

## Equidad y sindicalización de la policía

### *Equity and unionization of the police*

Por Hernán G. Bouvier\*

**Resumen:** El presente trabajo explora los argumentos jurídicos y políticos que se invocan para prohibir el derecho a sindicalización de los funcionarios policiales. A su vez se intenta identificar los principios constitucionales y políticos que podrían justificar el derecho a sindicalización sin derecho a huelga.

**Palabras claves:** policía, sindicalización, huelga

**Abstract:** The current paper focuses on legal and political arguments that intend to justify the prohibition addressed to the police to form trade unions. It also seeks to identify the constitutional and political arguments aimed to justify both the permission of trade unions and the prohibition of police strikes.

**Key words:** police, unionization, strike

---

\* CONICET-UNC. Email: hernanbouvier@gmail.com. Se reúnen aquí una serie de consideraciones fruto del trabajo de Investigación en CONICET y en el marco del grupo «Derecho y Control: problemáticas específicas» (Secyt-UNC. Proyecto A, 30720150101173CB). Varios intercambios con Rodrigo Sánchez Brígido han sido útiles para precisar algunas ideas. Tan útil como entrañable resultó una discusión colectiva a fines del 2018 en el III Encuentro de Grupos en Río Ceballos que reúne al programa «Autonomía, Control y Derechos Fundamentales». Una versión previa de este trabajo se presentó el 17/5/2018 en el marco del proyecto MEC80170001, Universidad de Valparaíso. Agradezco a los colegas chilenos sus valiosos aportes. En especial a Luis Villavicencio.

## I. Policía y análisis normativo

Los grupos sociales actuales no pueden prescindir de administrar la coacción redistribuyéndola en base a ciertos criterios autoritativos. No cualquiera puede ejercer coacción o violencia. La coacción autorizada se encuentra distribuida de manera especial y no todos tienen los mismos títulos sobre ella. La distinción entre funcionarios policiales y simples ciudadanos es una consecuencia de esta distribución. Por hipótesis los funcionarios policiales poseen un derecho y carga especial. Se trata de una especial distribución *imprescindible* del ejercicio de la violencia que impone obligaciones extraordinarias a ciertas personas.

El presente trabajo se ocupa de un aspecto de la distribución de la coacción autorizada. Se refiere a la organización de la policía y en especial a una pregunta básica: ¿tiene la policía un derecho a la sindicalización? En la sección 2 exploro diferentes marcos normativos posibles y me detengo fugazmente en la situación jurídica de Argentina esperando que tal análisis sea fructífero para otras latitudes. Allí se intenta mostrar que existen algunos conceptos que suelen ir mezclados (como el de huelga y sindicalización). Otras veces sucede que se confunden categorías apelando a la «naturaleza del servicio» (en donde se confunde tareas operativas con tareas no operativas o secundarias). En la sección 3 me ocupo de la pregunta básica antes indicada en términos no estrictamente jurídicos. Intentaré mostrar cuáles serían los principios que se pueden invocar si se considera que la policía no debe tener derecho a la huelga pero sí a la sindicalización.

## II. Policía, derecho positivo y sindicalización

*Grosso modo* las policías en nuestras latitudes no tienen reconocido el derecho a la sindicalización. La mayoría de los países latinoamericanos no la regula o directamente la prohíbe<sup>1</sup>. En términos generales,

---

<sup>1</sup> Hay excepciones: Colombia lo prevé para el servicio penitenciario. Perú, Uruguay y Brasil lo permiten con variantes para la policía no penitenciaria. Véase el volumen

o bien hay indiferencia normativa o bien regulación prohibitiva. No pretendo emprender aquí un análisis pormenorizado de las normas aplicables ni de los argumentos que sustentan una u otra posición en cada país. Más útil puede ser –en cambio– dividir las situaciones normativas que sirven para clasificar el sistema en el que nos encontremos. Esto permitirá hacer visibles algunos argumentos normativos que serán relevantes en el punto 3 de este trabajo.

### *Indiferencia normativa*

Un primer contexto normativo posible es aquel en que no hay ninguna norma expresa que regule el derecho a sindicalización de la policía. Se puede hablar en este supuesto de indiferencia normativa porque no existiría ninguna regla internacional (o incluso nacional) que se expida sobre el asunto. Si se quiere distinguir, puede hablarse de indiferencia normativa internacional o nacional dependiendo el caso. Países como Argentina o Chile no se encuentran en un ámbito de este tipo.

### *Discreción normativa*

Un segundo contexto posible es aquel en el que la normativa otorga de manera expresa la facultad de regularla. Por ejemplo, el Convenio 87 de la OIT (Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicalización) sostiene:

9,1. *La legislación nacional deberá determinar hasta qué punto se aplicarán a las fuerzas armadas y a la policía las garantías previstas por el presente Convenio.*

De modo casi idéntico, el Convenio 154 de la OIT indica:

1,2. *La legislación o la práctica nacionales podrán determinar hasta qué punto las garantías previstas en el presente Convenio son aplicables a las fuerzas armadas y a la policía.*<sup>2</sup>

---

de Sain, M. y Rodríguez Games N. *¿El gremio de la gorra? Trabajo y sindicalización policial: ejes para una discusión*, Buenos Aires, Octubre, UMET, 2016.

<sup>2</sup> Según entiendo Chile ha suscripto el Convenio 87 pero no el 154. Datos sobre los convenios y suscripciones por país en la página de la OIT. Para Chile [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11110:0::NO:11110:P11110\\_COUNTRY\\_ID:102588](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11110:0::NO:11110:P11110_COUNTRY_ID:102588)

La Convención Americana de Derechos Humanos, al referirse a la libertad de asociación (artículo 16, inc. 3) prevé:

*Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.*

Naturalmente, este segundo contexto es compatible con dos configuraciones. La primera en la cual el Estado prohíbe la sindicalización, la segunda en la cual la permite.

Puede considerarse prohibida la sindicalización en base a dos conjuntos de consideraciones o argumentos: normativa expresa o normativa implícita.

#### *Prohibición explícita*

El argumento de normativa expresa apela a una norma cuya redacción prohíbe la sindicalización. Prescindiendo de los detalles, existen en Argentina y otras latitudes numerosas normas que prohíben de esta manera el derecho a sindicalizarse<sup>3</sup>.

#### *Prohibición implícita*

El argumento de normativa implícita apela a la «naturaleza del servicio/trabajo/oficio». Este argumento se obtendría por las consecuencias normativas de la regulación o por el significado implícito de las normas que regulan la policía.

Para todo país que se encuentra inscripto en el supuesto de discreción normativa y prohibición (es decir, bajo un Tratado que da la *facultad* de restringir el derecho a sindicalización en la policía y donde se ha decidido no permitir la conducta) surge un problema de relación y colisión entre derechos fundamentales con el siguiente marco argumentativo. Se trata de un derecho susceptible de ser reconocido dentro del marco normativo, relacionado con un derecho supuestamente fun-

---

<sup>3</sup> La organización policial en Argentina es compleja, pues se cuenta con las policías provinciales (o de cada región) y la policía federal. Algunas de las normativas de algunos de estos múltiples organismos prohíben expresamente la agremiación (p.ej. Ley nacional 21965 para la policía federal). No todas las policías, sin embargo, están bajo un régimen de prohibición expresa. Para Chile resulta aplicable, según entiendo, la ley 19296.

damental (asociarse gremialmente) pero sujeto a restricción razonable. Por ejemplo, la Corte Suprema de Justicia de Argentina ha sostenido, palabras más, palabras menos, que Argentina tiene la facultad de prohibir la sindicalización policial y que se debe considerar prohibida si la ley así lo establece<sup>4</sup>.

No exploraré aquí todos los problemas argumentativos que puede suscitar el conflicto entre supuestos derechos fundamentales o las condiciones bajo las cuales puede restringirse uno de ellos. Elenco de manera somera algunas de las líneas posibles.

Un argumento potente en contra de la prohibición es que ninguna cláusula constitucional ni supra nacional puede ser leída como restringiendo un derecho fundamental de esta índole. De manera tal que, digan lo que digan los tratados internacionales, la regulación prohibitiva interna es inválida de manera análoga a como sería inválido prohibir otros derechos de agremiación o sindicalización. Bajo esta lectura, no sería válida ninguna norma que restrinja ese derecho de esa manera, del mismo modo en que podría decirse que sería inválida una norma que restrinja el derecho a votar. Esta línea argumentativa presupone que el derecho a sindicalizarse es un derecho fundamental y puede ser enfrentada de dos maneras que sólo esbozo. La primera es decir que el derecho de sindicalización no es un derecho fundamental. La segunda es conceder que es un derecho fundamental que puede estar sujeto a restricciones razonables y que la prohibición de sindicalización para las fuerzas de seguridad no pertenece a este grupo de restricciones. Es decir, resulta una restricción excesiva. Para saldar parte de esta discusión se debería –entre otras cosas– definir y anclar el significado de «derecho fundamental» y ver si se usa de manera equivalente a «constitucional» y/o «humano». Entran en juego aquí conocidos argumentos sobre las *normas irregulares* y la validez o no de normas que violan una norma denominada superior.

Más fructífero puede ser detenerse un momento en los problemas que tienen los argumentos de la prohibición implícita. Ellos son importantes porque también son relevantes para una discusión sobre el

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, «Sindicato policial Buenos Aires c/Ministerio de Trabajo s/ ley de asociaciones sindicales», 11/04/17, CSJ 909/2010 (46-S), CS 1.

derecho de sindicalización que vaya más allá de las fronteras del derecho positivo.

Los argumentos de prohibición implícita muchas veces acuden al problema de conceder derechos de huelga. Este argumento puede ser dejado de lado de plano pues el derecho de sindicalización no implica necesariamente el de huelga. Sin embargo, aunque se conceda la desvinculación entre sindicalización y huelga, lo que se sostiene sobre la huelga sí es orientativo del resto de argumentos en favor de la prohibición implícita.

En efecto, la huelga no podría ser reconocida como derecho porque supondría contar con la posibilidad de suspender un servicio necesario o imprescindible para la vida en común. Esto conspiraría con el servicio policial todo, porque socavaría la necesidad de contar con un cuerpo que recibe órdenes verticales sin posibilidad de objetarlas. Si se asume que existe un derecho de la policía a deponer la fuerza de trabajo, eso equivaldría a otorgar un derecho a la no obediencia funcional, lo cual está en contra de la «esencia» misma de la institución.

El núcleo de este argumento, si se deja de lado el derecho a huelga, es el siguiente: el servicio policial supone contar con una fuerza que pueda actuar de manera eficaz cuando así se lo requiere. La posibilidad de actuar de manera eficaz supone a su vez órdenes verticales y jerárquicas obedecidas sin posibilidad de reparo u objeción. Cualquier derecho sindical supone la posibilidad de que el empleado o funcionario con derecho sindical retire su obediencia o cooperación para un grupo importante de acciones.

La inferencia parece ser la siguiente: sindicalización supone posibilidad de objeción laboral o (algún) quite de cooperación; la falta de cooperación supone no cumplimiento de órdenes verticales; el no cumplimiento de órdenes verticales hace imposible el cumplimiento de la función básica de la fuerza policial: actuar de manera eficaz y decidida frente a situaciones que así lo requieren.

Esta inferencia tiene sus problemas pues no distingue adecuadamente entre tareas operativas o tácticas imprescindibles (que supondrían la necesidad de obediencia sin objeción) y otras tareas no necesariamente operativas o que no son imprescindibles. El derecho a sindicalización no implica necesariamente derecho de la fuerza policial a

decidir sobre tareas operativas (v.g. qué delitos perseguir o qué zonas patrullar) y no tiene por qué recaer sobre tareas o tácticas imprescindibles. En uso de un hipotético derecho sindical los funcionarios policiales podrían tener derecho de negociación sobre cuestiones no operativas y que, si bien importantes, pueden considerarse prescindibles sin afectar el servicio en su funcionamiento central. Un ejemplo de esto es la suspensión de actividades «secundarias» de la policía como el control de actividades privadas con concurrencia de público (partidos de fútbol, recitales) o la negativa a realizar actividades de control de infracciones menores o certificación administrativa<sup>5</sup>.

El argumento de la prohibición implícita que alude a la «naturaleza/esencia» del servicio, entonces, tiene al menos, los siguientes problemas:

- a. puede confundir derecho a la sindicalización con derecho a huelga, pero uno no implica necesariamente al otro,
- b. incluso si se concede que hay tareas cuya función es contradictoria con cualquier tipo de objeción o quite de cooperación, no hay por qué asumir que los derechos sindicales serán relevantes para esas tareas,
- c. los derechos sindicales no tienen por qué ser derechos a quitar colaboración sobre cuestiones operativas o tácticas,

Parte del problema de los argumentos que apelan a la naturaleza del servicio están infectados por una mirada parcial y reduccionista de lo que la policía hace y puede hacer. Las actividades de la policía van mucho más allá del «aseguramiento mínimo del orden». Sólo si se reduce la actividad policial a una parte de todo lo que ella hace parece difícil pensar derechos sindicales para la policía<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Michael Holtrackers, funcionario policial y representante de numerosas instituciones policiales políticas, académicas y sindicales en los Países Bajos indica entre estos supuestos la negativa de la policía a realizar ciertas multas o infracciones. Holtrackers, M. «Los sindicatos policiales en los Países Bajos» en Sain, M. y Rodríguez Games N. *¿El gremio de la gorra? Trabajo y sindicalización policial: ejes para una discusión*, Octubre, UMET, 2016. Cap. 4.

<sup>6</sup> Fundamental en este aspecto Monjardet, D. *Lo que hace la policía. Sociología de la*

Los sistemas normativos que otorgan derechos sindicales a la policía no otorgan derecho a huelga, permiten reducir o quitar la co-operación solo en actividades no operativas o secundarias y no afectan la estructura jerárquica administrativa<sup>7</sup>. Frente a un sistema así diseñado no cabe el argumento de la prohibición implícita en virtud de la «naturaleza» de la actividad policial.

Problemas análogos tiene la argumentación semejante según la cual «El Estado no puede objetarse a sí mismo». La idea aquí es que los funcionarios estatales no podrían quejarse sindicalmente porque la objeción supone algún tipo de contradicción conceptual. Como ellos integran el Estado, sus reclamos serían reclamos contra sí mismos. Esta línea argumentativa abusa del término «Estado» e invisibiliza el hecho de que un funcionario estatal puede estar objetando al Estado sin estar necesariamente quejándose contra sí mismo. Sólo si orgánica y administrativamente el empleador estatal coincide exactamente con el empleado, el reclamo de este último no tendría sentido o equivaldría a reclamarse frente al espejo.

El problema más evidente de una línea de argumentación tal es que debería objetar también el derecho a sindicalización o agremiación de todo empleado o funcionario estatal. Si ha de restringirse o prohibirse el derecho a agremiación o sindicalización de la policía los argumentos deben ser buscados en otro lado. Regreso sobre este punto en la sección siguiente.

Habiendo analizado los escenarios jurídicos posibles o reales y algunas de las razones que los sustentan, toca ocuparse del argumento normativo sustancial y no necesariamente jurídico. Se lo puede llamar, si se prefiere, el problema moral o político.

---

*fuerza pública*. Buenos Aires, Prometeo, 2010. Agradezco a Valeria Plaza quien me llamó la atención sobre ese texto.

<sup>7</sup> Los principios fundamentales para tales regulaciones son: libre asociación (el policía no está sujeto a un solo sindicato), negociación colectiva, obligación de arbitraje ante desacuerdo entre las autoridades y los funcionarios.



### III. Policía y derecho a la sindicalización

Cualquier pregunta sobre si, y en qué medida, deben reconocerse ciertos derechos a la policía no puede prescindir de variables reales sobre el grupo social de referencia, sobre qué tipo de trabajo es el policial y quiénes lo realizan. En lo que sigue voy a asumir que Argentina, al igual que otros países latinoamericanos, se encuentran en el siguiente contexto fáctico y normativo con respecto a la policía.

En primer lugar, la policía es *concentrada*, en el sentido de que la tarea corresponde a funcionarios con cargo administrativo estable (fijo o de planta), una carrera profesional, y obligaciones especiales o extraordinarias en comparación con el resto de los ciudadanos. Se considera además que es un tipo de trabajo duro en razón de alguna o todas las variables siguientes: riesgo intrínseco de la actividad (p.ej. riesgo de muerte), carácter desagradable del tipo de trabajo en la medida en que implica uso de la fuerza sobre conciudadanos y, finalmente, actitudes que se proyectan sobre el trabajo policial. Por el riesgo, por lo que se ejerce o por cómo es visto, puede ser catalogado como un trabajo pesado<sup>8</sup>.

En segundo lugar, nuestros países no son equitativos. Se entiende aquí por «equitativo» el siguiente conjunto de supuestos. Nadie se encuentra bajo la línea de la pobreza extrema y existe pleno empleo. Quienes tienen empleo ganan al menos lo suficiente como para alcanzar la canasta básica *total* para su persona y los que están a su cargo, y

---

<sup>8</sup> Puede discutirse sobre las variables que lo hacen duro y si ellas se verifican aquí o allá. Un ejemplo de lo que se entiende por trabajo duro puede encontrarse en las propias declaraciones de los gendarmes chilenos. Véase el reclamo del servicio penitenciario chileno («Gendarmería») en donde se habla de turnos «inhumanos». Documento «Propuesta ANFUP»

[http://anfup.cl/wp-content/uploads/2015/09/PROPUESTAS\\_ANFUP\\_2014.pdf](http://anfup.cl/wp-content/uploads/2015/09/PROPUESTAS_ANFUP_2014.pdf)

En cuanto a cómo se mira la actividad: en Chile por ejemplo, según entiendo hasta hace poco tiempo, se utilizaba de manera despectiva la expresión «te alcanzó pa' Paco nomás» significando que las capacidades intelectuales del destinatario no eran suficientes para otra profesión o actividad. La organización policial chilena es compleja y ha sufrido numerosas transformaciones en los últimos 20 años. En especial por los cambios en Carabineros y la creciente importancia de la PDI. Véase Hathazy, P. «Democratización y campo policial», *Civitas*, 16 (4), pp. 595-617.

para soportar los impuestos dedicados a solventar o asistir a los que están (temporalmente) desempleados.<sup>9</sup> Por último, un escenario tal no es producto de la casualidad sino del seguimiento de reglas o principios. En especial implica el seguimiento del principio según el cual la desigualdad sólo está justificada si es en beneficio de todos y de la idea de que los límites a la libertad de optar deben depender en su expresión mínima posible de la mala suerte o consideraciones ajenas a lo que ha *hecho* la persona de relevancia.

En definitiva, las consideraciones que siguen son relevantes para contextos sociales en que existe policía concentrada e inequidad en el sentido especificado.

En principio el tipo de organización de la policía (si es concentrada o no) y el contexto inequitativo son irrelevantes o independientes de la pregunta con respecto a si la policía debe contar con derecho a sindicalización. Sin embargo, estas variables no son independientes para todo caso. Esto supone sofisticar los escenarios o mundos posibles de inequidad y ver qué relación tienen con la pregunta central.

En efecto, un escenario inequitativo es compatible con dos situaciones.

### *Inequidad y elección libre del trabajo de policía*

En primer lugar, todos o la mayoría de los que integran la policía han optado por ella por motivos que no tienen que ver con la nece-

---

<sup>9</sup> La Canasta básica *total* es superior a la denominada Canasta básica alimenticia (CBA) y proveería no solo la posibilidad de supervivencia sino la de una vida «digna». Se supone que la Canasta básica alimenticia indica que una persona o grupo tiene lo suficiente para sobrevivir y alimentarse. Dependiendo las latitudes, la línea de la canasta básica alimenticia sirve para dividir entre «pobres» (que tienen para sobrevivir) e «indigentes» que ni tan siquiera tienen los insumos alimenticios básicos. Las terminologías pueden variar, así como los métodos de medición. En vez de hablar de pobres e indigentes (divididos por quién accede a una canasta básica alimenticia) puede hablarse de o entre «pobreza» y «pobreza extrema». Para adoptar una terminología útil con independencia parcial de las terminologías locales y los métodos de medición diré que una persona o familia accede a la canasta básica *total* si no pertenece al grupo de pobres cualquiera sea su clase. No es pobre, ni pobre extremo, ni indigente. Sobre la distinción entre pobreza y pobreza extrema para Chile: <http://observatorio.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/layout/doc/ipc/Valor%20CBA%20y%20LPs%2018.04.pdf>

sidad de salir de la pobreza. Es decir, que todos o la mayoría no se han visto forzados a elegir ese trabajo por necesidad y ausencia de otras opciones de trabajo. Este escenario es posible en una sociedad inequitativa, aunque conjeturo que poco probable.

### *Inequidad y elección forzada*

La segunda posibilidad, más probable en los contextos que conozco, es que un grupo o clase social se encuentre mayormente forzada a «optar» por ese trabajo.

Dado que se trata de un trabajo necesario, en el sentido de que alguien debe hacerlo, se sigue que todos aquellos que tienen recursos suficientes de «opt-out» o de elegir entre éste y otros trabajos tienen un privilegio equivalente a aquel que puede pagar para sustraerse de una carga «pública», al modo en que fue posible evadir el enrolamiento o la leva<sup>10</sup>. Puede hablarse de una clase «privilegiada» en este sentido. Como además, por hipótesis, los trabajos no policiales sí poseen derecho a sindicalización, se trata en estos contextos de una doble desigualdad *relativa*.

En efecto, la clase social privilegiada puede afrontar el costo de no asumir una carga que alguien tiene que hacer y además tiene a su disposición tipos de trabajo para los cuales sí existe derecho a sindicalización. Puede no trabajar en eso que alguien tiene que hacer y en condiciones de mayores derechos sindicales. No sólo puede evadir un trabajo que es necesario, puede hacerlo y obtener otro con mejores condiciones gremiales.

Hay dos consecuencias directas en términos de argumentación moral y política si se verifica un contexto tal. En primer lugar, la clase privilegiada puede perder todo título o parte de sus títulos para objetar los reclamos de derechos sindicales por parte de la policía. Al menos en términos relativos al cuerpo policial, cualquier integrante de la clase privilegiada no puede decir sin prueba adicional «está bien que Uds. no tengan ciertos derechos que nosotros tenemos en un trabajo que alguien tiene que hacer pero nosotros podemos evitar». Esto da una bue-

---

<sup>10</sup> Véase, para esta discusión, los artículos en Sandel, M. J. *Justice. A Reader*, Oxford, Oxford University Press, 2007. Cap. 5.

na base justificatoria al remanido reclamo policial de acuerdo con el cual «cómo es que todos tienen derecho a sindicalización, pero nosotros no» si es dirigido contra la clase que posee tal privilegio<sup>11</sup>. Este argumento funciona contra la clase privilegiada, pero no es suficiente por sí solo para decir si corresponde el derecho a sindicalización. Excluye de la discusión, en base a razones, a ciertos argumentos o personas, pero no da título autónomo para reclamar el derecho.

El derecho a sindicalización puede ser argumentado sobre bases independientes de la anterior. Es decir, en base a consideraciones que no tienen en cuenta si quien habla es privilegiado o no. Esto da lugar a lugar a cuatro líneas posibles. Recorro de manera somera las tres primeras y me centro en la cuarta.

### *Sindicalización y actuar ilegal*

En primer lugar, puede sostenerse que otorgar la sindicalización contribuye o determina menos abusos policiales y menos corrupción. Como resulta claro, esto quiere decir que en lugares donde la policía no comete con frecuencia abusos policiales ni es corrupta no corresponde, *prima facie*, un derecho a la sindicalización. Sea como sea, aquí la sindicalización es tratada como un derecho instrumental a otros derechos. Se trata de consecuencias posibles y esperadas a partir del otorgamiento de un derecho<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Se daría aquí un problema semejante al «*tu quoque*». Si alguien, por ejemplo, miente, pierde título o sus títulos se debilitan para reclamar «no se debe mentir». Análogamente, si alguien tiene un derecho pero no lo reconoce en otros, podría contar con la carga de la prueba de por qué eso que él o ella tienen no debe reconocerse a otros. En realidad, aquí cabría explorar el requisito de universalización y reciprocidad. Cualquier juicio del tipo «yo sí, pero tú no» partiría en desventaja normativa porque ese juicio no es universalizable. Claro está, hay que asumir que si no es universalizable hay un problema y, además, que si hay un problema eso invierte la carga de la prueba o la argumentación. Entiendo que este tipo de estrategias puede llevarse adelante en la línea de Rainer Forst, aunque no me siento en condiciones de emprenderla en este momento.

<sup>12</sup> Esta cuestión y el resto no puede discutirse sin ulterior información empírica. Además, se puede decir que hay alguna información empírica en contrario. Es decir, que existe información que permite pronosticar problemas si se otorga la sindicalización. Por ejemplo, si hay o hubo las llamadas «mafias sindicales», bien puede haber una mafia sindical dentro de la policía. Es claro que no puede negarse esa

### *Sindicalización y más equidad*

En segundo lugar, puede sostenerse que la sindicalización puede funcionar como condición necesaria o contribuyente para transformar a la sociedad en menos inequitativa. Si el término «equitativo» se utiliza en el sentido antes referido, no hay ninguna garantía de que la sindicalización pueda contribuir a ese sentido de equidad. Pueden lograrse equiparaciones relativas obvias, ya indicadas, como lograr que la fuerza policial tenga también los derechos que tienen otros (como el empleado de una fábrica). Es del todo improbable, cuando no irrelevante, sostener que la sindicalización puede contribuir de manera más o menos directa a una sociedad más equitativa según los términos antes elegidos.

Sea como sea, se trataría aquí del derecho sindical como instrumental a otros fines o consecuencias que podrían o no verificarse. De más está decir, nuevamente, que así no se obtiene una fundamentación autónoma para sociedades donde la policía no es mayormente abusiva, no es corrupta o hay equidad.

Quizás pueda resultar útil aquí regresar a algunas ideas básicas del derecho a sindicalización y ver en qué medida pueden proyectarse sobre la actividad de la policía.

### *Principio protectorio*

Es usual sostener que el derecho a sindicalización es una instancia de un principio protectorio que trata de reducir asimetrías en la negociación laboral. Por hipótesis el empleado carece de las mismas armas de negociación que el empleador lo que justificaría un principio protectorio que modifique los puntos de equilibrio y fronteras de ne-

---

posibilidad. Los argumentos que siguen, precisamente, no dependen de la cuestión de si y en qué medida la sindicalización contribuye a la corrupción o a su destierro. En caso de que existiera una mafia sindical, puede decirse que esa es una buena razón para eliminar las mafias, no la sindicalización. El camino que habría que emprender es apelar a lo que se dice sobre otras prácticas ilegales. Los contratos ficticios, fraudulentos, las compraventas inválidas, las estafas, no son una razón para prohibir los contratos, sino para eliminar los ilícitos que usan al contrato como instrumento. Al menos así se lo considera. Una cosa es clara, si se prueba que la sindicalización hace probable la mafia, quien sostiene que la sindicalización hace probable la transparencia, tiene la carga de la argumentación.

gociación. Las indemnizaciones agravadas por despido sin causa y el otorgamiento del derecho a agremiarse están dirigidas a incidir y moldear las fronteras de negociación que –de otra manera– quedarían a merced de lo que decida el empleador desde su posición dominante. Surgen aquí dificultades para definir quién es el más débil y cómo ha definirse la capacidad y expectativas de negociación. Más allá de cuestiones (importantes) de detalle, la disparidad no tiene por qué ser enorme ni absoluta. Por ejemplo, se considera que también tienen derechos sindicales y de agremiación personas que no están en disparidad clara de fortaleza de negociación con su empleador. Este es el caso de las pequeñas empresas y comercios. Basta que exista una disparidad relativa en algún aspecto y que la protección sea atinente para ese aspecto. En un pequeño emprendimiento el empleado puede ser débil en algún aspecto (y por tanto digno de protección especial) pero no débil en otros. Así, dependiendo del grado de disparidad se tiene mayor o menor protección. Es posible aceptar entonces protección frente a ciertas disparidades (aunque no sean enormes) y aunque no sean absolutas (es decir, que el protegido no sea débil en todos los aspectos). Si se dice que en ciertos contextos el empleado no merece tal o cual protección porque no es débil, no se niega el principio protectorio del más débil. Más bien se lo concede y se sostiene que está mal aplicado.

Se puede discutir si la protección solo vale cuando hay disparidad enorme y absoluta, o también cuando es leve y relativa. No voy a discutir esta cuestión aquí. Supongamos que existen múltiples casos en que se considera que corresponden derechos gremiales y sindicales *aunque* la disparidad entre empleador y empleado no es crasa o evidente (sea lo que sea que se quiere significar con esto)<sup>13</sup>. Digamos que se considera justificada *alguna* protección ante *alguna* debilidad. Una forma razonable de justificar este derecho a alguna protección ante alguna debilidad –según entiendo– es apelar a las siguientes consideraciones.

Los derechos sindicales y gremiales son mecanismos que permiten incidir y proteger las condiciones de un régimen de trabajo que

---

<sup>13</sup> Un ejemplo de disparidad evidente es si el empleador despidiendo a un empleado pierde poco o nada de su ganancia y sustento, mientras que el empleado pierde todo medio de subsistencia. Se trata de un ejemplo, no tiene por qué ser el único ni el mejor.

implica cargas sobre el propio cuerpo. Cualquier carga sobre el propio cuerpo implica una restricción a la libertad. Las restricciones a la libertad no están siempre injustificadas. Sólo lo están aquellas que no son hechas en ejercicio de la autonomía. Es decir, aquellas que son elegidas por la fuerza o el chantaje. El derecho sindical y de negociación gremial es una expresión de este derecho político básico de expresión y decisión, que se encuentra en la gran familia de derechos de expresión (como el voto, el libre pensamiento, por sólo citar algunos) y en el más genérico de decidir sobre el propio cuerpo y vida. El derecho a incidir en las condiciones laborales, es una instancia del derecho a decidir en uso de la autonomía fuera de toda coerción o chantaje. Así visto, el derecho laboral no es el derecho de los más débiles sino una manifestación del derecho político básico a expresarse e incidir en el propio plan de vida que no puede menos que incluir el propio cuerpo. Las decisiones sobre las condiciones de trabajo son decisiones sobre el ámbito de libertad propia y las reglas que regulan el ámbito laboral pretenden garantizar ese ámbito de cooperación en condiciones de trato digno. El derecho a reclamar laboralmente o agremiarse es una instancia del derecho de decisión sobre el propio cuerpo. No tener derecho a incidir en las condiciones laborales equivale a no tener derecho a incidir en la propia vida. Puede llamarse a este principio el «principio a decidir sobre el propio cuerpo y vida».

Si se aceptaran estos supuestos, podría surgir todavía la pregunta sobre los límites de lo que puede reclamarse en uso de este derecho «fundamental». Entiendo que estas aclaraciones son importantes debido a que sostener que el derecho laboral de agremiación y asociación es protectorio no es lo suficientemente específico. También otras ramas del derecho tienen herramientas que corrigen asimetrías. Resulta relevante identificar, al menos de manera tentativa, de qué tipo de autonomías, libertades y disposiciones estamos hablando. Se trata – en contextos liberales y capitalistas, que permiten la negociación de las condiciones de libertad – de una especial protección de la libertad y autonomía que se puede perder por el régimen del trabajo (lo cual no excluye que se pueda perder disposición del propio cuerpo y vida por otros contratos o situaciones). Si hay alguna especificidad del derecho del trabajo, tiene que derivarse de allí.

Puede asumirse, no sin alguna resistencia del canon laboralista-social, que la relación entre empleador y empleado es una relación de «cooperación» y que, por tanto, los derechos sindicales y de agremiación deben ser leídos en estos términos.

Es bastante extendido y aceptado en ciertos contextos políticos y académicos un principio que llamaré «cooperación sin daño e igual libertad». Lo que puede encontrarse bajo este principio es una combinación de ideas que, espero, resuenen conocidas como para eximirme de mayor detalle. Es posible sostener que en muchas mentes y textos de diversa índole se encuentra asentado el principio según el cual todos tenemos derecho a retirar la cooperación hasta el límite de igual libertades para el resto, con menor daño para todos.

Este principio justifica bastante bien lo que tienen en mente, por ejemplo, los penalistas liberales y cualquiera que considere que no puede exigirse la cooperación para todo caso ni es correcto denegarla cuando a uno le viene la gana (ej. la omisión de auxilio o socorro). Los genéricos deberes de cuidado (civiles o penales) hacen uso implícito del principio. Yo puedo no colaborar con el vecino en su plan de entrenarse dos veces por semana en una rutina de natación o ciclismo y no parece haber daño para nadie y ser compatible con el ejercicio de iguales libertades por el resto. Debo, sin embargo, cooperar en la seguridad del tráfico no manejando a cierta velocidad, no envenenando el agua o pagando impuestos, cuando no asumiendo cargas públicas como oficiar de autoridad de mesa en una elección. Se trata de un uso combinatorio de otros principios e ideas, como el de la libertad, la solidaridad y el daño.

¿Son el «principio a decidir sobre el propio cuerpo y vida» y el de «cooperación sin daño e igual libertad» los mejores candidatos autónomos para justificar el derecho a sindicalización de la policía? Depende.

Sirven para justificar el derecho a la sindicalización de la policía con independencia de lo que pueda o no decir la clase privilegiada y con independencia de si la sociedad es inequitativa o demás consideraciones sobre el valor instrumental de la sindicalización. Aunque no exista inequidad, aunque el personal no sea corrupto o abusivo, no existe una consideración razonable para negar este derecho a la policía ¿cuál sería? A su vez tales principios servirían para delimitar lo que la



policía puede hacer e ilumina la intuición según la cual la policía no puede hacer huelga. La policía no puede hacer huelga porque semejante suspensión de la cooperación es incompatible con la posibilidad de una vida en común libre y sustentable. Pero por el mismo conjunto de principios, si se los acepta, todos deben tener los mismos derechos posibles a incidir en sus condiciones laborales en el límite de la quita de cooperación dañosa. Cualquier diseño que lo impida viola esa igualdad, sin beneficio evidente para nadie y con perjuicio obvio para muchos. Para todos aquellos que no pueden hacer reclamos laborales que inciden directamente en sus condiciones de vida.

Si se asume que los principios indicados se «encuentran» en la Constitución y los Tratados, se dispone también de una respuesta a la pregunta jurídica sobre si los Estados están solo facultados a decidir sobre los derechos de sindicalización o están obligados a reconocerlos.

Las consideraciones precedentes, además, pueden servir a especificar aún más el sentido de «equidad» que puede ser relevante para tratar un problema como el de la sindicalización de la policía. Un tratamiento equitativo o igualitario en base al «principio a decidir sobre el propio cuerpo y vida» y al de «cooperación sin daño e igual libertad» no puede excluir el derecho a sindicalizarse de la policía y presumiblemente lo impone. Argentina, en este aspecto, es doblemente inequitativa desde la perspectiva de un funcionario policial. Es inequitativa en el sentido definido más arriba, y otro tanto porque deniega un derecho, como el de sindicalización (sin huelga) que no obtiene apoyo razonable. No hay razón para prohibir la sindicalización si, excluido el derecho a huelga, no genera daño, permite la libertad conjunta y protege el derecho a decidir sobre el propio cuerpo y vida.

## Referencias bibliográficas

- Hathazy, P. «Democratización y campo policial», *Civitas*, 16 (4), pp. 595-617.
- Monjardet, Dominique. *Lo que hace la policía. Sociología de la fuerza pública*, Buenos Aires, Prometeo, 2010.

Derecho y Control (2)

Sain, M. y Rodríguez Games, N., *¿El gremio de la gorra? Trabajo y sindicalización policial: ejes para una discusión*. Buenos Aires, Octubre, UMET, 2016.

Sandel, M. J., *Justice. A Reader. Oxford*, Oxford University Press, 2007.

## Legislación

Organización Internacional del Trabajo, Convenio 87, Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicalización. Entrada en vigor: 04 julio 1950. Adopción: San Francisco, 31ª reunión CIT (09 julio 1948)

Organización Internacional del Trabajo, Convenio 154, Convenio sobre el fomento de la negociación colectiva. Entrada en vigor: 11 agosto 1983. Adopción: Ginebra, 67ª reunión CIT (03 junio 1981).

Organización de los Estados Americanos (7 al 22 de noviembre de 1969)  
Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José)

## Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, «Sindicato policial Buenos Aires c/Ministerio de Trabajo s/ ley de asociaciones sindicales», 11/04/17, CSJ 909/2010 (46-S), CS 1.