo "inadecuado de ciertas prácticas y hábitos personales de los dirigentes, incluyendo caciquismo y cupularización, verticalismo y autoritarismo, burocratización, ausencia de autonomía política, conflictos intersectoriales, divisiones y corrupción sindical".

Este artículo presenta los desarrollos realizados durante 2009/10 en este campo por la CSA junto a un conjunto de organizaciones sindicales afiliadas y fraternales desde el Grupo de Trabajo sobre Autorreforma Sindical (GTAS).

Este grupo fue creado en abril de 2009 en el marco de un encuentro regional realizado en la oficina de la OIT en Lima, con el apoyo del proyecto FSAL (Fortalecimiento de los sindicatos ante los nuevos retos de la integración en América Latina), ejecutado en el marco de ACTRAV, y que fue continuado en noviembre 2009 y octubre 2010 (así como varios otros nacionales y subregionales).[2]

Las centrales y confederaciones nacionales participantes han sido: CGT y CTA de Argentina, CUT, Força Sindical, UGT y CNPL de Brasil, CLC de Canadá, CGT, CTC y CUT de Colombia, CTRN de Costa Rica, CUT Chile, AFL-CIO (a través del *Solidarity Center*), de EEUU, CTD de El Salvador, CUSG de Guatemala, CGT y CUTH de Honduras, CTM y UNT de México, Conver-

[1] Esta perspectiva coincidía con los lineamientos generales de la CSI, cuyo plan de acción del 2006 también destacó el eje "Organizar-Sindicalizar". Al año siguiente, CSI aprobó una resolución definiendo programas especiales de acción, uno de los cuales es sobre economía informal, con igual perspectiva centrada en la organización. En el 2008, CSI lanzó también la Jornada Mundial por el Trabajo Decente (JMTD, 7 de octubre), incluyendo entre sus dimensiones la "Solidaridad", entendida como "asistencia a los sindicatos para su trabajo de organización de trabajadores en trabajo informal, no protegido y formal".

[2] La planificación de trabajo sobre el eje Autorreforma Sindical fue presentado al Comité Ejecutivo de agosto 2008. Durante su primer año, la CSA también ha vinculado este eje con su Campaña de celebración en Las Américas de los 60 años del convenio 87 sobre Libertad Sindical de la OIT, que fuera presentada en el Congreso de Panamá.

gencia Sindical de Panamá, CGTP, CUT y CATP de Perú, CST y FNT de Nicaragua, CUTA y CNT de Paraguay, CASC, CNTD y CNUS de República Dominicana, PIT-CNT de Uruguay, y ASI y CTV de Venezuela. También han acompañado este proceso desde la región las coordinadoras sindicales andina y conosureña (CCSA y CCSCS), las federaciones sindicales internacionales ISP, FITIM, UNI Américas, ICM, ICEM, ITF, FIP e IE, así como ONGs vinculadas al sindicalismo (ENS e ICAES de Colombia, CILAS de México). Desde el sindicalismo internacional son parte del Grupo CCOO y UGT de España, en tanto contrapartes de la cooperación española promotora del FSAL, habiéndose contado también con la participación de FES de Alemania y FNV de Holanda.

En verdad, lo que hace el GTAS es visibilizar experiencias desarrolladas en esa dirección por centrales y confederaciones nacionales, concebidas con enfoques creativos o mediante prácticas posteriores En este sentido, el objetivo de la autorreforma es sistematizar lo ya avanzado y "devolverlo" a las propias organizaciones, para colaborar en el avance del proceso.

Consciente de la complejidad de este proceso, CSA ha aclarado que la autorreforma no es un concepto definitivo y que, por el contrario, está en continua revisión y validación. En esta etapa inicial, se utiliza la siguiente enunciación: "el proceso de autorreforma pretende generar una mayor fortaleza organizacional, representación y representatividad, legitimidad e influencia a todos los niveles donde se definen y deciden aspectos que involucran derechos y condiciones de trabajo, empleo y vida, particularmente en los ámbitos de la contratación colectiva de los trabajadores y trabajadoras de cualquier condición y relación laboral. El proceso de autorreforma considera el contexto de cada realidad y las decisiones autónomas de cada organización sindical.

Hay que tener también en cuenta que, además del objetivo básico de reformarnos a nosotros mismos, la autorreforma está vinculada con una reforma "externa" en el campo de la legislación laboral, dirigida a facilitarla.

En términos prácticos, la CSA da a este emprendimiento un enfoque flexible, sin creación de estructuras, y ubica en el 2012 el año, en el marco del segundo congreso, de un primer balance político, en la aspiración de llegar a una "nueva geografía sindical en las Américas".

El GTAS ha definido cinco ejes o componentes de la Autorreforma:

1. Organización y funcionamiento	1. Democracia y transparencia interna 2. Autofinanciamiento 3. Pensamiento estratégico propio 4. Prestación de servicios 5. Comunicación sindical con la sociedad 6. Economía del trabajo
2. Organización y estructuras	1. Áreas sectoriales 2. Áreas territoriales 3. Areas funcionales 4. Áreas en la empresa nacional o transnacional (Comité, Sección, Delegación)
3. Representación (incluye la participación en las estructuras sindicales en los cuatro primeros casos)	1. Mujeres trabajadoras 2. Jóvenes trabajadores 3. Migrantes trabajadores 4. Tercera edad 5. Afiliación de otros colectivos no organizados.
4. Negociación	1. Negociación colectiva (a nivel de empresa y sector, para el trabajo dependiente) 2. Otras negociaciones (a nivel de las administraciones públicas, para el trabajo autónomo)
5. Unidad y coordinación sindical/Alianzas	1. Unidad y coordinación sindical nacional y subregional 2. Sindicalismo ciudadano/comunitario 3. Relación con las Federaciones Sindicales Internacionales

Lo que sigue es el detalle de cada eje.

1. Eje organización y funcionamiento

Democracia y transparencia interna. Incluye aspectos como:

- participación plena en los congresos y acciones intercongresales.
- cumplimiento de las decisiones congresales y otros acuerdos.
- representación adecuada de las líneas políticas minoritarias.
- debate interno periódico.
- publicidad permanente de las acciones, con un sistema informativo de "arriba-abajo" y de "abajo-arriba", mediante medios virtuales propios y externos, ruedas de prensa, tribunas, asambleas. Esta línea se relaciona con comunicación "externa", que se trata más adelante.
- introducción de un criterio de rotación en la dirigencia.
- incompatibilidad entre cargos dirigenciales sindicales y cargos políticos.

Autofinanciamiento. El autosostenimiento financiero de las Centrales/Confederaciones, con base en el aporte de sus organizaciones, es una garantía básica para la autonomía sindical y la Autorreforma.

Este puede ser un objetivo a alcanzar progresivamente en el tiempo, estableciéndose metas parciales, en elementos como los siguientes:

- centralización de las finanzas, para que la parte de la cuota que el estatuto le garantiza a la Central/Confederación desde sus organizaciones miembro, llegue efectivamente, y no se quede en escalones organizativos menores.
- una política de presupuestos anuales, donde se contemplan los ingresos por cuotas de afiliación.
- un tratamiento especial para ciertos colectivos en materia de pago de cuotas: "domicialización bancaria", montos inferiores, períodos mayores al mes.
- "fondo de solidaridad" para emergencias o problemas en algunas organizaciones de la Central/Confederación.

Pensamiento estratégico propio. Es necesario producir teoría sindical a través del análisis y la reflexión de la realidad y desde la autonomía de pensamiento y acción sindical. En este aspecto es sumamente importante la relación con intelectuales y universidades.

Prestación de servicios. El sindicalismo del siglo XXI ha de ser capaz de prestar y gestionar servicios a los afiliados (y no afiliados), como: asesoría legal, servicios de salud, educación y formación profesional, acceso a vivienda y suministro de gas y electricidad más baratos, ocio y cultura, cooperativas de consumo, descuentos en comercios privados. Si esta política se extiende a los no afiliados, puede convertirse en un instrumento importante para su afiliación.

Comunicación sindical con la sociedad. La comunicación externa es un componente de la Autorreforma, dirigida a enfrentar el hecho de que parte de la población identifica al sindicalismo con "problemas" y "conflictos". La comunicación es entonces el instrumento de que dispone el sindicalismo para mostrar su identidad y aumentar su credibilidad social. Además, la comunicación es clave para la política de organización y representatividad hacia los colectivos no sindicalizados. Las acciones en este campo debieran comenzar desde la incorporación en los currículos educativos del nivel primario de contenidos sobre historia y actualidad del movimiento sindical, incluso con participación directa en su dictado. La comunicación interna también es determinante para asegurar un funcionamiento interno democrático, coherente y sólido.

Economía del trabajo. Bajo esta denominación, o la de "Sector Social de la Economía", el sindicalismo ha creado formas asociativas y autogestionarias (cooperativas, mutuales, "empresas de trabajadores"), en las que pueden confluir aspectos propiamente organizativos, de servicios e incluso autofinanciamiento. Puede ser también un campo desde donde ejemplificar sobre el concepto correcto en esta materia, ante las formas simuladas que se observan en la práctica.

Los dos agrupamientos básicos son el sectorial (vertical) y el territorial (horizontal). El primero se dirige a vincular las organizaciones por empresa en estructuras por rama/sector de actividad. El segundo se aplica en función de espacios geográficos, coordinando y articulando solidariamente acciones horizontales comunes intersectoriales y atendiendo a todos los colectivos de más difícil integración.

También se destaca la importancia de estructuras funcionales que se ocupan de mejorar la gestión de la organización sindical, de forma específica e integral, teniendo en cuenta las necesidades de todos los sectores que la integran, incluidos los colectivos con menos posibilidades, en base a los principios de solidaridad y de economía de escala. Finalmente, se incluye a las estructuras sindicales en las empresas formales (Comité, Sección, Delegación), que es un elemento clave para la interrelación de "abajo-arriba" con las estructuras nacionales sectoriales. Incluye tanto el plano nacional como el de las empresas transnacionales.

Agrupamiento sectorial. Donde la Central/Confederación no se ha sustentado desde el comienzo en estructuras de segundo grado (sindicatos nacionales, federaciones), es clave la estrategia de creación de estructuras por sector económico/rama de actividad donde se agrupen (incluso de forma obligatoria) las organizaciones de base y empresa correspondientes, como forma de superar la fragmentación.

Esta estrategia permite incluso el encuadramiento de otros colectivos considerados también como "sector" (autónomos, desempleados y jubilados/as y pensionados/as). Además, incorpora a organizaciones de base no propiamente sindicales (asociaciones, cooperativas) y/o no registradas (por ejemplo, si la autoridad pública no lo autoriza). Esta estrategia puede ser desarrollada mediante la afiliación directa a la Central/Confederación, con asignación al sector correspondiente, con modificaciones posteriores en función de cambios motivados en la rotación laboral.

Agrupamiento territorial. Esta estrategia es complementaria de la anterior, aplicada en función de espacios geográficos y criterios de organización intersectorial, lo que puede permitir una mejor captación y sindicalización de colectivos no organizados. La estructura territorial puede facilitar, en el nivel interno, la disposición de servicios comunes a todos los sectores en un espacio geográfico determinado y, en el entorno, incidir políticamente, posibilitar el desarrollo del sindicalismo sociopolítico y/o comunitario y la articulación de alianzas. Como en el agrupamiento sectorial, en este caso la afiliación directa puede ser un instrumento útil.

Estructuras funcionales. Las estructuras de gestión creadas por las Centrales/Confederaciones para tareas específicas (finanzas, prensa, formación) son imprescindibles para un buen funcionamiento y la influencia en el entorno. En gran medida el crecimiento y desarrollo de cada organización sindical dependerá del desempeño de estas estructuras. En el marco de la Autorreforma, se necesita incorporar otras estructuras específicas (sobre colectivos, sectores, temas –por ejemplo, medio ambiente–).

Estructuras en la empresa. Junto a las estructuras de la propia Central/Confederación, la Autorreforma sigue destacando la importancia clave de las estructuras ubicadas en el interior de la empresa (comités, secciones), cuando se trata de colectivos de cierto tamaño, como forma de acción sindical directa en el lugar de trabajo. La existencia de organización sindical en la empresa es fundamental para que exista negociación colectiva en ese ámbito y para poder incidir en la organización del trabajo, apuntando, si ese es el caso, a fórmulas de cogestión o autogestión. Sin relaciones sociales, la empresa queda limitada al espacio físico y a las relaciones técnicas de producción.

3. Eje representación

El objetivo es incrementar la representación sindical, mediante la organización/sindicalización, ampliando la cobertura a todos los colectivos de

trabajadores/as sin excepciones ni exclusiones, tanto en relación de dependencia como autónomos, destacando aquellos que presentan situaciones de simulación (como buena parte de los tercerizados) e incluso a quienes no son considerados trabajadores por los empleadores o las normas.

También se incluye a organizaciones de base poblacional/territorial, en la medida que se haya avanzado respecto de una etapa previa de alianzas.

La tabla I al final del artículo presenta un ejercicio de clasificación de los colectivos no organizados, según tres criterios:

–Ocupados, según categoría: trabajadores/as dependientes en la economía formal, otros trabajadores/as dependientes, y trabajadores/as autónomos. No se consideran los micro y pequeños empleadores.

–Otros colectivos, definidos desde características de su condición personal (edad, nacionalidad, jubilación, condiciones particulares), para señalar la importancia del enfoque transversal en el momento de diseñar estrategias y estructuras organizativas.

–El predominio de mujeres trabajadoras, tomando en cuenta la importancia del hogar como lugar de trabajo. Este ejercicio ha sido propuesto por la Cartilla de la CSA sobre Autorreforma Sindical.

Se incorporan breves comentarios sobre formas de organización observadas en la práctica para cada colectivo.

4. Eje negociación

Se considera que la negociación colectiva es la principal acción sindical y por ello elemento clave de la Autorreforma, con diferentes funciones:

–generar un proceso de formación, preparación y participación democrática a lo interno definiendo criterios únicos.

–alcanzar acuerdos nacionales (y regionales dentro del mismo país), sustentados en la política de agrupamiento sectorial y territorial.

–articular negociaciones nacionales y por empresa, con un criterio acumulativo ascendente.

–proyectarse hacia la utilización del criterio "erga omnes", en cuanto a su cobertura.

–explorar la posibilidad de alcanzar "acuerdos-marco" intersectoriales.

–incorporar, además de la remuneración y las condiciones de trabajo, otros temas como la formación profesional y los procedimientos a seguir ante procesos de reestructuración empresarial.

–reflejar necesidades específicas de las mujeres trabajadoras.

–incluir a los trabajadores/as tercerizados.

–desarrollar una estrategia sindical de ubicación de contrapartes en relación a colectivos en situaciones particulares, como los trabajadores del hogar, y los trabajadores semiautónomos.

Un elemento importante a debatir es el componente de promoción (incluso obligatoriedad) de la negociación colectiva, incluyendo la participación y responsabilidad estatal.

Este capítulo incluye también otros tipos de negociaciones y acuerdos de menor rango que la negociación colectiva, como los desarrollados entre colectivos de trabajadores autónomos y gobiernos locales, y que se reflejan en ordenanzas y regulaciones, en el marco del derecho administrativo, en cuanto al uso del espacio público, o con las autoridades de los gobiernos centrales relativos a facilidades de acceso al crédito financiero, cobertura de seguridad social, centros de apoyo y asesoría, etcétera.

5. Eje unidad y coordinación sindical/Alianzas

Unidad y coordinación sindical. Una de las formas de superar la dispersión y fraccionamiento sindical es el fortalecimiento de la unidad de acción y programática a nivel nacional y subregional, en base a denominadores reivindicativos comunes, por ejemplo la PLA (Plataforma Laboral para las Américas). La unidad debe ser construida y aplicada en momentos como: Acción sindical, Acción social, Acción política, Acción legislativa y Acción comunicacional. La unidad es condición necesaria para poder afrontar con

garantías los retos derivados de la globalización, la integración y los cambios de la organización del trabajo. Esta unidad y coordinación se aplica tanto a nivel nacional como subregional. Una fórmula posible es la creación de "coordinadoras" y "frentes", con unidad de acción.

Sindicalismo ciudadano/Sindicalismo comunitario. La política de alianzas debe ser orientada desde los sindicatos hacia las organizaciones y movimientos sociales afines a las propuestas/estrategias sindicales. Esta debe contribuir a avanzar en acciones que permitan que el movimiento sindical se inserte en la agenda más amplia de la sociedad y que la voz de los/las trabajadores/as sea tomada en consideración más allá de sus ámbitos específicos de actuación. Una fórmula utilizada por el sindicalismo para desarrollar esta estrategia es la denominada sindicalismo ciudadano o comunitario. Se parte de reconocer que los trabajadores/as también son miembros de la comunidad y, en ese carácter, pueden ser miembros de organizaciones sociales no sindicales de diverso tipo. Cuando no están sindicalizados, podrán entonces desarrollarse estrategias de representatividad, mediante coaliciones y alianzas.

En algunos modelos sindicales, esta estrategia se ha proyectado incluso hacia la plena afiliación de tales organizaciones. También puede constituir una expresión del sindicalismo sociopolítico, al considerarse que la acción sindical ha de contemplar tanto las necesidades y reivindicaciones del trabajador derivadas de su relación laboral como las inherentes a las de su condición de ciudadano/trabajador.

Relación con las federaciones sindicales internacionales. Las FSI representan al sindicalismo sectorial en el plano mundial, con lo que incorporan la dimensión organizativa internacional a sus entidades afiliadas nacionales, abriendo la posibilidad de utilizar instrumentos de ese carácter (acuerdos marco globales) que pueden colaborar con las estrategias de sindicalización y de negociación colectiva entre los trabajadores de filiales de empresas transnacionales. Pero además pueden colaborar con la autorreforma, en la medida que crean redes entre sus afiliados e incluso promueven su integración en estructuras sectoriales que repiten su propio enfoque. La mayor

parte de sus afiliados en las Américas también lo son de las Centrales/Confederaciones afiliadas y fraternales de la CSA.

DINÁMICA SINDICAL REGIONAL

En el marco de la autorreforma, hemos realizado ya un primer balance sobre tendencias sindicales en la región, considerando los años inmediatamente previos a la creación de la CSA (2006-2007) y los posteriores (hasta 2010).

1 Tendencias positivas

Avances en la concentración. La propia creación de la CSA ha influido en los siguientes procesos:

–Una nueva relación nacional de mayor cercanía entre las anteriores afiliadas a la ORIT y la CLAT. Al momento de la fusión se integraron organizaciones de cada una, en un número similar. Un caso atípico ha sido Costa Rica, donde la CMTC inicialmente se afilió sólo a la CSI, aunque en 2010 estaría pidiendo su integración a la CSA.

–La incorporación de organizaciones previamente afiliadas a la CIOSL y CMT a nivel mundial. En el caso de la primera, corresponde a tres centrales del área del Caribe (SSK de Curaçao, WAWU de Dominica y MOEDERBOND de Suriname). En el segundo, se aplica a dos centrales canadienses (CSD y CLAC).

–La integración de centrales que se mantenían independientes. Los dos casos más destacados son la CUT colombiana y la CTA argentina. Es también el caso de la CUT-A paraguaya (desprendimiento de la CUT original en 2000). A éstas es previsible que se agreguen en un futuro cercano otras dos ya incorporadas a la CSI en 2008: la FNT nicaragüense y la UNSITRAGUA guatemalteca. Otra importante central independiente de esta región, la CSTS salvadoreña, también ha solicitado su incorporación a la CSI y CSA.

–La fusión entre organizaciones, como paso previo a la incorporación a la CSI-CSA (en 2007). Es el caso de CTU y CGT en República Dominicana, dando nacimiento a la CNUS, y de CGT, SDS y CAT en Brasil, generando la nueva UGT. Otro elemento de interés es que las fusiones combinaron organizaciones que eran parte de uno u otro alineamiento (ORIT y CLAT).

Coordinación subregional. En las cuatro subregiones (Andina, Cono Sur, Caribe y Centroamérica) ha existido una larga tradición de estructuras subregionales de articulación, en vinculación generalmente con CLAT, de la cual han sido parte orgánica (CSTA, CSTS, CCT, CTC), y de la ORIT, en que el objetivo era (y ahora lo retoma CSA), alcanzar respuestas unitarias con organizaciones no afiliadas (que frecuentemente eran consideradas fraternales) (CCSCS, CCSA, CSACC). Otras estructuras independientes son la CCL (de 1960) y la PSCC (de 2000), con las cuales hemos estrechado relaciones.

Tradicionalmente, las estructuras subregionales de la ORIT y la CLAT no tenían vínculo entre sí, aunque en el Cono Sur existía un proceso de articulación entre las dos estructuras subregionales, en relación al MERCOSUR. En 2010, la situación se ha modificado con la creación del CSUACC como resultado de la fusión de la CSACC y la CCT, en América Central. En el Cono Sur, no existe una fusión formal entre la CCSCS y la CSTS, pero en los dos últimos años se han afiliado a la primera organizaciones que eran parte de la segunda (CAT Chile y CNT Paraguay) y se han incorporado otras dos brasileñas (CTB y CGTB, afiliadas a la FSM, Federación Sindical Mundial).

La región latinoamericano-caribeña tiene también dos experiencias de interés en materia de coordinación subregional sectorial: la COLSIBA, que integra a organizaciones de países centroamericanos y andinos, y la Red SEICAP (Sindicatos de la Economía Informal de Centroamérica y Panamá).[1]

Alianzas con estructuras verticales. Otro elemento importante de este período es el avance en la relación entre CSA y las federaciones sindicales internacionales (FSI). Primero (en septiembre 2009), se relanzó la coordinadora

[1] La Red SEICAP, creada en 2006, ha tenido desde el comienzo apoyo de la cooperación internacional española, a través de la UGT y CCOO de Cataluña.

entre ambas estructuras (con la titularidad de la ISP/PSI, desde su regional con sede en Sao Paulo), pero al poco tiempo (julio 2010) se definió una estructura de articulación más ambiciosa, el Consejo Global Unions Américas (CGUA), como brazo regional de la Global Unions mundial, estableciendo un plan de acción conjunto, a aplicarse hacia procesos e instituciones regionales (UNASUR, Banco Interamericano de Desarrollo) y, en general, para articular el trabajo en relación a las empresas transnacionales y la negociación colectiva en ese nivel (incluyendo las translatinas).

Relaciones fraternales. El "mapa" del internacionalismo sindical de la CSA en la región latinoamericano-caribeña se completa con las relaciones de fraternidad que mantiene con centrales independientes e, incluso, alineadas con la FSM, la cual ha definido una estrategia de no confrontación con la CSA.

Las dos organizaciones nacionales que presentan esta situación son la PIT-CNT uruguaya y la CGTP peruana. A ello se agrega la haitiana CSH, y la COB boliviana (con la que se realizan actividades puntuales). A este grupo pertenecía también la CSTS, que como ya se indicó ha pedido la afiliación a CSI. Con la CTC cubana se mantienen relaciones cordiales.

Tendencias nacionales. Ha habido también un número importante de acontecimientos sindicales o vinculados desde el plano jurídico-laboral que son parte del proceso de autorreforma, desde un formato nacional:

– en Argentina, ha habido avances en relación al modelo sindical restrictivo prevaleciente: los fallos de la Corte Suprema de Justicia sobre registro sindical y representantes de los trabajadores en la empresa (de 2008-2009), han traído un nuevo escenario potencial favorable a nuevas manifestaciones de organización sindical. Además de la recuperación de las membresías tradicionales de la CGT, como resultado de la mayor actividad económica, la CTA ha incorporado otros contingentes, por una combinación de nuevas conducciones sindicales en empresas del sector mineroenergético, agroindustrial y de servicios, incluyendo asimismo trabajadores autónomos, en el

marco de su modelo de afiliación directa, que fue profundizado estatutariamente en 2006.

– en Brasil, si bien la dinámica parlamentaria durante el gobierno de Lula no alcanzó a modificar el negativo cuadro legal que se prolonga desde hace décadas (con una principal manifestación en el impuesto sindical obligatorio), los sindicatos al menos obtuvieron (en 2007) el registro formal de las principales centrales (actualmente seis están en esa situación), que anteriormente era negado.

– en El Salvador, también se ha creado un espacio de articulación: el MUSYGES, constituido en 2009 por las ocho centrales/confederaciones nacionales y 17 sindicatos o federaciones independientes.

– en EEUU, la AFL-CIO, al momento de su congreso del 2009, tuvo el reingreso de importantes organizaciones que se habían segregado en el congreso anterior del 2005.

– en México, el hecho novedoso ha sido el efecto que tuvo la campaña antisindical del actual gobierno (desde 2006), dirigido contra dos importantes organizaciones del país, los sindicatos minero (SMTMMSRM) y electricista (SME): se ha conformado un frente común (acompañado por la UNT), que va en camino a expandirse a otras organizaciones, con la posibilidad incluso de que se cree una central alternativa.[1]

– en Panamá, se ha alcanzado un acuerdo de unidad de acción sindical entre las afiliadas a CSA y otras organizaciones, lo que les permite tener mayoría en la tradicional estructura de coordinación sindical creada por el gobierno (CONATO). En ello influye la existencia de la CUT, una "central de centrales", donde se agrupan Convergencia Sindical, FENASEP y CNTP (esta última es afiliada de la FSM). La presencia de CONUSI y su principal afi-

[1] La metodología gubernamental fue la misma en ambos casos: el estímulo a líneas internas enfrentadas a las conducciones mayoritarias, con el objetivo de que reemplacen a éstas Pero el objetivo es diferente: en el caso minero, el gobierno ha apoyado al Grupo Larrea, propietario de las principales minas en ese país, y contra el sindicato. En el caso eléctrico, otras empresas interesadas en avanzar hacia nuevos emprendimientos, en el marco de una reforma privatizadora de la tradicional empresa Luz y Fuerza de Centro. Hay que recordar también que a inicios del 2006 el sindicato y el Grupo se enfrentaron en relación al dramático episodio de Pasta de Conchos, donde murieron más de 60 mineros, la mayor parte subcontratados, donde se encontró una clara desidia de parte de la empresa con los trabajadores.

liada SUNTRACS agrega también la presencia del FRENADESO, y con ello la articulación con organizaciones sociales.

– en Uruguay, el PIT-CNT ha tenido una gran recuperación en su afiliación, contrarrestando así una fuerte caída en la densidad sindical en las dos décadas previas. Se trata de un fenómeno vinculado de forma directa a que el gobierno asumido en 2005 relanzó y potenció los Consejos de Salarios, que estaban suspendidos desde 1992, con un enfoque de la negociación colectiva a la vez sectorial (frente al anterior estímulo a la negociación por empresa) y "tripartito", según el cual el gobierno promueve ésta mediante una participación activa en dos niveles, quedando el tercero bajo responsabilidad directa de las dos partes de la relación laboral, luego de que se fijaran en las previas algunos parámetros básicos. En igual dirección, ha sido positiva la ley de fuero sindical.

2. Problemas persistentes

Junto a los elementos positivos recién mencionados, se mantienen otros del signo inverso, y que es necesario reconocer, en un proceso de sinceramiento sobre virtudes y defectos del sindicalismo en la región.

2.1. La inestabilidad en la afiliación a la CSA que se ha observado en los dos primeros años y medio de existencia: a fines del 2010 han sido desafiliadas nueve organizaciones ingresadas en 2008, así como otras dos sólo afiliadas a la CSI,[1] por no haber abonado las cuotas inicialmente comprometidas y/o no tener contacto alguno con las sedes. Ello ha reducido las organizaciones afiliadas directamente o por el momento sólo a la CSI a 59, en relación a las 68 iniciales. El pago de cuotas es un tema político, ya que refleja el interés de pertenecer a una estructura regional o mundial.

2.2. La dificultad para establecer coordinadoras nacionales unitarias que, en principio, habían sido logros importantes de articulación interna entre

[1] Las organizaciones desafiliadas lo fueron generalmente por una decisión administrativa de la CSI (salvo dos casos). Los países de estas organizaciones son México, Paraguay, Puerto Rico, Suriname, Guyana, Venezuela, Curaçao, Trinidad Tobago, Belice y St. Vincent.

las centrales nacionales, frentes sindicales independientes y otras estructuras sociales. Es el caso del MSICG, creado en 2007 pero ya en 2010 limitado al ala indígeno-campesina, por el retiro de las tres centrales (CUSG, CGTG y UNSITRAGUA), así como del FNL. Como parte del mismo proceso político, las dos centrales mencionadas en primer lugar también se autoexcluyeron de la UGT, la tradicional estructura de coordinación, para no compartir ese espacio con organizaciones sindicales progubernamentales, dando lugar a la creación de la COR (en 2010), la cual recupera la relación previa (en el MSCIG) con el FNL. De menor extensión, también el MUSYGES salvadoreño ha tenido, en menos de un año, el retiro de la CSTS.

2.3. La persistencia de divisiones internas de centrales y confederaciones nacionales. Los casos más extremos (aunque provenientes de años anteriores) son Nicaragua y Haití. A pesar de sus pequeñas dimensiones: en el primero existen 13 centrales activas (25 considerando las inactivas), la mayor parte resultado de divisiones, lo que ha sido en parte amortiguado por la creación de dos coordinadoras (CPT y CSN). En el segundo, funcionan diez organizaciones nacionales, lo que nuevamente es contrapesado parcialmente en la medida que ocho están integradas a dos coordinadoras (CSH y MOVISH).

Asimismo:

– en Argentina, en 2008 la CGTRA y la CTA han tenido pequeños desprendimientos (CGT Azul y Blanca y MCP, respectivamente).

– en Brasil, se han producido divisiones internas de la CUT, lo que dio lugar a la creación de la mencionada CTB y de otras dos estructuras (CONLUTAS e Intersindical). También es importante la salida formal de CONTAG, representativa mayoritariamente de los trabajadores agrícolas, si bien una parte de sus miembros se mantuvo afiliada (también mantuvo la pertenencia en la UITA).

– en Ecuador. Desde 2007 comenzó una división de la CEOSL, derivada en dos conducciones paralelas, hasta que una de las tendencias creó la CSU (en 2010).

– en Panamá, ha habido (en 2007) dos desprendimientos de centrales: Casa Sindical (originada en Convergencia Sindical) y FAT (originada en CONUSI).

– en Paraguay, se han creado nuevas centrales y coordinadoras.[1]

2.4. La no concreción de la fusión entre varias FIP de la ex CLAT con las FSI, al optar por mantenerse independientes. Es el caso de las representativas de educadores, comercio, bancarios y comunicación social, estas cuatro últimas como resultado de que a nivel mundial la FIP del sector comercio y servicios (equivalente a la UNI), se reestructuró (en 2007) bajo una nueva denominación (WOW), la que dio cobijo a estas regionales. En este campo también se mantiene la insatisfactoria situación de que las centrales mexicanas no estén referenciadas en alguna coordinadora subregional (con América del Norte y Centroamérica).

2.5. La creación de nuevas centrales y confederaciones nacionales y de frentes que no son resultado de una fragmentación interna de organizaciones preexistentes, presentan una situación ambigua: por un lado, expresan procesos de concentración, en la medida que sus integrantes son organizaciones que permanecían independientes o directamente fueron constituidas en función de la nueva estructura. Pero, por otro, están indicando la dificultad de las centrales y confederaciones existentes para desempeñar por sí mismas ese papel de concentradoras.

Claro está que el posicionamiento de la nueva organización respecto de gobiernos conservadores es un indicador clave al momento de evaluar su creación. Ejemplos positivos son: en Costa Rica, la CSJMP, sobre la base de ANEP; en Guatemala, el ya mencionado FNL. Por el contrario, la CNT de Colombia (2009) ha sido un mero instrumento de la política antisindical del gobierno uribista. También el caso venezolano es delicado, ya que la nueva CST (del 2008) es a su vez un desprendimiento de la UNT (del 2003).

[1] Previo al período aquí analizado, ha habido divisiones en el sindicalismo mexicano, chileno, venezolano, panameño, guatemalteco, paraguayo, nicaragüense y trinidad-tobaguense.

Un fenómeno más amplio que necesitamos registrar es la existencia de un gran número de centrales y confederaciones nacionales que se mantienen independientes por fuera de la CSI-CSA. El "mapa" construido por el GTAS encuentra en esta situación a más de 60 en Cono Sur, Andina, Centroamérica, así como de México y EEUU, y más de 50 de microtamaño en los países del Caribe.

"Sindicalizar el sindicalismo"

Podemos decir que, como afirma el título de este artículo, el programa de autorreforma es un llamado a "sindicalizar el sindicalismo". Obviamente, ello no quiere decir que el sindicalismo tenga que recuperar algo sustancial que perdió, sino recordar que una de sus funciones básicas es consigo mismo.

Al lado de esta misión central, se mantiene el otro eje básico: el sindicalismo sociopolítico hacia lo externo de la estructura sindical, para apuntar a un cambio en el modelo de nuestras sociedades, influyendo sobre los sectores de poder. En este campo, nuestras posibilidades de éxito serán mayores si conseguimos desarrollarnos, crecer, mejorar.

Tabla I

TIPO DE OCUPACIÓN

1. Trabajadores/as dependientes en la economía formal

1. Trabajadores/as temporalizados	Trabajadores/as con contratos a tiempo parcial. Trabajadores/as con contratos por tiempo determinado. Trabajadores/as jóvenes con contratos-aprendizaje, o trabajo-formación. Trabajadores/as a domicilio.
2. Trabajadores/as tercerizados	Trabajadores/as en empresas de subcontrata y en empresas de intermediación y suministro de mano de obra, en que se presentan relaciones laborales triangulares. Pueden existir relaciones de simulación, extensivas al propio subcontratista o empresario que provee de los servicios tercerizados. Pueden integrarse a organizaciones de empresa o sector, junto a los trabajadores permanentes, o crear sus propias organizaciones.
3. Trabajadores/as en zonas francas	En algunos países, se desestimula o impide la organización de estos trabajadores/as, mediante acciones antisindicales de las empresas o normas legales internas al área, determinadas como factor promocional.
4. Trabajadores/as en centros de llamada	Espacio laboral en que es frecuente la presencia de relaciones precarias de trabajo, y tercerizadas.
5. Trabajadores/as en filiales de empresas multinacionales con estrategias globales de desestímulo a la sindicalización	Un caso paradigmático es Wal Mart, donde los jóvenes repositores de mercancías en las góndolas deben firmar contratos privados que los comprometen a la no sindicalización. Pueden corresponder a la modalidad de tercerización.

2. Trabajadores/es dependientes en otras situaciones

1. Trabajadores/as en microempresas	En empresas muy pequeñas, la no sindicalización deriva de: - costumbres, dada la relación horizontal con el empleador; - abusos del titular, aprovechando la escasa visibilidad exterior de la unidad; - criterios legales, por los cuales se establece un número mínimo de trabajadores (entre 10 y 40, según el país) para autorizar la creación de un sindicato de empresa.
2. Trabajadoras/es del hogar.	Son trabajadores/as generalmente normados a través de regímenes especiales, con reconocimiento de derechos en un nivel subestándar. Se las considera dependientes si se desempeñan en la modalidad "cama adentro", o por horas, si supera cierto mínimo diario con el mismo empleador.
3. Trabajadores/as estatales a quienes no se les permite la sindicalización	Es el caso principalmente de los trabajadores de la policía, fuerzas armadas y de seguridad, trabajadores de penales.
4. Trabajadores/as en regímenes de trabajo socialmente útil	Se refiere a beneficiarios de programas de ingreso universal con obligación de realizar trabajos, o programas de trabajo socialmente útil/trabajo en la "economía del cuidado" (como las "madres comunitarias"), a los cuales puede considerarse trabajadores paraestatales.
5. Trabajadores/as no considerados dependientes por las normas	Es el caso: - del trabajo de promoción de productos mediante "venta directa" o "puerta a puerta". - de "voluntarios" en ONGs y fundaciones sin fines de lucro.

3. Trabajadores autónomos

1. Trabajadores/as en la pequeña producción urbana y rural	- cuentapropistas unipersonales o titulares de unidades familiares urbanas. - artesanos urbanos y rurales. - campesinos. - pescadores artesanales. Sólo en pocos países de la región se permite la creación de sindicatos de rama o la utilización de los sindicatos de oficio/profesión. La alternativa organizativa es la asociación civil y la empresa de economía social.
2. Profesionales	Pueden estar afiliados a organizaciones de empresa o sector, o alternativamente crear estructuras propias. Incluye semi-autónomos, en el sentido de que sus actividades se dirigen de forma muy concentrada a uno o dos demandantes. Incluye situaciones de "falsos autónomos".
3. Trabajadoras/es remuneradas del hogar	Corresponde al subuniverso de trabajadoras/es autónomas, al no reunir el requisito de las consideradas dependientes.
4. Trabajadores/as en situaciones ambiguas desde el punto de vista contravencional de su actividad.	- recicladores de desechos (en situaciones en que estos servicios estén concesionados a empresas privadas.) - trabajadores de juegos de azar. - trabajadores/as sexuales. Se excluye situaciones delictivas.
5. Amas de casa no remuneradas	Existe una creciente tendencia a considerarlas trabajadoras, a partir del reconocimiento del valor económico de su aporte al producto bruto nacional. Los regímenes de seguridad social comienzan a incluir subsistemas voluntarios de cotización. Existe una tradición de ligas de amas de casa, frecuentemente en relación a organizaciones de consumidores. También comienzan a crearse sindicatos.

Tabla II
PERSPECTIVA TRANSVERSAL

1. Jóvenes en búsqueda de su primer trabajo	En esquemas de afiliación directa, para su posterior incorporación a estructuras sectoriales. En las estadísticas del trabajo son considerados "nuevos trabajadores", y quedan clasificados entre los desocupados. Pueden incorporarse a las estructuras sindicales mediante esquemas de afiliación directa, para su reclasificación al momento de conseguir trabajo.
2. Desocupados	Se refiere a los desocupados coyunturales, que en las estadísticas del trabajo son parte de la población económicamente activa. Pueden mantenerse temporalmente en las organizaciones de su último trabajo o, en esquemas de afiliación directa, quedar sujetos a una reclasificación sectorial al momento de conseguir nuevo empleo.
3. Jubilados/as y pensionados/as	Personas de edad avanzada cubiertas por la seguridad social. Pueden seguir trabajando, en algunos casos con autorización del régimen al que pertenecen, en ocupaciones precarias (frecuentemente tercerizadas). Pueden seguir siendo parte de los sindicatos de su última ocupación u organizarse en estructuras propias.
4. Migrantes	En los frecuentes casos en que el inmigrante está en situación irregular (indocumentada), la relación laboral suele ser precaria. Existen antecedentes de organizaciones no transversales.
5. Capacidades diferentes	Se refiere a los habitualmente denominados "discapacitados", que suelen tener relaciones precarias de trabajo. Existen antecedentes de organizaciones no transversales, vinculado a regímenes legales promocionales.

Tabla III

EJERCICIO DE CLASIFICACIÓN DE COLECTIVOS FEMENINOS

Trabajo en el hogar	Situaciones mixtas	Trabajo fuera del hogar
1. Amas de casa 2. Trabajadoras remuneradas en el hogar 3. Maquila a domicilio 4. Trabajadoras de Telework 5. Trabajadoras en tareas socialmente útiles 6. Organizaciones comunitarias	1. Vendedoras en la vía pública (ambulante o semifijo) 2. Promotora de venta directa o "puerta a puerta" 3. Peluqueras 4. Lavanderas 5. Trabajadoras sexuales	1. Trabajadoras del sector público sin autorización para organizarse. 2. Trabajadoras en centros de llamada 3. Promotoras en grandes tiendas y supermercados 4. Trabajadoras en zonas francas 5. Servicios de limpieza mercerizados

SIGLAS

AFL-CIO/EEUU. American Federation of Labour and Congress of Industrial Organizations
CAT/Chile. Central Autónoma de Trabajadores
CAT/Brasil. Central Autónoma de Trabajadores
CCL, Caribean Congresos of Labour
CCSA, Coordinadora de Centrales Sindicales Andinas
CCSCS, Coordinadora de Centrales Sindicales del Cono Sur
CCT, Coordinadora Centroamericana de Trabajadores
CEOSL/Ecuador. Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres
CGT/Brasil. Confederación General de Trabajadores
CGT/Rep. Dominicana. Confederación General de Trabajadores
CGTB/Brasil. Confederación General de Trabajadores del Brasil
CGT Azul y Blanca/Argentina. Confederación General del Trabajo Azul y Blanca
CGTRA/Argentina. Confederación General de Trabajadores de la R. Argentina
CGTP/Perú. Confederación General de Trabajadores Peruanos
CLAC/Canadá. Christian Labour Association of Canadá
CLC/Canadá. Canadian Labour Congress. También CTC, Congress du Travail du Canadá
CMP/Argentina. Central de Movimientos Populares
CMTC/Costa Rica. Central del Movimiento de Trabajadores Costarricenses
CNT/Paraguay. Central Nacional de Trabajadores
CNT/Colombia. Confederación Nacional de Trabajadores
CNTP/Panamá. Confederación Nacional de Trabajadores Panameños
CNUS/R. Dominicana. Confederación Nacional de Unidad Sindical
CPT/Nicaragua. Congreso Permanente de Trabajadores
COB/Bolivia. Central Obrera Boliviana
COLSIBA. Coordinadora Latinoamericana de Sindicatos Bananeros
CONLUTAS/Brasil. Coordinadora Nacional de Lutas
CONTAG/Brasil. Coordinadora Nacional de Trabajadores Agrícolas
CONTRACS/Panamá. Confederación Nacional de Trabajadores de la Construcción y Similares
CONUSI/Panamá. Confederación Nacional de Unidad Sindical Independiente
COR/Guatemala. Coordinadora Octubre Revolucionario

CSACC, Coordinadora Sindical de América Central y Caribe
CSD/Canadá. Centrale des Syndicats Démocratiques
CSH/Haití. Coordination Syndical Haytiene
CSJMP/Costa Rica. Central Social Juanito Mora Porras
CSN/Nicaragua. Coordinadora Sindical Nicaragüense
CST/Venezuela. Central Socialista de Trabajadores
CSTS/El Salvador. Confederación Sindical de Trabajadores Salvadoreños
CSTS, Consejo Sindical de Trabajadores del Cono Sur
CSU/Ecuador. Confederación Sindical Unitaria de Ecuador
CSUACC, Consejo Sindical Unitario de América Central y Caribe
CTA/Argentina. Central de Trabajadores de la Argentina
CTB/Brasil. Central de Trabajadores y Trabajadoras de Brasil
CTC, Coordinadora de Trabajadores del Caribe
CTC/Cuba. Central de Trabajadores Cubanos
CTU/R. Dominicana. Confederación de Trabajadores Unidos
CUSG/Guatemala. Confederación de Unidad Sindical de Guatemala.
CUT/Brasil. Central Unica dos Trabalhadores
CUT/Colombia. Confederación Unitaria de Trabajadores
CUT/Chile. Confederación Unitaria de Trabajadores
CUT/Panamá. Confederación Unitaria de Trabajadores
CUT-A/Paraguay. Central Unitaria de Trabajadores Auténtica
FAT/Panamá. Federación Autónoma de Trabajadores
FENASEP/Panamá. Federación Nacional de Servidores Públicos
FIP, Federación Internacional de Periodistas
FITIM, Federación Internacional de Trabajadores de la Industria Metalúrgica
FNL/Guatemala. Frente Nacional de Lucha
FNT/Nicaragua. Frente Nacional de Trabajadores
FRENADESO/Panamá. Frente Nacional por la Defensa de los Derechos Económicos y Sociales
ICEM, Federación Internacional de Sindicatos de la Química, Energía, Minas e Industrias Diversas
ICM, Internacional de la Construcción y Madera
IE, Internacional de Educación
ISP, Internacional de Servicios Públicos
ITF, Internacional de Trabajadores del Transporte

MOVISH/Haití. Movement Intersindical Independent de Haití
MSICG/Guatemala. Movimiento Sindical Indígena Campesino de Guatemala
MUSIGES/El Salvador. Movimiento de Unidad Sindical y Gremial de El Salvador
PIT-CNT/Uruguay. Plenario Intersindical de Trabajadores-Comando Nacional de Trabajadores
PSCC, Plataforma Sindical Común Centroamericana
SDS/Brasil. Social Democracia Sindical
SSK/Curaçao. Sentral di Sindikatorian di Korsou
SME/México. Sindicato Mexicano de Electricistas
SNTMMSSRM/México. Sindicato Nacional de Trabajadores Mineros, Metalúrgicos, Siderúrgicos y Similares de la R. Mexicana
TUAC, Trade Union Advisory Comitee
UGT/Brasil. Union Geral do Trabalhadores
UGT/Guatemala. Unión General de Trabajadores
UNT/México. Unión Nacional de Trabajadores
UNSITRAGUA/Guatemala. Unión Sindical de Trabajadores de Guatemala
UNI, Union Network International
UNT/Venezuela. Unión Nacional de Trabajadores
WAWU/Dominica. Waterfront and Allied Workers Union
WOW. World Organizations of Workers

SINDICALISMO LATINOAMERICANO: APUNTES SOBRE SU ACTUACIÓN EN TIEMPOS DE CAMBIO

ANTONIO BAYLOS
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Director del Centro Europeo y Latinoamericano para el Diálogo Social (CELDS).
Universidad de Castilla La Mancha (UCLM), Ciudad Real
GUILLERMO GIANIBELLI
Director del Observatorio de Derecho Social CTA
Profesor adjunto Derecho del Trabajo
Universidad de Buenos Aires (UBA), República Argentina

1. EVOLUCIÓN Y SITUACIÓN ACTUAL DE LA PROBLEMÁTICA DEL SINDICALISMO EN LATINOAMÉRICA

Es un lugar común afirmar que el sindicalismo como movimiento social ha sido uno de los principales actores de la consecución y estabilización de derechos económicos y sociales, pero también de la lucha por la dignidad humana en general. En el siglo XX, después de las dos guerras mundiales, el sindicalismo ha sido un elemento decisivo en la reconstrucción económica y del tejido social de un mundo desolado, y en los años 60 del mismo, con el auge de las políticas keynesianas y la implantación a nivel mundial del fordismo como fórmula de organización del trabajo y de regulación social, ha colaborado decisivamente en el desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales que constituyen la base del Estado del Bienestar en las sociedades democráticas avanzadas. El sindicalismo latinoamericano, con sus diferencias y peculiariedades, algunas de las cuales se retomarán más adelante, ha caminado en esta dirección, pudiéndose por tanto inscribir en ese movimiento de consecución de derechos y de exigencia de políticas sociales democratizadoras que posibilitan a los ciudadanos de un país una cierta capacidad real de control y de decisión sobre las necesidades que condicionan sus trayectorias vitales como personas y como grupo social.

Dos consideraciones principales se pueden señalar a los fines de una primera caracterización de la forma, estructura y actuación del sindicalismo latinoamericano a partir de su momento de asentamiento y consolidación, y su desarrollo durante todo el siglo XX: una, vinculada con la necesaria relación entre organización y sistema económico; la otra, la mayor o menor ligazón del sindicato –y el modelo de relaciones laborales en que se desenvuelve– con el Estado.

Si bien ambas variables son aplicables en términos generales a cualquier sistema sindical, respecto del origen y desarrollo del sindicalismo en América Latina adquieren una virtud explicativa mayor en tanto en el primer caso modeló, según el período de que se trate, el sistema, con etapas de ofensiva y fuerza o resistencia y debilidad; y en el segundo, estructuró un funcionamiento del sindicato de corte estatalista y por ende condicionado por una determinada forma de ejercicio y mediación del poder.

El modelo de desarrollo preponderante, particularmente por el grado de dependencia externa, repercute notoriamente sobre el funcionamiento del sistema de relaciones capital-trabajo y sobre el propio sindicato en concreto. En sus orígenes –fines del XIX hasta las décadas del 30/40– el modelo exportador de materias primas, con oligarquías locales gestoras del capital extranjero, da pie a la constitución de organizaciones obreras marcadas por un sesgo ideológico proveniente de la inmigración europea. Dicho modelo económico, dominado por una burguesía agraria, terrateniente o explotadora de los recursos naturales, va germinando un cambio de régimen en el que la noción de *imperialismo* sirve tanto para alterar las bases mismas de su funcionamiento como para desplazar las cúpulas dirigentes y políticas.

El llamado modelo de "sustitución de importaciones" dio paso a un incipiente industrialismo y con ello migraciones internas, concentración de trabajadores en centros urbanos y un nuevo marco político y organizativo para las asociaciones sindicales. Este período, que comienza a agotarse a mediados de los años 70, da paso a una brutal transferencia de ingresos, y poder, a favor, nuevamente, del capital extranjero y las elites locales, con una desindustrialización pronunciada, y efectos sociales profundos (desocupación y precarización del mercado de trabajo), con la consiguiente afectación del sindicalismo, que adopta, en muchos casos, la función de "legitimación del ajuste", o de resistencia y confrontación, en otros.

En el otro aspecto indicado, la relación del sindicato con el Estado y su dependencia de éste para la canalización de las demandas laborales en el escenario económico-social, es el dato distintivo de una parte importante de los sistemas sindicales latinoamericanos, por lo general asociado a experiencias políticas de carácter populista.

Los dos aspectos enunciados, como puede esperarse, inciden sensiblemente en el plano de la eficacia de la acción sindical. En cuanto al modelo económico, obviamente que en tanto esté orientado a un esquema fordista, no sólo por la participación institucional que se le confiere sino por la funcionalidad del trabajo-consumo, es evidente la actuación y espacio político del sindicato. Ello se desdibuja en la medida que se abandona o no se desarrolla un modelo económico de esas características, y definitivamente se coloca al sindicato a la defensiva, con riesgo de desarticulación y ausencia social y política, cuando se transita un modelo económico de exclusión como en la etapa neoliberal.

En el caso de la relación sindicato-Estado, en su apogeo, es decir en las etapas históricas que conformaron esa simbiosis, es notoria la transferencia a favor de los trabajadores en tanto derechos (legislación obrera) o participación en la distribución de la renta. Cuando la fluidez en el grado de influencia o consideración por el sistema político-estatal se resiente o se interrumpe, por cambios en la estructura de poder político (lo que es más notorio y espasmódico cuando la vinculación es con un determinado partido), aquella eficiencia muda rápidamente en inoperancia sobre todo cuando, como sucede en este tipo de sindicalismo, la estrategia cupular opaca, niega o, incluso, impide la representación directa en los lugares de trabajo.

Sobre estas nociones y el modo en que impactan en el sujeto sindical se asientan las valoraciones sobre fortaleza o debilidad como características propias del sindicalismo latinoamericano.

El sindicalismo latinoamericano ha sufrido sin embargo un proceso muy dilatado en el tiempo de erosión, debilitamiento y agresión que ha conducido a una disminución de su presencia social y a un aislamiento en la participación en las políticas económicas y sociales de los diferentes países en los que estaba asentado. Este proceso de debilitamiento y de reducción de la capacidad de influencia del sindicalismo como movimiento social se ha

producido tanto en situaciones de privación radical de libertades –especialmente en los países del cono sur, Chile, Argentina, Uruguay, Brasil y Paraguay– como en los casos en los que la democracia ha sido restablecida. Es decir, el proceso de fragilidad y agotamiento del sindicalismo latinoamericano lo han producido tanto las dictaduras que sacudieron el continente en los años 70 y 80 del pasado siglo –que se cebaron con especial crueldad sobre las capas populares y exponentes organizados del movimiento obrero– como la posterior recuperación de la democracia en aquellos países –aunque en algunos casos, como Perú, la dictadura se vive junto a un explícito planteamiento neoliberal en la década de los 90, con Fujimori–, al coincidir esta refundación del sistema político democrático con la asunción por parte de sus dirigentes de las políticas neoliberales como eje de su actuación. El neoliberalismo consiste, tal como ha sido sintéticamente definido por el desaparecido profesor sevillano Joaquín Herrera Flores, en un proceso global de desregulación, de destrucción de espacios públicos y de desprecio por la solidaridad, y constituye el marco general de actuación de los Estados latinoamericanos durante la década de los 90 del pasado siglo.

Más allá de las etapas directamente represivas del sindicalismo en las dictaduras latinoamericanas, la década de los 90 del siglo XX se ha caracterizado en todo el continente por la configuración de un marco regulador del sistema de relaciones laborales y del marco de protección social en clave neoliberal, lo que implicaba fundamentalmente tres grandes ejes de acción: la desregulación de los marcos nacionales de relaciones laborales, la privatización de los servicios públicos y la práctica desaparición del sector público de la economía y, en fin, la destrucción de los modestos sistemas públicos de protección social y su sustitución por modelos privatizados de asistencia y de aseguramiento.

La desregulación de los marcos nacionales de relaciones laborales ha llevado consigo la introducción de reformas de los sistemas legales de los diferentes países coincidentes en una serie de rasgos distintivos. Ante todo, la reducción y en algunos casos virtual desaparición de las normas imperativas en materia de condiciones de trabajo fijadas por la ley, con la consiguiente ampliación de los poderes del empresario, especialmente en lo relativo a la libre extinción del contrato de trabajo. La extensión de la liber-

tad de despido se une a la inexistencia de cualquier sistema de protección por desempleo. Además es muy frecuente un proceso de deslaboralización de figuras de trabajadores que se colocan fuera del ámbito de la tutela del ordenamiento laboral, y la "recepción" de las tendencias sobre la precarización laboral, en particular el uso extendido de la subcontratación o externalización que lleva implícita la ruptura del colectivo laboral y la fragmentación de las representaciones sindicales, sean de sector de actividad o de empresa, con la consiguiente elusión de la norma colectiva. En paralelo, se restringe directamente la negociación colectiva existente, y se tiende a la empresarialización de la misma, permitiendo además la actuación de la misma como derogatoria de los estándares legales o convencionales anteriores de condiciones de trabajo. El sistema se cierra con una regulación fuertemente restrictiva de la huelga y del conflicto.

Hay muchos ejemplos clásicos de este fuerte proceso de desregulación, pero las experiencias de Chile –compatible con la prolongación de la situación de democracia vigilada, con la presencia de Pinochet– y del Perú de Fujimori y su dictadura provocada mediante el autogolpe–, no deben inducirnos a creer que se trata de situaciones de transición o de yuxtaposición con democracias débiles. Argentina bajo el menemismo o las orientaciones de los sistemas legales en Uruguay o en Brasil, pero también en Colombia –donde por otra parte se produce una escalada de agresión y muerte frente a dirigentes sindicales– o en Venezuela, indican que se trata de una tendencia generalizada.

Estos procesos desreguladores se acompañan de la aceptación por parte de los gobiernos nacionales de la inclinación a hacer desaparecer progresivamente la estructura existente de los servicios públicos. La tendencia a la privatización de los servicios públicos o sectores nacionalizados, que en la conformación de las identidades nacionales latinoamericanas había tenido tanta importancia, se extiende tanto sobre las fuentes de energía como sobre los servicios de transporte y comunicaciones y el sistema financiero principalmente. La privatización por otra parte es la imagen que desde cada país latinoamericano se presenta la globalización económica y es sinónimo por tanto de la penetración en masa de las Empresas Transnacionales (ETN), que son las principales beneficiarias de este proceso.

La privatización se acompaña de la supresión de empleos públicos y de la degradación de las condiciones de empleo y de trabajo de los trabajadores de este sector. No es necesario resaltar las consecuencias muy negativas que estos procesos tienen sobre el sindicalismo, dado que estos sectores solían tener una fuerte estructuración sindical que resulta afectada de forma muy neta. Además los sectores de administración pública y de educación padecen las consecuencias del recorte del gasto social y de la desinversión en sus estructuras y servicios. Proceso muy extendido del norte al sur de Latinoamérica, aunque con importantes diferencias entre los distintos países –no es lo mismo el caso mexicano que el brasileño, y ambos son bien diferentes del supuesto posiblemente más exasperado, el de la Argentina de Menem y su efímera prolongación con De la Rúa–, la privatización también ha generado, paradójicamente, importantes focos de resistencia y la emersión de sujetos sindicales diferentes y críticos respecto del panorama sindical existente en esos países, como se puede observar en México y en Argentina de manera clara.

Como un fenómeno específico de privatización, en la mayoría de estos países se ha ido procediendo a desmontar los sistemas públicos de protección social con que contaban, introduciendo un principio general de mercantilización de las necesidades sociales y su gestión por las aseguradoras privadas. La atribución al ámbito de lo privado del aseguramiento de los accidentes de trabajo y, de forma más completa, de todo el sistema de protección social, y la creación por tanto de regímenes profesionales de protección social gestionados por compañías de seguros multinacionales y la canalización de esas reservas hacia fondos de inversión cotizados en bolsa, ha sido una de las señas de identidad más características de los planteamientos neoliberales en América Latina. Sobre la base del modelo chileno, exportado triunfalmente como elemento de modernidad y de eficacia frente a los viejos modelos públicos –por otra parte muy modestos en cuanto al ámbito y al nivel de cobertura–, la mercantilización de las necesidades sociales y la privatización de su gestión se ha extendido por gran parte de los países del continente, desde Perú a Brasil, a Colombia, Uruguay o a Argentina, con el auxilio decisivo del Banco Mundial. Naturalmente que las consecuencias de este nuevo modelo en orden a la expulsión de muchas personas

necesitadas de la protección social y al aumento de los márgenes de desprotección social son evidentes, sin que el sistema haya previsto a su vez mecanismos de asistencialización de estas capas de la población. Estas tremendas situaciones se pondrán de manifiesto a final de la década de los 90 y darán lugar a la explosión de movimientos sociales de protesta, en ocasiones ligados a otro tipo de reivindicaciones en relación con el origen étnico de los excluidos.

Todos estos procesos de reforma y de redimensionamiento de las políticas económicas y sociales tienen un impacto muy negativo sobre el movimiento sindical y su capacidad de construir mediante su acción elementos básicos de ciudadanía social. Pero ha habido también factores intrínsecos que han cooperado en ir configurando una situación de aislamiento y debilidad del sindicato como actor social. Pueden señalarse al menos cuatro elementos: las diferentes concepciones de la estructuración del sindicato en los diferentes países latinoamericanos, la dependencia muy fuerte del poder público, la configuración del sindicato como representante únicamente de los trabajadores en activo y, en último pero en no menos importante lugar, la carencia de un espacio de diálogo y de negociación colectiva real entre los interlocutores sociales que viabilice un terreno de regulación autónoma del conflicto social. A continuación se dedica un breve espacio a abordar estas cuestiones.

La estructuración del sindicalismo latinoamericano desde el nivel de empresa y la posibilidad de que en una misma empresa convivan varios sindicatos en función de las categorías profesionales de los trabajadores –como típicamente en Chile o en Perú– convive con otro modelo que permite construir las estructuras de acción sindical desde la rama de producción o el sector –como es el caso de Brasil, Argentina o Uruguay–. La dificultad que un sistema sindical de empresa tiene de superar el perímetro de la misma a efectos de crear espacios de negociación y de incidencia se encuentra acrecentada en un contexto de desregulación laboral y de privatización del sector público. Aunque este tipo de tendencias hace también mella en aquellas culturas sindicales que se asientan en el sindicalismo de sector como eje de su actuación, la experiencia ha demostrado que este segundo modelo ha tenido mayor resistencia ante los embates neoliberales. Sin embargo, el mo-

delo más extendido en Latinoamérica es el del sistema sindical de empresa, con posible fragmentación de sus estructuras en el interior de las mismas.

El sindicalismo latinoamericano históricamente tiene una fuerte dependencia del poder público, que se ha venido consolidando en las épocas en las que éste ha sido más influyente. Se trata de una dependencia o subalternidad del poder público y no tanto de la acción política del partido, puesto que se manifiesta principalmente en una actuación sindical *a través del* Estado. Los modelos en los que se plasma esta relación son diferentes, aunque sobresalen el mexicano, a través de la relación del sindicalismo de este país con el PRI en el gobierno ininterrumpidamente hasta los años 90, el brasileño, que proviene del esquema de Getúlio Vargas y que se prolonga también hasta la actualidad, aunque sin una referencia a un partido político o a un gobierno determinado, y el argentino, en torno a la relación establecida entre el peronismo como movimiento y la importancia en el mismo de la CGT como sindicalismo nacional. Que la raíz corporativista de estos modelos se haya transformado –es más apropiado posiblemente hablar de modelos neocorporativos, en donde el sufijo sugiere ese cambio o desarrollo del esquema– no impide que en estos casos se pueda hablar de una cierta delegación de la acción sindical en la acción de tutela del Estado. El sindicato se acostumbra a que la regulación de las relaciones de trabajo pivoten fundamentalmente en la intervención normativa del Estado, que éste orienta y sostiene en una dirección favorable a los intereses sindicales. Este papel relevante del Estado respecto de la acción sindical hace que el cambio en las políticas del poder público en un sentido adverso sorprenda al sindicato con el pie cambiado, sin capacidad para "despegarse" de una acción de gobierno frente a la que ya no tiene interlocución efectiva. El sindicato además se institucionaliza y se inserta en la administración de elementos públicos, como las prestaciones económicas del sistema de protección social o en la asistencia sanitaria. Esta posición del sindicato es muy vulnerable ante el cambio en las políticas de gobierno en un sentido neoliberal. El poder público puede lograr la legitimación de tales políticas sobre la base de que los sindicatos conserven sus prerrogativas institucionales. El sindicalismo, a su vez, puede entender el intercambio provechoso, puesto que sus intereses en la administración de prestaciones sociales y en la gestión

de servicios los considera prioritarios frente a la resistencia a las políticas de desregulación y privatización. Una gran parte de la emergencia de nuevos sujetos sindicales alternativos o "no oficiales" en México o en Argentina tiene que ver con estos fenómenos.

El sindicato en la tradición cultural latinoamericana es ante todo una organización que agrupa trabajadores en activo, a partir, normalmente, de su incorporación a la empresa. De esta manera, quedan fuera del sindicato no sólo quienes no son calificados como trabajadores, sino también aquellos que, siéndolo, no están en ese momento prestando un trabajo efectivo. Es decir, que el sindicato no representa ni a los desocupados o parados ni a los que trabajan sin estar incluidos dentro del ámbito de aplicación del sistema jurídico laboral, todo lo que se viene a denominar el "trabajo informal", de importancia extraordinaria en América Latina. Además, el sindicato extiende su capacidad de representación sobre los trabajadores del campo, de la industria y de los servicios, pero no incorpora a aquellos campesinos que no son propiamente trabajadores sino que tienen otros títulos jurídicos y que necesitan tierras por cultivar para vivir. De esta manera, la limitación de la esfera representativa del sindicato hace que las tendencias a la deslaboralización, la precarización y la exclusión social que se extienden por los distintos países latinoamericanos en la década de los 90 del siglo pasado sitúen cada vez mas personas fuera del campo de representación del sindicato o, a la inversa, que éste ya no sea capaz de representar a una amplia capa de población que sin embargo necesita del trabajo para vivir. Movimientos como los Sin Tierra en Brasil, o los desocupados y piqueteros argentinos, o movimientos indigenistas en Bolivia y Ecuador, se constituyen fuera de las fronteras del sindicato, sin que la figura social de éste pueda ser un referente necesario para la construcción de una subjetividad colectiva emancipadora ni para la lucha por la consecución de derechos sociales y políticos para estos grupos.

Es evidente asimismo la inexistencia de un espacio de diálogo y de negociación colectiva real entre los interlocutores sociales que haga posible un terreno de regulación autónoma del conflicto social. Está muy extendido un autoritarismo de empresa que no permite que se cree un espacio de interlocución y de diálogo con el sindicato sobre la regulación de las con-

diciones de trabajo y de empleo. La recuperación de un amplio terreno para las potestades empresariales de dirección y control de la fuerza de trabajo así como para la gestión de la misma, que se ha obtenido mediante las reformas legales que fuerzan la desregulación de los sistemas nacionales de relaciones laborales, no se ha visto acompañada de una apertura a la creación de un marco de relación en el plano colectivo basada en un principio de autonomía. La cultura empresarial dominante, que proviene de los planteamientos neoliberales al uso, intenta reducir al máximo la dimensión colectiva de las relaciones de trabajo y manejarse en la vertiente exclusivamente individual de las mismas, en una relación entre el poder organizativo y el individuo trabajador. Son elementos formativos de estas prácticas de autoritarismo empresarial la posibilidad cierta y viabilizada legalmente del "despido sin causa" y la ausencia de representación sindical en el lugar de trabajo como instrumento de contrapoder efectivo e inmediato. El sindicalismo no ha conseguido todavía introducir como un elemento connatural a la dinámica de las relaciones de trabajo la existencia de elementos de procedimentalización y de contratación colectivos de las decisiones del empresario. Por otra parte la carencia de una cultura de diálogo social a nivel macro, con la participación de los interlocutores sociales ha ido generando la necesidad de encontrarla, normalmente mediante la institucionalización de este proceso de diálogo en torno a organismos tripartitos en donde se da una participación institucional de los sujetos económicos y sociales, los sindicatos y las asociaciones empresariales fundamentalmente, puesto que en este punto tienen un papel muy relevante.

2. Factores de cambio y evolución en la actualidad

Entrado el siglo XXI, se han producido algunos cambios de gran relevancia con incidencia directa sobre el sindicalismo latinoamericano, que van a orientar además el sentido de nuestro proyecto de investigación. Se trata de cambios políticos y organizativos de una parte, de la aparición de planteamientos estratégicos novedosos que pretenden superar las inadaptaciones de la figura sindical al panorama actual de los movimientos socia-

les, la aparición con fuerza del sindicalismo regional americano como una entidad activa que reflexiona y propone medidas de reforma y de vigorización del sindicato y, en fin, la presencia inevitable de elementos de integración supranacional como elemento central de construcción de una hipótesis de emancipación social en la América Latina de nuestros días.

Este proceso debería verse, también, en términos de acción política del sindicalismo en dos momentos: uno, en la etapa de resistencia al neoliberalismo, con acciones cotidianas de rechazo y reclamo, que aunque pareciera una fuerza de negatividad, en realidad construye una potencia para "el después", en términos de organización y de denuncia del discurso en ese momento hegemónico. El otro, en el tránsito a un nuevo régimen de acumulación, un nuevo funcionamiento social y político, en la etapa de crisis y reformulación, instalando demandas generales o promoviendo cambios políticos concretos.

Los ejemplos son numerosos: desde la centralidad y rol activo que adquieren los movimientos sociales, incluido el sindicalismo, en el cambio de gobierno, luego de las políticas y hasta la refundación del Estado a través de nuevas constituciones, como en Bolivia y Ecuador; a la participación en la construcción de la herramienta política o los liderazgos, como en Uruguay y Brasil; o la remoción de la Corte Suprema de Justicia o la promoción de medidas de carácter social universal en Argentina

En primer lugar, hay que anotar el cambio político que se ha ido viviendo en Latinoamérica en la primera década del nuevo siglo, desde Brasil a Venezuela, Bolivia y Argentina, Uruguay, Ecuador y Chile, con gobiernos que se alejan de o son declaradamente hostiles a la perspectiva neoliberal. Las elecciones en Perú y en México, todas ellas saldadas con la derrota de los candidatos "alternativos", aunque en algún caso, como en México, salpicada por las denuncias de fraude, situaban en el centro del debate el rechazo político e ideológico a la experiencia neoliberal. Aun con el paso del tiempo y las variaciones que se han ido produciendo en otros procesos electorales, y que manifiestan las resistencias a los cambios más profundos de las relaciones económicas y sociales en una perspectiva alternativa al neoliberalismo, lo que denominamos por comodidad cambio político en el continente americano es una realidad, acentuada si cabe a partir de la elección, en el poderoso e influyente vecino del norte, de la presidencia de Obama.

Naturalmente que para el sindicato estos cambios resultan enormemente positivos. A partir de ellos –y en paralelo también– se está produciendo una cierta refundación sindical que pretende poner en pie el sindicalismo en los países en los que éste se hallaba tremendamente debilitado o que vigoriza y legitima a las organizaciones sindicales alternativas. No obstante, estos fenómenos de mayor democratización del poder político generan situaciones ambivalentes para el movimiento sindical. En algunos casos, en efecto, el cambio político ha generado situaciones de crisis para el sindicalismo, y ello de maneras diversas. Basten dos ejemplos. En Venezuela, la llegada de Chaves al poder supuso la pérdida de incidencia del sindicalismo clásico –la CTV– y la construcción, no sin problemas de resistencia interna y de reconocimiento internacional, de uno alternativo, en un esquema de subalternidad al proyecto del gobierno; en Uruguay, la llegada al poder del Frente Amplio con el presidente Tabaré Vázquez, ha implicado el reclutamiento para la administración y el gobierno de numerosos cuadros sindicales de PIT-CNT, con la consiguiente descapitalización de esta organización en sus dirigentes. En otros países por el contrario la reforma sindical no ha acompañado a las acciones de intervención social y económica de gobiernos progresistas, como en Brasil es el caso de la presidencia de Lula o en la Argentina de Kirchner.

Un elemento de extremo interés en este aspecto es el de la aparición con fuerza de la Confederación Sindical de las Américas (CSA), lo que se conecta con los cambios de gran relevancia que se han producido en el sindicalismo a nivel global. A partir de la decisión de llegar a la unidad sindical entre las dos grandes confederaciones mundiales, CIOSL y CMT, que culminó en el nacimiento de la Confederación Sindical Internacional (CSI) en Viena, en el año 2006, se fue avanzado en la necesidad de crear una única central sindical internacional que afiliara a los sindicatos latinoamericanos, fruto de la fusión entre la ORIT y la CLAT. Este proceso es importante porque favorece la convergencia entre organizaciones sindicales nacionales que tenían filiaciones internacionales diversas y que incluso carecían de referencia internacional. La creación de la CSA-CSI proporciona la posibilidad de coordinar la acción sindical en un nivel supranacional, de forma unitaria, y de elaborar líneas de actuación homogéneas tanto en materia de

reivindicaciones básicas sobre derechos laborales y protección social como en lo relativo a un proceso de "autorreforma sindical" que pretende una vigorización de la figura social del sindicato en toda América Latina y, en fin, la consideración de la central sindical americana como un sujeto activo en la gestión de las consecuencias de la globalización, para lo que elabora un plan de actuación a través de las federaciones sectoriales "globales" respecto de las empresas transnacionales que actúan en América Latina.

Otros elementos de no menor interés permiten afirmar que se está intentando llevar a la práctica planteamientos estratégicos de algunos sindicatos que pretenden superar las inadaptaciones de la figura sindical al panorama actual de los movimientos sociales. Es este un proceso que sintoniza bien con las orientaciones de la CSA sobre la "autorreforma" sindical. En el contexto de la reconstrucción que se está operando del espacio organizativo sindical en cada país y con la emergencia de sujetos alternativos, aparecen nuevas reglas y nuevas concepciones de la noción misma de sindicato. En ese sentido, algunas organizaciones están permitiendo la afiliación directa del trabajador a la confederación sindical, sin necesidad de que exista un sindicato constituido como tal en la empresa. La CGTP peruana y la CTA argentina, por ejemplo, han iniciado esta experiencia, por razones diversas, con el objetivo de establecer un lazo directo, político y estratégico con los trabajadores individuales mas allá de la organización concreta del sindicato en el lugar de trabajo. Asimismo, en algunos sindicatos latinoamericanos se están creando fórmulas organizativas y estatutarias para abrir la afiliación a trabajadores desempleados y trabajadores informales. También en este sentido la CTA argentina es el sindicato que más ha avanzado en este proyecto, que implica afirmar la presencia sindical en la reivindicación social de ciudadanía, no sólo en la actuación de tutela sobre las condiciones de trabajo.

Por otra parte, en el actual sindicalismo latinoamericano aparecen experiencias muy recientes que contestan directamente ciertos elementos considerados "fundantes" del sistema económico, y lo hacen precisamente a partir de la constatación de la ineficiencia culpable del sistema económico capitalista. En efecto, como consecuencia de la crisis económica derivada de la política de privatizaciones, se proyectó una actuación o práctica de

los sindicatos que cuestionaba abiertamente las consecuencias desestructuradoras del tejido industrial que estas políticas llevaban consigo y planteaban como elemento estratégico la recuperación de una cierta función social de la propiedad privada, muy ligada a la necesidad de las personas de encontrar un trabajo como medio de vida. Ello llevó por tanto a la utilización de medios de presión y de conflicto que no se redujeron a la huelga o a la manifestación, sino que afirmaron la presencia de los trabajadores y de sus movimientos sociales en la esfera de la producción. En esta línea hay que incluir las ocupaciones de fábricas que se extienden por Argentina y Uruguay, fábricas cerradas por sus propietarios y "recuperadas", como afirma el lenguaje coloquial de los sindicatos, por los trabajadores –con toda la problemática jurídica que este tema plantea y que el ordenamiento legal contempla y al menos, parcialmente, legaliza–, o las ocupaciones de predios y latifundios por el MST brasileño. Pero también las ocupaciones o cortes de carretera por los parados y desocupados argentinos significa una voluntad de presencia de este grupo de ciudadanos que reivindica el trabajo como factor de cohesión social o, en su defecto, una política asistencial que evite o mitigue su condición de excluidos. Se trata de experiencias que anticipan formas de resistencia frente a las salidas neoliberales a la crisis y que, por tanto, han generado un efecto formativo ante previsibles repeticiones del ciclo, como consecuencia de la crisis financiera global que ha estallado en agosto de 2008 pero que sin embargo no ha afectado en lo esencial a América Latina, salvo en el caso de México.

Por intentar cerrar esta nueva efervescencia de los trabajadores organizados y de los movimientos sociales, es también importante resaltar un doble movimiento, el de creación de nuevas organizaciones sindicales alternativas a las existentes, especialmente en los supuestos en los que éstas se encuentran fuertemente institucionalizadas y corporativizadas, como en México y Argentina, y en la elaboración de espacios de convergencia reivindicativa más amplia entre los sindicatos y otros movimientos sociales, como especialmente se está dando en los países andinos, como Bolivia o Ecuador, a través del sesgo concreto del indigenismo como elemento cultural unificador. De nuevo en este aspecto se ha mostrada muy activa la CSA, formulando una "iniciativa" de convergencia con los movimientos sociales

entre los que destaca su labor con los movimientos de mujeres y el sector de la economía informal.

El sindicalismo latinoamericano está muy enraizado en las respectivas realidades estatales nacionales, pero a partir fundamentalmente de las experiencias neoliberales de los años 90 del siglo pasado, se ha ido abriendo paso la necesidad de plantear elementos permanentes de coordinación sindical supranacional que establezcan políticas y estrategias comunes. En primer lugar, en el marco de los espacios de mercado unificados que la integración regional latinoamericana ha ido construyendo. En este sentido, la coordinación sindical está más avanzada en el espacio que crea el Tratado de Libre Comercio entre Canadá, Estados Unidos y México, pero también se desarrolla con cierto vigor en el Mercosur, favorecida además por la estructuración sindical semejante entre la CUT brasileña, PIT-CNT en Uruguay y la CGT y la CTA en Argentina. Institucionalmente, la coordinación supranacional del movimiento sindical no cuenta con tantos apoyos como la que se prevé en la Unión Europea, sin embargo es éste el modelo que inspira la actuación de los sindicatos especialmente en el área de Mercosur. Subsisten además las plataformas de coordinación sindical de algunas subregiones de América Latina, en la que por otra parte están presentes también sindicatos no adheridos a la CSA, sin afiliación internacional o adheridos a la residual FSM. Es bastante reconocida la actividad de la llamada Coordinadora Sindical Andina, pero resulta asimismo muy importante la Coordinadora sindical en Centroamérica y el Caribe, que intenta organizar en ese espacio subregional un movimiento sindical en enorme dificultad para realizar la acción de tutela de los derechos de los trabajadores y en donde los asesinatos de sindicalistas comienzan a ser una constante preocupante tanto en la Honduras del golpe de estado anti Zelaya como en una Guatemala convulsa.

Junto al marco supranacional, la cooperación sindical se desarrolla en el espacio transnacional que crea la actuación de las Empresas Transnacionales (ETN). Aquí se siente de forma especialmente intensa esta necesidad de establecer una coordinación permamente intersindical, y en ese sentido se ha creado en el seno de la CSA una agrupación de *global unions* que tiene como cometido fundamental la actuación respecto de estos sujetos econó-

micos centrales en la globalización. La peculiaridad de la misma es que no sólo se tiene que establecer entre los sindicatos de los distintos Estados latinoamericanos, sino que es preciso establecer relaciones con los sindicatos presentes en las sedes de las ETN, los sindicatos norteamericanos o europeos. La tendencia actual es que éstos –fundamentalmente los sindicatos europeos, pero con significativas acciones de los norteamericanos de apoyo al sindicalismo de algún país en concreto, como en Colombia– se encuentran muy interesados en ir construyendo un espacio integrado de acción sindical en las ETN. Se trata de un terreno en el que cada día emergen nuevas reglas y sobre el que existe un interés evidente por desarrollar un tejido de reglas que integren el plano de las relaciones colectivas y la referencia a los diferentes marcos normativos legales de los países en donde se localizan los distintos puntos de la red de las ETN. En este sentido, están ya creados centros de coordinación sindical –los llamados "observatorios"– tanto con carácter general, que focalizan su acción sobre toda Latinoamérica, como aquellos más específicos, que se especializan en un sector determinado, como la banca o la energía o las comunicaciones, o incluso se limitan a uno o dos países que revisten especial interés como sedes de ETN del sector, como sucede con el sector de la automoción. Pero además de estas redes estables de coordinación entre el movimiento sindical del "norte" y el sindicalismo latinoamericano, ya hay mas de 70 Acuerdos Globales o convenios colectivos marco en ETN fundamentalmente de origen europeo, que se comprometen a mantener en los países en los que se localicen, no sólo las normas básicas de la Declaración de la OIT de 1998 –prohibición del trabajo infantil y del trabajo forzoso, libertad de sindicación y de negociación colectiva, principio de no discriminación– sino también otras precisiones importantes en orden a salud laboral, formación, tiempo de trabajo, etcétera. Estos Acuerdos Globales involucran no sólo a los sindicatos nacionales, sino también a las federaciones internacionales de rama o de sector y propician por tanto un amplio espacio de convergencia intersindical de distinto origen y proveniencia.

En suma y en perspectiva, es reconocible el rol histórico del sindicalismo en Latinoamérica, en especial en aquellas experiencias de cambio político que intentaron un tenue fordismo como sistema social tendencialmente

inclusivo por el trabajo. También la afectación que supuso para el mismo, como para todas las fuerzas sociales progresistas, el largo período neoliberal incubado en las dictaduras que irrumpieron y cegaron los regímenes democráticos.

Un nuevo impulso, a partir del quiebre de aquel régimen de exacción, en mayor o menor medida, según los países, y según las experiencias de extensión del concepto y prácticas del sindicalismo tradicional a aquel que se expande o reinterpreta las condiciones sociales vigentes, lo tiene como sujeto que organiza la resistencia primero y participa del cambio de régimen o de la gestación de nuevas políticas, luego.

En la lectura de este proceso reciente y en el seguimiento de las experiencias actuales en Latinoamérica se encuentran algunas de las claves para seguir pensando en el sindicato, no sólo en su formulación clásica de autotutela y sujeto protagónico del antagonismo de clase, sino en su proyección más radical como instrumento de emancipación.

ACABÓSE DE IMPRIMIR
EL DÍA ¿? DE SEPTIEMBRE DE 2011



Impreso en papel FSC® proveniente de bosques bien gestionados y otras fuentes controladas