

RELATS

FORO ECONOMIA SOCIAL Y SOLIDARIA Y TRABAJO AUTONOMO

INCORPORACION DE LA IDEA DEL DERECHO SOCIAL Y DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS AL ANALISIS DE LAS EMPRESAS GESTIONADAS POR SUS TRABAJADORES

Francisco Iturraspe Oviedo

Publicado en “Emoresas gestionadas por sus trabajadores
problemáticas jurídicas y sociales”. CIRIEC *España y U.de
Valencia. 2015*

I. Problemática - Evolución

Tradicionalmente el encuadramiento jurídico de las relaciones entre los trabajadores que se desempeñan en cooperativas de trabajo y empresas autogestionadas enfrenta dos concepciones:

- la visión desde el mundo de la economía solidaria y el Derecho Cooperativo, que hace énfasis en la calidad de socios y
- el punto de vista iuslaboralista, que pone el acento en la calidad de trabajadores.

Las legislaciones (y jurisprudencia) de los países iberoamericanos se mueven entre ambas concepciones, algunos países desechan abiertamente la aplicación de la legislación laboral y otros, en diferente grado, la adoptan para regir esas relaciones.

Conforme a esas diferentes miradas y concepciones, la relación entre el trabajador y la cooperativa sería una relación asociativa (más cercana al Derecho Mercantil) o sería una relación laboral (contrato de trabajo, regido por el Derecho Laboral).

Aunque el fraude laboral es un problema de vieja data en ambos continentes, las concepciones neoliberales de la organización del

trabajo y la sociedad que imperaron a fines del siglo pasado vinieron a complicar el panorama con la utilización de figuras cooperativas como mecanismo de tercerización y precarización del mercado de trabajo organizado de acuerdo a un nuevo modelo relaciones entre el capital y el trabajo.

Junto a estos cambios en los aspectos económicos que se complementan con otras importantes transformaciones sociales y culturales producto de la globalización, aparece un fuerte movimiento por la vigencia de los derechos humanos a nivel internacional, considerando a éstos como parte del *ius gentium* e incorporando a las nuevas constituciones la preeminencia de esos derechos que alguna legislación nacional y comunitaria e importante doctrina denominan “fundamentales”.

La globalización económica de cuño neoliberal aparece acompañada de una suerte de mundialización “de derechos” que trata de imponerle límites (y proponer alternativas) al “catecismo” de deificación del mercado y su “mano invisible” como organizador social.

Frente a las discusiones tradicionales aparecen nuevas contradicciones en nuestra materia que debemos tomar en cuenta en nuestros análisis y discusiones y, sobre todo, en la búsqueda de soluciones a la problemática concreta que abordamos.

Creemos que existe una doble crisis en la regulación jurídica de las relaciones laborales, tanto en el mundo del trabajo asociado como en el del trabajo asalariado:

- las normas que rigen las relaciones entre los socios trabajadores y las cooperativas y entidades de economía social y solidaria han devenido en obsoletas, no han logrado resolver –ni mucho menos- el rico y complejo mundo de las relaciones individuales y colectivas en ese ámbito, y mucho menos el grave problema de la precarización y fraude laboral

- las normas que rigen las relaciones laborales entre los trabajadores y sus empleadores públicos y privados, superestructura de un modelo de organización del trabajo taylorista, fordista, fayolista, también parece entrar en grave crisis y obsolescencia.

Ambas crisis jurídicas son consecuencia de una grave crisis mayor, evidente y compleja, que es la del sistema económico mundial, que no logra un mínimo de justicia social y que ha puesto en peligro no

solamente el bienestar para grandes mayorías de muchos países, sino también nuestra relación con la naturaleza y el ambiente.

II. El Derecho Social

En nuestra concepción, el Derecho Cooperativo y de las entidades de economía social y solidaria y el Derecho del Trabajo y de la Seguridad social **integran una rama del Derecho que los comprende y en la que deben interactuar y utilizar principios comunes.**

La idea de Derecho Social o es simplemente la idea de un Derecho especial destinado a las clases bajas de la sociedad, sino que envuelve un alcance mucho mayor. Se trata, en realidad, de una nueva forma estilística del Derecho en general.

El Derecho Social es el resultado de una nueva concepción del hombre por el Derecho. (Gustav RADBRUCH)

Desde el Derecho Romano el mundo jurídico había admitido una partición bipartita entre las normas que rigen a los particulares (Derecho Privado) -como el Derecho Civil, después el Derecho Mercantil, el Derecho Internacional Privado etc.- y el que rige la estructura y configuración del Estado y su relación con los ciudadanos (Derecho Público) tradicionalmente el Derecho Constitucional, el Derecho Administrativo, el Derecho Procesal, el Derecho Penal, el Derecho Internacional Público etc.

Esta clasificación entra en crisis por la **interpenetración de ambos mundos**, la “publicitación” del Derecho Privado y la “privatización” del Derecho Público, y, más adelante, por la crisis del Estado, la aparición del Estado de Bienestar y las transformaciones de las relaciones entre el Estado y la sociedad, y del mundo internacional y los efectos de la Mundialización.

El origen del Derecho Social es producto de las respuestas del mundo del Derecho en el siglo XIX y XX a los cambios producidos, en principio, por la “revolución industrial” y, más adelante, por la mundialización.

Por consiguiente, las corrientes reformistas y revolucionarias del siglo XIX comenzaron a cuestionar la estructura jurídica tradicional: En el Derecho Privado la idea o el mito de **“igualdad de las partes”** en el contrato frente a las desigualdades sociales evidentes y las injusticias

de que sufrían los trabajadores, arrendatarios urbanos y rurales, consumidores etc.

En el Derecho Público la idea o el mito “**de la neutralidad del Estado**”, frente a la evidencia de su instrumentación en sus diversas ramas por clases o grupos sociales y económicos hegemónicos en la sociedad.

La aparición de la “**cuestión social**” y la reacción al liberalismo en el campo jurídico y político, y más adelante, el desarrollo del Estado de Bienestar y el Estado Social de Derecho con las experiencias pioneras de las constituciones mexicana de Querétaro y alemana de Weimar. En efecto, la insurgencia del Derecho Social es producto de la crisis del Derecho Liberal (cuya expresión más notable es el Código de Napoleón) que a su vez es la expresión jurídica de la modernidad. Frente al concepto de justicia del Derecho Liberal aparece la idea de “**Justicia Social**” que constituye uno de los fundamentos básicos de todo el sistema del Derecho Social.

Así, Tito Gutiérrez Alfaro en la Cátedra de Derecho Social de la Escuela Libre de Ciencias Económicas y Sociales de la Universidad de Caracas define: *El Derecho Social es un conjunto de normas jurídicas principalmente impositivas que valoran el aspecto colectivo de la naturaleza del hombre inspirándose en la Justicia Social para contener los excesos del individualismo en el orden jurídico-económico y realizar el mejoramiento económico-social de las clases económicamente débiles de la sociedad mediante un mínimo de protección.* (citado por Rafael CALDERA)

La idea de Derecho Social de George GURVITCH, es la de un Derecho *sui generis*, que reacciona contra “la alternativa tradicional del derecho romano: *dominium-imperium*, poder del individuo aislado en pequeño (coordinación), poder del individuo aislado en grande (Estado, subordinación).

En esta idea, el Derecho Social, por contraposición al Individual, no es de coordinación ni de subordinación: es “*el Derecho Autónomo de comunión por el cual se integra de una manera objetiva cada totalidad activa, concreta y real encarnando un valor positivo, Derecho de Integración* (o si se lo prefiere de Inordinación).”

Para el profesor de la Sorbonne, el Derecho debería superar la idea, que consideraba reduccionista, que establecía que las normas jurídicas eran

producto estrictamente estatal. Como buen Proudhoniano, Gurvitch buscaba el reemplazo del Derecho Estatal (y del Estado) por un Derecho emanado de la comunidad: el Derecho Social.

En esta concepción, la sociedad va construyendo sus propias reglas basadas en la autoridad social, un Derecho de Integración o de “inordinación” como las normas que organizan las cooperativas, o las de los contratos colectivos acordados por patronos y trabajadores o los que emergen de las comunidades, como el Derecho de los Pueblos Originarios, reglas consideradas históricamente preexistentes a propios Estados.

El Derecho Social, de esta suerte, *“no sería un conjunto de disciplinas jurídicas, ni tampoco una dimensión supradisciplinar sino que es un sistema de disciplinas y regulaciones jurídicas estrechamente relacionadas con un fundamento, una finalidad y un método común (...)”* como ha sostenido Rodolfo Alberto SOSA (Concepto y Contenido del Derecho Social, La Plata, marzo del 2008).

El Derecho Social tiene, pues, un fundamento común como respuesta del Derecho a los cambios en la sociedad y a las necesidades que estas transformaciones requieren:

Empresas gestionadas por sus trabajadores. Problemática jurídica y social

- Un basamento en las ideas de justicia social y de pluralismo jurídico
- Un método común íntimamente relacionado con la sociología y antropología jurídicas, pero de carácter inter y transdisciplinario en el cual convergen distintas escuelas jurídicas, sociales, económicas,
- Un similar desarrollo de derechos humanos sociales, colectivos que comprenden los diferentes campos y que fueron desarrollándose tanto nacional como internacionalmente, aspecto que pasamos a trabajar a continuación.

III. Constitucionalización e Internacionalización de los derechos sociales. El Derecho Internacional de los derechos humanos y los derechos colectivos

Tanto en Europa como en Latinoamérica desde principios del siglo pasado el movimiento de los trabajadores y movimientos políticos y sociales de diferentes concepciones ideológicas han desarrollado una

persistente acción por **incorporar los derechos de ámbito colectivo al máximo nivel normativo**, y en mucho de nuestros ordenamientos jurídicos se ha establecido la prevalencia de las normas internacionales y comunitarias (que en muchos casos han avanzado más rápidamente que las normas internas).

La normativa Europea y – sobre todo sus órganos de aplicación comunitarios – son bien conocidos en nuestra materia y en América se ha desarrollado una importante actividad normativa (cuyo talón de Aquiles son, precisamente, sus mecanismos de aplicación).

Un rápido pantallazo nos muestra la amplitud de la normativa vigente en América que – expresa y específicamente o implícitamente - se refiere a los derechos sociales: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención sobre los Derechos del Niño; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”); la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; los convenios de la Organización Internacional del Trabajo; la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (Declaración de los derechos sociales del trabajador); la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (entre otros).

Todas estas normas establecen derechos colectivos para los trabajadores, como seres humanos, independientemente de la relación que se configure y del tipo de empresa donde laboren sea privada, estatal o cooperativa.

Muchas de nuestras constituciones adoptan fórmulas que van más allá del marco del antiguamente denominado trabajo dependiente o subordinado: “El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes” (Argentina), el “hecho social trabajo” (Venezuela): estas

fórmulas, sin duda, cubren no solamente el trabajo dentro de la formalidad del contrato laboral sino que también se deben entender vigentes para el trabajo autónomo, al de la economía solidaria etc.

IV. Preguntas para nuestro debate

Partiendo de la base de la pertenencia al Derecho Social del Derecho Cooperativo y de las Entidades de Economía Social y Solidaria y del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, **¿son compatibles los principios de ambas ramas del Derecho Social?**

¿La idea de **JUSTICIA SOCIAL** como común denominador de ambas ramas podría ser considerado como un **principio general**?

¿El concepto de **AUTONOMÍA**, principio cooperativo básico e ínsito en la libertad sindical, principio básico del Derecho del Trabajo, podría ser considerado un principio común para ambas ramas?

¿En ambos conjuntos normativos aparece la presencia de normas no estatales, emanadas de las propias partes sociales, que podrían ser parte del modelo de Derecho Social en el concepto de GURVICH?

¿La aplicación del Derecho Internacional de los derechos humanos podría derivar como mecanismo de interpretación el **principio pro homine** o pro persona?, aplicable a la resolución de los problemas concretos de las relaciones entre las organizaciones autogestionarias y Cooperativas de Trabajo y sus trabajadores (y socios).

Más allá de estos aspectos tan importantes para la discusión doctrinaria y en la orientación de las investigaciones, nos interesa sobremanera **despejar los aspectos prácticos de las condiciones de trabajo de quienes llevan adelante su labor en el marco de las Cooperativas**, cualquiera sea la denominación y encuadramiento de su vinculación: los derechos humanos fundamentales (en especial los colectivos de organización, negociación y huelga), los derechos económicos y reivindicativos, los mecanismos de distribución de la riqueza generada por la actividad productiva y su carácter, los aspectos relacionados con la salud y seguridad en el trabajo, los problemas derivados de la utilización de nuestra entidades como mecanismos de tercerización, tomando en consideración los graves problemas que, en la realidad latinoamericana como europea se producen mediante la desnaturalización de la institución cooperativa como mecanismo de precarización.

V. La propuesta de un Título sobre Trabajo Autogestionario en un nuevo Código del Trabajo en Argentina

A pesar de ser un año electoral, en la Cámara de Diputados Argentina se ha comenzado la discusión del desarrollo del mandato constitucional de la sanción de un **Código del Trabajo y de la Seguridad Social**.

Frente a esta posibilidad, un grupo de investigadores de diversas disciplinas nos hemos propuesto analizar la posibilidad de proponer la inclusión de la regulación del debate del trabajo autogestionario en este importante debate, dada la importancia de las empresas recuperadas y otras formas cooperativas en la realidad de ese país suramericano.

La amplitud del antes citado mandato constitucional de proteger el trabajo en sus diversas formas (art. 14 bis) nos permite proponer un amplio debate con participación de los actores sociales, individuales y colectivos, dentro de la perspectiva de los postulados de participación, justicia social y autonomía que ofrece del Derecho Social.

Un nuevo Código del Trabajo y de la Seguridad Social tiene que incorporar el enfoque de los derechos humanos y toda la normativa internacional haciendo eje en convertir al trabajador en un **ciudadano de la empresa**, en el actor fundamental antes que en el objeto de la regulación.

La participación y la cogestión, constitucionalmente establecidas, son fundamentales para avanzar en el establecimiento de esa ciudadanía por la cual el trabajador, antes considerado como un “recurso” o un apéndice de la máquina, sea un sujeto de derechos y deberes relacionados con un modelo productivo adecuado a las exigencias de la justicia social.

Las experiencias autogestionarias y el Derecho Cooperativo y de las entidades Economía Social tienen un papel muy importante en este proyecto y propuesta.

También el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social tiene interesantes aportes para la mejora de la normativa y las prácticas laborales en el marco de la economía solidaria.

De esta suerte, de una **interpenetración de ambas ramas jurídicas y de ambos campos de experiencia social**, constituye una de las claves para el desarrollo de un **modelo social capaz de interpelar y constituirse en una alternativa viable al modelo hegemónico en crisis**.

VI. Propuesta: pensar, debatir, organizar una carta iberoamericana de los derechos y deberes de los trabajadores de las cooperativas y empresas de economía social y solidaria

Sin importar la fuente u ordenamiento jurídico del cual provengan, creemos que es necesario establecer un listado de los derechos (y deberes) de los trabajadores de nuestro ámbito:

Nos parece fundamental proponer como uno de los primeros derechos que debemos establecer es el **derecho a la autogestión, a la gestión democrática de la empresa**, a “poner de pie” la noción de libertad de empresa, el derecho a la experimentación colectiva de nuevas formas colectivas de trabajo y de vida que realiza la intuición fundamental que dice que la libertad no existe por completo sino como posibilidad de crear, de innovar. (RONSANVANLLON, 1979).

También parece importante poner de relieve la vigencia de los **derechos colectivos de estos trabajadores**, que forman parte de los derechos fundamentales reconocidos por la normativa internacional y constitucional

Proponemos que nos pongamos a trabajar en la redacción de una CARTA que, con participación de los propios trabajadores y sus organizaciones en el debate y el aporte interdisciplinario que nos permitan generar una reflexión que nos permitan avanzar en la mejora de nuestra regulación jurídica.