

Voces: DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO - SINDICATO - REPRESENTACIÓN GREMIAL EN LA EMPRESA

Título: La representación sindical en problemas(*)

Autor: Ramírez Bosco, Luis

Cita: MJ-DOC-3961-AR | MJD3961

Producto: LJ

PRIMERA PARTE

1. Presentación

1. El asunto de la representación y/o de la representatividad sindical, es parte del tema —más que nada jurídico— referido a la conmoción por la que actualmente pasa todo el derecho del trabajo, el que, a su vez, es parte de la cuestión —sociológica y económica— sobre el cambio de las relaciones laborales, la que, finalmente, es parte —causa o efecto— de la problemática sociológica, económica y política por la que transcurren las relaciones sociales en general.

Este es el contexto mayor en que se encuadra el tema.

2. Se trata de la "nueva cuestión social", variada respecto de la originaria, porque ahora los excluidos lo son, menos porque sus condiciones de trabajo sean insatisfactorias, que por tener una dificultosa y/o insatisfactoria inserción en el mercado de trabajo: "aunque no es posible saber a partir de qué nivel de desigualdad de los ingresos o de desempleo desemboca la exclusión en un enfrentamiento social grave, son ya manifiestas sus secuelas."(1)

3. Se ha señalado que con esta moderna conformación del conflicto, se pone comparativamente en peor riesgo a la cohesión social, que durante la revolución industrial, porque lo que se está haciendo ahora es enervar la operatividad del trabajo asalariado y de las leyes laborales y sociales, como factores de inserción en la comunidad, siendo que éstos son los más eficaces de los elementos de cohesión subsistentes, después de que la sociedad industrial desplazó a los primitivos (que eran mucho más efectivos).

En este sentido es que se acusa una diferencia con el conflicto originario, porque si bien con la revolución industrial se incorporaron elementos socialmente disgregantes, en aquella oportunidad se lo hizo sobre una situación anterior que contenía medios de cohesión o de inserción social muy fuertes, que por un tiempo habrían seguido operando.

Según ROBERT CASTEL: ". si el dominio de la economía a partir del siglo XIX no destruyó completamente a la sociedad, fue porque lo limitaban dos tipos de regulaciones externas al mercado.

todavía eran fuertes las tutelas tradicionales y las formas orgánicas de solidaridad: una sociedad de predominio rural, con vínculos familiares amplios y sólidos, y redes eficaces de protección cercana".(2)

4. En el presente en cambio, a falta de una inserción social dependiente del trabajo asalariado, no se plantea que estén disponibles otros medios de inserción importantes, aparte de los de carácter asistencialista, cuya eficacia social es inevitablemente poca, hasta el punto de que una de las presentaciones posibles de este tema, o en este tema, es la de preguntarse si las personas ligadas a la sociedad de modo más o menos estable o permanente, sólo por prestaciones asistenciales de subsistencia, pueden realmente ser consideradas "ciudadanos" en el cabal sentido de la expresión, o si solo tienen una ciudadanía restringida distinta de la de los miembros plenos de la sociedad.(3)

5. Así es como se concluye sosteniendo que, en la medida en que se enerve la capacidad socialmente concentradora del trabajo asalariado, quedaría más directamente cuestionada la cohesión social.

La idea es correcta conceptualmente y parece tener razonables posibilidades de coincidir con muchos aspectos de la realidad empírica. Pero, lo que pasa es que no parece que pueda funcionar como una explicación única o prevaeciente de la realidad, o por lo menos habría riesgo de aceptarla con ese carácter.(4)

6.El citado CASTEL aporta una demostración impensada sobre la dificultad que siempre existe para aplicar estas ideas generales a la práctica, porque ejemplifica con el caso de la Argentina, la excepción de "...ciertos países que han sufrido el efecto de desregulaciones salvajes al precio de inmensos sufrimientos, pero aparentemente sin desmoronarse", caso que explica sobre la base de que en el país subsistirían fuertes mecanismos de inserción social primitivos(5). Y lo cierto es que no veo desde qué punto de vista una modificación de las leyes laborales tan modesta como la ocurrida en el país, pueda calificarse de salvaje; la nuestra, como parece ser un caso bastante generalizado, es una "liberalización" que ha pesado más en la prédica o en la postulación principista, o en la práctica, que en los textos normativos.

7. En cuanto a que en el país subsistan elementos primitivos o preindustriales de inserción o de cohesión social, si se deja de lado el dato inmaterial que aporte una cultura determinada y se refiere esto al peso del sector rural o cosa parecida, la verificación también resulta errónea, en cuanto este sector no ocupa más del 10% de la población nacional, y por lo tanto, no es decisivo como para volcar la situación.

8. De todos modos, el tema propio de esta presentación no es ese tan abarcativo, referido al estado de la cohesión o de la organicidad sociales, sino sólo el de las dificultades que el estado actual de los mercados de trabajo, produce en el ejercicio de la representación colectiva de los trabajadores.

Lo que sigue es una revisión esquemática de cuáles fueron los cambios más relevantes del contexto, tales que influyen o pueden influir en la representatividad de los sindicatos.

2. Del punto de partida hasta el presente

9. El proceso, en las cuestiones laborales tal como hoy se las concibe, se inició con la revolución industrial.Sin revolución industrial no habría habido ni relaciones laborales en el sentido contemporáneo, ni derecho del trabajo, ni sindicatos. Y el estado anterior de las cosas es conocido: lo característico de la extensa historia anterior al comparativamente breve período inaugurado con la revolución industrial, fue una producción con muy pocas variaciones reales o posibles, reflejada en unas relaciones económicas y en unas expectativas, igualmente poco dinámicas.

10. La revolución industrial fue un fenómeno complejo, que confluyó sobre un momento histórico aún

más complejo. Pero se admite universalmente que el tipo particular de conflicto social a que dio origen, se caracterizó y fue posible por la concentración de grandes grupos de personas y por la uniformidad de su situación laboral. Y porque esta situación laboral era tan gravitante que determinaba, a la vez, toda la situación social de los trabajadores.

Pero a esta base material, sin que pueda afirmarse una relación causal entre unas y otras cosas, se agregaron el desarrollo de la alternativa comunista, que estuvo hasta fin del período presentando un sistema de organización social en apariencia viable; y, sobre todo, el surgimiento de los sistemas democráticos, cuya lógica de voto universal siempre hizo incompatible el equilibrio social, con mantener a grandes sectores de la población en un estado radical de malestar y protesta.

11. De entre este complejo de hechos importa destacar en especial dos, cuya vinculación con el tema es más directa; aunque no porque sobre ellos haya mucho novedoso que decir, sino más bien, para tratar de ver cuánto permanecen, cuánto se modificaron o cuánto se diluyeron. Estas son las particularidades de la innovación tecnológica propia del momento original y el exceso de oferta de mano de obra que lo caracterizó y una consecuencia de ellas, como fue la uniformación y/o colectivización de los intereses de los trabajadores o del llamado interés profesional.

2.1. La innovación tecnológica

12. La aplicación de mecanismos motorizados a la fabricación, fue a su vez, la causa esencial de la revolución industrial. Sin esta revolución tecnológica no hubiera seguido ninguno de los demás hechos contenidos en el fenómeno, o sea que, básicamente, no hubieran cambiado ni las relaciones laborales ni las sociales, o por lo menos no en el sentido en que lo hicieron. Sobre esta revolución tecnológica es preciso señalar en particular:

13. a) Que al convertir, por primera vez en la historia, a la producción en algo mucho más variado y, sobre todo, en algo indeterminado, sin límite natural, deben necesariamente haber variado las expectativas generales sobre lo que cada uno podía esperar de la economía. Es posible que hoy que ya estamos habituados a una situación así, cueste un poco imaginarse la alteración sustancial que esto haya supuesto.

14. b) Que este proceso no fue tal que hiciera necesarios trabajadores de alta especialización. Más bien, justamente uno de los componentes más conflictivos de la cuestión, consistió en que las tareas industriales primitivas las podía realizar cualquiera, lo que dio lugar, por ejemplo, a la aparición del trabajo infantil como problema masivo.

Y esto, con variaciones que ahora se ve que no eran tan sustanciales como en su momento se las pudo suponer, se mantuvo así hasta los años setenta, cosa que se advierte o se refleja, por ejemplo, en que hasta esos años, fueron las empresas las que fundamentalmente se hicieron cargo de la capacitación laboral específica, sin que nadie hiciera hincapié en el costo o en las dificultades que ello supusiese.

15. c) Que las innovaciones tecnológicas originales y las posteriores hasta los años setenta, no fueron rápidas en un sentido relevante, por más que también en este caso haya existido, en su momento, la impresión de que el progreso era vertiginoso.

Sobre todo, las innovaciones tecnológicas no fueron hasta entonces, tan rápidas, como para hacer permanentemente necesarios cambios sustanciales de la aptitud laboral.

16. d) Que las condiciones de trabajo a que dio lugar la revolución tecnológica, fueron masivas, iguales y suficientemente estables, como para que cualquiera se plantease que iban a permanecer durante toda una vida de trabajo o poco menos.

Esto es consecuencia de lo ya descrito en las letras anteriores, si no es lo mismo, presentado así desde otra perspectiva. Pero es preferible especificarlo e insistir un poco en este punto, porque en casi todas las observaciones recientes, la cuestión se centra en cómo fue ésta la situación tenida en vista por las regulaciones laborales originales y en cómo las dificultades presentes, devienen de que esas regulaciones quedaron desajustadas, al cambiar aquellos hechos.

17. Creo, que así se subraya el carácter esencial o prevaleciente del cambio tecnológico en toda esta problemática, elemento de juicio que sirve para entender el pasado, pero que puede servir también como de enseñanza tomada del pasado, para tener una explicación preferible del presente. Y digo esto para adelantar, desde ya, que en la conmoción presente de los mercados de trabajo, el dato tecnológico pareciera ser de nuevo, el esencial. Los demás elementos que a veces se citan, no pasarían de ser algo así como ocasiones propicias (la lentificación del crecimiento), causas coadyudantes (la mundialización de los mercados), o meras coincidencias (las crisis financieras).

2.2. El exceso de mano de obra disponible

18. Es un hecho que en los primeros mercados de trabajo industriales, la oferta de mano de obra superó extensamente a la demanda. No se puede saber cuánto, porque no están disponibles mediciones sobre el desempleo en aquel momento, aparte de que no parece que se pudiera medir el de entonces con criterios semejantes a los contemporáneos. Pero el exceso existió y fue éste, junto con la recién mencionada falta de necesidad de aptitudes técnicas, el que esencialmente dió lugar a la radical fungibilidad de los trabajadores; a su desigual posición negocial y a su consecuente necesidad de protección. Esa que, al fin, se les procuró dar con el derecho del trabajo.

19. Algunos aspectos de este proceso histórico, sin embargo, no están tan claros o tan desprovistos de alguna incógnita: por ejemplo no se explica corrientemente cómo fue posible que en un corto espacio de tiempo, quedaran disponibles para el nuevo mercado de trabajo industrial, tantas personas como para saturarlo y, sobre todo, cómo eso pudo pasar sin producir problemas de despoblamiento, de falta de mano de obra y de consiguiente disminución de la población en otros sectores, principalmente en el rural, a cargo de la siempre imprescindible producción de alimentos.

20. Las explicaciones de esta historia se refieren por lo general, a importantes migraciones internas desde el sector rural al fabril, impulsadas por malas cosechas o por las mejores condiciones de la vida en las ciudades, por más que esas mejores serían las mismas malas condiciones que dieron origen a la cuestión social.

Se refieren a veces también a aumentos explosivos de la población, atribuibles a una sucesión fortuita de buenas cosechas y, en todo caso, a la absorción de los antiguos artesanos de las ciudades por las nuevas explotaciones fabriles, lo que parece ser la parte más consistente de este relato, un poco mítico, sobre el proceso de concentración industrial.(6)

21. Lo que pasa, por más que, como se dijo, no haya información disponible para apoyar esta impresión, es que las cosas transcurrieron como si ya antes de la revolución industrial hubiese habido importantes excedentes de población disponibles para trabajar, pero no desempleados en el sentido moderno, porque pareciera que eran personas que antes tenían alguna vinculación con la producción, por más que no una adecuada según los términos en que posteriormente y hasta ahora se conciben las cosas. Y también transcurrieron como si la población industrial asalariada original no hubiese sido en los hechos tanta: la información, sobre la que se volverá más adelante, es que los trabajadores industriales nunca pasaron del 30% de la población activa.

2.3. La concentración y la unidad de intereses

22. El panorama industrial originario se caracterizó por la aparición de unidades de producción de gran magnitud, en donde se concentraron cantidades de trabajadores que hacían tareas parecidas y tenían condiciones de trabajo semejantes.

Esto, que sin duda fue una consecuencia del estado de desarrollo de la tecnología, dió lugar a un fenómeno laboral y social diferenciado: se generaron intereses naturalmente comunes, en esos trabajadores tratados masivamente de un modo igual e igualmente elemental y se hizo posible una consideración conjunta de esos intereses.

La uniformidad de intereses es la base de lo colectivo propio del derecho del trabajo: "la identidad colectiva. debe mucho a la realidad de la fábrica y a las posibilidades de homogenización que ofrecía el trabajo industrial. se puede documentar la centralidad de la gran fábrica y la organización del trabajo que allí se aplicaba, en la percepción de la unidad de intereses de los trabajadores, al punto de generar cierta unidad psicológica de la clase obrera, sinónimo de solidaridad de clase."(7)

2.4. El diseño del tipo contractual y sus contenidos

23. La uniformidad de condiciones de trabajo hizo posible homogeneizar la regulación de las relaciones laborales. Según la concepción misma del derecho del trabajo emergente de aquella situación y en ese momento, éste consiste en regulaciones, imperativas e iguales para todos los que encajan en la categoría global u omnicomprensiva de "relación de dependencia" o "subordinación laboral".

24. El diseño de esos tratamientos normativos estandarizados, se hizo teniendo en cuenta el tipo de relación de trabajo que se presentaba en la realidad, o sea, la relación por tiempo indeterminado, para trabajar la jornada completa y preferiblemente, si esto fuera posible, sin cambios sustanciales en la tarea a realizar, para un mismo empleador durante toda la vida.(8)

A la uniformidad y a la permanencia de las condiciones reales de trabajo correspondió el diseño de un contrato uniforme y durable, con contenidos homogéneos y estables; el problema era, en aquel momento, el de evitar que las leyes de mercado dieran lugar a condiciones contractuales uniformemente malas para los trabajadores y a un problema así, es claro, se respondió adecuadamente imponiendo un mínimo de condiciones para todos por igual.

Otra cosa hubiera sido muy difícil de hacer por medio de normas heterónomas o, en el mejor de los casos, de convenciones colectivas aplicables a actividades enteras.

25. Para más, precisamente porque suponía una contradicción con las posiciones espontáneas del mercado y para evitar las así previsibles tendencias al fraude con que se procurase evitar su aplicación, el tipo legal "contrato de trabajo" fue concebido como un tipo especialmente rígido(9), resistente a cualquier clase de flexibilización y no solo eso, sino que, por ser un instrumento de protección en un momento en que la expansión económica hacía la protección más fácil, por lo menos durante el largo período de prosperidad que siguió a la segunda guerra mundial, se convirtió en un tipo legal abarcativo y en oportunidades hasta expansivo o con tendencia a la expansión.(10)

Al fin estas características definieron al tipo contractual para bien o para mal, porque vistas las cosas retrospectivamente, pareciera que tanto el exceso de abarcamiento como el de rigidez, terminaron por conspirar contra la viabilidad del mecanismo.(11)

26. Con todo, los contenidos contractuales que con este criterio se estandarizaron rígidamente, no fueron tantos, porque el propósito de protección parece haber surgido como algo bastante elemental y porque, en última instancia, homogeneizar el trato de muchos casos, es algo que sólo es posible hacer,

si se lo hace con cierta prudencia, refiriéndose a pocas cosas y éstas a un nivel de mínimo común.

El temario, según el diseño original, se limitó a: una regulación uniforme del tiempo posible de trabajo, claramente referida al trabajo industrial, en lo que probablemente sea la más antigua de las regulaciones extensamente estandarizadas, pero a la vez quizás la menos rígida en la práctica, salvo en lo que hace al pago de salarios extraordinarios por excesos de jornada; al aseguramiento de la igualdad salarial (no de un nivel salarial cualquiera y menos de su incremento) y a algún grado de garantía sobre la permanencia en el empleo.

Con esto se conformó un listado elemental, bien adecuado a las necesidades de subsistencia que habían puesto al tema en cuestión y lo cierto es que cuanto más se fue separando el derecho del trabajo de este diseño original, sobre todo durante el período de optimismo de los años 60 y 70, más parece haber ido quedando en posible cuestión su justificación funcional.

27. En correlación con esta relativa modestia de los temas básicos, a los que el derecho del trabajo pudo alcanzar con la regulación homogeneizada, lo que se observa es que las modificaciones sobre ella, tendrían que ser igualmente modestas o mejor dicho, tendrían que tener resultados en ese orden menor.

En este sentido, llama la atención que pareciera que no hay una proporción adecuada entre los contenidos concretos de la reforma al sistema legal y la magnitud de los discursos o de los temas planteados, tanto del lado de los "liberalizadores", como del otro, de quienes advierten sobre la gravedad de la crisis social. Y es que como ya se puntualizó más arriba, la cuestión parece definirse más en lo que hace a las ideas generales o a los principios, que respecto del contenido de las normas, lo cual, por lo menos en lo que hace a la necesaria modestia de las reformas legales, se explica con facilidad: los principios o los fundamentos sólo entrarían realmente en cuestión si se encarase la supresión de institutos enteros (desregulación radical) o si se agregasen temas de protección donde antes no había nada. Fuera de esto, la protección laboral puede subir, bajar y modificarse, siguiendo las opiniones, el juego de los intereses sociales o las posibilidades del momento, sin que así se altere nada sustancial.

3. La crisis

3.1 La madurez y la crisis del modelo (1945-1974)

28. La protección laboral pasó por una época de ajetreo, por más que también de crecimiento, en la primera mitad del siglo veinte y llegó a su punto más alto a partir de la segunda guerra mundial, durante lo que ahora se ha podido llamar los "30 gloriosos" o la "edad de oro". Como es frecuente que ocurra, la madurez del sistema conllevó excesos en su formulación o abusos en su utilización, tales que en último caso fueron una de las razones de la crisis en la que al fin derivó. Son esas razones de las que ya se ha dicho algo y a las que PODETTI califica como endógenas, por diferencia con las exógenas, derivadas estas últimas del contexto económico general.(12)

29. Ese tiempo de crecimiento del sistema jurídico laboral, lo fue también de un crecimiento económico sólo alterado por baches transitorios y menores. La economía estuvo, durante ese período, creciendo a pautas o ritmos importantes, que lo fueron en la medida en que se los compara con los bastante más modestos que les siguieron, y que son los propios de la crisis presente.

En el período 1966-1973, por ejemplo, el PBI mundial creció a un promedio del 5,1% y el de los países de la OCDE a uno escasamente inferior.(13) Este crecimiento sostenido fue la ocasión, si no la causa, de la tendencia en que se consolidó el derecho del trabajo.

30. En ese período fue también común el pleno empleo, pero a éste ya se lo tomó más explícitamente

por un logro definitivo, o más bien, que debía ser definitivo casi como cuestión esencial, para el mantenimiento de la organicidad social.

A ese entonces correspondería la concepción, o la consolidación de la concepción tradicional del desempleo, según la cual se admitía como funcional una tasa de hasta el 3%, pensada como de desempleo "friccional", por encima de lo cual se juzgaba a la situación como defectuosa o anormal.

31. Pasada la segunda guerra mundial, el pleno empleo pasó a ser un objetivo explícito y prioritario de la política económica en, por lo menos, los países más desarrollados, y a veces, hasta se lo llevó al rango de garantía constitucional(14). En todo caso fue un elemento importante, si no el decisivo, para el tipo de sociedad "de bienestar" correspondiente a ese período de bonanza y, aún más que eso, parece haber tomado una parte trascendente en la formación psicológica, en la de las convicciones y en general, en la cultura de quienes vivieron ese momento como principal experiencia de vida.

Por eso es que, a este momento de la sociedad industrial se lo puede llamar como "sociedad salarial", tratando de destacar cómo la relación asalariada se convirtió en el mecanismo prevaleciente para la integración de los individuos a la sociedad: a través de este procedimiento es que se formalizó la participación individual en la prosperidad general, siendo que esta participación fue la novedad de los años dorados e incluía o se pensó que podía incluir, beneficios considerables en materia de bienestar y de seguridad. Por eso, también, es que se adjudica tanta potencialidad disociadora a la disminución del trabajo asalariado disponible.

32. Con aquella situación, tan favorable a las posibilidades de la protección laboral, coincidieron dos sistemas de ideas o "ideológicos", si es que a ambos se los puede llamar así: uno fue el comunismo, que ya existía con anterioridad, pero que desde el final de la segunda guerra mundial se reforzó y extendió considerablemente. El otro fue el de las enseñanzas del economista británico J.M. KEYNES, que por primera vez postuló como posibles, medidas gubernamentales anti-crisis, sobre la base de que los refuerzos de la demanda global, pueden tener un efecto estimulante sobre las economías deprimidas, particularmente cuando se trata de economías con verdaderas disponibilidades de producción ociosas. De hecho las ideas de KEYNES, destacablemente creativas y operables, fueron durante muchos años y hasta el final del período de auge, a la vez una receta disponible y un recurso inevitable para empujar el nivel de actividad económica y, de paso, para lograr el pleno empleo.

33. Vistas las cosas ahora con cierta distancia, HOBBSAWM explica que este período de prosperidad dependió de una delicada coordinación entre el crecimiento de la productividad, el de las ganancias que habilitasen las inversiones necesarias para sostener esa productividad y el de los salarios, que diesen a los particulares capacidad para absorber los añadidos de producción.(15)

De hecho, la inversión en los países más industrializados estuvo creciendo, después de la segunda guerra, a un ritmo triple que en el período anterior a la primera; el desempleo medio en Europa en los años sesenta fue del 1,5% y los salarios se mantuvieron con cierta estabilidad, hasta que con el trasfondo de "unas expectativas que se ajustaban a la única experiencia que tenía su generación: la de pleno empleo e inflación constante", (16) se desencadenó lo que ahora se llama el estallido salarial mundial, de finales de los sesenta.

34. Era un equilibrio precario, como lo son más o menos todos, extremadamente vulnerable tanto a los excesos como a los defectos del crecimiento de la tecnología; al decrecimiento de los salarios reales como a su aumento demasiado rápido; al desempleo como a la falta de disponibilidad de mano de obra; y ahora se ve, también a la inmaterial confianza de los inversores. Y pese a ello fue concebido o percibido como una situación permanente o definitiva, del mismo modo en que, sin que parezca que en esto la experiencia ayude mucho, se siguen confundiendo situaciones momentáneas, transitorias o cíclicas, con estados definitivos de las cosas. Con lo cual, lo que se consigue es hacer más costoso, por

falta de posible adaptación, el desemboque a partir de la situación corriente.

3.2. La crisis presente

35. El principio de la crisis posterior al momento de auge, se ubica convencionalmente en 1974, coincidiendo con la "crisis" de los precios del petróleo.

La presente, si se la compara con otras anteriores, es una crisis a veces curiosa, porque durante su transcurso, la economía mundial no ha dejado de crecer y la prosperidad general, más que disminuir, aumenta.

Sin embargo, casi a simple vista se advierten signos problemáticos: el comportamiento de las economías pasó a ser más lento. Por ejemplo en la primera mitad de los años 90, el crecimiento mundial fue del 2%, y en los años 80 del 2,8%, contra el 5,1% ya visto para 1966/73; y en 1995, también por ejemplo, los países de la OCDE crecieron aún menos, al 2,4%. Por encima de estas performances, en las economías más desarrolladas, particularmente en los Estados Unidos, los gobiernos suelen tomar medidas de enfriamiento, en previsión de presiones inflacionarias.

36. Y como problema mayor, se presentó el del desempleo masivo, que es, sin duda, uno de los signos más traumáticos, si no el peor, de la revulsión contemporánea.

De aquel desempleo insignificante, propio de los años 60, y que se mantuvo en números razonables hasta 1980, se ha venido a tasas que rondan o superan las dos cifras y que en ciertos casos de países con economías relativamente adelantadas, como las de Argentina y particularmente España, han llegado, en algún momento, casi a duplicar eso, de modo que una de cada cinco personas que quisieran trabajar, no consiguen cómo hacerlo.(17)

37. Las causas de la crisis no se pueden presentar con claridad. Es un hecho que a partir de la fecha convencional de inicio, hubo un traslado de los medios necesarios para la inversión, hacia el sector financiero propiamente dicho y aún dentro de éste, hacia agentes con una muy escasa tendencia a la inversión productiva o de riesgo; por lo menos de riesgo industrial o de producción. Y que esto debe tener relación con la escasez de la inversión, escasez que se afirma por comparación con la inversión que se piensa posible.

38. También es un hecho que esta concentración de los capitales financieros, junto con la transnacionalización de la economía, ha achicado si no suprimido las posibilidades de los gobiernos para enfrentar los períodos de baja con medidas expansivas, de tipo keynesiano "un país que quiera aplicar una política monetaria o presupuestaria expansionista, o que desee reformar a fondo su política fiscal o social, puede provocar la reacción violenta de los inversores, que retirarán sus fondos para colocarlos a corto plazo en el extranjero".(18)

En este sentido la modificación de las cosas puede tener un carácter trascendente.

39. Pero lo que no es seguro es que si desapareciesen estos problemas financieros, lo que ya de por sí no es fácil de imaginar, fuesen a desaparecer también los problemas con el desempleo y con la lentitud del crecimiento o, por lo menos, que fuesen a desaparecer por completo. Lo que parece pasar, es que después de las décadas del 70 y 80, los estudios económicos no han logrado determinar gran parte de las secuencias causales por las que transcurre la realidad, con lo cual ésta se presenta como si fuera un caos, quizás no tanto porque lo sea, como porque, precisamente, no se ha determinado bien cuáles son los hechos que intervienen en las causaciones.

En realidad, si no fuera por la escasa demostración que existe sobre esta hipótesis, el estado de cosas

corriente pareciera que puede explicarse como la parte baja de una de las "ondas largas" de la economía que propuso KONDRATIEF, con lo cual estaríamos ahora al fin de una depresión cíclica.

3.3 La crisis en el mercado de trabajo

40. En este precario estado de las explicaciones disponibles al presente, lo que se puede hacer y en general se hace, más que exponer las causas de los cambios económicos, es poner atención a las causas de los problemas del mercado de trabajo.

El informe de la O.I.T. sobre el trabajo en el mundo para 1997/98 se refiere a esto como a "las razones del marasmo".(19)

Se listan, entre estas razones, en primer lugar la mundialización o globalización de la economía, ésta con por lo menos dos presentaciones destacables en particular: el aumento del comercio mundial por sobre la producción (y es posible que por sobre la demanda) y la transnacionalización de la oferta de mano de obra(20); luego la hipercompetencia en los mercados universalizados, fenómeno que no es claro si es una consecuencia de la globalización, de la aceleración desequilibrada del comercio, de la escasez del crecimiento, de todo ello a la vez o de otras cosas además, pero que en todo caso requiere la utilización de cualquier recurso disponible para mantenerse en un medio así; el ya citado predominio del capital financiero; el desempleo y la actitud de los trabajadores y de los gobiernos frente a éste; el cambio estructural de las categorías profesionales; la terciarización de la economía; la externalización o tercerización(21) de las operaciones productivas; la informatización, la digitalización, la robotización; en fin, el crecimiento de las actitudes individualistas o de las condiciones para su desarrollo. Y por supuesto, los problemas con la representación sindical, que son efecto de estas causas a las que, a la vez, realimentan.

3.3.1 De la segmentación del mercado en general

41. Como base de la problemática parece que estuviera el hecho del cambio tecnológico, tal como ocurrió en los comienzos de la revolución industrial, o por los menos parece posible explicar las cosas, desde este punto de vista, con resultados más consistentes.

Así, en principio, podrían diferenciarse los cambios en el mercado de trabajo o en las relaciones laborales debidos a innovaciones tecnológicas —los que serían irreversibles— de los imputables a otras cosas, sobre los que no puede asegurarse lo mismo (aunque a veces tampoco lo contrario). Quiere decir, por ej., que una cosa es que se necesiten trabajadores cada vez más capacitados —y menos trabajadores— sobre todo en la industria, y otra que las condiciones de competencia en los mercados, vayan a seguir siempre siendo tales, que hagan necesario utilizar cualquier medio disponible. Entre ellos cualquier método útil para bajar el costo de la mano de obra.

42. Hay algunos signos de esta prevalencia del dato tecnológico: en primer lugar, el mismo aumento del desempleo así lo indica, porque en un planteo simplificado, si no fuera cierto que la capacidad de producción por unidad de trabajo humano —o sin trabajo humano— está creciendo más que la producción, no tendría por qué haber desempleo. Si no fuese así seguiríamos con grandes fábricas, con gran cantidad de personas en ellas, para producir proporcionalmente lo mismo que antes y no es así: ahora hay más producción, pero con unidades de fabricación mucho más chicas y pocos trabajadores en cada una.(22)

43. En segundo lugar está el tema de la capacitación, que como se adelantó, es a la vez una de las señales del cambio y uno de los problemas presentes más difíciles de resolver: el cambio tecnológico desplaza mano de obra, pero a la vez, hace imprescindibles trabajadores con una creciente aptitud técnica que además, debe estar permanentemente actualizada.

Y la capacitación necesaria para adquirir esas aptitudes, puede tener un costo que a veces hasta es comparable con el de los equipos a operar, o en todo caso tan alto, como para que el cómo atenderlo se constituya en un problema específico. Es una novedad en los mercados de trabajo, como las empresas, que hasta no hace mucho tomaban a su cargo los costos de entrenamiento del personal sin pensarlo demasiado, ya procuran no hacerlo por razones de costo, potenciadas éstas a su vez porque un trabajador en cuya capacitación se invierte, es un trabajador cuya capacidad de circulación por el mercado aumenta y que puede llevarse puesta la inversión hecha en mejorar sus habilidades.

Uno de los temas modernos que se plantean de manera más recurrente, sin que esté proporcionalmente resuelto, es el de cómo distribuir globalmente los costos de la capacitación laboral. En general se lo presenta como un beneficio o necesidad de los trabajadores para enfrentar un mercado con alto índice de desempleo, pero, en esencia, en el presente es un problema que puede resolverse a cargo de cualquiera de los intervinientes, pero que, por su costo, ha pasado a ser un problema social o por lo menos, común.

44. En tercer lugar y de una manera más nítida, están señalando la prevalencia del factor tecnológico los índices de distribución de la mano de obra, que informan sobre un crecimiento relativo del sector de mano de obra profesional o especializada y de una incidencia mayor del desempleo en los tramos de trabajadores con menos entrenamiento.

45. Por fin, se advierte que los países en que el desempleo ha crecido con más rapidez, parecen ser, preferiblemente, aquellos en que se dió un replanteo importante a partir de una situación relativamente atrasada, para pasar velozmente a una más moderna, por medio, entre otras cosas, de considerables reorganizaciones y de un crecimiento importante de las inversiones. Este sería el caso de Chile, España y de Argentina, los que estarían indicando que en cuanto las inversiones en tecnología superen la secuencia conocida, por bueno que esto sea en casi cualquier sentido, sobre el empleo, en lo inmediato, ello debe tener una influencia negativa.

46. El cambio tecnológico sumado a los altos índices de desempleo y ambos en el particular medio de la hipercompetencia, terminaron por producir una modificación trascendente en los mercados de trabajo y en el sistema de relaciones laborales.

Posiblemente lo principal de esas modificaciones sea la segmentación del mercado, o sea, la disgregación de los trabajadores en varios y distintos grupos con intereses diferenciados, producida por la falta de empleo suficiente o por la falta de aquella uniformidad primitiva de las posiciones laborales, y que, a su vez, deriva en una fuerte tendencia a la distinción de los tratamientos normativos y en la desaparición tanto del interés colectivo de los trabajadores, como de su sentido de pertenencia a una comunidad.

47. El primero y sin duda más importante de esos nuevos segmentos del mercado, que ahora ocupan el lugar que antes tenían los asalariados con posiciones, tratamientos e intereses uniformes, es el de los desocupados, que se instaló de manera permanente a partir de los años 80 y lo hizo contra las prácticas y las ideas del período anterior.

Tan importante es el cambio de este dato, que sobre la base de su realidad, es que se habla ahora de un mercado dual (dos categorías de ofertantes de mano de obra con posiciones, tratamientos, intereses y actitudes distintas), si no de una sociedad dual o, con más alcance, de la mencionada crisis de la sociedad salarial, porque el trabajo asalariado ya no puede lograr la inserción social, ni por esa vía, asegurarse la cohesión social espontánea.

48. Lo que es seguro es que el crecimiento y la estabilización del desempleo han dado lugar a un

importante cambio en la temática o en las prioridades dentro del derecho del trabajo: la alternativa que antes se limitaba a elegir entre distintos puntos o grados de protección, en lo posible uniforme para todos, ahora incorpora como elemento nuevo, el interés y la necesidad de los desempleados por ingresar al mercado de trabajo, dato al que se propone dar o se da, prevalencia sobre la protección de los trabajadores ocupados. Hay una propuesta de subordinación global de los intereses de los estables a favor de los precarios, que se realiza normalmente en una regulación diferenciada, de fomento al empleo(23), pero que también da pie a un ataque global contra las regulaciones laborales, acusadas de ser contraproducentes para este propósito.(24)

49. Una de las medidas diferenciadas que más se utiliza para promover la inserción laboral de los desempleados, es la de quitar la protección contra el despido a algunos contratos, previstos para grupos especialmente agredidos por la desocupación, con lo cual, aparte de fomentar el empleo, se realiza en concreto la mencionada fragmentación o dualización del grupo de trabajadores. Por lo menos es claro que así se diluye la cohesión de la colectividad laboral y las posibilidades de una representación sindical conjunta. Dice BAYLOS que así, hasta "la cultura laboral se transforma, incorporándose a la esfera íntima de los sujetos una visión del trabajo precario e inestable, que modifica los hábitos tradicionales de vida y que pone en crisis tanto la identidad social de estas personas como el sentimiento de identidad colectiva y de pertenencia a un grupo social homogéneo."(25)

50. Que esta modificación del mundo laboral sea pasajera o permanente, dependerá de la evolución de los índices de desempleo, cuestión que en este momento no puede predecirse con certeza.

Lo que sí puede advertirse es que, en términos más o menos largos, para que el desempleo baje, debería subir el consumo más rápidamente que la disponibilidad de la mano de obra, multiplicada ésta por los aumentos de la productividad, lo cual, a simple vista, no parece ser la hipótesis más plausible. La experiencia reciente, o aún la pretérita trasladada sin datos adicionales hacia el futuro, señalarían preferiblemente que los avances tecnológicos tienden a acelerarse y a retroalimentarse, y que, por lo tanto la productividad seguirá creciendo y el volumen de empleo seguirá en problemas.

51. Otros de los fragmentos en que se segmentó el mercado de trabajo, son: el de los trabajadores calificados con mejores remuneraciones ("técnicos y especialistas"); el de los jóvenes aún no empleados, o de los mayores, que sufren de maneras distintas la agresión del desempleo y el desafío de la tecnología(26); el de los trabajadores a tiempo parcial; el de las mujeres consideradas como grupo diferenciado; o en fin, los más tradicionales de obreros y empleados, en la medida en que vaya aumentando su distancia recíproca.

52. De entre éstos, el grupo de los trabajadores calificados es el que tiene ahora las razones objetivamente más fuertes para fundar una actitud diferenciada. No es un tema estrictamente nuevo, porque siempre hubo trabajadores jerarquizados con una posición distinta a la uniforme del grupo general; pero lo que ahora cambia es que estos trabajadores calificados son proporcionalmente más (frente a lo menos que son los trabajadores no especializados), su distancia con los no calificados es mayor (sobre todo la salarial) y el carácter imprescindible de su trabajo crece (al lado de la radical prescindibilidad del trabajo común).

Para estos trabajadores la garantía y la seguridad laboral dependen preferiblemente de sus mejores aptitudes y de la creciente necesidad de ellas en la producción, que aseguran de por sí una menor vulnerabilidad frente al desempleo y frente a las malas condiciones generales del mercado. Por consecuencia y naturalmente, son trabajadores para los cuales tiene más interés la causa individual del mantenimiento y acrecentamiento de sus aptitudes especializadas, que una protección laboral uniforme y estandarizada o colectiva. Son trabajadores que rechazan espontáneamente su adhesión a un colectivo, porque efectivamente tienen poco que ganar con éste.

53. En cuanto a los grupos de trabajadores a tiempo parcial o de mujeres consideradas como un grupo separado, no parece que en Argentina éstos tengan la relevancia que se informa en otros países. Más bien, pareciera que estos segmentos se vuelven más problemáticos en proporción a un desarrollo de la economía al cual la nacional no parece haber llegado, o no por lo menos haberlo hecho plenamente.

En cambio, pareciera que si se trata del fraccionamiento del mercado de trabajo, debiera dedicarse alguna atención a los trabajadores no registrados, que por lo común se informan como aproximadamente un 40% del total y que tienen una posición diferenciada.

Lo que pasa es que esta consideración no es tan fácil o no cuenta hoy en día con tantos antecedentes o estudios específicos. En definitiva, se puede decir, que el de trabajadores no registrados —siempre en una proporción parecida— no es un problema nuevo de los años 80 ó 90 y es posible que por ser a la vez un problema constante y paralelo a la situación general, pueda no conformar una cuestión específica en relación al moderno fraccionamiento del mercado. Pero aún así, creo que se lo debe incorporar como un elemento de juicio relacionado con este tema, por más que de elaboración pendiente.

Sobre la cuestión de los segmentos, con un poco más de detalle, se volverá en la segunda parte.

3.3.2 La individualización de las condiciones

de trabajo

54. La otra tendencia importante del cambio en los mercados de trabajo, es la que va hacia la individualización de los tratamientos o de los contenidos contractuales.

Se advierte esto, sobre todo en relación a las tareas mismas a realizar —crecientemente distintas unas de otras— y a la posibilidad de adaptar de modo personal los horarios o tiempos de trabajo, novedad derivada precisamente de la especificación de las tareas y del hecho —distinto— de ser lo que hace cada trabajador, cada vez más veces, una tarea relativamente terminada o que por sí misma llega a un resultado productivo terminado, aunque sea parcial.

55. Al lado de esta individualización digamos así, funcional, se plantea a veces como parte de la misma cuestión, una cierta tendencia a la mayor consideración, observancia o importancia, de los llamados derechos individuales, tales como la libertad de opinión o el derecho a la intimidad, siendo que éstos no serían susceptibles de un tratamiento uniforme (ni, es posible, de uno específicamente laboral) con lo cual se los atiende mejor individual que colectivamente.

Es probable que esta observación acierte en gran medida con una tendencia de la realidad que, en último caso, coincida con el progreso general de las relaciones sociales o humanas. Pero, lo que no parece, es que se trate de un elemento asimilable a los efectos de la tecnología sobre la individualidad del trabajo, que tenga consecuencias que vayan en igual dirección que aquellos o, aún, que estos derechos individuales no sean susceptibles de un tratamiento bastante uniforme y relativamente especificado cuando se trata de cuestiones laborales.

56. En todo caso estos aspectos de la individualización, por más que conspiran contra la posibilidad de un tratamiento uniforme (¿y colectivo?) de las relaciones laborales, son positivos.

Sólo se puede observar sobre ellos que, por lo menos en el presente, no serían ventajas de las que puedan aprovechar la mayoría de los trabajadores o gran parte de éstos. Son derechos que por ahora parecen disponibles más bien para los trabajadores altamente especializados, con lo cual esta cuestión confluiría con la de las fracciones o segmentos del mercado del trabajo. Pese a lo cual, como digo, no

puede dejar de señalarse el carácter positivo de esta mutación y su importancia como alternativa tendiente a generalizarse.

4. Lo que permanece y lo que cambió

57. En la emergencia del derecho del trabajo como sistema protector, igualador o compensatorio, pesó una razón de cantidad: los trabajadores asalariados industriales, en el origen de la revolución industrial, deben haber sido, como se señaló, suficientes como para producir un conflicto masivo y por ello socialmente riesgoso y desequilibrante, o sea, uno al que era necesario atender de alguna manera.

Sin embargo, lo que ahora parece sorprendente, o al menos así me resulta, es que los trabajadores industriales nunca fueron demasiados. Dice HOBBSAWM que ". al final de los años dorados había probablemente una proporción de trabajadores industriales dentro de la población mundial más alta que nunca. Con muy pocas excepciones . en 1970 los obreros constituyeron una proporción del total de la población activa ocupada mayor que en la década de 1890." y que "a fines de los años ochenta, con el desgaste sufrido por la clase obrera de los antiguos países industrializados y el auge de los nuevos, la población laboral empleada en la industria manufacturera se estabilizó en torno de la cuarta parte de la población activa civil del conjunto de las áreas más desarrolladas."(27)

58. De modo que salvo en lo que se refiere a un período inicial, que iría desde los principios del siglo anterior hasta un poco pasada su primera mitad, período durante el cual no habría ni datos disponibles ni una situación de mercado realmente comparable, en el resto del tiempo, la participación de la "clase obrera" en el total, se debe haber mantenido en esta proporción, importante, pero siempre minoritaria. Parece haber sido así tanto en el tramo inicial (unos ochenta años hasta 1945) como durante el gran auge de los treinta gloriosos y sin que al fin haya variado sustancialmente, en los veinticinco años de conmoción que siguieron luego, hasta el presente.(28)

59. Este dato cuantitativo, entonces, parece ser uno más bien permanente. Los trabajadores ubicados en una posición de dependencia laboral siguen manteniendo una proporción estable en la población total, sobre todo si no se separa el tramo de los trabajadores meramente industriales y se considera íntegro al de los trabajadores subordinados en general.

Los cambios parecen estar más bien en el interior de este grupo, porque los trabajadores industriales —que fueron el caso prototípico en el origen del derecho del trabajo(29)— son ahora relativamente menos frente al crecimiento de los sectores terciarios (comerciales y de servicios). Lo cual es parte del tema de la segmentación, y lo que hace es más difícil un tratamiento uniforme o, si se quiere, hace más difícil diseñar una adecuada protección laboral a través de normas públicas. Pero no hace que la protección, dedicada a un grupo cuya cantidad permanece, sea ahora, desde este punto de vista, socialmente menos necesaria.

60. La sobreoferta de mano de obra es el otro dato importante que permanece, aunque modificado en algunos sentidos.

En primer lugar, los sobreofertantes originales parecen haber venido de una posición productiva, posiblemente rural, excedentaria pero a la que, por lo menos en el corto término, podrían haber vuelto si fracasaban definitivamente en el intento de insertarse en el nuevo sector industrial; esto hace que los actuales, a diferencia de los pretéritos, sean cabalmente desempleados y que la situación social actual sea menos resistente, por falta de alternativas disponibles para estos desempleados, salvo la de la atención "asistencialista" que provea el Estado.

61. En segundo lugar, ocurre que esta sobreoferta moderna de mano de obra no produce una igual fungibilidad de los trabajadores que en el pasado. Ahora el alto nivel de capacitación, crecientemente

necesario para trabajar, cambia las cosas, de modo que es posible que aún con un importante grado de desempleo, los desempleados sin entrenamiento no sean verdaderos competidores para los trabajadores capacitados ni, en realidad, verdaderos postulantes a ingresar en el mercado del trabajo. Esta problemática sería la que se atiende poniendo el énfasis en que la capacitación intensiva se asuma como función estatal, con lo cual e hipersimplificando el tema, pareciera que lo que se lograría, fuera de aumentar la productividad global posible, solo sería regular a los competidores y reponer la fungibilidad original de cada trabajador.

62. Lo que ha cambiado de un modo que parece permanente es, como ya se señaló, la influencia de la tecnología, y por otro lado, de un modo que no se puede saber si será permanente, el grado de competencia en el que tienen que desenvolverse las empresas; y sus principales resultantes como son el desempleo, la segmentación del mercado y la individualización de los trabajadores y de sus tratamientos.

Estos datos han hecho que la protección al trabajador sea más difícil de instrumentar y más fácil de impugnar desde el punto de vista de los costos, siempre requeridos de ajustes ordenados a una mejor competitividad.

63. Y es así que este cambio en la composición material de las cosas viene derivando en un cambio de las ideas, con la forma de la vuelta a propuestas más liberales, según las cuales lo que resulta socialmente más beneficioso, a la larga, es el levantamiento de las regulaciones que interfieran al mercado.

Sin duda que puede verse en esto más de aprovechamiento de la circunstancia que de sincera convicción, pero no es ese un punto de vista fructífero, porque lo exclusivamente circunstancial seguramente se consumirá antes o después por sí solo, pero, lo que interesa no es eso, sino cuánto sirven estas ideas para explicar las cosas y cuánto permanecerá lo sustancial de esas ideas liberales o ahora "neoliberales".

64. Desde esta perspectiva lo que se debe tener en cuenta es que la hipótesis liberal, en su versión socialmente presentable, nunca fue la de quitar regulaciones protectoras porque sí y sólo para facilitar el enriquecimiento de algunos. Lo que se plantea desde ese punto de vista es la mayor eficiencia global que surge de eliminar regulaciones y de facilitar el enriquecimiento individual, de modo que la mayor riqueza global dé lugar a un mayor bienestar general e individual, resultante. Y en esto, es preciso reconocerlo, ha tenido, como equipo de ideas, el señalado éxito de coincidir con la realidad más que ningunas otras que se hayan propuesto y por más que este éxito práctico, no haya sido casi nunca acompañado con una popularidad proporcional o con una mayor aptitud convocante.

La cuestión, posiblemente, más que en discutir estas ideas, consista en cómo transcurrir desde el hoy, hasta ese futuro de mayor riqueza general e individual.

65. Un elemento importante dentro de la concepción neoliberal, ha sido el replanteo del riesgo como contenido de las relaciones laborales. Naturalmente que en la medida en que se atenúen o se supriman las regulaciones protectoras, el trabajador pasa a tener en riesgo cosas sobre las que, antes, el derecho trataba de darle seguridad.

Se trata de una concepción opuesta por principio a la tradicional, en tanto que la "ajenidad" del trabajador respecto de los riesgos empresarios fue durante años, una afirmación esencial del derecho del trabajo y hasta una forma de definir el esquivo concepto de la relación de dependencia. Y ello pese a que, esa enajenación de los riesgos, nunca se haya conseguido hacer coincidir del todo con la realidad, lo cual se notaba, más que nada, en los casos de trabajadores que eligiesen un mal empleador y terminaran padeciendo los efectos de su insolvencia.

66. La idea de reincorporar un mayor grado de riesgo a las relaciones laborales, y si se quiere más, a las relaciones sociales, o más aún todavía, a las actitudes o comportamientos humanos, parece ser, por lo menos en líneas generales, una idea o una actitud preferentemente anglosajona y subrayadamente norteamericana, distinta de las prevalecientes en la Europa continental o en Latinoamérica. En este sentido la diferencia "ideológica" sería relevante.

67. En todo caso es una idea que excede francamente el ámbito de lo solamente laboral, en la medida en que se presenta también, por ej., respecto de los sistemas jubilatorios, que retoman el curso del aseguramiento individual, en reemplazo total o parcial de los sistemas de reparto, con los que tradicionalmente se operaba un mecanismo de solidaridad general y aun transgeneracional. O, también por ejemplo, con la forma en que en Europa continental se plantea ahora la explicación de la crisis de empleo, como siendo un producto también de la falta de "flexibilidad del capital", frase con la que se trata de referir la reticente voluntad de los accionistas europeos, para tomar el riesgo de inversiones que les hagan perder el control corporativo.

68. Lo que pasa, es que en el limitado ámbito de las relaciones de trabajo, por el momento no es posible advertir cuanto de este planteo sobre la necesaria reincorporación de la idea del riesgo económico, busca su fin explícito por sí mismo y sinceramente y cuánto no es más que una forma de atacar los costos y de fomentar conductas laborales más productivas. Ello porque así como en esta materia se postula la funcionalidad productiva de un mayor nivel de riesgo, en otras ramas de la economía se propone lo contrario, por razones igualmente funcionales, o sea, siempre para optimizar las condiciones de producción. Esto ocurre, sobre todo, con las postulaciones para que se estandarice la extensión de las responsabilidades civiles derivadas de actividades productivas, propuesta cuyo objeto, precisamente, es evitarle riesgos disuasivos a quienes quieran encarar ese tipo de actividades.

69. En todo caso, volcada sobre los contenidos del contrato de trabajo, esta postulada reasunción de los riesgos por parte del trabajador, tiene dos presentaciones principales; una referida a la posible variabilidad de la remuneración y otra que de modo franco cuestiona la estabilidad laboral.

70. La cuestión de la remuneración variable es en sí misma simple, porque consiste en asegurar al trabajador sólo una proporción o nivel menor de sus ingresos habituales, librando el resto a la obtención de determinados resultados, o sea, a los riesgos de los negocios en general y a la eficiencia personal en la producción, en particular.

No es una propuesta realmente novedosa en cuanto termine de un modo u otro en algo parecido al salario a destajo, o como lo identifica la L.C.T., en el salario determinado por rendimiento. Lo que puede ser novedoso es su uso intensivo, pero no porque a ello antes se hayan opuesto unas normas generalizadas que ahora se haya modificado. La L.C.T. siempre mantuvo la protección que dispone dentro de límites bastante moderados y nunca inhibió esta alternativa del salario variable; de modo que si en esto algo se modificó, o se debería modificar, sería en todo caso o bien las prácticas, o bien la jurisprudencia o bien las normas de autonomía colectiva; no las normas públicas.

71. Este mecanismo de convertir en variable a una mayor proporción de la remuneración, en la experiencia nacional, se ha venido utilizando tanto para los trabajadores "convencionados", como para los de mayores jerarquías y quizás en este último supuesto con el mayor rigor.

Se lo advierte, entonces, más que como un mecanismo de ajuste de costos sin más ni más, como un procedimiento para incentivar la productividad y para ajustar los costos sólo en la medida en que el curso general de las operaciones lo haga necesario.

Siendo así, no parece un mecanismo del que se puedan derivar grandes agravios para los trabajadores,

salvo que sea por comparación con una situación anterior que hiciese estos costos inflexibles y que por lo tanto no sería una situación racionalmente sostenible como cosa de principios, ni como algo convalidable por la realidad. En este sentido esta flexibilización, más que ser tal, sería la corrección de un exceso, dicho esto con la relatividad necesaria, cuando se trata de dar una afirmación tan general, en un tema con tantas posibilidades.

72. El cuestionamiento de la estabilidad laboral es otra cosa, bastante compleja: desde los orígenes del derecho del trabajo se planteó que para lograr un rendimiento óptimo de la mano de obra, la protección contra el despido resulta algo antifuncional(30). Y, por la contraria, que esta protección contra el despido injustificado es la esencia o el núcleo de la capacidad que tenga el trabajador para defender por sí mismo sus posiciones, intereses o derechos. O sea que, en fin, esta no es una diferencia irrelevante: el derecho del trabajo es una cosa realmente distinta en uno y otro supuesto.

73.No parece que haya una fórmula abstracta para definir esta cuestión en uno u otro sentido, sobre todo porque las dos posibilidades, con variable intensidad, tienen ya una extensa experiencia de aplicación, en grandes regiones del mundo con economías bien desarrolladas, sin que pueda realmente afirmarse que la estabilidad laboral ayudó o dificultó esas performances.

En general, creo que sólo puede postularse que la incidencia real y aún la mera percepción social de las modificaciones sobre esta cuestión, dependen más que nada del estado anterior de las cosas o de lo que podría llamarse la "cultura jurídica" preestablecida(31): un relevamiento masivo y trascendente de la protección contra el despido que hasta ese momento estuviera vigente, puede convertirse en una situación de desprotección más o menos masiva; una supresión relativa de la estabilidad, puede ser percibida como un indicador de que haya mejores condiciones para las inversiones productivas, por el solo hecho de que señale o simbolice una tendencia más liberal.

74. Y en todo caso, parece significativa la demostración de realidad que, en nuestro país, se dió con los contratos de promoción del nivel de empleo, vigentes hasta octubre '98, ya que estos contratos suprimieron en gran parte la estabilidad, pero no llegaron a ocupar, como ya se mencionó, sino una parte menor del mercado de trabajo, en todo caso menos de la mitad del total de lo que la legislación autorizó.

75.En suma, tratando de resumir el resultado de las modificaciones ocurridas, aunque sea provisoriamente, se podría decir que lo que ha quedado en cuestión no es la idea de que sea necesaria alguna protección para los trabajadores dependientes, sino más bien la concepción de los medios útiles para esto, tanto en lo que hace a su intensidad como a su variedad/uniformidad.(32)

No parece probable, en cambio, la remoción más o menos global del sistema jurídico específicamente dedicado a la protección de los trabajadores en relación de dependencia, en la medida en que permanezcan, como se trató de señalar, algunos de los datos esenciales de origen, por más que otros vayan variando.

Pero, sobre todo, no parece probable esta remoción en cuanto configuraría una fuerte contradicción con la tendencia histórica hacia el progreso de la igualdad, tendencia que, de hecho, parece ser una de las pocas constantes históricas no discutibles. Se trata, es claro, de la igualdad más general que aplicada al caso, se refiere a la que exista entre trabajadores y empresarios; y no de la igualdad a la que antes se venía haciendo referencia, que es la de las posiciones laborales y de sus tratamientos, entre sí.(33)

4.1 Sobre la función sindical

76. Una de las cosas que es preciso revisar cuánto cambió y cuánto permanece, es el alcance de la protección que los sindicatos pueden procurar para los trabajadores. Que esta competencia o función

sindical haya quedado en cuestión, no es poca cosa desde el punto de vista de la organización y del funcionamiento del ordenamiento jurídico y de las relaciones laborales mismas, porque, como se sabe, la de las negociaciones colectivas es una de las dos vías que un sistema jurídico dispone para asegurar determinados contenidos de los contratos laborales y así apuntalar la estabilidad social. Y más que eso, al ser esta una vía que posibilita la participación de los interesados en el establecimiento de las normas por las que se van a regir, es un medio particularmente eficiente para este propósito estabilizador. De modo que la enervación de este recurso, en ningún caso puede considerarse como socialmente irrelevante.

77. En líneas generales, se acepta que la representación de los sindicatos es de intereses o, si se quiere, es una actuación orgánica por cuenta de un grupo de personas que lo que ponen y tienen en común, a este efecto, es lo que se llama un "interés profesional", interés cuyo contenido no está siempre determinado con claridad, pero que ineludiblemente incluye la regulación del contenido inmediato de las relaciones entre los empleadores y los trabajadores.(34)

El hecho ya señalado de la uniformidad de situaciones laborales y de sus posibles tratamientos hizo, naturalmente, que ese contenido básico, inmediato o elemental del interés profesional, fuese algo denso, o considerable y que por lo tanto, la función representativa de los sindicatos, partiese de una plataforma bien identificable en cuanto a las cuestiones que quedaban a su cargo. Por lo mismo es que la fragmentación del mercado de trabajo pone en cuestión el contenido del interés profesional a representar por los sindicatos, en la medida en que le quita una gran parte de lo básico común al grupo, y por lo tanto hace más difícil tanto una representación unificada, como la posibilidad de que, por sobre esos temas básicos comunes, una vez identificado el grupo y asegurada su unidad, se agreguen otros temas a gestionar en común (como ocurre en el país tradicionalmente con el tema de la salud, los servicios, la recreación o hasta con la capacitación).

La crisis económica y la aceleración de la competencia aportan también lo suyo, en cuanto dan lugar a resistencias empresariales espontáneas, por más que esto ni debe ser tan decisivo como lo anterior, ni tiene una igual tendencia a ser permanente.

La segunda parte de este trabajo, que sigue, se ocupa en especial de estos problemas por los que pasa la función sindical.

SEGUNDA PARTE

5. La representación sindical en problemas

5.1 La cuestión (Planteo)

78. El modelo de sindicato con representación generalizada, parece ser, entonces, un derivado del contrato de trabajo único y omnicompreensivo o si no un compañero necesario de aquél, porque ambos surgen de la misma situación que dió lugar a ese tipo legal. Es a la uniformidad de las tareas y a la concentración de los trabajadores en grandes unidades de producción, que correspondió un tratamiento igualitario hasta una plataforma común bastante alta y para este tratamiento igualitario, a su vez, resultaron especialmente funcionales el sindicato representante general, facilitado por la concentración y el convenio colectivo de actividad (dicho esto como distinto del de empresa). Esquema que, sea dicho de paso porque casi nunca se lo señala, implicaba una considerable reducción en el costo del ejercicio de la función sindical.

Por eso, al modificarse la situación básica y quedar cuestionado el sistema centrado en el tipo legal contrato de trabajo, es natural que se haya puesto también en estado problemático a la cuestión de la representación sindical.

79. Para simplificar, esquematizando, de entre los fenómenos o grupos de fenómenos relevados en los párrafos antecedentes, son dos o tres los que de manera más directa conmocionan el mecanismo de representación sindical: la segmentación de la mano de obra, el desempleo si no se incluye este fenómeno en el anterior y la hipercompetencia globalizada. O, en todo caso, la crisis económica entendida como una lentificación del crecimiento, si es que esta no es, conceptualmente, una parte o un antecedente de la hipercompetencia.

Lo que pasa es que, como ya se trató de destacar, es probable que no se deba considerar a las dos cosas con el mismo criterio, porque la segmentación parece ser un fenómeno más bien permanente, si no en crecimiento, aún si se piensa en una futura hipotética mayor prosperidad, que hiciese posible subir sensiblemente una plataforma común de derechos laborales. Mientras que sobre la crisis de crecimiento o sobre la hipercompetencia, no creo que pueda asegurarse, del mismo modo, que sea una situación instalada, más que una sujeta a altas y bajas periódicas.

80. La segmentación de la mano de obra, lo que hace es poner al sindicato en la complicada posición de tener que representar intereses distintos, si no a veces antagónicos: los tradicionales de los trabajadores con empleo estable a tiempo completo (más frecuentemente colocados con los grandes empleadores o en el "sector moderno"), al lado de, sobre todo, los desempleados, pero también de los temporarios o promovidos (si no se incluye a estos subgrupos en el de los precarios), los especializados y no especializados o, en fin, las mujeres cuando llegan a constituir un grupo diferenciado o los jóvenes, cuando empiezan a sufrir de una especial vulnerabilidad frente al desempleo.

81. La hipercompetencia (y la crisis), en cambio, lo que hacen es plantear un límite material para las negociaciones colectivas, mucho más eficaz que los formales o normativos que alguna vez se trataron de imponer(35). Tanto es así que se ha podido preguntar si tal como van las cosas, "queda todavía algo que negociar"(36) y, de hecho, en el presente parece necesario verificar, en concreto, tanto el material o contenido de las negociaciones colectivas, como el nivel o cantidad en que éstas se desarrollan.

Lo que sigue es una revisión de algunos datos sobre estos dos temas: el de los segmentos de la mano de obra, tratando de ver cuánto esto es realmente novedoso y cuál es la intensidad del fenómeno; y el de cómo están funcionando los límites que los hechos imponen a las negociaciones colectivas.

82. De todos modos conviene señalar que a estos fenómenos principales, se agregan otros, algunos consecuencia de aquéllos, otros causados paralelamente por los mismos antecedentes.

Se trata, sobre todo, de la dispersión geográfica de los trabajadores a representar, generada, más que nada, por la moderna tecnología de la comunicación(37); del debilitamiento de la rigidez del tipo legal contrato de trabajo, derivado en el aumento de los trabajadores formalmente autónomos, o de las dificultades financieras por las que pasa la función encargada a los sindicatos.

Sobre estos fenómenos, digamos así, coadyuvantes, sólo se hará esta breve mención. A los problemas de financiamiento sindical, se dedica un apartado, el 5.3.5.

5.2 Los segmentos de la mano de obra

5.2.1 Los desempleados

83. El crecimiento del desempleo a partir de los años ochenta fue sin lugar a dudas lo que más claramente puso de manifiesto a la crisis del sistema económico y a la forma en que éste estaba siendo administrado. Tanto es cierto que el desempleo pasó a ser el problema por definición, que pareciera que ninguno de los términos en que se revisan hoy las cosas, sería así si no fuese porque el empleo tuvo el

comportamiento que de hecho tuvo: por ejemplo es de pensar que una lentificación del crecimiento económico, que no hubiese sido acompañada de un mayor desempleo, hubiese derivado en un conflicto social bastante más agresivo que el presente; y es seguro que como hoy se ven las cosas, particularmente en esta cuestión de los segmentos del mercado de trabajo, no sería lo mismo si no hubiese desempleo, o quizás, en ese caso, ni siquiera se prestase al problema una atención destacada.

84. En todo caso, de lo que no puede dudarse, es de que el crecimiento del desempleo pone muy rápidamente en cuestión a la representatividad y a las posibilidades de ejercicio de la representación sindical. En realidad, dejando de lado particularidades que siempre existen, parece haber una razón de proporción inversa entre los índices de desempleo y los de sindicación, o, por lo menos, en los últimos tiempos los índices de sindicación han estado bajando en todas partes, acompañado así a la persistencia, si no a la agudización del problema del desempleo.(38)

85. En Argentina el comportamiento del desempleo no fue igual que en el resto del mundo: cuando la crisis ya había hecho efecto, en este sentido, en casi todas partes, en nuestro país el desempleo se mantenía, hasta 1986, todavía en índices próximos a la tasa clásica de desempleo friccional y luego, si bien subió a cerca el 6,7%, así se mantuvo hasta 1995, siempre con la expectativa de que bajase.

Por ejemplo en 1980, mientras en Estados Unidos se registraba un 7%, de desempleo, en Francia un 6,4% o en España un 11,4%, en Argentina se informó un 2,2%. Y esto siguió del modo señalado durante toda la década del ochenta, pese a que ésta fue una "década perdida".

Pareciera que esta persistente resistencia de la economía nacional al desempleo, fue uno de los factores que contribuyeron a confundir las ideas, en la medida en que seguramente aportó con carácter más o menos determinante, a una manera de pensar que fue prevaleciente en el país, casi una ideología, próxima a un keynesianismo no muy reflexivo, poco delimitado y bastante dogmático, dentro de cual un alto grado de desempleo, como cosa duradera, era algo inaceptable y hasta ajeno a las posibilidades de la realidad.

86. El hecho es que los desempleados plantean un conflicto sin solución para los sindicatos, porque pese a que son desde varios puntos de vista una parte necesaria de los grupos a representar, las alternativas disponibles para atender, o para enfrentar directamente el desempleo, son o bien poco compatibles con los intereses de los ocupados (por ejemplo, contratos temporarios, de "fomento", que aumentan la fungibilidad de los trabajadores estables) o bien directamente poco compatibles con un funcionamiento eficiente de la economía (por ejemplo la creación forzada, artificial o ineficiente de empleo) y por lo tanto con el prestigio social de los sindicatos.

87. Los hechos posteriores a 1995 obligan a retomar ideas básicas, tales como que la relación determinante fundamental en esta materia, es la que existe entre el nivel de las inversiones y el del empleo (o desempleo) por más que como en algún aspecto ya se señaló de paso, esta relación no funciona de manera automática, ni directa, ni inmediata, ni lineal.

Y es que entre las inversiones y la generación de empleo interfieren otros datos que varían según como fuese la situación antecedente a la que se aplican: una cosa es que las inversiones estén actuando sobre una relación de productividad ya óptima; otra, que sean parte de un proceso más amplio de reordenamiento, con desplazamiento absoluto de mano de obra improductiva (generalmente del sector público). Y otra cosa todavía, es según se trate de inversiones directas, fijas o en bienes de producción, o sólo financieras, que pueden, estas últimas, potenciar la ocupación en plazos cortos, sobre la base de impulsar una utilización más plena del aparato productivo ya instalado, pero no lo aumentan, ni aumentan establemente el nivel de empleo a largo plazo, por lo menos no de una manera directa(39).

88. Según, entonces, como se presenten estas variables, es posible que en lo inmediato un aumento de la

inversión produzca un decrecimiento del empleo y este caso parece en gran medida el de nuestro país a partir de 1992/3. Cuando en 1995 una crisis financiera detuvo la velocidad de ese sector o de esa actividad financiera, la despotenciación del aparato productivo parece haber caído sobre un nivel de empleo que, en lo básico, ya habría decrecido de un modo que esa crisis financiera sólo ayudó a exteriorizar.

89. El comportamiento de las inversiones en Argentina, durante la parte principal del tiempo que lleva la crisis económica universal, fue más bien flojo, tanto que lo notable es que no se haya reflejado en un mayor y más rápido decrecimiento del empleo.

En general, se acepta un valor de amortización de los bienes productivos instalados igual al 15% anual del PBI(40), valor al que, para que no suba el desempleo, habría que agregar por lo menos lo suficiente para absorber el crecimiento de la población económicamente activa, crecimiento que se informa en aproximadamente un 3% anual. Esto lleva la inversión necesaria más o menos por encima del 20% del PBI.

Y de hecho, en 1980 la inversión fue del 25,16%, pero después la tasa no hizo más que bajar, para llegar al 14% en 1990 o el 16,7% en 1992(41). Sólo recientemente parece haberse retomado esa pauta del 25%, que tradicionalmente se consideró satisfactoria.

90. Y sin embargo, como se señaló, el nivel de empleo se mantuvo hasta 1995 y sólo en ese año, como producto de una crisis financiera bastante universalizada, se elevó hasta un máximo de más del 18% en la medición de mayo. Luego ha venido bajando, más bien lentamente, pero sin frenarse la baja en otra fuerte crisis financiera mundial de 1998 (la primera de las dos de 1998), esto al parecer, porque desde la conmoción anterior, el sistema financiero nacional se fortaleció y esta vez pudo pasar la crisis general sin un gran desfinanciamiento local.

Tampoco frenó el decrecimiento del desempleo por la eliminación de los 330.000 contratos promovidos con que, hasta octubre de ese año, se habría procurado oficialmente fomentar el nivel de empleo.

91. Sin perjuicio de esto y aún cuando no pueda asegurarse gran cosa con certeza y precisión, lo que parecería poder notarse, es que la reducción del desempleo, sobre todo en 1998, va acompañada o es parte de un mismo esquema con un decrecimiento de la productividad del trabajo en el país, de modo que podrá seguir disminuyendo, por lo menos durante un tiempo, aún si la producción llegara a disminuir.

92. De manera que, si bien no es discutible que las inversiones serían a un cierto plazo, el único remedio para el desempleo, puede pasar que el efecto de las fallas en este proceso no sea inmediato y también que en plazos cortos, las inversiones desplacen más empleo del que crean; o dicho de otro modo, pareciera que, al menos en términos no muy largos, las relaciones del nivel de empleo con el de inversión son bastante particulares para cada economía.

93. Otra observación necesaria sobre la relación entre las inversiones y la crisis de representatividad sindical, ya adelantada, se refiere a un dato inmaterial o por lo menos nada fácil de cuantificar, como es la confianza que pueda generar una economía, para las inversiones, sobre todo para los inversores internacionales.

En este sentido, ocurre que la percepción de cómo se relaciona un ambiente favorable a las inversiones, con la protección laboral en general y con la actividad sindical en particular, suele depender, en gran medida, de cómo sean los antecedentes sobre esa cuestión en cada lugar. En general, parece que serían consideradas como favorables para las inversiones, todas aquellas modificaciones de esas relaciones,

que impliquen una menor capacidad de actuación sindical respecto de la que antes fuese corriente; el decaimiento de la actividad sindical puede adquirir un valor simbólico o casi simbólico, tal que lo convierta en un objeto a procurar por los gobiernos o por los sectores económicos interesados.

Esta forma de presentarse las cosas a un nivel más simbólico que operante, parece que se diera sobre todo con respecto a las inversiones financieras, las que como se vió, tienen una mayor influencia sobre el nivel de empleo inmediato que sobre el de más largo plazo, pero que en la medida en que hayan quedado incorporadas al giro de una economía, pasan a tener gran influencia sobre su desempeño y sobre sus distintos actores. Este último parece ser, en gran proporción, el caso nacional.

94. En suma, la tendencia de la relación entre los índices de desempleo y el ejercicio de la representación sindical en el país, no parece ser la más favorable al fortalecimiento de la última.

Pareciera que el desempleo en Argentina, está caracterizado, en este momento, por una tasa aproximadamente triple de la histórica — a la que todavía se considera como única aceptable —, tasa que no responde a problemas circunstanciales, sino a la estructura básica de la economía, después de que ésta se sinceró en la década de los años noventa. Y además, por una cierta volatilidad, debida a la marcada exposición del nivel de actividad económica a las inversiones financieras internacionales.

De modo que el problema del desempleo, en el país, se presenta con características particularmente problemáticas para el ejercicio de la función sindical y no se advierte que estas condiciones vayan a cambiar en el corto o mediano término. Frente a esto es poco lo que pueden hacer los sindicatos y me parece, ello se nota al ver cuáles son las propuestas de remedios para la cuestión objeto de este estudio, en la medida en que, por ejemplo, en el listado de propuestas aparece que los sindicatos ejerzan la representación, también, de todos quienes aspiren a entrar al mercado de trabajo, o sea, también de los desempleados. Pero sin que se aclare cómo se lograría esta representatividad diversa y contradictoria.

5.2.2 Los profesionales y técnicos

95. Se observa casi a simple vista y se señala un aumento de las posiciones laborales especializadas, a expensas o coincidiendo con la disminución de las "manuales" o sin requerimiento de mayores aptitudes⁽⁴²⁾ y es reconocido cómo esto pone en problemas a la gestión sindical. La cuestión no es del todo nueva ya que por ejemplo, desde siempre, se ha observado cómo los técnicos, en la medida en que pueden, por sí solos, mantener en funcionamiento, aunque sea precario, una operación productiva, plantean una fuerte limitación de hecho, al ejercicio del derecho del huelga.

Y desde siempre también, ha sido un tema de ardua discusión en los convenios colectivos, el de qué clase de personal queda excluido por especialización, lo que quiere decir en los hechos, no sometido a la solidaridad y a la disciplina sindicales.

96. Algunas cifras refuerzan esta afirmación sobre que el problema no es tan novedoso: del crecimiento de puestos de trabajo de clase media asalariada que se dió entre 1947 y 1960, los profesionales y técnicos absorbieron sólo el 5,7% mientras que los "empleados administrativos" se llevaron el 94,3%. Pero ya entre 1970 y 1980, los profesionales absorbieron un 25,4% del crecimiento y los técnicos un 195,5%, en tanto que los empleados administrativos registraron un decrecimiento del orden del 120,9%.⁽⁴³⁾

Lo que cambia, entonces, como en toda esta cuestión de los segmentos, parece ser la "cantidad"; el problema no es con el fenómeno, sino con su intensidad.

97. Es posible que a la problemática especial de este grupo de trabajadores especializados, le sea aplicable en particular una observación general de CASTEL sobre la fragmentación de la mano de

obra, en sentido de que los segmentos no se presentan como estancos, sino como un continuo cuyos tramos se influyen recíprocamente(44) y que ello haga el análisis más difícil.

Sin embargo, al presente se advierten diferencias que van acentuándose: no sólo las de remuneraciones, o las ya señaladas respecto de que los técnicos tienen preferentemente interés por la capacitación, sino también las de una distinta exposición al problema del desempleo (tanto en el acceso como en la salida del empleo) y, como cuestiones enteramente locales, una actitud o preferencia diferenciadas, respecto de los servicios médicos y, en general, de los servicios que los sindicatos nacionales dan a sus afiliados.

98. Una cuestión próxima a la de los trabajadores especializados es la del peso relativo de los trabajadores industriales sobre el total, en tanto que el sistema prototípico de representación sindical está, al fin y al cabo, concebido en correspondencia con la situación de estos últimos.

En este sentido, por lo menos hasta 1988 la evolución de la situación argentina fue más bien lenta (salvo el sector primario): entre 1946 y 1988 el índice de primarización pasó de 21,5% a 10,6%, el de secundarización de 29,7% a 35% y el de tercerización de 48,8 a 54,3%(45).

La ocupación industrial, con una evolución adecuada a la anterior, fue de un 25,4% en 1970, de un 24,5% en 1980 y de un 23,6% en 1992.

99. Con posterioridad, se anota empíricamente que el sector de servicios parece haber estado creciendo con rapidez, a una velocidad no muy comparable con los antecedentes(46), siendo que este sector de por sí es más problemático para organizar su representación colectiva, por un lado por la cantidad de técnicos que recluta y por otro por una característica alta rotación del personal.

5.2.3 Los precarios

100. Cuando se trata de los precarios, en general se lo hace con referencia a los trabajadores con contratos inestables, normalmente concebidos para fomentar el aumento del empleo.

Sobre éstos es que dice BAYLOS que "... la dualidad de los regímenes de trabajo entre los trabajadores permanentes y temporales, se manifiesta en una diversificación real de la problemática reivindicativa de ambos, y "...en la pérdida de identificación de aquéllos (los precarios) con las instancias de representación de los trabajadores y, en concreto, con el sindicato".

101. En Argentina, como ya se mencionó, hasta el 3/10/98 en que la ley 25.013 suprimió este tipo de contratos, el grupo de precarios entendidos de este modo, alcanzó a unos 330.000 trabajadores, que serían algo próximo al 5% de la mano de obra disponible o hasta el 10% de la registrada en los sistemas oficiales de seguridad social. No es poco, pero en todo caso bastante menos de lo que autorizaban las normas que habilitaban esta clase de contratos.

102. No creo que pueda encontrarse información, siquiera indicaría, sobre cuánto este segmento de precarios produjo o agravó problemas de representatividad sindical(47).

Sin embargo así como la supresión de los contratos de fomento parece haber tenido al fin poca relación con el nivel de empleo, del mismo modo es posible que la existencia de este segmento no haya sido o vaya a ser trascendente para la problemática sindical general. O no, por lo menos, en comparación con la temática de los precarios en sentido, digamos así, tradicional, referida al supuesto de los trabajadores no registrados.

103. Estos trabajadores no registrados, según un dato que en el país es de conocimiento se diría que vulgar, son aproximadamente un 40% de la mano de obra disponible.

Dice TORRADO que el salario medio de los precarios era en 1974, un 77% de los formales, un 60% en 1983 y que la proporción sigue diferenciándose. Y dice también que la marginalidad, medida entre 1974 y 1983, mantuvo una distribución bastante estable, con más peso en la construcción y en el comercio, pero considerable también en la industria.

Este fenómeno es el que parece efectivamente inmanejable por parte de los sindicatos, por una cantidad extensa de razones que creo se pueden dar por conocidas.

Pero no se trata, para nada, de un fenómeno novedoso, o que, ni siquiera, tenga un crecimiento acentuado. Lo nuevo es su acumulación con otros fenómenos, tales como la tercerización de actividades, el debilitamiento de los límites del contrato de trabajo, el desempleo tecnológico o la profesionalización de tareas, en tanto todos coadyuvan a disminuir el alcance personal de la representación sindical y a plantear para los sindicatos problemas económicos muy difíciles de resolver.

5.2.4 Los segmentos por sexo y edad

104. La población femenina es la mitad de la población total(48), pero su participación en la PEA no es igual, por más que en el largo término tiende a acercarse. En 1947, la población de mujeres que trabajaban era de 1 a 4 con relación a los varones; en 1980 esa proporción ya era de 1 por 3 y según los registros de la década 1970/80, mientras el número de empleados masculinos creció un 9%, el femenino lo hizo un 20,6%, comportamiento, en todo caso, semejante al histórico, porque ese crecimiento intercensal, en el período 1947/60, fue 11,2% para los varones contra 22,3% de las mujeres(49).

105. Como proporciones, en 1990 se informó que el grupo femenino era un 36% del total de la PEA y un 56,1% respecto del grupo masculino; y para el año 2000 se proyecta una participación femenina sobre el total de la PEA del 37,4%, lo que representará, frente al grupo masculino, una proporción del 60% o de 3 a 5(50), todo lo cual marca una lenta pero permanente tendencia a la equiparación entre el número de mujeres y varones que trabajan, sin que aparezcan evidencias fácilmente disponibles sobre que esa tendencia haya cambiado en un momento u otro, particularmente en la última década.

La tendencia tradicional además, parece ser que la población femenina, tenga más peso en los tramos de menor edad(51).

106. Respecto de una hipotética mayor vulnerabilidad de las trabajadoras frente al desempleo, de acuerdo con los datos del INDEC para 1991, ésta es una realidad en los tramos más jóvenes y no tanto en los de 40 o más años de edad: los registros de desempleo para varones y mujeres, en el año citado por tramo de edad fueron de: 15/19 años varones, 15,93%, mujeres 20,96%; 20/24 años 9,18 y 13,95%; 25/29 años: 4,43 y 7,56 ; 45/49 años 2,85% y 4,37%; y 60/64 años 5,01 y 5,16%.(52)

107. Sin embargo, los problemas en o con el grupo de mujeres, si se lo va a considerar como un objeto de observación diferenciado, no han sido históricamente tanto referidos a su vulnerabilidad frente al desempleo, como a sus dificultades para progresar en las posiciones laborales sobre la base de criterios igualitarios. Este es un tema de discriminación, fácil y naturalmente asumido por los sindicatos, aún con independencia de las crisis corrientes.

Lo que pasa, de todos modos, es que por razones que no sería fácil sistematizar, las trabajadoras tienen regularmente una tendencia menor que los varones a la participación sindical, por más que sea previsible que un decrecimiento general de esa participación, vaya haciendo confluir el comportamiento de los trabajadores de ambos sexos en esta cuestión.

108. En cuanto al segmento o segmentos por edad, éste fue siempre un tema relacionado con el desempleo: tradicionalmente se acusaron dificultades de colocación para los trabajadores de más de cierta edad. Lo novedoso de la situación contemporánea es que a la dificultad para insertarse en el mercado de trabajo se han agregado los más jóvenes, postulantes a un primer trabajo, situación que se estima considerablemente más agresiva para la cohesión social que la del desempleo de los mayores.

109. Los datos del INDEC para 1991, muestran que la relación entre la PEA y la población total (cantidad de personas dispuestas a trabajar, dentro del total de los de su edad) crece y se concentra en los tramos medios de edad, llegando a una proporción de 1 a 1,4 en el grupo de entre 45 y 49 años para diferenciarse en los extremos, ya que la relación en los tramos de 15 a 19 años y de 60 a 64 es aproximadamente de 1 a 2,5(53).

En el grupo de entre 25/29 años, la relación entre PEA y población total es de 1,35 o sea, más semejante a la de los "adultos" que a la de los menores. En el grupo de 20/24 años, que sería el más problemático desde el punto de vista que se está revisando, la relación entre población total y población activa es apenas mayor o sea, de 1,48.

110. Estas posiciones parecen seguir la tendencia normal en el país, ya que sostenidamente la tasa de actividad de los sectores medios vino aumentando con relación a la de los menores y mayores: en 1947 los menores registraban una tasa (pob. total s/ PEA) de 52% y los mayores una de 54%, contra un máximo de 62% para los trabajadores de 25 a 34 años. Pero ya en 1980, esas tasas fueron, respectivamente de 35, 39 y 65%(54), lo que hace unas relaciones de población total con PEA de 2,86 x1; 2,56 x1 o 1,56 x1, o sea casi iguales a las de 1991.

Esto indicaría que a partir del tramo de 20/24 años, los índices de desempleo deben ser efectivamente comparables, porque la intención de trabajar es pareja desde esa edad de ingreso al mercado, hasta digamos aproximadamente, los 55 años.

Y estos índices, como se señaló poco más arriba al referirse las estadísticas sobre desempleo de mujeres y varones, son dobles o triples en los tramos más jóvenes que en los de 45/49 años, tanto para los varones como para las mujeres; y recién vuelven a subir, pero poco, después de los 60 años.

111. En fin, esto da cuenta de que el problema de los menores existe, pero existe prácticamente como subcapítulo del problema del desempleo, porque la cuestión no pareciera ser que haya algún criterio de preferencia para los mayores, sino que los puestos de trabajo crecen más lentamente que la PEA y mientras los mayores ya están colocados, los menores puede ser que no encuentren una posición laboral desocupada.

En todo caso, quiero decir, no me parece que la temática sustancial de los menores proponga un problema específico a los sindicatos, distinto del desempleo en general. Lo que puede configurar una diferencia novedosa y conflictiva, es más bien una cuestión "ideológica", si es que los menores, más expuestos a las ideas que estén en curso e impulsados por su voluntad de ingresar al mercado de trabajo, desarrollan una actitud antisindical. Pero esto no parece ser un dato cuantificable, ni menos permanente.

112. En conclusión, entonces, sobre esta posible problemática de los segmentos de mano de obra diferenciados por sexo y edad, sin tratar de pasar por alto que la cuestión existe, lo que parece es que la crisis presente en el mercado de trabajo no ha deformado mayormente las tendencias normales en el país, ni siquiera para acelerarlas de una manera considerable, y que por lo tanto, sería una exageración poco útil la de presentar a estos grupos de trabajadores como segmentos del mercado de trabajo, si por tal cosa se va a entender grupos emergentes más que nada del actual estado de cosas o que presentan para la representatividad sindical, problemas distintos de los que siempre presentaron.

5.3 La disminución de las negociaciones colectivas

5.3.1 Planteo

113. Que la importancia de las negociaciones colectivas decrezca es, casi con necesidad, un signo o un síntoma de crisis en el ejercicio de la función sindical.

No es tan necesario que el fenómeno exprese o ponga de manifiesto una crisis específica de la representatividad sindical, porque es cosa de ver cuánto del espacio normativo que antes ocupaban las convenciones colectivas, ahora lo ocupan otras fuentes o cuánto es que no hay normas nuevas, con lo cual, si lo que ocurre es preferiblemente lo último, lo que habría es una detención en las negociaciones, pero no una variación de la representatividad, por más que una cosa a plazo un poco más largo, debiera derivar, poco o mucho, en la otra.

114. La disminución de la actividad negocial puede considerarse desde varios puntos de vista. Por lo menos desde el de la cantidad de negociaciones y desde el de las materias contenidas en las negociaciones.

También se agrega conceptualmente en este lugar, el tema de los niveles de negociación, en cuanto éste signifique una disminución de la presencia y/o de la capacidad negocial de que dispongan los sindicatos.

5.3.2 La cantidad de negociaciones

115. Es curioso cómo estas mediciones empezaron a ser material de interés recién en el momento en que la actividad negocial decreció de tal modo y con tanta evidencia, que pareció preciso o útil cuantificar lo que estaba pasando; antes, ni siquiera en la literatura especializada, jurídica, económica o sociológica, era común ver estas mediciones, y menos que se les prestase atención aunque fuese para fines sólo teóricos. En cuanto se empezó a contar, lo que se estaba haciendo no era demostrar algo, sino cuantificar lo que ya se sabía cierto.

116. En este proceso, es debido reconocer el impulso original de ALDAO ZAPIOLA, quien para tomar sólo una muestra expresiva de sus trabajos sobre la cuestión, informó 624 convenios colectivos en 1975, 283 en 1989 y 40 en 1990/1993(55).

117. Un informe del Ministerio de Trabajo, sin embargo(56), dió cuenta a partir de 1992 y diferenciándose netamente de 1991(a cuyos registros se duplica en lo sucesivo) de la celebración anual de unos 200 convenios y "acuerdos".

El número, globalmente, podría considerarse más que satisfactorio, pese a que el decrecimiento de las negociaciones es, como digo, una evidencia. La cuestión, al parecer, estaba o está con algunas características relativas a la composición de ese total y con la misma incorporación a la cuenta de los "acuerdos", diferenciados de los convenios, siendo que estos acuerdos serían algo así como convenios menores opinablemente significativos.

118. Para 1996/97, los convenios de actividad fueron el 20% y el 18% del total, respectivamente y los de empresa, correlativamente un 70 y un 79% de ese total. En 1996 el 55% del total fueron "acuerdos" y en 1997 el 63% y, lo que en general no se destaca pese a ser un signo característico del actual estado de las negociaciones colectivas, de un muestreo de 28 convenios tomados por el MT y SS como los más importantes de 1995/96, 26 o el 92% son nuevos convenios, en el sentido de que ocupan un lugar que antes no existía o sea, que no reemplazan a uno anterior(57).

Con todo, en esos años, el 41 y el 34% de las negociaciones cerradas comprendieron a personal industrial, que así sigue siendo la "minoría mayor" (después sigue el transporte, pero aproximadamente con la mitad).

119. Y si se ven las cosas desde el punto de vista del resultado de ese proceso, de los convenios colectivos vigentes y en aplicación en 1997 (706) un 46% eran de 1975, (324); un 18% del 88/90 (128) y un 36% de 1991/96. La cifra no es tan definitoria como en general se considera que son las cosas(58), pero lo cierto es también que de esos convenios que el MT y SS informa celebrados en 1991/96, sólo el 24% son de actividad y el 64% de empresa.

120. Creo todavía que hay algún dato que se debe agregar para poner las cosas en perspectiva, porque no se ve la razón que haga necesario o mejor comparar la cantidad de negociaciones colectivas sólo con lo ocurrido en 1975 cuando la ley 14.250 rige desde 1953 y aún antes de ella, ya había negociaciones no regladas por ninguna ley especial.

Es claro que los datos anteriores a 1975, que seguramente deben existir, no están tan fácilmente disponibles. Pero, para hacer un muestreo, me parece de suficiente consistencia tomar las publicaciones de la revista Legislación del Trabajo, que de manera regular publicó los convenios colectivos que juzgaba de mayor interés y que así, a lo largo del tiempo, debe haber señalado la cantidad de negociaciones con alguna aproximación indiciaria.

121. En Legislación del Trabajo se publicaron 5 convenios colectivos anteriores a 1953; 5 de 1954; 47 de 1965/66 y 33 de 1971. En el primer intervalo de 11 años, entre 1954/65, se publicaron 26 convenios (algo así como 2,5 por año)(59), y en el segundo, de 5 años entre 1966/71, muy pocos.

O sea que, en los términos en que ahora se revisan las cosas, antes de 1975 no parece haber habido más que dos rondas de negociación: la de 1965/66 y la de 1971/72; o tres, si se cuenta como tal también la de 1954, sobre la que reservo la impresión de que debe haber sido más extensa de lo que da cuenta la publicación mencionada.

122. Esto, me parece, ubica mejor las cosas en su lugar: no es correcto que haya habido un decrecimiento de las negociaciones colectivas del orden que significa comparar lo actual con lo ocurrido en 1975, porque esa comparación no es mejor que lo que sería hacerlo con 1971 o con 1965 o aún con cualquiera de los dos períodos intermedios neutralizados(60), y sí posiblemente menos expresivo, porque con poner lo de 1975 al lado de lo actual, lo que se está haciendo es comparar un punto bajo de la secuencia con el punto ocasionalmente máximo, planteo que no siempre es útil y que seguramente es confuso en la medida en que no se advierta lo que se está haciendo.

123. Lo cierto parece ser que las negociaciones, en Argentina, responden preferiblemente a una secuencia intermitente, y más bien escasa, con uno o varios momentos inflados que, en cualquier caso, han sido pocos. Da la impresión de que antepuesta al problema de la crisis actual, estuviera la necesidad de esperar que una secuencia más larga y dada en condiciones, digamos así, normales, aporte para las estadísticas y para la realidad de las negociaciones, un modelo que pueda considerarse regular; solo frente a esto se podría hablar de decrecimiento, si es que del análisis se trata de sacar alguna conclusión operativa.

5.3.3 Las materias de negociación

124. La lentificación del crecimiento económico y la hipercompetencia globalizada, son causas directas de una especie de vaciamiento del contenido tradicional de los convenios colectivos.

A partir del momento en que estos factores entraron en operación, se hizo crecientemente difícil que las negociaciones se planteasen como objetivo, el de elevar la plataforma de derechos laborales común a todos los trabajadores involucrados(61). Ello tanto por la novedosa desigualdad de las posiciones laborales, como por lo que al fin se porta como si fuera una escasez de recursos.

La cuestión ahora, parece ser la de si es posible que las negociaciones colectivas se planteen otro u otros objetivos, o si por el tiempo que dure esta situación, lo adecuado es detenerlas o achicarlas, para retomar luego, en el estado en que lo permitan los factores permanentes de modificación, una vez que dejen de actuar los transitorios. En esencia creo que éste es el alcance de la citada pregunta propuesta por el informe de la O.I.T., sobre si todavía queda algo para negociar.

125. En Argentina, los efectos de la crisis de competencia fueron retardados por la persistencia de distintos grados de cierre de la economía, con lo cual este tema también se hizo real recién a principios de la década del 90. A la situación global o mundial, en nuestro país se sumaron el ajuste —enteramente local— requerido por el desorden con que se había llevado la economía a lo largo de muchos años; como parte de este ajuste la detención de la inflación monetaria; y un dato opinable, pero que creo no se computa por lo general ni como elemento de análisis, consistente en que a partir de dos laudos oficiales, dados al comienzo del plan de convertibilidad (abril del 91), en negociaciones líderes con gran efecto de arrastre o de demostración sobre el resto de los salarios y de la economía, las remuneraciones entraron al ajuste, con un exceso para el valor de la moneda, de no menos de un 25%. Con lo cual en lo sucesivo fue necesario un prolongado esfuerzo para diluir ese exceso en los precios relativos y en los incrementos de la productividad, desde ya que sin volver a tocar los costos laborales.

Todo ello hizo que los efectos de la globalización sobre las negociaciones colectivas, en Argentina, hayan sido especialmente fuertes y que lo previsible sea que su disminución o su desaparición se den en forma paulatina, porque no todas estas causas desaparecen a la vez (62).

126. De una manera u otra, el tema de las materias de negociación, en los últimos años, en Argentina parece así planteado al revés que antes: no se trata de elevar la plataforma común de derechos, sino de ver en qué medida las negociaciones pueden adaptar estos derechos de las convenciones anteriores (o los de uso, cuando no hay convenciones anteriores) o aún más, en qué medida las convenciones colectivas pueden servir para adaptar los derechos legales, antes considerados mínimos infranqueables.

Estas, la de los nuevos contenidos "flexibles" de las convenciones colectivas, y que por medio de ellas se pueda disponer de los derechos legales ("disponibilidad colectiva") son las principales cuestiones sobre el contenido de los convenios colectivos en época de crisis.

a) Los contenidos flexibles

127. Un cuadro publicado por el MTySS(63), es demostrativo tanto del curso de los hechos, como de la perspectiva desde la que en este momento se ve la cuestión: lista ocho grupos de cláusulas y luego señala qué porcentaje de las convenciones de 1997 las contiene, pero sin que quede explícito si los convenios colectivos contienen, además, otra clase de cláusulas del tipo, digamos así, tradicional, o si el listado que se revisa, aparte de referirse a lo que es de interés actual, representa la totalidad o la mayor parte de lo que realmente se está negociando.

De estos ocho grupos de cláusulas que son el objeto de indagación, solamente una y opinablemente, se refiere a algo que pueda configurar un derecho nuevo de los trabajadores (comisiones de higiene y seguridad en la empresa); del resto, la mayor parte son cuestiones sobre flexibilidad del tiempo de trabajo, de funciones laborales o de las remuneraciones ("premios sujetos a rendimiento"); o de tipo contractual (habilitación de modalidades promovidas); y dos son temas que desde el punto de vista de la distribución de derechos entre las partes, son más bien neutros (autocomposición de conflictos y

capacitación).

Casi todas estas cláusulas aparecen en los convenios nuevos: o por lo menos entre la tercera parte y la mitad de éstos. La proporción menor, próxima a una quinta parte o por debajo, se da con las cláusulas sobre capacitación, o sobre todo, sobre premios remuneratorios sujetos a rendimientos y a comisiones de higiene y seguridad.

b) La disponibilidad colectiva

128. Se trata de que las disposiciones de las normas públicas imperativas queden, como siempre, indisponibles para los contratos individuales, pero ahora, como novedad, disponibles para las negociaciones colectivas que pueden modificarlas y aún, en ciertos casos y relativamente, disminuir los derechos que las leyes reconocen a los trabajadores. Esto se hace por atenuación legal de la indisponibilidad, estableciendo excepciones al que sigue siendo el régimen general previsto en el art.7 de la ley 14.250.

GOLDÍN ha venido señalando cómo ello configura una alteración importante en el sistema o forma de relacionarse las fuentes de derecho en materia laboral, que, por lo menos en lo que hace a la relación de las leyes con las convenciones colectivas, tradicionalmente se atuvo a la idea de que las negociaciones colectivas sólo podrían mejorar lo que las disposiciones legales dieran a los trabajadores.(64) La relación de complementariedad de las fuentes, estaría siendo reemplazada por la de supletoriedad.(65)

129. Como observación general, pareciera que el juicio sobre este mecanismo de la disponibilidad colectiva no puede ser categórico, ni siquiera claro, porque es una cuestión de por sí ambigua y que depende en gran medida de cómo se presente en los hechos y de cómo sean los antecedentes. Sobre todo en el sentido de cuánto sea extensa y detallada la legislación en la que el procedimiento se introduzca.

130. Si de lo que se trata es de que las convenciones colectivas traten contenidos de los contratos individuales con mayor aproximación a la realidad y por lo tanto mayor adaptación, el procedimiento es ineludiblemente positivo. Pero si esto es sólo un eufemismo para encubrir que se procura modificar una disposición legal o una legislación en general sobrecargada, que no se puede o no se quiere corregir por la vía normal, lo que puede estar pasando es que el problema se ubique mal y se solucione peor. En este supuesto, el tema es el de la inconveniencia de la ley y no el de su relación posible con los convenios colectivos.

131. Los convenios colectivos, conforme su razón de ser, pueden regular materias que la ley no trate y seguramente sería preferible una legislación escueta al lado de un convencionalismo frondoso(66), o que la ley trate temas sólo para fijar una pauta global y elemental, sea que la establezca con pauta de mínimo o como norma supletoria. Pero en cuanto instrumentos de protección, no están concebidos ni funcionan bien para corregir el problema que presentan leyes inconvenientes, excesivas u obsoletas, y si se trata de hacer esto, es de prever que se tropiece con dificultades tanto de concepción como con el transcurso de la jurisprudencia.

132. En nuestro país esta cuestión de la disponibilidad colectiva, como ya se señaló que suele ocurrir con la flexibilización en general, pasa más por lo simbólico o lo teórico, que por lo real.

Sobre los grandes temas a los que, como se vió en la primera parte, se termina por resumir la retracción de los derechos laborales, con carácter general sólo se ha establecido la disponibilidad colectiva del régimen de jornada, pero no para dejar de lado las pautas oficiales (e internacionales) sino para modalizarlas, permitiendo su cómputo a promedio (art. 198 L.C.T., ley 24.013).

Fuera de esto, se ha autorizado sólo para pequeñas empresas, que los convenios colectivos cambien el tradicional y vigente sistema de indemnizaciones en caso de cese, por uno de "cuentas de capitalización individual" (art. 92 ley 24.467) modificación que sería trascendente pero que no se ha usado desde que se la estableció en 1995, y de la que sería el caso de revisar su compatibilidad con la garantía constitucional contra el despido arbitrario.

De modo que decir que se está haciendo un uso importante de este procedimiento, parece demasiado.(67)

5.3.4 Niveles de negociación

133. Algunas de las cifras vistas al revisar la cantidad de negociaciones, dan cuenta, también, de que se ha bajado el nivel en que se negocia. Por ejemplo, que entre los convenios colectivos de 1991/96, un 64% son de empresa.

Esto responde a una corriente universal que da actualmente preferencia a las negociaciones en ese nivel, menor que antes, sea para evitar que las condiciones de cada empresa se tengan que homologar a las de otras, sea para posibilitar una mayor "individuación" de los contenidos contractuales, sea para tratar de reducir, por esta vía, la capacidad de negociación de los sindicatos.

134. Que así realmente se pueda reducir la capacidad de gestión sindical debe ser algo relativo, en tanto que sea el mismo sindicato el que participe o se encargue de las negociaciones con la empresa. Puede pasar que en una situación de fungibilidad extrema de la mano de obra, la empresa individualmente esté más impulsada a presionar las negociaciones sobre la base de este dato, pero salvo esto, que de todos modos sería cosa de ver, el problema que las convenciones de empresa ponen a los sindicatos, más que el de la falta de poder negocial, es el de la dificultad —casi imposibilidad— de llegar por esa vía a un tratamiento uniforme de los trabajadores(68). Y, secundariamente, un problema de costo sobre el que se volverá más adelante.

135. La reducción de los niveles negociales tiene, de todos modos, un aspecto particularmente nacional del que no se hace mención salvo de manera ocasional y asistemática.

Me refiero a que en nuestra historia sindical o laboral más o menos reciente —más que nada a fines de la década de los sesenta— se dieron casos significativos, en que la concentración de las relaciones laborales dentro de la empresa, coincidió con una extrema radicalización de esas relaciones, radicalización que no se daba en el nivel de actividad. Y me parece notable cómo en el presente, estos sucesos, sobre todo los ocurridos en Córdoba, las más de las veces se ignoran, y cuando no, son pasados por alto, como si la consideración sobre su posible repetición fuese innecesaria.

Sin pretensiones de magnificar la cuestión, creo que la ignorancia de este dato se corresponde en el fondo con la más general, sobre lo diferenciado de las tan fuertes tendencias nacionales al extremismo y a la violencia, que en realidad se dieron a lo largo de casi toda nuestra historia. Por eso mismo, esta virtual negación de aquellos sucesos de radicalización laboral, pareciera ser una actitud poco funcional y hasta peligrosa.

136. En un trabajo anterior pude señalar que esta cuestión de los niveles negociales se resolvía preferiblemente dejando que cada cual negocie en el nivel que quiera, porque de lo contrario se pondría en cuestión la naturaleza autónoma de las normas que se acuerden e incluso la utilidad del mecanismo que se esté usando(69). Pero que si esa discusión estaba suficientemente instalada en ese momento (1995), ya era llamativo entonces cómo a la vez no se ponía en cuestión, ni teóricamente, que fuese el sindicato representante general el que debiese intervenir en todas las negociaciones. Finalmente el tema se planteó a través de una norma más o menos fallida(70), pero no puede considerarse para nada

resuelto o siquiera tra-tado(71).

137. De acuerdo con las normas, en este momento las convenciones colectivas adecuadas a la ley 14.250, sólo pueden ser celebradas, a cualquier nivel, por un sindicato con personería gremial.

El problema que queda con los convenios de distintos niveles es el de las jerarquías normativas recíprocas que se reconocerá a cada uno de ellos, o si se quiere, el de la articulación.

Las tendencias en esta materia, que se corresponden con la preferencia por uno u otro nivel de negociación, son las de hacer prevalecer a los convenios de actividad sobre los de empresa o viceversa.

138. En la legislación argentina hay normas en ambos sentidos, pero muy limitadas, más bien ambiguas y sin aplicación hasta ahora: el art. 3 inc. b del decreto reglamentario 99/88 (según decreto 470/93) dice que el "módulo" salarial particular (de menor nivel) sólo puede ser más favorable que el general, aunque luego también dice que lo convenido en cualquier nivel es oponible a "cualquier otra disposición convencional vigente".

El art. 103 de la ley 24.467 (ley de Pymes) dispone que el convenio que comprenda a esas empresas prevalecerá sobre el de actividad (no puede ser modificado por éste)(72); mientras que según la ley 25.013 un convenio de ámbito menor, prevalece sobre uno posterior de ámbito mayor, siempre y cuando además, las partes firmantes sean las mismas y "esté prevista su articulación".

139. En el fondo sí, como se dijo, el sindicato debe participar de las negociaciones en cualquier nivel, este problema de la articulación no tiene una relación demasiado cierta con el decrecimiento de la capacidad de gestión sindical. En el trabajo antes citado, postulé la idea de que habiendo en cada nivel protección suficiente a través de la actuación colectiva, cada convenio especial o posterior debiera poder imponerse sobre el general o anterior según sus propias disposiciones.

Pero, es cosa de admitirlo, no ha sido esa una idea de gran aceptación sino más bien contradicha sobre la base, precisamente, de sostener que aunque el sindicato actúe en todo nivel, no en todos asegura protección suficiente o igual.

5.3.5 El financiamiento sindical

140. La discriminación de la cantidad de trabajadores en cada actividad y/o en cada empresa, producida por las innovaciones tecnológicas, achica de manera es posible que permanente, el número potencial de afiliados a los sindicatos(73); y a esto se suma la baja de los índices de sindicación propia de la o las crisis en curso, con lo cual, uno de los problemas que necesariamente queda planteado, es el del financiamiento sindical.

141. Para enfrentar los problemas económicos o financieros de los sindicatos, aparecen por el momento disponibles sólo algunas vías: una el decrecimiento correspondiente de la actividad, que es en gran medida la práctica en curso. Otra la fusión, que parece estar practicándose en otras partes del mundo(74) pero en Argentina sólo en lo que hace a los servicios médicos asistenciales a cargo de las obras sociales de administración sindical. Y que, entre nosotros por lo menos, plantearía algunos problemas difíciles sobre el real alcance de la representación.

Y un tercero, que consiste en arbitrar una fuente de recursos distinta de la cuota de afiliación, o de la que hasta ahora se esté usando, lo cual suele presentar problemas jurídico-formales: MONTROYA MELGAR relata cómo en España, para compensar la escasez de las cuotas de afiliación, se intentó establecer una cuota de solidaridad (a cargo de los no afiliados) pero, sin que hasta 1990 por lo menos, los tribunales españoles aceptaran esta posibilidad, tanto que al fin la cuestión se terminó atendiendo

con subsidios gubernamentales(75).

142. De todas maneras, en Argentina la cuota de solidaridad es una práctica corriente hace muchos años, legislada específicamente y aceptada por los tribunales, de modo que no puede pensarse ya en solucionar los problemas financieros de los sindicatos por esa vía. Las finanzas en crisis de los sindicatos nacionales, ya incluyen la cuota de solidaridad.

En realidad, esto del desfinanciamiento sindical, no parece ser un problema para el que exista una solución conocida.

143. De todos modos en la medida en que la negociación colectiva tiene un costo (principalmente de horas de trabajo de los negociadores), puede ser útil tratar de concretar cómo se refleja este problema del desfinanciamiento sindical, sobre las posibilidades de ejercicio de la representación en las negociaciones por empresa, ya que una cosa es cuando se trata de grandes actividades con pocas empresas, en cuyo caso las negociaciones pueden quedar a cargo de los cuadros sindicales estables y ser por ello, más baratas; y otra cosa es cuando se trata de actividades más pequeñas, más múltiples y más dispersas, en cuyo caso la negociación por empresa tiene que ser comparativamente más costosa que por actividad.

144. En general, pareciera que se piensa en las negociaciones colectivas sólo para el primer caso y así es que puede pasarse por alto la dimensión real de esta cuestión. Pero, si para ejemplo, se toma la hipótesis de un sindicato medio (unos 10.000 trabajadores en convenio) con una dispersión promedio menor de los empleadores (4 ó 5 empresas más grandes y varias pequeñas) las cuentas serían más o menos éstas: a un ingreso, entre cuota de solidaridad y cuota de afiliación del 2% sobre salario promedio del país (\$800 por mes) el ingreso mensual del sindicato sería de \$ 160.000. Ahora bien, para negociar con esas 4/5 empresas, cada una por separado, harían falta unos 5 negociadores generales, más otros dos por lo menos, por empresa, o sea, 15 en total, que con el mismo sueldo promedio nacional, más cargas sociales, representarían un gasto de más de unos \$ 17.000 por mes de negociación (sin contar lo que se haga con la multiplicidad de empresas pequeñas).

145. Con este esquema la cuenta en principio da y la negociación, hasta por empresa, parece económicamente posible, aún sumando gastos de traslado y alojamiento de los negociadores. Pero si al ejemplo se le incorporan otros datos posibles, tales como un cierto porcentaje de evasión en los aportes (por ejemplo 40%), unos ingresos sindicales porcentualmente menores (por ejemplo 15%) o una actividad en la que haya más empresas, digamos así, relevantes (por ejemplo 10) ya la cuenta es otra: los gastos en sueldos del personal que negocie, insumirían casi un 40% de los ingresos, y si el ejemplo se traslada a una actividad con 5.000 trabajadores y cinco empresas, la negociación puede ser, en principio, financieramente insostenible para los sindicatos(76).

146. Puedo entender por anticipado lo discutible de un esquema como éste, tanto de manera global como en cada uno de sus ítems. Pero parece preferible proponerlo de todas maneras, porque no creo que, para discutir la cuestión, se pueda insistir en hacerlo sin concretar las dimensiones reales del problema.

6. Conclusión

147. Por el momento estamos frente al hecho de los fuertes cambios por los que pasan las relaciones y los mercados de trabajo, tanto de sus propios elementos o características, como del contexto en que se ubican.

Sabemos que esto ocurre a partir de una situación, ahora considerada anterior, a la que sin mayor razón aparente se pensó como más equilibrada o más permanente de lo que era, cuando en realidad se trataba

de un estado de cosas bastante inestable, que duró relativamente poco y que más sensato hubiera sido considerar como un momento en la evolución de las relaciones económicas y sociales, destinado, como todos, a ser la base de lo que siguiese. Es posible que a este error de apreciación se deba no poco de la perplejidad presente.

148. Sabemos en líneas generales cuáles son los cambios antecedentes en el contexto y cuáles los que se producen directamente sobre las relaciones y sobre los mercados de trabajo. En este sentido la lista de fenómenos que presentan los observadores y analistas, va haciéndose más o menos uniforme.

Pero no parece todavía que hayamos puesto a estos fenómenos en orden de su importancia relativa, ni menos que haya una noción clara sobre la tendencia a permanecer o desaparecer de cada uno, ni por consecuencia, de cómo se va formando la cadena de causación de los hechos tal como se dan. Particularmente, no tenemos una idea clara respecto de cómo este complejo de hechos haya operado o vaya a operar en cada lugar, conforme los antecedentes y las posibilidades locales en concreto.

149. Y no sabemos cómo evolucionarán las cosas. Es posible que no tengamos sobre esto ni siquiera una pista consistente, porque al no ser discernibles las secuencias causales, es muy difícil hacer una previsión plausible sobre qué va a ocurrir en el futuro. De hecho, respecto de muchas de las premoniciones disponibles, lo único que pareciera cierto, es que están pensadas con menos datos de los que se puede sentir, al fin actuarán sobre la realidad.

Esta incertidumbre produce una tensión, es probable que en parte inevitable, frente a lo que se prevé como un futuro hostil a los derechos laborales conocidos y a los sistemas de protección hasta ahora dispuestos. O, por lo menos, se advierte la interrupción y se teme el fin, del período en que esos derechos crecieron de manera tan sostenida, como para dar lugar a la convicción de que esa tendencia sería indeterminada. Descontando que además, debía ser unidireccional o "irregresiva".

150. Sin embargo, puestas las cosas en cierta perspectiva, da la impresión de que hubiera algunos elementos de juicio de peso, prácticamente decisivos, según los cuales el sistema protectorio laboral tendería a permanecer.

Principalmente se trata de que, aunque modalizada, subsiste, si no es que está peor, la sobreoferta de mano de obra que se dió en la base de hechos originaria del derecho del trabajo y que es la causa de la fungibilidad y de la debilidad negocial de cada trabajador. Y es todavía bastante constante, también, la proporción de personas que en los países más o menos desarrollados, queda comprendida en este grupo vulnerable, requerido de alguna protección; suficientemente importante como para que desde el punto de vista del mantenimiento de la organización social espontánea, sea conveniente atenderlo.

Parece ser que han cambiado las modalidades y algunos contenidos posibles de las relaciones por las cuales se presta trabajo y hay cambios en el contexto general de relaciones en el que las de trabajo se dan. Pero que no ha cambiado en sí mismo el hecho de que haya relaciones por las que se presta trabajo, ni tampoco el peso que éstas tienen en el sistema de organización social.

151. Esta conmoción, como no podía ser de otra manera, tocó de lleno a los sindicatos. La crisis corriente ha reducido la capacidad de acción sindical de un modo que ocasionalmente llega a parecer hasta dramático y lo ha hecho, esquemáticamente, en dos sentidos o por dos vías: por un lado la temática que hoy pueden encarar las negociaciones sindicales con alguna expectativa de éxito está francamente achicada, sobre todo si se la compara con lo que ocurría en la época que ahora se siente como anterior.

Por el otro, el alcance de la representación que ejercen los sindicatos del colectivo o de los colectivos de trabajadores —su representatividad— está quedando en cuestión frente a la atenuación del carácter

común de los intereses de estos trabajadores, tales que puedan ser naturalmente representados a través de una actuación unitaria.

152. La cuestión del achicamiento de los temas a tratar o de los logros a conseguir por los sindicatos parece ser bastante universal, debido sobre todo a los límites que imponen a las empresas, por un lado el sobrecelerado grado de competencia que viene acompañando a la ampliación de los mercados ("globalización" o "mundialización") y por otro los ajustes económicos con que en todas partes se trata de contener los gastos y aumentar la eficiencia. Pero es una cuestión subrayada en nuestro país, o potenciada aquí en forma que probablemente sea inversamente proporcional al anterior estado de las cosas locales, tanto en lo que hace a la falta de aceptación de cualquier grado saludable de competencia, como a un desorden económico que llegó a ser paradigmático; y a algunas circunstancias ocasionales pero que aportaron lo suyo a este proceso de congelamiento del interés profesional.

Lo que no parece, en cambio, o por lo menos no parece para nada algo absoluto y seguro, es que estas causas y consecuencias tiendan necesariamente a convertirse en algo permanente y no que tiendan, por el contrario, a ir declinando su operatividad y hasta a ir desapareciendo. Y que en nuestro país lo vayan a hacer por etapas, en tanto que las causas puramente "locales" tiendan a solucionarse en un momento distinto, probablemente antes, que las más universales.

153. La cuestión de la crisis de representatividad sindical deriva más que nada, de la llamada segmentación de los mercados de trabajo, del desempleo como parte trascendente de ésta y de una aceleración diferenciada de las innovaciones tecnológicas, que parece ser la causa última tanto de la segmentación como del desempleo.

Dentro de este panorama no es fácil diferenciar cómo se dan las secuencias causales, ni cuáles sean las consecuencias en uno u otro lugar, según cómo se den los antecedentes materiales y culturales en cada caso: el crecimiento tecnológico puede tener una influencia menor y más paulatina en economías previamente bien desarrolladas, pero también producir el fenómeno, aparentemente paradójico, de que las inversiones en economías estancadas y desorganizadas, en lo inmediato, generen más desempleo que ocupación.

154. Respecto de los segmentos lo que se señala es la fragmentación de lo que antes era un colectivo laboral uniforme, en grupos que ocupan espacios importantes en el mercado de trabajo y que tienen intereses distintos y a veces hasta opuestos entre sí. Se trata de los profesionales y técnicos altamente especializados, distintos de los trabajadores sin especialización particular. Los trabajadores industriales, cada vez más minoritarios y distintos sobre todo de los de servicios; los "precarios" entendiendo por tales a los no registrados, a quienes tienen posiciones laborales parciales e inestables y a quienes aparecen como trabajando con figuras contractuales no laborales; los menores o los mayores con dificultades de acceso al empleo; las mujeres si se las considera como grupo diferenciado y, más que nada, los desempleados.

155. En realidad puede ser que en algunos aspectos de este tema se exagere la cuestión, o que se traslade a toda la cuestión la importancia que en realidad sólo parece tener una parte de ella. Los más de estos "segmentos" de la oferta de mano de obra, ya eran diferenciables antes y no parecen haber hecho otra cosa que seguir, poco más o menos, su tendencia histórica; por ejemplo en el caso de las mujeres o de los trabajadores no registrados, o de los segmentos por edad.

La diferencia más notable sería la de los profesionales y técnicos, que tienden a tener no sólo un interés distinto al colectivo del resto de los trabajadores, sino hasta una disposición personal negativa sobre su posible representación a cargo de un sindicato. No es tampoco un problema antes inexistente, pero ahora, a impulso de las innovaciones tecnológicas, ha aumentado sin proporción con otros elementos, tanto en lo que hace a la cantidad de estos trabajadores calificados, como a la diferencia de sus

aptitudes técnicas respecto de las de los demás.

156. Y, sobre todo, el problema que crean los desempleados, de una magnitud y de una gravedad incontestables, tanto que para ubicarse frente a él es cosa de elegir, según la preferencia personal, entre opiniones que gradualmente van desde las que se limitan a exponer éste como un problema laboral serio, hasta las que llegan a atribuirle una potencialidad virtualmente catastrófica.

Esta cuestión del desempleo, es la que lleva a afirmar no ya que se haya fragmentado o atomizado la oferta de mano de obra, sino francamente dualizado el mercado, cuando no la sociedad, entre los que tienen y los que no tienen trabajo.

En definitiva, el crecimiento del índice de desempleo, lo menos que hace es devolver a los trabajadores, aún a los que tienen trabajo, a la situación originaria de fungibilidad y de consiguiente hiposuficiencia.

157. Una de las cosas que aparece o reaparece con el crecimiento y con la reinstalación del desempleo, es un interés de los desempleados distinto y hasta opuesto a las condiciones de trabajo en general y a la estabilidad en particular a las que aspiren los ocupados ; y también a veces opuesto a la solidaridad transgeneracional que operaban más de lo que operan, los sistemas jubilatorios. Esto es lo que se realiza por medio de los contratos temporarios y exentos de cargas sociales, con los que se trata de fomentar el nivel de empleo, realizando así la alternativa, posiblemente inevitable, de privilegiar los intereses de los desempleados por encima de los de los demás.

Inevitable porque en el fondo, lo más serio de este tema y lo que más dificulta encararlo frontalmente, es lo dicho sobre que parece derivar principalmente de la aceleración de los cambios tecnológicos y por lo tanto no sólo tendería a permanecer, sino más que eso, a retroalimentarse con cada vez más velocidad.

158. Frente a esto, o sea, frente a la limitación de los logros posibles y sobre todo a la fragmentación del mercado de mano de obra, es que cambia tanto la posición de los sindicatos. Los índices de sindicación bajan consistentemente en todas partes, los problemas o carencias financieras se agravan en proporción a la baja del número de trabajadores sindicados y del de trabajadores en general, para desembocar inevitablemente en dificultades funcionales; y las negociaciones por fin, tienden a perder contenidos y a bajar de nivel.

159. Las respuestas disponibles no son tantas como para que se pueda clasificarlas o distribuirlas. En realidad el listado es corto, en gran medida compuesto de expresiones de deseos y en alguna de tal voluntarismo, que por sí solo estaría demostrando más perplejidad que ideas sobre una posible solución.

Se propone en general recomponer, o tratar de recomponer, el punto de partida de la vida laboral de cada potencial trabajador, en lo cual los sindicatos podrían colaborar; que los sindicatos se apliquen a dar servicios digamos así, sociales o sea, distintos de los tradicionales de representación; que las carencias financieras de los sindicatos se atiendan con aportes generalizados de los no afiliados o bien con aportes externos que inevitablemente pondrían en cuestión su independencia. O, en fin, como ya se señaló más arriba, que los sindicatos alcancen con su representación a todos los trabajadores y potenciales trabajadores, sobre todo, para decirlo con claridad, a ocupados y desocupados a la vez.

160. Las más operativas de estas propuestas ya vienen siendo practicadas en Argentina tradicionalmente. Sobre los medios de proveer recursos, en alguna oportunidad se planteó que el sindicalismo nacional creció del modo en que lo hizo, en tamaño, velocidad e importancia, apoyado en las normas sobre representación generalizada, cotización también generalizada y retención obligatoria, por más que saber ahora cuánto fue así y cómo hubiera sido de otro modo, requeriría la

reconocidamente imposible averiguación de hechos que no fueron.

Y en cuanto a los servicios sindicales, éstos, sobre todo los médico-asistenciales, son en el país prácticamente parte de las estructuras estables por muchos años y tanto es cierto que coadyuvan al prestigio y a la capacidad de convocatoria sindicales, que cuando los adversarios del sistema lo impugnan sobre la base de una mala administración, muchas veces inocultable, dan, de todos modos, las más de las veces, una fuerte impresión de tener en vista y en claro que suprimir esto, sería suprimir un importante instrumento de cohesión sindical.

De todas maneras, si la situación nacional es ejemplo de algo, lo es de que esos métodos o mecanismos no son suficientes para mantener al desempeño sindical en la posición, nivel o importancia que tenía antes.

161. Y en cuanto a que los sindicatos puedan hacer algo para reponer la situación de igualdad en el inicio de la vida laboral (la igualdad de oportunidades?) o a que los sindicatos alcancen con su representación a los desempleados, esto, sobre todo lo segundo, más que una propuesta o una respuesta, me parece ser una contradicción literal respecto de las cosas como son o están, pero sin que se de ni que se incluya necesariamente en la postulación nada sobre de qué modo podría hacerse algo como eso.

162. En definitiva la impresión que corre sponde a la situación corriente, parecería ser la de que para esta cuestión de la disminución del rol sindical, planteada así globalmente, no hay una respuesta general disponible, ni una que pueda referirse a elementos conocidos con cierta proporción razonable respecto de la magnitud de la pregunta. De modo que o bien es una pregunta sin respuesta, o bien lo que pasa es que todavía es prematuro tratar de encontrar esa respuesta, porque tendremos por ahora que aceptar los límites de nuestras posibilidades de análisis y sobre todo, tener presente que, por lo general, los elementos de juicio que permitan entender o influir sobre una situación, no se ponen de manifiesto o a consideración o no son advertidos o, lo que es peor, no son aceptados, sino con cierto retraso respecto de los hechos.

En este sentido, estamos al parecer, sobre todo en Argentina, frente a hechos demasiado recientes.

Comprendo que éste es un planteo particularmente insatisfactorio, pero creo que es el que se adecua a la realidad y el que, por ello, puede ser el que mejor sirva en la definición de una actividad en la materia, o mejor dicho, de una actitud, que como está ocurriendo, puede ser de inactividad, más por prudencia que por perplejidad o por falta de ideas.

163. En estas condiciones un listado o plan de actividades sindicales, en este momento, no parece que pueda incluir grandes cosas. Pero sí, de todas maneras, algunas: por lo elemental y para encarar la parte más fácil del tema de los segmentos, los sindicatos y la negociación colectiva tendrían que tener un papel a desempeñar en el reforzamiento de los grupos de mujeres o de mayores o aún de menores en busca del primer empleo. Respecto de los profesionales o técnicos pareciera que pueden encarar con cierto éxito el tema de su estabilidad laboral, que es el que estos trabajadores sienten en general descuidado a través del sistema de topes indemnizatorios tradicional de nuestra legislación, y también el tema de su capacitación en particular, al lado de algunos mecanismos que bloqueen en cierta medida, para beneficio de las empresas, la pérdida de este tipo de personal, sobre todo a costa de la competencia.

La cuestión de la capacitación en general para los trabajadores activos y aún para otros que no lo son, es de hecho lo que puede ser un tema sindical que hoy por hoy podría ser preferente. Las tan presentes cuestiones de los horarios de trabajo particularizados o hasta personalizados ("individualizados") y de los salarios que en alta proporción se deriven a mecanismos de riesgo, que los hagan aleatorios y variables, también parece ser materia posible de negociación colectiva, a nivel de cada empresa, aunque

sea en sus detalles. Y con la facilidad suplementaria de que sería una cuestión cuya carga de negociación pueden llevar negociadores de la unidad, con una participación del sindicato central limitada al asesoramiento, al control y a la organización.

Y por fin, urge de un modo casi dramático justificar la existencia de un sistema de servicios médicos asistenciales sindicales, como medio de convertir su administración en algo eficiente e insospechable.

164. Fuera de esto no parece por el momento posible postular que la labor sindical se dedique más que a controlar que la necesaria adaptación de las relaciones laborales a las circunstancias generales, se haga de la mejor manera posible.

Sobre lo que los sindicatos no pueden hacer nada es sobre el segmento de los desempleados. No pueden hacer nada en sus negociaciones con las empresas, y poco con el gobierno que siempre son, además, de dudosa conveniencia para ellos mismos. En este sentido, sería mejor un sinceramiento sobre que los desempleados presentan un interés contrario al de los representados por los sindicatos, pero, sea como fuese, ésta es la parte más difícil y más rígida de toda la cuestión.

NOTAS

(*) Ponencia presentada y expuesta por el autor en el XIII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, San Carlos de Bariloche, abril de 1999.

(1) El trabajo en el mundo. Relaciones laborales, democracia y cohesión social 1997-98. O.I.T., p.1. El informe transcrito menciona como secuelas la delincuencia, el repliegue nacionalista y la marginalización.

(2) ROBERT CASTEL, Las metamorfosis de la cuestión social, Paydós Sudamericana, p. 442.

(3) ANTONIO BAYLOS GRAU, Igualdad, uniformidad y diferencia en el derecho del trabajo, ver Revista de Derecho Social, N° 1, 1998, página 11 en especial página 31.

(4) Quiero decir que no es cosa de poner en duda el hecho de que, en la década de los 90, la delincuencia y la violencia en general, han subido exponencialmente en el país, hasta un punto sin precedentes, al mismo tiempo que el desempleo subió también exponencialmente y también hasta límites sin precedentes. Pero como tampoco puede ignorarse que al mismo tiempo disminuyó la intensidad de la función policial, ni descartarse que medien otros factores no advertidos, aceptar sólo la causa "laboral", expone como digo en el texto, a un fuerte error de juicio. Mientras que al incorporarse esas otras causas, tales como la intensidad del control policial, la cuestión sale de lo manejable en un trabajo "laborista". Y siendo así, creo que lo que corresponde es aceptar las causas laborales de disgregación social, pero como unas entre muchas otras.

(5) Autor y ob. cit. p.443.

(6) ANTONIO VÁZQUEZ VIALARD en Tratado de Derecho del Trabajo dirigido por él, Astrea 1982, tomo 1 página 128 y en "El sindicalismo en el Derecho Argentino", Astrea 1982, página 8, menciona un éxodo del campo a las ciudades, pero posterior a la absorción de los artesanos por la industria y en definitiva, aunque brevemente, describe una secuencia compleja de hechos interrelacionados que es lo que mejor se acerca a una verdad aceptable sobre esta materia.

(7) BAYLOS GRAU, ob. cit. p.14.

(8) "El empleo en el mundo 1996/97", OIT, p. 3.

- (9) Ver JUSTO LÓPEZ en "LCT comentada" por él y otros, Ed. Contabilidad Moderna, Bs. As. 1978, Tomo 1, ps. 181/183.
- (10) Ver DEVEALI, Lineamientos de Derecho del Trabajo, Ed. TEA, Bs. As. 1948, ps. 28 y sgts.
- (11) Ver HUMBERTO PODETTI, Un destino para el derecho de trabajo en DT, 1997-B-página 1715 en especial página 1717/18.
- (12) Autor, ob y lug. cit.
- (13) "El empleo en el mundo". OIT. cit. p.3.
- (14) El artículo 40-1 de la Constitución Española de 1978, hace obligatorio para los gobiernos, seguir "una política orientada al pleno empleo".
- (15) Ver ERIC HOBSBAWN, Historia del siglo XX. Ed. Crítica, Barcelona 1997 ps. 284, 287y 288.
- (16) HOBSBAWN, ob. cit. p. 288, citando a su vez a FRIEDMAN, 1968, p.11.
- (17) En el citado informe de la OIT sobre el trabajo en el mundo para 1997/8, ps. 282/3, hay un cuadro sobre el empleo y desempleo en el mundo en 1980 y 1995. En 1980 en Argentina la tasa era del 2,3% y para 1995 se informó el 18,8%; España pasó del 11,4% al 22,9%; Francia del 6,4% al 11,6% y Suecia del 2,2% al 7,7%. Se señalan bajas en Chile, del 10,4% al 4,7% y en Estados Unidos del 7% al 5,6%.
- (18) OIT, ob. cit. p. 10, citando a G. EPSTEIN, International capital mobility and the scope for national economic management.
- (19) OIT, ob.cit., p. 8. Ver también TARSO GENRO, La crisis del sindicalismo urbano y la regeneración de la solidaridad en revista "Contextos", N^o 1, 1997 p.145.
- (20) La transnacionalización de la oferta de mano de obra a que se está haciendo referencia, no es la que se canalizaría con grandes migraciones, sino la que corresponde a la mayor posibilidad de las empresas para instalarse en un país u otro.
- (21) Como no estoy seguro de que las palabras tercerización y terciarización se usen siempre en iguales sentidos y con iguales diferencias, prefiero aclarar que estoy dándole a terciarización el significado de relación con el sector terciario de la economía (por ejemplo servicios) y a tercerización el de externalización de una actividad que antes se realizaba con personal propio, en la empresa, para ponerla a cargo de un "tercero".
- (22) BAYLOS GRAU describe este afinamiento de las fábricas en su ob. cit p. 22, citando, a su vez, a A. ACCORNERO.
- (23) La remoción de la estabilidad, los subsidios impositivos y las rebajas de aportes previsionales, son, hasta ahora, el conjunto disponible de medidas para el fomento del empleo. En este momento se trata ya de prácticas ineludibles, por más que no sea claro cuándo son un remedio o cuándo una manifestación del mal a remediar.

Sobre la eficiencia del mecanismo, ésta sería relativa en la medida en que, cuando en octubre de 1998 la ley 25.013 derogó los contratos promovidos, se informaron 330.000 de ellos, que no alcanzarían al 5% de los trabajadores dependientes en general, ni al 10% de los registrados. Sobre la eficiencia de cada

medio en particular, si bien esto no es demostrable, pareciera que las empresas daban preferencia a las rebajas previsionales por sobre el relevamiento de la estabilidad.

Sobre las rebajas previsionales, por fin, se anota que o bien representan una redistribución generacional a favor de los desempleados, en contra de los futuros o actuales pasivos, o bien una redistribución global, si lo que antes se pagaba con aportes previsionales específicos ahora se pasa a pagar con impuestos.

(24) Esta es la mayor parte de la cuestión polémica sobre la flexibilidad, inabarcable en este trabajo por razones de extensión, pero también porque no sé con cuánta utilidad sería capaz de hacerlo.

En principio, me parece que la relación entre el nivel de empleo y el contenido de las relaciones laborales, es una relación compleja, en el sentido de que no es posible encontrar una situación en que los únicos dos datos sean esos, y en la que, por lo tanto, la modificación de un dato dé un resultado predecible. Además, hay también casi siempre incluida, una cuestión de cultura jurídica y relacional, a su vez compleja, que inevitablemente va anexa y que hace a la satisfacción y a la convicción generales (la cohesión social?) que sería al fin de lo que se trata y no aisladamente de que el empleo o las regulaciones laborales, vayan hacia un lado o hacia otro.

Es posible que las modificaciones de las regulaciones laborales, que de por sí y como se dijo en el texto, tienden a ser más modestas que la prédica sobre ellas, tengan un fuerte valor simbólico o indicativo de la redistribución de poderes sociales, frente a las posibles inversiones que pudieran hacer crecer el empleo; y que por ese lado pueda funcionar esta relación que de otro modo no es muy demostrable. Pero me parece que no se puede asegurar cuánto y en todo caso, en la prédica a su favor, parece haber más de un interés por aprovechar del antipático dato del desempleo, que de consideración sobre estas bases objetivas, por más que inmateriales.

(25) BAYLOS GRAU, ob. cit. p.23.

(26) ROBERT CASTEL, en su ob. cit. p. 448, dice que el 69% de los jóvenes entre los 18 y los 24 años de edad temen la exclusión, contra sólo el 28% de los mayores de 65 años.

(27) HOBSBAWM, ob. cit. ps. 304, 305 y 307.

(28) Ver, sobre estas proporciones en Argentina, más adelante el N^o 98.

(29) Sobre que el caso originario o prototípico que tuvo en cuenta el derecho laboral fue el del trabajo industrial, hay una pacífica unanimidad doctrinaria.

(30) PINTO ANTUNES, citado por LUDOVICO BARASSI en su "Tratado de Derecho de Trabajo", Bs. As., 1953, Tomo 2, p. 235 llamada (98) decía que la estabilidad en América latina "es contraproducente, porque elimina aquel eficaz estímulo a una colaboración útil y fundada que se deriva de la posibilidad de despido sin necesidad de aducir una justa causa".

(31) Una parte elemental pero significativa del estado de cosas que está vigente o de lo que pueda llamarse "cultura jurídica", lo da, sin duda, la existencia de normas constitucionales que garanticen, como en el caso de nuestro país, alguna protección contra el despido arbitrario. También es preciso prever alguna dificultad para que, dentro de una formación jurídica de raíz latina, un hecho antijurídico, como lo es la rescisión incausada de un contrato (en este caso el laboral) quede relevado de cualquier sanción jurídica.

(32) Tanto es así que una de las postulaciones con bastante difusión, es que se mantenga la protección,

pero diferenciándola según el tipo de trabajo o de contrato, de modo que, particularmente en nuestro país, se cumpliría con el mandato constitucional de proteger al trabajo de todas sus formas y no sólo al dependiente. Desde esta perspectiva, el contrato de trabajo sería el tipo legal para el que se establecería la totalidad o la máxima hipótesis de protección jurídica que diese el ordenamiento.

(33) Ver MARIO ACKERMAN, Un futuro para el derecho del trabajo en "Ensayos sobre el futuro del derecho del trabajo" Zavalía De., Bs.As., 1997

(34) Sobre el contenido del interés profesional ver mi La Función Sindical, Ed. Universidad Bs.As. 1975.

(35) En Diversificación de niveles y sujetos de la negociación colectiva, TySS, 1995-853, me referí con un poco más de extensión a cómo la necesidad condicionó las relaciones laborales con más eficacia que cualquier norma antecedente.

(36) OIT, informe citado, p. 3.

(37) Ver una mención sobre esto en el informe citado de la OIT, p. 24.

(38) Ver informe de la OIT cit., ps. 13 y 255. En Argentina, entre 1986/1995 el índice de sindicación bajó un 42,6%. En más o menos el mismo tiempo, en México bajó un 28,2 %, en Alemania un 17,6%, en Francia un 37,2%, en EE.UU un 21,1% o en el Reino Unido un 27,7%. Las excepciones más destacadas serían España, con una suba del 62,1% o Chile, con una del 37,2%. En Canadá los índices se mantuvieron casi sin alteraciones.

(39) En este sentido el fenómeno moderno de las inversiones internacionales, se comporta de una manera parecida al de la inversión pública en el esquema de Keynes, con posibilidades y efectos también parecidos.

(40) Ver RICARDO J. FERRUCCI, Instrumental para el estudio de la economía argentina, Ed. Macchi, Bs. As., 1997, ps. 66/67.

(41) Ver RICARDO J. FERRUCCI, ob. y lug. cit.

(42) El informe de OIT, p. 9 dice: ".hay cada vez más trabajadores manuales y un número creciente de profesionales".

(43) SUSANA TORRADO, Estructura Social de la Argentina, 1945-1983, Ed. de la Flor, Bs. As. 1992, p. 136.

La misma autora, en la pág. 196, da cuenta de que, en cambio, la variación de la distribución porcentual entre los subgrupos, dentro de la clase media asalariada urbana, varió poco entre 1947 y 1980: los empleados administrativos (que son los descalificados) pasaron de 69,7% del total a 64,3%, los técnicos de 23,6% a 26,4% y los profesionales de 6,7% a 9,3%. Esto estaría indicando que el crecimiento del total es lento, por más que la distribución desapareja de ese crecimiento la haga parecer más fuerte si se observa a un grupo aisladamente; y que, por lo tanto, en la medida en que se acentúe el crecimiento del total, se acrecentará la proporción de los especializados que lo compongan.

(44) ROBERT CASTEL, ob. cit. p.446.

(47) Parece que una comparación entre la tendencia a sindicarse de este grupo, respecto de la de los ingresantes con contratos a tiempo indeterminado, no sería demasiado expresiva con este propósito, en

cuanto la propensión a sindicarse de los ingresantes con contratos regulares pueda también ser baja, sobre todo durante el período de prueba con que se inician los contratos de tiempo indeterminado.

(48) Señalo este dato con algún escrúpulo relativo a su puerilidad, contra un persistente mito sobre la holgada mayoría de población femenina, mito que es posible no aceptar que se presente seriamente, pero que para el caso en que tenga alguna influencia en las opiniones, me parece preferible objetivizar: en 1990 las mujeres argentinas eran 16.55 millones y los varones 15.96 (3%). Para el 2000 se proyectan 18.86 millones de mujeres contra 18.1 de varones (anuario INDEC 1998, p.79).

(49) SUSANA TORRADO, ob. cit., p. 92.

(50) INDEC, anuario 1998, p. 79. En 1990 la PEA de 13.077 millones, registró 4.701 mujeres y 8.376 varones; para el año 2000 se informan 15.840 millones de total, del cual 5.925 serán mujeres y 9.915 varones.

(51) SUSANA TORRADO, ob. cit., p.93.

(52) INDEC, anuario 1998, p. 179/181. En el diario Clarín del 4/1/99, bajo el título "Las mujeres sufren más que los hombres el empleo precario (y el desempleo)" se informa que según la encuesta de hogares del INDEC de agosto '98, la desocupación agrede a un 16,9% de mujeres y a un 12,2% de varones. Que las mujeres en esa fecha ya eran el 40% de la PEA. y que, desde 1985 la mano de obra femenina creció un 36,8% contra un 6,2% de la masculina. Señalo estos datos porque me parece que pueden necesitar algún ajuste o comparación, pero en general no hacen sino seguir las tendencias históricas; y que, por lo tanto, es por un lado confuso presentar este fenómeno como parte de una conmoción reciente, y, por otro, posible que con los mismos datos las cosas se vean y presenten de más de una manera.

(53) INDEC, anuario 1998, p. 179.

(54) SUSANA TORRADO, ob. cit. p. 93.

(55) CARLOS M. ALDAO ZAPIOLA, Diecinueve años de negociación colectiva en la Argentina 1975-1993 en el 2º Tomo de modificación de las ponencias del XII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Y de ALDAO ZAPIOLA, HUGO A. HULSBERG y CLAUDIO E. JAUREGUIBERRY, Productividad y Negociación Colectiva, Ed. Macchi, Bs. As, 1995.

(56) "La negociación colectiva en 1997". Subsecretaría de Relaciones Laborales. Comisión Técnica Asesora de Productividad y Salarios. Versión Preliminar. Ver en especial ps. 4, 7 y 16.

(57) El informe del MTySS cit., p. 16, dice: ".la explicación de los datos anteriores, es que diecinueve (19) acuerdos son de empresas de áreas privatizadas, de servicios de energía y transportes".

(58) Algunas cifras privadas difieren de las del MT y SS, es posible que en razón de que se conformen contando más opiniones que datos ("encuestas"), o, tal vez, porque computan la realidad más cerca de los hechos que lo que hacen las estadísticas oficiales y por ello descartan automáticamente casos de vigencia sólo formal. En "La Nación" del 16/6/98, tomando como fuente a la "Sociedad de estudios laborales", se informó para el "sector formal", que el 65,3 % de los convenios vigentes es de 1975, 4,3 % de 1991/97 y 8 % de 1976/90 (con un notable 27,9 % que "no sabe - no contesta"). También allí se dió cuenta de que un 81 % de las relaciones laborales individuales, se rige por convenios colectivos de 1975, el 70 % de ellos sin modificar.

(59) Gran parte de estos veintiséis son convenios metalúrgicos y de comercio, lo que plantea cierta relatividad de la muestra.

(60) Durante gran parte de estos períodos sin negociaciones, la ley 14.250 estuvo suspendida. En realidad, entre 1953 y 1988, la ley 14.250 estuvo suspendida más de la mitad de ese tiempo.

(61) Sobre los límites que la realidad impone a la negociación colectiva desde 1991, ver nota 35.

(62) En el trabajo cit. en la nota 35 me referí a esta hipótesis de desactivación paulatina de las causas de la crisis.

(63) Ver su ob. cit en nota 56, anexo estadístico, cuadro 3.

(64) ADRIÁN GOLDÍN, Regulaciones Laborales y Empleo, en "Relaciones Laborales y Seguridad Social" año 1 N° 6, en especial ps. 585 y sgts.

(65) PABLO TOPET, Globalización económica y negociación colectiva, el tomo "Relaciones - Informes Nacionales - Mesa redonda", del IV Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, realizado en Santiago de Chile en 1998 ps. 175 y sgts, en especial ps. 184/185.

(66) Ver ALFRED HUECK y H.C. NIPPERDEY en su Compendio de Derecho del Trabajo. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1963, quienes en el prólogo p. 7, explicaban que ".en el compendio se ha reducido sensiblemente lo individual en favor del Derecho Colectivo .(lo que). responde a la creciente importancia que lo colectivo asume en nuestra época".

(67) TOPET, en su ob. cit. menciona varias materias más libradas a la disponibilidad colectiva: el art.28 L.C.T sobre dependencia de los auxiliares del trabajador; el art. 68 sobre facultades de organización del empresario; el art. 78 sobre las condiciones para adquirir por desempeño, una categoría laboral superior; el art. 92 bis, que permite actuar a seis meses el período de prueba y reducir a la mitad las indemnizaciones por despido durante los últimos cinco de éstos; el 106 que permite calificar como no remuneratorios, a viáticos sin comprobantes; el 154 sobre la época de otorgamiento de las vacaciones; 171 sobre cómo pagar los feriados a los trabajadores a domicilio; el art. 83 de la ley 24.013 que permite calificar como PYME a empresas que tengan más trabajadores que la pauta legal de 40; el art. 90 de la ley 24.467, que permite a los CCT de PYMES modificar cuestiones adjetivas sobre el régimen de vacaciones.

Pero ninguno de éstos parece ser una disposición trascendente, sino que más bien son autorizaciones, para hacer algo así como reglamentar las normas legales.

(68) En la medida en que un sindicato sigue prefiriendo las negociaciones de actividad en pos de defender la uniformidad de trato, en medio de una situación favorable a negociaciones de menor nivel y a cierta diversidad de trato, es lo más probable que se produzca una parálisis negocial. En el país, en este sentido, quizás sea un ejemplo significativo el de la actividad metalúrgica, precisamente la que fue durante el estado anterior de las cosas, indiscutidamente líder en las negociaciones colectivas.

(69) Ob. cit. en llamada (35).

(70) El decreto 1555/96, que autorizó a negociar los convenios colectivos de las pequeñas empresas con las comisiones internas, fue primero declarado ilegítimo por la CNAT, luego fue a revisión de la CSJN donde el caso no fue resuelto, hasta que al fin se lo derogó por decreto 50/99.(71) La reciente ley 25.013 contiene la única mención operativa sobre este tema, cuando dispone que en negociaciones que comprendan a más de 500 trabajadores, debe haber presente, además de los negociadores sindicales, por lo menos un miembro de la comisión interna. Con lo cual se describe muy modestamente una realidad que, en general, supera esa participación.

(72) JORGE RODRÍGUEZ MANCINI, en Revista de las posibilidades de la negociación colectiva en el derecho argentino actual, DT, 1998-A-439 propone resolver la colisión entre un convenio de actividad y uno de empresa, con el criterio de la norma más favorable, cuando ambos estén en su período pactado de vigencia y con el de prevalencia del convenio menor, tomando analógicamente el criterio del art. 103 de la ley 24.467, cuando el de actividad esté en situación de ultractividad legal.

(73) Según datos de 1970, por esa época, de los sindicatos afiliados a la CGT de los que representaban a trabajadores de empresas privadas, los con más afiliados eran la CGEC (171.000) la UOM (125.750) la AOT (105.000) y la UOCRA (75.000). Los trabajadores representados eran, respectivamente, 848.000, 250.000, 209.000 y 269.500. Ver RUBÉN ROTANDARO Realidad y cambio en el sindicalismo, Ed. Plamar Bs. As 1971 p. 371, quien toma datos del padrón confeccionado para la normalización de la CGT en 1970.

(74) El informe de OIT cit., en p. 23 dice: ".la disminución de los recursos financieros, a raíz de la disminución del número de afiliados, explica en parte la multiplicación de las fusiones entre sindicatos, que se ven obligados a racionalizar su funcionamiento". Cita, como ejemplo, la fusión de las actividades bancaria y de seguros en Dinamarca.

(75) ALFREDO MONTOYA MELGAR, Derecho del trabajo y crisis económica, Ed. Temis, Bogotá, 1990, p. 23.

(76) No estoy pasando por alto la práctica según la cual las remuneraciones del personal de una empresa que intervenga en la negociación colectiva, las pague la misma empresa. Lo que pasa es que no parece ser ésta la mejor de las prácticas posibles, desde el punto de vista de cualquiera de las dos partes.