

# DERECHO Y DEMOCRACIA SINDICAL EN ARGENTINA UN ENSAYO IUS-FILOSÓFICO SOBRE JUSTIFICACIÓN DE LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS QUE REGULAN A LA ORGANIZACIÓN OBRERA

*Federico Leandro De Fazio\**

**SUMARIO:** 1 Introducción: Estructura del derecho sindical. 2 Principio del problema: Las “promesas no cumplidas” del derecho sindical. 3 El argumento de la “eficacia” y el modelo “elitista” de legitimidad. 4 ¿De qué hablamos cuando hablamos de “interés colectivo”? 5 El modelo “externalista”. 6 La idea constructivista del interés colectivo. 7 El modelo deliberativo de Jürgen Habermas. 8 Ideas Finales. 9 Bibliografía.

**RESUMEN:** La intención de este trabajo será trazar comprensiones, desde una perspectiva crítica, acerca de las justificaciones que sustentan a las instituciones jurídicas que regulan la organización y actuación de las asociaciones sindicales en la Argentina. Particularmente, por un lado, se analizará hasta qué grado esas instituciones han garantizado sustancialmente aquellas promesas retóricas de libertad, democracia y unidad y, por otro lado, se reflexionará sobre la aplicación de nuevos modelos de legitimidad, aportados por las teorías de la democracia deliberativa, para la vida sindical.

**PALABRAS CLAVES:** Derecho Sindical. democracia deliberativa.

**RESUMO:** A intenção deste trabalho será descrever compreensões, a partir de uma perspectiva crítica, sobre as justificativas que sustentam as instituições jurídicas que regulam a organização e a atuação das associações sindicais na Argentina. Em particular, por um lado, analisar-se-á em que medida essas instituições têm substancialmente garantido aquelas promessas retóricas de liberdade, democracia e unidade e, por outro lado, refletir-se-á sobre a implementação de novos modelos de legitimidade, previstos pelas teorias da democracia deliberativa, para a vida sindical.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Sindical. democracia deliberativa.

## 1. INTRODUCCIÓN: ESTRUCTURA DEL DERECHO SINDICAL ARGENTINO

Toda la estructura del derecho sindical argentino (en particular la ley nacional 23.551 y su decreto reglamentario) está sostenida y fundamentada en base a tres principios que se presentan como básicos: la garantía de la libertad sindical<sup>1</sup>; la fiscalización de la debida democracia interna de las organizaciones de trabajadores<sup>2</sup> y la propensión a establecer la unidad del movimiento obrero<sup>3</sup>

---

\* Auxiliar docente de Teoría del Estado y Elementos de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Investigador Adscripto en el Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja” de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Contacto: fl\_defazio@hotmail.com

<sup>1</sup> En su artículo 1º prescribe: “La libertad sindical será garantizada por todas las normas que se refieren a la organización y acción de las asociaciones sindicales”.

<sup>2</sup> Dice el artículo 8 de la citada ley: “Las asociaciones sindicales garantizarán la efectiva democracia interna. Sus estatutos deberán garantizar: a) Una fluida comunicación entre los órganos internos de la asociación y sus afiliados; b) Que los delegados a los órganos deliberativos obren con mandato de sus representados y les informen luego de su gestión; c) La efectiva participación de todos los afiliados en la vida de la asociación, garantizando la elección directa de los cuerpos directivos en los sindicatos locales y seccionales; d) La representación de las minorías en los cuerpos deliberativos”.

<sup>3</sup> Todos los trabajos referidos a comentar a la legislación de derecho colectivo de trabajo, afirman que el diseño institucional establecido por ley puede denominarse como “modelo de unicidad promocionada”. Esto quiere decir que (potencialmente hablando) si bien reconoce la existencia de cualquier entidad sindical (“asociaciones simplemente inscriptas”) intentará reunir a las diversas agrupaciones que quieran representar a un mismo colectivo de trabajadores en una sola entidad que goce de efectiva

(“Libertad/Democracia/Unidad”). Sin embargo, más allá de las postulaciones retóricas efectuadas por la ley mencionada, han existido innumerables críticos que han cuestionado la auténtica materialización de dichos objetivos por parte del andamiaje institucional instituido legalmente<sup>4</sup> y, paralelamente con ello, una progresiva deslegitimación de la racionalidad de la citada norma que se ha manifestado en recientes fallos de la Corte Suprema de la Nación<sup>5</sup>.

Resulta propicio alegar, a poco reflexionar apriorísticamente sobre la cuestión, que la coordinación de esos tres principios no es, en lo más mínimo, perfecta, unívoca y pacífica. En efecto, se ha tendido a pensar que la maximización del principio “unidad del movimiento obrero” podría condicionar a la “libertad de asociación” o, desde otro punto de vista, podría condicionar, también, al pluralismo interno o “democracia interna”. Es como vemos, una cuestión compleja. Pese a ello, el texto de la ley citada y sus defensores han sostenido, terminantemente, que la regulación nacional ha garantizado, de manera simultánea y equitativa, realzar los tres principios. Intentaremos reflexionar, a lo largo de este trabajo, cuánto de cierto hay en ello.

La estructura de la regulación dispone, a “grosso modo”, que cualquier sindicato puede constituirse con el único requisito de su sola inscripción<sup>6</sup>, que el estatuto de inscripción debe señalar el modo de elección de autoridades, de deliberación, de control democrático, etc., y, por último, establece que de haber más de un sindicato por zona o actividad, aquel sindicato que sea “más representativo” (esto es que reúna a la mayor cantidad de afiliados pertenecientes a dicha categoría de obreros) será quién detente la denominada “personería gremial”. Esta última investidura dará, con carácter exclusivo y excluyente, la potestad de llamar legítimamente al conflicto, de representación de todo el conjunto de trabajadores ante el Estado y la patronal, de convocar a elecciones de delegados y de celebrar Convenios Colectivos de Trabajo<sup>7</sup>, entre otros derechos.

Ahora bien, ¿realmente puede entenderse que esta regulación específica ha alcanzado esos objetivos sobre los cuales ha pretendido instaurar su legitimidad?; ¿Hasta qué punto, podría pensarse, que la pretensión de unidad no ha fagocitado a las pretensiones de libertad y de democracia?. En base a dichos interrogantes, buscaremos desarrollar acerca de cómo (y hasta dónde) el armado institucional ha inhibido la

---

representación (“asociaciones con personería gremial”). En este sentido, dispone el artículo 25 de la ley: “La asociación que en su ámbito territorial y personal de actuación sea la más representativa, obtendrá personería gremial, siempre que cumpla los siguientes requisitos: [...] c) La calificación de más representativa se atribuirá a la asociación que cuente con mayor número promedio de afiliados cotizantes, sobre la cantidad promedio de trabajadores que intente representar”.

<sup>4</sup> Véase, por ejemplo, Goldin, Adrián: El trabajo y los mercados, Eudeba, Buenos Aires, 1994.

<sup>5</sup> Por ejemplo, CSJN: “Asociación Trabajadores del Estado c/ Ministerio de trabajo s/ Ley de asociaciones sindicales”, de noviembre de 2008 y “Rossi, Adriana María c/Estado Nacional – Armada Argentina s/Sumarísimo

<sup>6</sup> Así lo garantiza el artículo 14 bis de la Constitución Nacional y lo regulan los artículos 21 y 22 de la ley 23.551. Sin embargo esa potestad estatal, por más ínfima que parezca, ha provocado problemas. En un reciente caso, la sala IX de la Cámara Nacional del Trabajo, ha obligado al Ministerio de Trabajo a inscribir a un Sindicato (La Asociación General de Trabajadores de Subtes y Premetros) que así lo solicitaba desde hacía más de 2 años. *CNAT, Sala IX, “Asociación general de trabajadores de subtes y prementros c/ Ministerio de Trabajo de la Nación s/ Ley de asociaciones sindicales”, 14/09/2010.*

<sup>7</sup> Artículo 31. — Son derechos exclusivos de la asociación sindical con personería gremial: a) Defender y representar ante el Estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores; b) Participar en instituciones de planificación y control de conformidades con lo que dispongan las normas respectivas; c) Intervenir en negociaciones colectivas y vigilar el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social; d) Colaborar con el Estado en el estudio y solución de los problemas de los trabajadores; e) Constituir patrimonios de afectación que tendrán los mismos derechos que las cooperativas y mutualidades; f) Administrar sus propias obras sociales y, según el caso, participar en la administración de las creadas por ley o por convenciones colectivas de trabajo.

maximización de los principios citados como objetivos a alcanzar y, asimismo, criticar su funcionamiento desde el marco teórico aportado por las teorías deliberativas de la democracia. En particular, se intentará relativizar tradicionales concepciones sobre la idea de “democracia” en los sindicatos (en base a lo que denominamos como “el argumento de la eficacia”<sup>8</sup>), y matizarlas con la concepción de “legitimidad” elaborada por Jürgen Habermas.

## 2. PRINCIPIO DEL PROBLEMA: LAS “PROMESAS NO CUMPLIDAS” DEL DERECHO SINDICAL

Buscando establecer una analogía con el planteo de Bobbio para el caso de las democracias liberales<sup>9</sup>, podemos señalar que, en su funcionamiento, el ordenamiento jurídico que regla a las organizaciones sindicales ha incumplido sus promesas principales. Es decir, la ley sindical no ha garantizado materialmente aquellos valores argumentativos que se han postulado (y se postulan) para su legitimación retórica, esto es: a) la libertad sindical, b) la democracia interna y c) la unidad del movimiento obrero.

a) Ha neutralizado la libertad asociación obrera, por un lado, al poner en cabeza del Estado la potestad de reconocer o no a las entidades obreras en base a los vacíos conceptos de “orden público” e “intereses generales”<sup>10</sup> que conceden amplios márgenes de discrecionalidad.

Por otro lado, también ha obstaculizado dicha libertad mediante la diferenciación entre sindicatos simplemente inscriptos y sindicatos plenos (con personería gremial). Si pensamos (tal como lo hace Rawls) que la libertad necesita para hacerse efectiva de determinados márgenes de igualdad (“igual libertad”, en término del autor norteamericano), puede reprocharse la diferenciación en la adjudicación de derechos establecida por la ley. Ello pues, como ya se anticipó, las organizaciones simplemente inscriptas (que de sindicatos sólo tendrán su nomenclatura) verán disminuido su legítimo derecho a la protesta; no contarán con la posibilidad de negociar colectivamente, de elegir delegados de base<sup>11</sup> y, por ende, de que éstos últimos gocen de estabilidad laboral<sup>12</sup>; por último, no recibirán beneficios y contribuciones económicas patronales y estatales. Resulta notorio que estas diferencias condicionan la “igual libertad” de los sujetos para constituir un nuevo sindicato, para afiliarse a un sindicato, etc. En términos de Sartori, la igualdad de trato requiere iguales niveles de libertad. Ello no supone igualdad en los resultados (en forma paternalista) sino que supone que cualquier asociación que se establezca debe contar con las mismas garantías que el resto<sup>13</sup>.

---

<sup>8</sup> El “argumento de la eficacia” se refiere a aquellas fundamentaciones que tienden a estimular las no-contradicciones internas en el ámbito sindical, sacrificando, si así lo requiriese, mayores niveles de libertad y de pluralismo en su interior.

<sup>9</sup> Bobbio, Norberto: *El Futuro de la democracia*, FCE, México D.F., 2009.

<sup>10</sup> El artículo 16 de la ley 23.551 somete la inscripción del sindicato a la denominación del objeto de la entidad en su estatuto. El concepto de “objeto” será el definido por el código civil, esto es: lícito y no contrario a “la moral”, el “orden público” y las “buenas costumbres”. A su vez, el artículo 7 de la ley 14.250 (sobre Convenios Colectivo de Trabajo) somete la validez de una cláusula convencional a la no trasgresión del “interés general”.

<sup>11</sup> Este instituto ha sido fuertemente relativizado por la Corte Suprema tras el ya citado fallo “*Asociación de Trabajadores del Estado c/ Ministerio de Trabajo*”.

<sup>12</sup> Este instituto ha sido declarado inconstitucional recientemente por la Corte Suprema en el citado fallo “*Rossi, Adriana María c/Estado Nacional*”.

<sup>13</sup> Sartori, Giovanni: *¿Qué es la democracia?*, Taurus, Buenos Aires, 2003, página 271.

b) La legislación ha obturado a la democracia interna en el ámbito sindical porque ha fomentado, por un lado, que el proceso de toma de decisiones se realice exclusivamente por medio de minorías dirigentes ocasionado por una separación tajante entre representados y representantes. La exclusividad en la representación en categorías<sup>14</sup> de gran tamaño (sindicatos por actividad a nivel nacional, por ejemplo) ha generado un mercado político donde, en el mejor de los casos, élites dirigentes se pelean por conquistar afiliados (votos). Es decir, élites que en muchos casos son permanentes, lo cual se enmarca dentro de la tesis que ha planteado Gaetano Mosca, y en otras oportunidades rotan como consecuencia de la competencia electoral, que se podría graficarse dentro de la tesis de J. Schumpeter<sup>15</sup>.

c) El mercado político generado por la ley sindical ha quebrantado cualquier posibilidad de solidaridad inter-sindical. No sólo los trabajadores se encuentran divididos, con carácter previo al juego democrático, por la demarcación entre lo “legal” y lo “ilegal” (inscripción o no inscripción), sino que además, una vez inscriptos las instituciones jurídicas obligan a una desenfadada competencia electoral entre dos gremios que buscan representar a la misma categoría de trabajadores (una estrategia tan sutil como imperceptible de división del conjunto). La negación de la participación plural y democrática que desemboca en la absurda competencia por el 20% (o más) de los afiliados corrompe los lazos de apoyo entre los gremios que necesariamente deben rivalizar por el poder (la exclusividad en la representación).

Este diseño legal ha colaborado más con el “disciplinamiento” que con el “reconocimiento” obrero<sup>16</sup>. Ha ayudado más a garantizar las demandas de los subsistemas políticos y económicos que la igualdad social. Esto quizás esté relacionado con aquella tesis que Carlos M. Cárcova ha denominado “La función paradójica del derecho”. El derecho se presenta con una función ideológica (alusión/elusión), que a los fines de generar consenso promete aquello que no otorga<sup>17</sup>, por ejemplo libertad, igualdad, unidad. Así, mientras el sistema legal vigente dice que los trabajadores son libres de constituir asociaciones gremiales, les exige reconocimiento político previo y, a su vez, algunos serán investidos por una “simple inscripción”. De la misma manera mientras dice garantizar democracia y la pluralidad sindical, la constriñe mediante su pretensión/imposición de agrupar todas las voces en un solo cuerpo orgánico y mientras

---

<sup>14</sup> Usamos el término “categoría” para referirnos tanto a actividades comunes como oficios o zonas territoriales.

<sup>15</sup> Así, encontraremos sindicatos (como el caso de los trabajadores gastronómicos), donde el mismo dirigente se encuentra en el cargo por más de 30 años y otros, los casos más democráticos, donde los dirigentes van rotando en sus cargos, como actualmente sucede en la Central de Trabajadores Argentinos (CTA).

<sup>16</sup> En otro trabajo hemos sugerido que suele decirse dogmáticamente en los manuales de derecho del trabajo que el Estado primero reprimió, luego toleró y por último reconoció al movimiento obrero. Si bien esa afirmación puede resultar aguda, lo cierto es que está planteada desde una mirada exclusivamente “estatalista”, pues nos preguntamos, ¿qué hubiera sucedido si los sindicatos no se hubieran atendido a negociar con el Estado?. Es decir, ¿el Estado hubiera reconocido a los sindicatos si hubiera seguido la hegemonía anarquista en su seno como durante la primera década del siglo XX?. Más bien pensamos que fueron los sindicatos quienes se allanaron a la racionalidad estatal y no al revés. De Fazio, Federico L.: “Interpelando al Derecho Sindical”, ponencia presentada en las XXXVI Jornadas de Derecho Laboral, Asociación de Abogados Laboralistas, Mar del Plata, 4, 5 y 6 de Noviembre de 2010

<sup>17</sup> Cárcova, Carlos María: *Las teorías jurídicas post-positivistas*, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2007, página 137

promete unificar a los trabajadores para que puedan desplegar su estrategia por la igualdad, los fragmenta mediante la competencia electoral para obtener derechos.

Ahora bien, y como para conciliar los tres principios fundantes que son la “promesa” del derecho sindical, nos preguntamos si puede especularse con lograr ciertos niveles de consensos inter-sindicales (unidad) sin aceptar la pluralidad (democracia interna) y si puede, a su vez, alcanzarse profundos grados de “democratización” sin libertad previa (igual libertad de asociación y de expresión).

Dicho de otro modo, sin libertad de participar autónomamente en la confección de la querrela sindical de una categoría de trabajadores X, mal podría existir un sentido de pertenencia que pueda llegar a conseguir enlaces solidarios entre los trabajadores afectados por similares problemas. Este planteo, que será desarrollado en las páginas siguientes, supone que la “unidad” no se consigue “eficazmente” por medio de la imposición sino por el establecimiento y la apertura de canales participación para la construcción de su “interés común”.

### **3. EL ARGUMENTO DE LA “EFICACIA” Y EL MODELO “ELITISTA” DE LEGITIMIDAD**

Aquellos actuales defensores de la legislación sindical vigente (dirigentes sindicales, juristas, jueces, etc.) sustentan la legitimidad de la normativa en base al argumento de la “eficacia”. ¿Qué quiere decir esto?. Que si bien reconocen (ante críticas como las recientemente expuestas) que las garantías de libertad y de democracia pueden verse debilitadas, ello está justificado por una cuestión pragmática: que el sindicato no exteriorice signos de contradicciones internas que puedan atentar contra la efectiva consecución de mejoras. Es decir, se entiende, que la existencia de una pluralidad de gremios en un mismo ámbito geográfico y un “exceso” de debate a fin de confeccionar su “plan de lucha” perjudican en la estrategia de conflicto y de negociación con las patronales.

La fundamentación de esta tendencia a obstaculizar la participación directa de los trabajadores en la elaboración de decisiones sindicales, como así también de establecer un sistema representativo de delegación absoluta de la soberanía, puede ser reflexionado comparativamente con la fundamentación de la Constitución norteamericana por los llamados “padres fundadores” y así dar elocuencia su comprensión. Una de las ideas centrales de Hamilton, Madison y Jay (y de ahí el denominado carácter elitista de su concepción) fue el freno al principio de la mayoría. Por ello, su intención es crear fórmulas institucionales que eviten la dominación de las “pasiones incultas de las mayorías”. Así lo expresaron tanto Hamilton y Madison en “El Federalista nº 10 y 58. En éste último se sostuvo: “[...] mientras más miembros integren las asambleas [...], menos serán los hombre que en realidad dirijan sus deliberaciones.

En primer lugar, es sabido que cuanto más numerosa sea una asamblea, cualquiera sea el modo en que esté compuesta, mayor tiende a ser la ascendencia de la pasión sobre la razón”<sup>18</sup>. Tal como lo señala Gargarella, el razonamiento de los “padres fundadores” se basa en una cuestión metafísica (la existencia de ciertas verdades fundamentales previas a la discusión política) y una cuestión espistemológicamente elitista (la consideración de que solo ciertas personas con determinado nivel social y educación podrán conocer tales verdades)<sup>19</sup>.

La comparación nos parece sumamente útil. En ambos casos se argumenta que la participación directa de los interesados (obreros en caso de sindicatos y ciudadanos en

---

<sup>18</sup> Hamilton, Alexander; Jay, John y Madison, James: *El Federalista*, FCE, México, 1952, página 249.

<sup>19</sup> Gargarella, Roberto: *Nos los representantes: crítica a los fundamentos del sistema representativo*, Miño y Dávila, Buenos Aires, 2010, página 46.

el caso de un Estado-nación) debe ser cohibida a los fines de no desviar el camino hacia la realización del supuesto interés común (denominados específicamente como “interés colectivo” en caso de los sindicatos e “interés nacional” en caso del Estado-nación). Esto plantea una idea de legitimidad muy parecida a la del modelo hobbesiano, pues, supone verdades a-priori que hacen necesario ese contrato social (ya establecido en los hechos) y que en pos de su realización deberá otorgarse toda la soberanía a un gobernante o una asamblea de gobernantes que de allí en más dictarán el derecho legítimo.

Claro que ya consumado el contrato aquella idea de Austin y de Kelsen de que el derecho es solo las normas dictadas por la autoridad se concretiza. Sin embargo, tal como lo señala Habermas, con la paradoja de que ese derecho positivado centrípeto se presenta como ajeno a lo moral pero se explica, simultáneamente, sobre concepciones de bien (como puede ser “la seguridad” en el caso de Hobbes o “la eficacia” y la consecución de un supuesto “interés colectivo” en la justificación del derecho sindical)<sup>20</sup>.

Ahora bien, y siguiendo también a Habermas en este sentido, si el derecho no puede ser separado de la política y de la moral, ¿puede justificarse un derecho emanado por la autoridad sindical (por ejemplo, una norma de flexibilización laboral surgida de un convenio colectivo de trabajo) que no cumple con la plena realización del mentado “interés colectivo”?; ¿cómo otorgar validez sustancial a esa norma?. En otros términos: ¿El derecho positivo emanado por la autoridad sindical es siempre legítimo en base a ser “puesto” por el sujeto autorizado legalmente o requiere consenso por parte de los interesados como base de un criterio de corrección, tal como lo plantean Habermas y Alexy?<sup>21</sup>.

No soslayamos que detrás de esas preguntas subyace un desafío epistemológico extremadamente complejo, que será tratado en el próximo punto: se trata de dilucidar qué se entiende por el “interés colectivo” o, mejor dicho, cómo se conforma aquello que se busca preservar “eficazmente”. Si ese interés común no es definido: ¿podría hablarse de una eficacia hacia la nada que no sabe lo que quiere pero lo quiere de manera pragmática?. En caso contrario, ¿quién lo define y cómo?.

#### **4. ¿DE QUÉ HABLAMOS CUANDO HABLAMOS DE “INTERÉS COLECTIVO”?**

La pregunta del subtítulo problematiza una conjunción de palabras que son harto utilizadas en el lenguaje jurídico ius-laboralista. La enorme mayoría de trabajos y artículos elaborados por juristas que abordan al derecho sindical dejan expresada, al menos una vez y de manera literal, la idea del “interés colectivo”. Así, resulta indiferente que el trabajo a analizar trate sobre la organización sindical, la representación sindical, la tutela sindical, la negociación colectiva, etc., pues, casi siempre aparecerá dicha expresión plasmada en el texto.

Ahora bien –nos preguntamos–, ¿Qué es exactamente eso que se hace llamar interés colectivo?; ¿cómo se compone?; ¿podemos reconocerlo?; etc. Hecha esas preguntas y en un esforzado intento de encontrar respuestas en la literatura ius-laboral contemporánea, debemos decir que no hemos hallado respuestas que satisfagan nuestras inquietudes. En general, como se ha insinuado más arriba, la mayoría de los trabajos

---

<sup>20</sup> Habermas, Jürgen: ¿Cómo es posible la legitimidad por vía de la legalidad?, Revista Doxa, Alicante, página 30.

<sup>21</sup> Véase Habermas, Jürgen: *Facticidad y Validez*, Trotta, Madrid, 2005 y Alexy, Robert: *El concepto y la validez del Derecho*, Gedisa, Barcelona, 1992.

hablan de un “interés colectivo” pero sin indicar qué es ni cómo se conforma, sino que en todo caso suele darse por supuesto.

Creemos que aquí se evidencia un habitual defecto que cometemos los abogados al momento de buscar explicaciones que se vinculan con el campo sociológico, económico, político, etc., esto es: intentar explicar un estado fáctico desde la exclusividad del prisma normativo. Nos es difícil comprender las diversas situaciones del mundo sin intrometer el sentido normativo. Bien comentan las filosofías críticas del derecho que el derecho es una práctica social discursiva; discursiva en tanto otorga sentido a lo que adaptamos como realidad.

De acuerdo a ese orden de ideas, aquellas máximas vertidas por juristas que buscan comprender los hechos a través de la definición formal de que expresa la ley nos parecen falaces. No podemos alegar que “el interés colectivo de los trabajadores será aquel interés que defienda el sindicato que sea investido con la personería gremial” sin caer en la clásica falacia de expresar lo que “es” a partir de lo que la ley quiere que “deba ser”<sup>22</sup>.

El art. 3 de la 23.551 tampoco resuelve la cuestión, pues busca aclarar la enorme vaguedad terminológica aportando nuevas vaguedades. Dirá que el “interés de los trabajadores” es todo lo que tenga que ver con “sus condiciones de vida o de trabajo”. Kant, cataloga a este tipo de definiciones como analíticas, pues la definición se obtiene circularmente del mismo concepto primigenio; no agrega nada nuevo a lo ya dicho cuando se refería modestamente al “interés colectivo” a secas. Para demostrar ello, es preciso señalar que las mismas re-preguntas que pueden formularse a la palabra “interés colectivo” pueden formularse, también, a esta última definición: así como se pregunta ¿Cuál es el interés colectivo de la categoría de trabajadora X?, podemos preguntar ¿Qué mejora o empeora la vida y las condiciones de trabajo de los trabajadores del grupo X?.

Tras estos cuestionamientos parece infructuoso querer delimitar conceptualmente algo que, a priori, resulta de una “liquidez” conceptual difícil de atrapar sin que se nos escurra por algunos de los costados de la mano. Más bien, quizás sea interesante la idea de abandonar la intención de describir una hipotética “verdad” mediante el viejo método de la correspondencia y avocarse más hacia su construcción. Como ya veremos más adelante, la tradicional idea de “interés colectivo”, propuesta en la literatura jurídica en base a la suposición de una verdad ideal, resulta muy familiar a la filosofía platónica, pues, se concibe una verdad externa que sólo los reyes-filósofos (dirigentes sindicales iluminados, intelectuales, tecnócratas o juristas) pueden dilucidar.

La idea constructivista, por el contrario, supone una definición mucho más democrática y tópica mediante la fundamentación directa de aquellos a quienes afecta la cuestión (los trabajadores organizados). Por ello, esa idea de “construcción”, tal como resultará propuesta, no estará avocada a la descripción o a la definición universal. Todo lo contrario, se interesará más por garantizar la “imparcialidad” de su contenido y por el establecimiento de canales procedimentales para una razonada conformación del “interés colectivo”.

## **5. EL MODELO “EXTERNALISTA”**

Quien ha intentado en sus más recientes obras establecer una definición de interés colectivo, dentro de la doctrina del derecho laboral argentino, es un actual profesor de la Universidad de Buenos Aires, el prof. Mario Ackerman. En el difícil

---

<sup>22</sup> Véase Ciampa, Gustavo Adrián: “La representación sindical en la empresa y el fallo ATE”, Colección temas de derecho laboral N° 6: “la representación sindical en la empresa”, Errepar, 2010, páginas 89 a 103.

intento de concretar una disquisición teórica señala: “El interés colectivo profesional es un presupuesto de hecho que condiciona la configuración de relaciones colectivas de trabajo y que, de manifestarse, reclamará y legitimará la participación de los sujetos colectivos que lo representen y el desarrollo de las acciones colectivas adecuadas y necesarias” .

Como primera medida, notamos que lo expresado no da una definición de lo que es el interés colectivo. Más bien describe las consecuencias que definen a una supuesta situación que el autor pre-supone como “de hecho”, es decir producto de una supuesta realidad material externa. Sin embargo, hay una cuestión no menor en este intento de definición que nos abre caminos para la reflexión jurídica, esto es: la idea de que es el interés colectivo el que “reclamará y legitimará la participación de los sujetos colectivos que lo representen”. ¿Qué quiere decir esto?. Que el profesor recientemente citado concibe al supuesto “interés colectivo” como previo a la constitución y organización sindical. Es decir, será el interés colectivo el que interpele a los obreros y no los obreros quienes lo construyan.

Continuando con el marco de referencia expuesto en el punto “4”, Ackerman adopta un supuesto de “verdad por correspondencia”. No hay nada que el sujeto pueda elaborar, pues, como en un desmadre de determinismo filosófico, el interés colectivo existe con carácter previo al sujeto mismo y es, por tanto, inmutable y verdadero. A esta idea de interés colectivo es la que daremos a llamar “el modelo externalista”. “Externalista” en el sentido de que su carácter ontológico yace por fuera de los sujetos, es externo a ellos. Además, y muy vinculado con la idea de “verdad por correspondencia”, es evidente que esta postura lo considera como algo “objetivo”, algo que es pasible de verdad o falsedad.

La propuesta “externalista”, exagera tanto el mito del “interés colectivo” que cae, así en algunas cuestiones prácticas que generan perplejidades. Por ejemplo, si entendiéramos que el “interés colectivo” no puede ser condicionado por los individuos, podríamos pensar que daría lo mismo qué sindicato fuera el “más representativo” pues cualquiera en su lugar tendría los mismos objetivos. Podría replicársenos que, en realidad, podrían subsistir, pese a ello, diferencias entre varios sindicatos que busquen representar a un mismo conjunto de trabajadores. Pues, puede ocurrir que un sindicato tenga un método cognoscitivo más preciso para deducir ese ideal objetivo o que, directamente, una vez conocido ese ideal haya un sindicato más efectivo que los demás para alcanzarlo. Pues bien, a esta respuesta puede objetársele: A) que a lo largo de la historia han existido sindicatos con tendencias ideológicas diferentes y programas de acción diferentes. B) También podrá preguntársele en qué medida ese interés objetivo ideal es capaz de representar a un determinado conjunto de obreros no obstante las distinciones de categorías, de geografías o de historias de vida. C) Por último, podríamos indagarles, ¿cuál es –en todo caso– ese interés final?: ¿Es el socialismo? o ¿es un aumento salarial?, ¿Dónde estaría la línea demarcatoria entre éste o aquel en caso de un intermedio?.

## **6. LA IDEA CONSTRUCTIVISTA DEL INTERÉS COLECTIVO**

Según se ha manifestado a lo largo de la historia de la filosofía, esa idea de verdad meta-social puede caracterizarse en los modelos de filosofía clásica (sobre todo en la obra de Platón y Aristóteles) o en la filosofía escolástica, ya dentro del medioevo (con la obra de Tomás de Aquino). Esta última influencia ha causado un gran impacto en las concepciones del derecho laboral, pues se la ha retomado con las encíclicas papales del Siglo XIX conocidas posteriormente como “la doctrina social de la iglesia”.

Dentro de la modernidad, una postura que reconoce un ente externo al sujeto que lo determina yace en la obra de Hegel y en su clásica contraposición frente a la obra de Kant. Hegel pensaba una sociedad centripeta donde el sujeto tenía prácticamente nula autonomía. Los lazos comunitarios o sociales prevalecían por sobre los individuos y estos se hallaban sometidos y condicionados por aquellos. La plena realización del ser humano era conseguida, entonces, mediante su plena integración a la comunidad<sup>23</sup>. Salvando los innumerables matices propios que hacen muy particular a su trabajo, Georges Sorel, si bien no puede ser calificado como “determinista”, monta, en el mismo sentido, una idea de homogeneidad para la lucha obrera. Ello, mediante la construcción del “mito”: la acción directa tomada como fin en sí mismo y, a su vez (pragmáticamente), como fin instrumental mediante la cual los obreros se liberarían y establecerían la “verdadera moral” (la producción como actividad creadora del hombre en sí)<sup>24</sup>. En alguna de estas ideas (o en varias a la vez) parecen estar influenciadas (quizás inconscientemente) las ideas externalistas del “interés colectivo”.

Por otro lado, tal como lo señala Ackerman en la misma obra citada, ese interés externo (el “interés colectivo”) prevalecerá frente al “interés individual” de los trabajadores (salvo excepciones singulares) y, a su vez, no podrá avasallar a otro interés externo superior que lo contiene en su seno (“el interés general”). Es decir, como una cascada de “intereses” en forma lineal y homogénea, el “interés general o nacional” irradiará verdad valorativa al “interés colectivo” y este último, a su vez, condicionará a las subjetividades. Ahora bien, ¿Qué es el interés general (o de la nación)?; ¿de dónde proviene?. En ese caso ¿por qué esos principios valdrían por sobre otros?; ¿qué orden jerárquico los ordena?.

Continuando con la clásica dicotomía entre Hegel y Kant, éste último estableció un razonamiento práctico (moral) desde la interioridad del sujeto. La tradición kantiana se apoya sobre la idea de una razón subjetiva trascendental que prescribirá los valores. La idea de autonomía es central en esta teoría de lo justo y lo correcto, pues supone Kant que el conocimiento moral es un conocimiento de voluntad<sup>25</sup>. Aquí aparece la idea de construcción racional<sup>26</sup>. A partir del imperativo categórico de Kant será el sujeto (y no un ente externo) quien establezca desde su interior sus principios y, por tanto no le estarán impuestos sin su consentimiento<sup>27</sup>. Es decir que, para dicha corriente filosófica el sujeto conformará su “interés colectivo” por medio de su autorregulación y no al revés.

La filosofía Kantiana tiene enormes influencias sobre las actuales corrientes de filosofía política y práctica (moral y jurídica) post-metafísicas. Ello se evidencia en las obras de John Rawls y de Jürgen Habermas. Desde las perspectivas de estos autores, el interés común de un conjunto de trabajadores estará construido racionalmente (a partir del sujeto). En el caso de Rawls mediante el establecimiento de la posición original y en el caso de Habermas mediante la comunicación en una “situación ideal de diálogo”.

---

<sup>23</sup> Véase Gargarella, Roberto: *Las teorías de la justicia después de Rawls (un breve manual de filosofía política)*, Paidós, Barcelona, 1999, páginas 125 y subsiguientes.

<sup>24</sup> Decía Sorel: “Usando el término mito, creí haber hecho un hermoso hallazgo, puesto que así rechazaba toda discusión con las gentes que quieren someter la huelga general a una crítica de detalle, y que acumulan las objeciones contra su posibilidad práctica”. Sorel, Georges: *Reflexiones sobre la violencia*, La Pléyade, Buenos Aires, 1973, página 31.

<sup>25</sup> Kant, Immanuel: *Crítica de la razón práctica*, Losada, Buenos Aires, 2007, página 52.

<sup>26</sup> En ese sentido Sartori indica: “[...] en ética los imperativos categóricos [...] son “formales” en el sentido en que indican únicamente la forma de cualquier acción moral posible; y Kant los quería formales precisamente para permitir que fuese la libertad del agente moral –su autonomía– la que estableciera el contenido”. Sartori, Giovanni: ob. cit., página 266.

<sup>27</sup> Kant, Immanuel: *La metafísica de las costumbres*. Tecnos, Barcelona, 1989, página 231.

## 7. EL MODELO DELIBERATIVO DE JÜRGEN HABERMAS

Si trasladamos su filosofía política y moral al entendimiento del mentado “interés colectivo” dentro del plano sindical, podremos señalar, particularmente, que Habermas no consideraría jamás que el supuesto “interés colectivo” exista con carácter previo a la organización humana, ni que pueda ser construido racionalmente desde la auto-conciencia (el modelo monológico de Rawls). Por el contrario, su construcción estará fomentada desde la intersubjetividad, desde el diálogo racional y la ponderación de los argumentos.

De allí que la “verdad” en la filosofía habermasiana, como ya se anticipó, no devenga de la adecuación a un objeto de conocimiento, sino que se trate de una “verdad comunicativa”. Desde esta óptica no hay “verdad moral” (o de intereses comunes) externa a la que conocer. Por ello, critica de inocuo al método de comprobación en el que se basan tanto los realistas morales como los escépticos.

Si volvemos a pensar la noción de “interés colectivo” que propone el profesor Ackerman, cuya elaboración está sostenida sobre una concepción realista, notaremos que Habermas no sólo considera epistemológicamente errónea esa suposición, sino que además la considera científicamente superada. El modelo de legitimidad basado en principios meta-sociales ha sido abandonado, siguiendo a Weber, por el “desencantamiento” y “positivización” del mundo. La teoría de Habermas que podríamos catalogar como “post-positivista”, arremete contra ambas concepciones, pues no sólo esquiva paradigmas ius-naturalistas, sino que además critica aquella fuente de legitimación de la “modernidad desencantada” basada únicamente en la “razón instrumental”. La idea de “positivación legal” sólo tiene una legitimidad formal que soslaya mecanismos de integración social<sup>28</sup> y que por ello requeriría, según Habermas, además, de una legitimidad sustancial<sup>29</sup>, esto es: la corrección del derecho a los principios comunicativos de auto-comprensión moral que determinen, en un particular mundo de vida, “lo justo”, “lo bueno”, “lo verdadero”, etc.<sup>30</sup>.

Desde esta perspectiva, la normatividad ya no estará construida únicamente en base a su “producción como fuente social” (la autoridad: el dirigente sindical) o con sustento en la racionalidad del mercado sino que el derecho producido por la organización sindical (tanto a nivel interno como en su expresión en los Convenios Colectivos de Trabajo) alcanzará efectiva legitimidad en el cumplimiento de la dimensión sustancial (que los propios interesados hayan participado en la argumentación y en el consentimiento de ese “interés colectivo” específico encarnado en un plan de acción). La moralidad se inserta, entonces, en el interior del derecho a través de la “imparcialidad”. La legalidad requerirá de validez y ella estará basada en el procedimiento de fundamentación permeable a los discursos morales, lo que reprimiría que la “legalización” de apariencia de legítimo a una imposición que fuera pura “facticidad”<sup>31</sup>.

---

<sup>28</sup> Dicha concepción pretende, según él mismo ha comentado “en cumplimentar el ideal de emancipación propio del proyecto de la modernidad y de la ilustración”. Es decir, Habermas concibe a la modernidad como un proyecto inacabado y por tanto, considera que la emancipación se logrará cumplimentando las viejas promesas de libertad, igualdad y fraternidad.

<sup>29</sup> Habermas, Jürgen, “¿Cómo es posible la legalidad por vía de la legitimidad?”, *Doxa* 5, Alicante, 1988.

<sup>30</sup> Cárcova, Carlos María: “La validez como construcción discursiva”, *Separata de revista de Filosofía del Derecho y otros temas afines, Homenaje a Juan Bautista Fuenmayor Rivera, Colección libros homenaje N° 17*, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2005, página 75.

<sup>31</sup> Las reglas no producidas por el procedimiento moral, es decir, producidas en un ámbito de comunicación “distorsionado” y donde el discurso solo sirve como medio de dominación, solo sirve

Podemos afirmar, a esta altura, que la teoría de la validez del derecho de Habermas es consecuencia de su teoría de la democracia. De hecho, la idea de democracia como deliberación supone instituciones políticas y sociales (en este caso los sindicatos) que tiendan a conseguir esos niveles de legitimidad (y así maximizar, en forma “contrafáctica”, “la situación ideal de diálogo”). Ello será potencialmente posible, según entendemos, garantizando iguales libertades para la conformación de cualquier organización obrera; igual libertad en la participación en la formación de opinión y en la construcción del plan de acción<sup>32</sup>; seguridades sociales y de condiciones de vida (por ejemplo, condiciones de trabajo dignas e igualitarias para cualquier trabajador y prohibición de despidos discriminatorios por causas gremiales, etc.) y garantías judiciales firmes para sus respectivos cumplimientos.

Esas vías institucionales, permitirán, según esta teoría, la participación plural en las negociaciones de convenios colectivos de trabajo de todos los trabajadores u organizaciones (consolidadas y espontáneas) que tengan un interés específico en aquella actividad a regular. El mentado “interés colectivo”, por tanto, ya no estará conformado por un grupo de líderes a quienes los trabajadores les han delegado en forma absoluta (y muchas veces ficticiamente) su soberanía sino mediante la circulación de sentido en base a la argumentación.

## 8. IDEAS FINALES

Pensando, en codificación habermasiana, al proyecto de la modernidad como “proyecto inacabado”, podemos también pensar al derecho que regula la organización y la acción sindical como un instrumento que poco ha ayudado a maximizar la libre asociación y un democrático procesamiento de las demandas sociales de los trabajadores dependientes. La idea de una constitución sindical libre y democrática tiene, precisamente, como fundamento un derecho mucho más consensuado y razonado (en base a la discusión desde diferentes ópticas en el espacio público).

De acuerdo con esta perspectiva, la normativa estatal que regula a la organización de las asociaciones sindicales no debería priorizar el valor de la “unidad” a costa de los valores “libertad” y “pluralidad”. Más bien debería partir, insistimos, de garantizar iguales libertades para constituir mayores niveles de democratización interna y de procesamiento de las diferencias. De esta forma, en base a la posibilidad de autorregulación plural podría fomentarse una potencial participación de un mayor número de interesados y, como consecuencia de ello, potenciales consensos en la determinación de planes de acción como conjunto que se plasmarían en mayores niveles de cohesión (al menos en lo que hace a la aceptación de los principios básicos de “interés colectivo” producto de la discusión colectiva).

---

para legitimar relaciones de fuerza. Terry Eagleton: *La ideología y sus vicisitudes en el marxismo occidental*, en Slavoj Žižek: *Ideología. Estado de la cuestión*, FCE, México, 2004, página 227.

<sup>32</sup> Habermas menciona las reglas del discurso expuestas por R. Alexy. Las reglas del discurso son clasificadas por el profesor de Kiel en dos grupos. Por un lado las monológicas: no contradicción, universalidad, coherencia, claridad lingüística, correspondencia empírica, completad deductiva, consideraciones teleológicas, ponderaciones, intercambio de roles y análisis del surgimiento de las convicciones morales. Estas reglas garantizarán el “factum” de las leyes afirmadas, es decir, que la verdad no surgirá únicamente por el consenso, sino que requerirá una fundamentación adecuada y racional. En estas reglas se basa la ciencia tradicional. El segundo grupo de reglas son las reglas discursivas: Todos hablante puede participar en el discurso; todos pueden cuestionar cualquier aserción; todos pueden introducir cualquier aserción en el discurso; todos pueden expresar opiniones, deseos y necesidades; ningún hablante puede ser impedido a través de una coacción dentro o fuera del discurso a ejercer los derechos establecidos anteriormente. Alexy, Robert: ob. cit., página 138.

Los diferentes medios de obstaculizar los canales de acceso al “micro-espacio público sindical” han creado una producción jurídica gremial (que se manifiesta principalmente en los Convenios Colectivos de Trabajo) que sólo ha contado con la dimensión fáctica de legitimidad, restando (y esta en la gran deuda del derecho sindical estatal) establecer procedimientos de validez sustancial en base a la argumentación racional (contando para ello, en forma presupuesta, con garantías que otorguen iguales libertades a las diversas manifestaciones de agrupación sindical: ya sea a nivel local, de empresa, de actividad, de oficio, etc.).

Como ya se refirió con anterioridad, si de manera libre y plural pueden eventualmente establecerse ciertos niveles de consenso sobre cuáles serán los “intereses” obreros, la regulación producto de esa “autonomía colectiva” alcanzará los niveles de validez propuestos. Esa idea de legitimidad, que supera o complejiza la tradicional idea kelseniana de validez por sanción (por la autoridad legitimada por una norma anterior) y eficacia, da un carácter sustancial (o moral-discursivo) que, en términos políticos, ambiciona con romper la estructura burocrática (y autoritaria) del actual “decisionismo” sindical. Éste “decisionismo”, en términos de Habermas, sólo encubre relaciones de hegemonía de poder y de mercado que no hacen permeable a la multiplicidad de voces y que, por tal motivo, no estimulan la integración social. Esto puede resultar una buena explicación de porqué ha habido tantas negociaciones que en pos del “interés colectivo” han flexibilizado derechos en los últimos 20 años. En definitiva, sin la existencia de un método de esclarecimiento del supuesto “interés colectivo” la idea de una representación “eficaz”, tal como lo establece la ley, se derrumba. Por ello, como diría el filósofo tardío de la escuela de Frankfurt, si la Ética filosófica no puede dar una explicación teórico-social, debe proceder de modo terapéutico<sup>33</sup>. Una idea de reflexión filosófica muy parecida a la de Carlos S. Nino cuando postuló el valor de la democracia como el mejor sucedáneo de la moral<sup>34</sup>.

## REFERENCIAS

ACKERMAN, Mario (comp.): **Tratado de Derecho del Trabajo**, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2005.

ALEXY, Robert: **El concepto y la validez del Derecho**, Gedisa, Barcelona, 1992.

BOBBIO, Norberto: **El Futuro de la democracia**, FCE, México D.F., 2009.

CÁRCOVA, Carlos María: **Las teorías jurídicas post-positivistas**, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2007.

\_\_\_\_\_. “La validez como construcción discursiva”, Separata de revista de Filosofía del Derecho y otros temas afines, Homenaje a Juan Bautista Fuenmayor Rivera, Colección libros homenaje N° 17”, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2005, página 75.

CARDINAUX, Nancy; CLÉRICO, Laura; D’AURIA, Aníbal (coords.). **Las razones de la producción del derecho: argumentación constitucional, argumentación parlamentaria y argumentación en la selección de los jueces**, Departamento de publicaciones, Facultad de Derecho (UBA), Buenos Aires, 2006.

CIAMPA, Gustavo Adrián. **La representación sindical en la empresa y el fallo ATE**, Colección temas de derecho laboral N° 6: “la representación sindical en la empresa”, Errepar, 2010

---

<sup>33</sup> Habermas, Jürgen: *Conciencia moral y acción comunicativa*, Planeta-agostini, Buenos Aires, 1994, página 61.

<sup>34</sup> Nino, Carlos Santiago: *Ética y Derechos Humanos*, Astrea, Buenos Aires, 1989, página 392.

DE FAZIO, Federico L.: **Interpelando al Derecho Sindical**, ponencia presentada en las XXXVI Jornadas de Derecho Laboral, Asociación de Abogados Laboralistas, Mar del Plata, 4, 5 y 6 de Noviembre de 2010.

GARGARELLA, Roberto: *Nos los representantes: crítica a los fundamentos del sistema representativo*, Miño y Dávila, Buenos Aires, 2010.

\_\_\_\_\_. “Crisis de representación y constituciones contramayoritarias”, en <[http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01361653102351832977024/isonomia02/isonomia02\\_07.pdf](http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01361653102351832977024/isonomia02/isonomia02_07.pdf)>. Revisado por última vez el día 4 de mayo de 2010.

\_\_\_\_\_. **Las teorías de la justicia después de Rawls** (un breve manual de filosofía política), Paidós, Barcelona, 1999

GOLDIN, Adrián: **El trabajo y los mercados**, Eudeba, Buenos Aires, 1994

HABERMAS, Jürgen: **Facticidad y Validez**, Trotta, Madrid, 2005.

\_\_\_\_\_. **¿Conciencia moral y acción comunicativa?**, Planeta-agostini, Buenos Aires, 1994.

\_\_\_\_\_. ¿Cómo es posible la legitimidad por vía de la legalidad?, **Revista Doxa**, N° 5, Alicante, 1988.

HAMILTON, Alexander; JAY, Joh; MADISON, James: **El Federalista**, FCE, México, 1952

IMMANUEL, Kant: **Crítica de la razón práctica**, Losada, Buenos Aires, 2007.

\_\_\_\_\_. **La metafísica de las costumbres**. Tecnos, Barcelona, 1989.

LIPSET, Seymour Martín. **El hombre político**. Eudeba, Buenos Aires, 1963.

NINO, Carlos Santiago. La paradoja de la irrelevancia moral del gobierno y el valor epistemológico de la democracia, en AA.VV: **En torno a la democracia**, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1990.

\_\_\_\_\_. **Ética y Derechos Humanos**, Astrea, Buenos Aires, 1989

RAWLS, John. **Liberalismo político**, FCE, México, 2010.

\_\_\_\_\_. **Teoría de la Justicia**. FCE, México, 2010.

SARTORI, Giovanni. **¿Qué es la democracia?**, Taurus, Buenos Aires, 2003.

SLAVOJ Zizek. **Ideología. Estado de la cuestión**, FCE, México, 2004.

SOREL, Georges. **Reflexiones sobre la violencia**, La Pléyade, Buenos Aires, 1973.

TOURAINÉ, Alain. **¿Qué es la Democracia?**, FCE, México, 1995.

WEBER, Max: **Economía y sociedad**. FCE, México, 2002.