

LA CRISIS ECONÓMICA ¿JUSTIFICA LA DECONSTRUCCIÓN DE LA JUSTICIA DEL TRABAJO?*

Mario Garmendia Arigón**

Señor Desembargador Presidente del Tribunal Regional de Trabajo de la 15ª Región y del Colegio de Presidentes y Corregidores de los Tribunales Regionales de Trabajo, Lorival Ferreira dos Santos.

Señores integrantes de la Comisión Organizadora de este 16º Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y Procesal del Trabajo: Desembargadores Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani, Edmundo Fraga Lopes, Samuel Hugo Lima, Manoel Carlos Toledo Filho y Ana Paula Pellegrina Lockmann.

Señores representantes de las Instituciones que han participado en la Realización de este Congreso: Tribunal Regional del Trabajo de la 15ª Región; de la Escuela Judicial de dicho Tribunal Regional de Trabajo y del Instituto Jurídico de Incentivo al Estudio del Derecho Social.

Señores representantes de la Asociación de Magistrados de la Justicia del Trabajo de la 15ª Región, AMATRA XV y de la Escuela Asociativa de Magistrados de la Justicia del Trabajo de la 15ª Región, ESMAT XV.

Entidades que han brindado el patrocinio, colaboración o apoyo a este Congreso.

Colegas docentes, señores miembros del Ministerio Público, abogados, servidores del Tribunal Regional de Trabajo, sindicalistas, empresarios, estudiantes, señoras y señores.

Una vez más debo comenzar mi exposición con un pedido de disculpas, que se originan en la razón de que no habré de dirigirme a ustedes en portugués, sino en mi idioma nativo, el español. Siempre aclaro en estos casos que esto no debe atribuirse, en ninguna medida, a una falta de consideración o apego hacia la lengua portuguesa, de la que bien soy capaz de apreciar su belleza, armonía y musicalidad.

Es, precisamente, porque soy sensible a esas virtudes del idioma portugués, que prefiero librar al auditorio de la penuria que le ocasionaría si intentara adentrarme en la temeraria aventura de ofrecerles

* Texto da Cerimônia de encerramento do XVI Congresso Nacional de Direito do Trabalho e Processual do Trabalho, promovido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, em 10 de junho de 2016, na cidade de Paulínia, São Paulo.

** Professor da Faculdade de Direito da Universidade da República do Uruguai. Decano da Faculdade de Direito do Centro Latino-americano de Economia Humana. Doutor em Direito e Ciências Sociais pela Universidade da República, Uruguai.

mi exposición en esa lengua, pues nunca conseguiría pasar de, apenas, un “portuñol básico”, muy distante de la elegante versión “avanzada” que nos suele regalar el Desembargador Manoel Carlos Toledo Filho en sus visitas al Río de la Plata.

Un “portuñol” básico, decía, que ofendería el oído y hasta la sensibilidad de quienes tan amablemente me hacen el honor de venir a escucharme.

Prefiero, entonces, emplear el idioma en que me manejo habitualmente y que, según creo, domino un poco mejor.

Con ello, de paso, hago un homenaje a una muy singular característica lingüística de nuestra América Latina, cuya diversidad idiomática (portugués-español), no es, en lo más mínimo, incompatible con la capacidad de comprensión recíproca, y que, más que un factor de división, es elemento de aproximación y de comunión, que con toda certeza, deberíamos saber aprovechar mucho más y proyectar hacia otros espacios.

Los organizadores de este magnífico Congreso me han hecho el inmerecido honor de invitarme a pronunciar la conferencia de cierre. No es la primera vez que visito este monumental teatro de Paulínia invitado por el Tribunal Regional de Trabajo de la 15ª Región. Hace ya siete años, en 2009, en la 9ª edición de este mismo congreso, integré un panel que fue coordinado por el señor Ministro del Tribunal Superior de Trabajo, João Batista Brito Pereira y que tuve el honor de compartir, nada menos que con el recordado Profesor Amauri Mascaro Nascimento.

Tanto entonces como ahora, tenía y tengo clara conciencia de la distinción que se me hace al invitarme a estos eventos, circunstancia que agradezco profundamente y que atribuyo mucho más al afecto y amistad que me une a ustedes, que a cualquier otra consideración o merecimiento del que yo pueda ser destinatario.

En todo caso, esa misma razón me pone ante el deber de no defraudar a los amigos que tan grande honor me hacen; deber que siento acrecentado por el hecho de pertenecer yo a un país cuya tradición jurídica está marcada por juristas de enorme talla, como Eduardo Couture, Américo Plá Rodríguez, Héctor-Hugo Barbagelata, Helios Sarthou u Óscar Ermida Uriarte, que tanto reconocimiento y admiración, con toda justicia, se ganaron en Brasil.

Se nos ha propuesto como título de nuestra conferencia, una idea que ha sido enunciada con la forma de una interrogante: **La crisis económica justifica la deconstrucción de la justicia del trabajo?**

El título alude, en concreto, a la deconstrucción de la **Justicia del Trabajo**. Sin embargo, me apresuro a señalar algo que asumiré como premisa de mi exposición: interrogarse acerca de la deconstrucción de

la Justicia del Trabajo es, en mi opinión, conceptualmente lo mismo que interrogarse acerca de la desarticulación del propio Derecho del Trabajo.

“Como la belleza de una música (decía Carnelutti) la bondad de una ley no depende solamente de quien la formula, sino también de quien la ejecuta”.

Cuando la tutela procesal no es adecuada, la proclamación del derecho sustantivo, por más solemne y perfecta que sea, poco significa, porque es mediante los derechos procesales que se puede hacer realidad la tutela de los valores comprometidos por el concepto del **orden público laboral**.

Hecha esta precisión, volvamos a la pregunta original, que por lo dicho, quedará a nuestros efectos, formulada así: ¿la crisis económica justifica la deconstrucción del Derecho y la Justicia del Trabajo?

Resulta bastante evidente que las preguntas de este tipo no tienen origen en la pura teoría, ni suelen proceder del abstracto nivel de las ideas. Al contrario, su enunciado suele responder a razones de carácter bastante más práctico y sugieren, por una parte, la presencia o proximidad de una crisis económica y, por otra, la existencia de un cierto clima que ambienta corrientes de pensamiento que identifican al Derecho del Trabajo y, todavía más, a uno de sus principales instrumentos de aplicación práctica, la Justicia del Trabajo; como los causantes de ciertos indeseables efectos económicos.

Esa fuerte impregnación coyuntural podría llevarnos a pensar que este tipo de temas sólo se plantean en forma esporádica. Sin embargo, nada más alejado de la realidad. La temática, formulada de la manera que aquí ha sido propuesta o de alguna otra afín o similar, ha estado presente, en forma explícita o implícita, en una gran cantidad de eventos académicos que se han dedicado al Derecho del Trabajo en las últimas dos o tres décadas en todas partes del mundo.

Desde aquel impactante y provocativo **Faut-il brûler le Code de Travail?**, con el que en 1986 se convocaba a un coloquio organizado en la ciudad francesa de Montpellier hasta nuestros días, infinidad de congresos, jornadas y encuentros de nuestra materia han reiterado, con distintas fórmulas, la idea de la impugnación del Derecho del Trabajo y sus instrumentos de aplicación o se han sentido en la necesidad de defender su vigencia o su supervivencia a pesar **de la o de las crisis**.

De este modo, el tema que aquí, con forma de interrogante se nos propone como objeto de reflexión de cierre de este congreso, no podría (ciertamente) calificarse como novedoso, sino que, por el contrario, parece estar consolidado como un “clásico” de nuestros eventos académicos.

¿Y cuál es la razón que explica este hecho? ¿Por qué el tema aparece como una constante, cada vez que los laboristas nos reunimos

para reflexionar acerca de la actualidad o las perspectivas de nuestra disciplina o de los instrumentos (jurisdiccionales, administrativos u otros) que ha sido creados para estar al servicio de su eficacia práctica?

El impulso morboso que casi todos tenemos (aunque en dosis diversas) podría llevarnos a caer en la tentación de construir una **teoría conspirativa**, e intentar explicar este fenómeno acudiendo a la figura de una confabulación secreta de los organizadores de estas actividades académicas, que (vaya a saber con qué oscuro propósito) se han conjurado a través del tiempo y más allá de los países, para mantener el tema presente y vigente.

Pero, naturalmente, la respuesta no podríamos encontrarla en una teoría de este tipo, por más ingeniosa que pudiera ser. Porque en realidad lo que sí sería correcto concluir, es que (como con todo acierto ha enunciado el catedrático de la Universidad de Salamanca, Manuel Carlos Palomeque López) el Derecho del Trabajo y la crisis económica han sido “históricos compañeros de viaje”.

Las **leyes de fábricas, leyes industriales u obreras** (como fueron originariamente conocidas) y su posterior transformación evolutiva hacia el **Derecho del Trabajo**, han estado, desde siempre, en un estado de constante y permanente tensión con la economía y sus diversos ciclos, así como con las denominadas **reglas del mercado**.

Existen múltiples evidencias históricas que demuestran que la legislación del trabajo fue una “hija no deseada” de la industrialización, aceptada apenas como un “mal necesario” por la cultura liberal clásica que dominaba los ambientes intelectuales y políticos de la época en que nació.

El sentido intervencionista y protector de aquellas normas (decía el Maestro Russomano) estaban claramente “fuera del espíritu de la época”, a tal punto que sólo habrían de alcanzar “algún grado” de acatamiento real por parte de los empleadores a los que iban dirigidas, cuando su cumplimiento comenzó a ser controlado de cerca por cuerpos de inspectores de trabajo, que fueron “inventados” por los ingleses en 1833, con la denominada *Factory Act*.

Por lo tanto, insisto, nada novedoso venimos a descubrir al afirmar que entre las normas laborales y la economía, desde siempre ha existido una relación tirante y hasta, deberíamos decir, poco cordial.

La inspiración sustancial en la que abreva el Derecho del Trabajo encuentra sus bases fundamentales en ciertas pautas que, en muy buena medida, contradicen frontalmente ciertos enunciados o consignas clásicas de la economía de mercado. El nacimiento de la legislación del trabajo representó, de este modo, un correctivo, un límite, impuesto al sistema capitalista o (como muchos sostienen), fue aceptado por éste a título de transacción que le permitió sobrevivir y no ser desplazado por

otros sistemas socio-político-económicos que no solo ganaban las ideas del proletariado europeo, sino que, además, conquistaban el poder en importantes porciones geográficas del viejo continente.

Pero, si me permiten, vuelvo ahora nuevamente la atención al título de esta conferencia, para enfocarme en el verbo nuclear que aparece como el eje en torno al que gira todo el sistema de la interrogante que se plantea.

Ese sugerente verbo es, significativamente, **desconstruir** (en portugués) o **deconstruir** (en español). Y no podría, de ningún modo, dejar de referirme a la elección, precisamente, de ese tan particular vocablo y destinarle alguna reflexión y comentario.

En español, **deconstruir** no es un término que se emplee habitualmente, en el lenguaje corriente o coloquial. Su utilización es, en realidad, bastante poco frecuente y, en todo caso, reservada a los espacios académicos o jurídicos. Si (como entiendo que acontece) en portugués sucede algo parecido, debo inferir que la elección de este verbo no es el simple resultado del azar, sino que ha buscado reflejar un determinado concepto.

Y aquí es importante que nos detengamos a hacer una puntualización en cuanto al significado, sutilmente diferente, que el término “desconstruir” y “deconstruir” tiene, respectivamente, en portugués y en español. Esa diferencia, pese a ser sutil, nos puede conducir por caminos dispares en cuanto a las connotaciones y derivaciones del planteamiento que se realiza.

Según algunos confiables diccionarios de la lengua portuguesa, **desconstruir** significa “**Causar a destruição de**” algo y se puede emplear como sinónimo de **desfazer** y de **destruir**. En una segunda acepción, **desconstruir** significa, en portugués, “**desfazer para voltar a construir**”.

Por lo tanto, **desconstruir** podría evocar, en el idioma portugués, una cierta idea (más o menos explícita, o más o menos subliminar) asociada a la acción de **construir**, aunque, por supuesto, expresada fundamentalmente por la negativa, como su opuesto o **contracara**. Se **destruye** o se **desfaze** algo, pero en portugués, **desconstruir** también admite una acepción que remite a la idea de que esa acción tiene una determinada finalidad y esta es: **para voltar a construir**.

En la idea de **construir** hay, en todos los casos, un sentido esencialmente dinámico. Conlleva un proceso de cambio, un continuo devenir.

Y el Derecho del Trabajo, así como la Justicia que está a su servicio, son obras en estado de permanente construcción y reconstrucción.

Lo son, primero, porque el vínculo jurídico que adopta como su principal objeto (la relación de empleo, relación de trabajo o, como

prefieren algunos, el **contrato de trabajo**) es, por definición, **de tracto sucesivo** y, por esta razón, se desenvuelve y se construye a lo largo del tiempo.

También se encuentra sometido a un proceso de constante cambio, el complejo entramado de relaciones que se entretajan en el ámbito del Derecho Colectivo.

Pero además, el Derecho del Trabajo es, como disciplina jurídica, una materia esencialmente cambiante, caracterizada por un continuo fluir. Tanto, que Plá Rodríguez identificaba como una de las notas típicas de este Derecho, a la de estar “en constante formación”, la de ser una disciplina “inacabada”, “incompleta”, “imperfecta”.

Ortega y Gasset decía que “la historia es el modo de ser propio a una realidad cuya sustancia es, precisamente, la variación”. Sobre esta idea, podría decirse que el Derecho del Trabajo, más que naturaleza, tiene historia.

Ese proceso histórico de construcción y reconstrucción permanente del Derecho del Trabajo, ha estado sometido a fuerzas que no siempre han confluído en una misma dirección, porque el punto focal en que se originan, no es siempre coincidente.

En ciertas épocas, el proceso de construcción del Derecho del Trabajo mantuvo un ritmo constante y, por momentos, febril. Cada piedra del edificio se ubicaba encima de la anterior y, así, la estructura iba ganando altura, sin que se vislumbrara un punto en el que debiera dejar de crecer.

Son éstas las épocas de *toujour plus*, del **siempre más**, de la progresión permanente, de la irreversibilidad, del sentido unidireccional y siempre enfocado hacia el mayor garantismo social.

Son los años posteriores a la finalización de la segunda guerra mundial, a los que el economista francés, Jean Fourastié, bautizó con el muy gráfico nombre de “los treinta gloriosos”. La Humanidad salía de uno de los periodos más oscuros y terribles de su historia y parecía estar dispuesta hacerlo apostando a la esperanza de construir un mundo mejor, más justo, con menos desigualdades.

Tres décadas, apenas, fueron suficientes para que aquel impulso post traumático comenzara a perder fuerza y, luego, a remitir.

El fin de la época del petróleo barato, sumado al surgimiento del llamado pensamiento **neo clásico** o **neo liberal**, apadrinado por Friedrich von Hayek y la **escuela de Chicago**, se fusionaron para desencadenar un discurso que resucitó conceptos que se creían extinguidos y superados, pero que, sin embargo, resurgieron desde sus cenizas para proponer, en forma explícita, que era necesario **volver atrás las agujas del reloj**.

El proceso de edificación del Derecho del Trabajo debía detenerse y revisarse. El garantismo social y el concepto de **Estado de bienestar**, pasaron a ser desacreditados, impugnados, desconocidos y desplazados.

La economía (en realidad, debo decir, **una determinada concepción de la economía**) se impuso a lo que Alain Supiot ha llamado **el espíritu de Filadelfia**, es decir, a aquel sentido antropocéntrico que había dado vida a la legislación del trabajo y a su evolución protectora.

Esa mirada economicista alentó la necesidad de revisar el Derecho del Trabajo, al que señaló como el origen del mal o, en el mejor de los casos, como el obstáculo capaz de impedir una salida más rápida de la crisis.

Para mejorar la competitividad, atraer la inversión y crear empleo, era imprescindible desarticular la legislación del trabajo.

Con este sustento ideológico, casi no hubo país en que no se revisara la legislación protectora, o que se anunciara la intención de hacerlo, o que se tolerara su revisión o, directamente, su desaplicación por la vía de los hechos. Se favoreció la contratación precaria, se alentó la tercerización y el empleo de figuras pseudo autónomas; se flexibilizó el tiempo de trabajo; se disminuyó la protección del salario y se facilitaron los despidos.

Poco tiempo después, las duras estadísticas ya mostraban el desolado **paisaje después de la tormenta** y demostraban que las reformas implantadas no habían sido “factor de crecimiento para América latina y, en cambio, sí profundizaron su tradicional desigualdad”.

No se mejoró el desempeño económico, no se fomentó la inversión y no se generó empleo.

Con un elevadísimo costo social, se pudo apreciar que le asistía razón a Amauri Mascaro Nascimento cuando decía que la “creación de puestos de trabajo depende mucho más de factores económicos que de decretos o leyes”.

Muchos pensaron que con esto llegaba a su fin la era del predominio ideológico neoclásico, que se había labrado el **acta de defunción** de aquellas fuerzas que en los últimos treinta o cuarenta años habían impulsado el sometimiento de lo social a lo económico.

Tanto, que se comenzaron a proponer diagnósticos y pronósticos sobre lo que sería la realidad a construir **después del neoliberalismo**.

Pero es en el momento histórico inmediatamente previo a este último, donde debemos situar nuestra atención. Porque es allí donde se originó la idea, la verdadera idea, de la **deconstrucción** del Derecho del Trabajo.

Hace algunos minutos dije que no podía soslayar que en el título que se propuso para mi conferencia, se haya insertado el término **deconstruir**. Evoqué sus acepciones en portugués y, tomándolas como excusa, quise comenzar vinculando el sentido de esta expresión con el verbo **construir**, del que podría verse como su *nêmesis* u opuesto.

Con justicia, quienes integran este auditorio pueden haber sentido que mi planteo fue demasiado **ingenuo** o **cándido**, porque recordé que el Derecho del Trabajo (y los instrumentos que están al servicio de asegurar su eficacia práctica, entre ellos, la Justicia del Trabajo) son dinámicos y que, por lo tanto, su permanente **construcción** y **reconstrucción**, pueden visualizarse, en última instancia, como parte de su sustancia histórica.

Admití que esa construcción y reconstrucción podía adquirir ritmos o direcciones diferentes, según las características predominantes de cada contexto o coyuntura histórica y que las etapas de prosperidad o crisis seguramente ambientan impulsos y frenos en ese **proceso vital** de las normas laborales. Esto forma parte de lo que podría denominarse el funcionamiento normal o **fisiológico** del Derecho del Trabajo, que, como enseñaba Barbagelata, es particularmente sensible a los cambios que se operan a través del tiempo en las bases de la estructura social y en las diversas manifestaciones de la cultura. El mismo Barbagelata destacaba que “a diferencia del derecho tradicional [el Derecho del Trabajo] se ve directamente afectado no solo por los cambios reales en las orientaciones de la política económica y social, sino también por las oscilaciones o variantes más o menos circunstanciales en la forma en que se ejerce el poder político”.

La disciplina es, también, permeable a los cambios tecnológicos y a los que se operan en las costumbres; de tal modo que, tal como ha sido resaltado por ilustres juslaboralistas (como Gerard Lyon Caen, Bruno Veneziani y el propio Barbagelata) la flexibilidad resulta, en buena medida, inherente a la regulación normativa de las relaciones laborales.

Pero si dejo a un lado esa lectura **bien inspirada** del título de esta conferencia, esa **forzada ingenuidad** con que hasta ahora lo he interpretado, encuentro que, bien vistas las cosas, cuando ese título nos interpela empleando la expresión **deconstrucción**, no está, seguramente, apuntando a ese funcionamiento **fisiológico** del Derecho o la Justicia del Trabajo. No se ha querido aludir a una mera “revisión” o “adaptación” de las normas laborales o de la Justicia o proceso del trabajo para ajustarlas a contextos de crisis. No se ha pensado en la habitual tarea de **desfazer para volver a construir** que, en buena medida, ha sido normal en el proceso histórico del Derecho del Trabajo.

Antes adelanté que, en otros idiomas, y, en particular, en el idioma español, el verbo **deconstruir** presenta un sentido, sutil (pero

significativamente) distinto al que nos ofrece en portugués. Supone “deshacer analíticamente los elementos que constituyen una estructura conceptual”.

Por lo tanto, **deconstruir** contiene en su base (lo mismo que en portugués) la acción básica de **deshacer**, de **destruir**.

Pero en español, quien **deconstruye** no lleva a cabo esa acción básica de **destrucción** de cualquier manera, sino que debe realizarla **en forma analítica**, es decir, **descomponiendo**, pasando **del todo a las partes**.

En su significado en español, **deconstruir** es, insisto, algo más que **deshacer**.

Involucra una tarea más sofisticada, más minuciosa, que se dirige a ir, analíticamente, hacia la pulverización de cada uno de los componentes que integran un todo. Entonces, **la deconstrucción se diferencia de la mera destrucción, porque esta última idea resulta ser más burda, más grotesca, mucho menos refinada que la primera**.

Pero también me permito pedirles que presten atención a un segundo elemento, que aparece asociado al significado que el verbo **deconstruir** tiene en español, en cuanto éste indica, específicamente, **cuál es el objeto sobre el que se hace efectiva, recae o se ejercita la acción**, que no es, como se aprecia, un objeto cualquiera, sino, concreta y sugestivamente, una **estructura conceptual**.

Entonces, si tomamos como referencia este preciso significado que el término **deconstruir** tiene en español, el título, en su versión **in extenso**, debería leerse así: **¿la crisis económica justifica la destrucción analítica (es decir, pieza por pieza) de cada una de las partes que conforman la estructura conceptual de la Justicia llamada a aplicar el Derecho del Trabajo?**

Entonces, ¿cuáles son las esencias que están en cuestión? ¿Cuáles son los componentes fundamentales de esa estructura conceptual que nuestra civilización ha construido en las últimas dos centurias, que comenzó como un conjunto inorgánico de leyes dispersas y que hoy conocemos como el Derecho del Trabajo? ¿Cuál es la razón que explica que ese particular Derecho deba ser aplicado por una justicia especializada?

La búsqueda de las respuestas nos conduce, primero, hacia un concepto crucial de la teoría del Derecho del Trabajo: la idea del **orden público**.

Esta noción muchas veces es asociada solamente con la especial imperatividad de las normas laborales, con la predominancia que éstas tienen respecto de la autonomía de la voluntad individual. Y si bien éste es un efecto instrumental muy importante, la verdadera trascendencia del concepto del **orden público** hay que ir a buscarla en su sustancia, es decir,

en la materia de la que está hecho, que es el **conjunto de valores de la vida que por la especial trascendencia que asumen en determinado estadio de la evolución social, pasan a integrar la conciencia jurídica colectiva y se constituyen en objetos de tutela privilegiada por parte del Derecho.**

Resulta extremadamente difícil y, probablemente sería metodológicamente incorrecto, intentar formular una nómina de valores de la vida que integran la materialidad del orden público social o laboral, porque, en definitiva, todos los bienes jurídicos que tutela el Derecho del Trabajo, son la proyección de valores de alcance más amplio, que hacen a la compleja naturaleza humana. La protección del salario, o del descanso, o la necesidad de llevar tutela a la libertad sindical, son, en última instancia, proyecciones de la tutela de la vida, el honor, la seguridad, la dignidad o la libertad.

Pero en el perfil que el orden público adquiere en la materia laboral, destaca una idea fundamental y orientadora, que se sintetiza en la fórmula matriz: **“el trabajo no es una mercancía”**.

Esta es la máxima que condensa todas las elaboraciones dogmáticas que generó el Derecho del Trabajo, y puede ser considerada la llave maestra que abre todas las puertas de nuestra disciplina jurídica.

Esta fórmula expresa un pronunciamiento ético que define nuestra cultura contemporánea, y es un elemento fundamental para comprender, tanto la evolución de la teoría general del derecho, como particularmente, el surgimiento y evolución que a través de la historia ha tenido el Derecho del Trabajo.

No es, por cierto, un enunciado que pretenda describir la realidad, sino una afirmación de tenor ético-jurídico, que marca una pauta sobre la forma en que debe ser regulado el trabajo humano. La toma de conciencia de la necesidad de sustraer la regulación jurídica del trabajo humano de las reglas mercantiles, ha sido un avance que ennoblece la evolución del Derecho.

A su vez, esta fundamental declaración se proyecta en otros dos consignas fundamentales.

Por una parte, la que impone la **protección jurídica privilegiada** del trabajo y, en segundo lugar, la idea que adjudica a la **justicia social**, la función de criterio rector básico del desarrollo jurídico-normativo vinculado con el trabajo, y a cuya consecución debe orientarse el Derecho del Trabajo.

De modo que, la materialidad fundamental del orden público social, queda representada a través de estos tres valores sustantivos: el trabajo no es una mercancía; el trabajo es objeto de tutela jurídica especial; la consecución de la justicia social es el criterio rector de la regulación jurídica del trabajo.

A partir de estos tres valores fundamentales, germina el reconocimiento y la tutela de una serie de derechos humanos específicamente vinculados con el trabajo, cuya trascendencia los ha llevado a quedar plasmados en textos jurídicos internacionales de tal nivel, que bien pueden conceptualizarse como una verdadera reserva de valores jurídicos de nuestra época.

Pero nuestro título nos interpela, más precisamente, acerca de la **deconstrucción** de, no el **Derecho del Trabajo**, sino de la **Justicia del Trabajo**. ¿Es posible imaginar la subsistencia del primero, si se **deconstruye** la segunda?

Cuando nos preguntamos cuál es la **razón de ser** de una Justicia especializada del trabajo, no hay mejor respuesta que volver la mirada para apreciar qué sucedió cuando no la hubo. Una excelente descripción de ese estado de cosas se puede encontrar en la obra de Anton Menger, **El Derecho Civil y los Pobres**, publicada en 1890: “No puede, pues, sorprender (decía Menger) que las clases pobres de todos los Estados civilizados miren con gran desconfianza la administración de la justicia civil. Paréceles ésta como un sistema de argucias jurídicas, en el cual el espíritu del individuo sencillo no puede penetrar”.

La justicia se presentaba distante, desaprensiva, enmarañada. No era un instrumento que la gente sencilla apreciara como propicio para resolver sus dificultades. Difícilmente podía esperarse de ese aparato judicial decisiones que, en definitiva, no terminaran consolidando el predominio de un estado de cosas en el que prevalecía un **derecho creado por la voluntad dominante de una sola de las partes** y del que **no se preocupaban ni la ley, ni los juristas**. Es decir, lo que el pionero del Derecho del trabajo alemán, Hugo Sinzheimer, describió como **el verdadero derecho obrero de los primeros tiempos del capitalismo**.

No hay Derecho si no está garantizado el **acceso a la justicia**. Esto supone, para empezar, la garantía de poder **acceder a un estrado judicial**, poder acceder **a un juez**. Se trata, nada menos, que de estar en condiciones de alcanzar la vía que las sociedades civilizadas han construido como sustitutivo de la venganza privada, de la justicia por mano propia. En el caso del Derecho del trabajo, no alcanza con declarar o reconocer que el trabajador está asistido del derecho a promover un proceso, sino que será necesario **generar las condiciones** para que ese derecho pueda plasmarse en la realidad de la vida. Los anglosajones supieron sintetizar en la fórmula *his day in Court*, la fundamental idea de asegurar al individuo el derecho a gozar de una razonable oportunidad de hacerse escuchar, de contar con la posibilidad de articular debidamente una defensa, evitando que alguien pueda ser condenado sin haber sido previamente oído, garantizando a quien es llamado a juicio, la oportunidad de hacer valer las razones que tuviere.

En la materia laboral el concepto se carga de otras connotaciones. Para empezar, se incorpora la exigencia de que el juez tenga la formación que le permita conocer las normas que integran la disciplina, así como los principios que las inspiran y orientan su hermenéutica. Debe ser, además, un juez que, en la medida de lo posible, tenga algún contacto con la realidad del mundo del trabajo, para así estar en condiciones de comprender las particularidades del conflicto laboral y, sobre todo (como enfatizaba Barbagelata) que alcance a comprender que aplica un Derecho **distinto**.

Porque “[...] mientras no pueda lograrse una máquina de hacer sentencias” (decía Couture), “el contenido humano, profundo y entrañable del derecho, no puede ser desatendido ni desobedecido y las sentencias valdrán... lo que valgan... los hombres que las dicten”.

Pero, además, el instrumento procesal del que habrá de servirse ese juez, debe contar con las características que le den aptitud para contemplar en toda su dimensión las particularidades del objeto sustantivo al que debe servir. “La jurisdicción por la jurisdicción no existe” (enseñaba Couture). “Sólo existe como medio de lograr un fin. El fin de la jurisdicción es asegurar la efectividad del Derecho”.

Cuando se hace referencia al acceso a la justicia en el sentido de **acceso a un proceso adecuado**, también viene a colación la exigencia de poner a las partes en un pie de igualdad **procesal**. Una cuestión de esta índole forma parte de las que el filósofo uruguayo Carlos Vaz Ferreira llamaba **soluciones de igualdad por compensación** y toman como punto de partida la constatación que a fines del siglo XIX denunciaba Menger: la “extraordinaria diferencia según la cual los que tienen y los que no tienen, pueden **perseguir su derecho**”.

La exigencia de **poner a las partes en pie de igualdad** ante la justicia y ante el proceso, involucra una variada gama de aspectos: la gratuidad de las actuaciones, la simplicidad de los procedimientos, el ofrecer al trabajador la posibilidad de acceder a una asistencia letrada idónea etc. Otros elementos a atender, tienen que ver, por ejemplo, con la distribución de la carga de la prueba, que deberá atender a las dificultades que en esta materia afectan al trabajador, así como a la mejor posición en que se encuentra el empleador para aportar prueba en relación a determinados hechos.

Y por supuesto, el proceso del trabajo, necesariamente debe desarrollarse con rapidez. Cuando se dilata más allá de lo tolerable la tutela procesal de los derechos del trabajador, inevitablemente se niega, en términos prácticos, el propio derecho de fondo.

Entonces, volviendo a la pregunta inicial: ¿la crisis justifica la deconstrucción de estas ideas?

El insigne jurista italiano Francesco Carnelutti identificaba la **misión del Derecho** en una idea tan bella como precisa: consiste en **someter la economía a la ética** o, dicho de otro modo, **imponer la ética a la economía**.

Si esto es así, como creo que es, el surgimiento y la evolución del Derecho del Trabajo representa, sin lugar a dudas, una de las manifestaciones históricas más notorias y relevantes del cumplimiento de esa misión o función que Carnelutti le **atribuyó** al Derecho.

Se trata, inequívocamente, de uno de los mejores ejemplos de la imposición de la ética a la economía, a través del instrumento de la norma jurídica.

Por esta razón, la inquisición que se ha propuesto como título para esta conferencia no puede admitir una respuesta positiva. Algo así representaría una involución, no ya de las normas procesales laborales, sino del propio Derecho del Trabajo y, diría más, no solo del Derecho del Trabajo, sino de la propia teoría general del Derecho. Y sería todavía mucho más que eso. Significaría un retroceso, una involución de nuestra propia civilización.

No encuentro mejor forma de finalizar estas palabras que evocando las del más grande jurista uruguayo de todos los tiempos, Eduardo Couture:

El instante supremo del derecho no es el día de las promesas más o menos solemnes consignadas en los textos constitucionales o legales. El instante, realmente dramático, es aquel en que el juez, modesto o encumbrado, ignorante o excelso, profiere su solemne afirmación implícita en la sentencia: 'esta es la justicia que para este caso está anunciada en el Preámbulo de la Constitución'.

No puede concebirse un juez que diga sin temblor esas palabras. Detrás de ellas están no sólo la ley y la Constitución, sino la historia misma con el penoso proceso formativo de la libertad. Detrás de ella hay guerras y luchas internas, crisis colectivas y grandes exaltaciones de pueblos. Como consecuencia de esas crisis y de esas luchas, es que se redactó la Constitución y se juró solemnemente. [...]

Porque la Constitución vive en tanto se aplica por los jueces; cuando ellos desfallecen, ya no existe más.