



Reformas laborales: Empleo vs. flexibilización. Nuevos paradigmas del Derecho del Trabajo

Nancy Perelló Gómez

Profesora de Derecho del Trabajo, Investigadora. Universidad del Zulia. Maracaibo, Venezuela. E-mail: nanver48@cantv.net

Resumen

Este trabajo busca analizar cómo la estructura del modelo de relaciones laborales está siendo modificada por las tendencias flexibilizadoras sostenidas en las últimas reformas de los regímenes jurídicos laborales occidentales, afectándose con ello el marco regulador de “la defensa” del empleo. El debate sobre la flexibilidad laboral operada a través de reformas jurídicas que afectan al sistema tradicional de relaciones de trabajo aparece como consecuencia del incremento del desempleo y la merma en la adquisición de derechos para los trabajadores ubicados en un mundo globalizado donde los cambios económicos condicionan el desarrollo del mercado de trabajo. En este sentido se realizará, aunque sumariamente en muchos aspectos, un análisis sobre cómo la globalización ha forzado la introducción de reformas laborales en aras de alcanzar una gestión más flexible de los recursos humanos dentro de la organización de la empresa y, a la vez, como camino a seguir para adaptarse ésta al mercado laboral, originando con ello el desarrollo de nuevas formas y políticas de empleo que derivarán en el redimensionamiento del Derecho del Trabajo.

Palabras clave: Reformas laborales, flexibilidad, mercado de trabajo, empleo, relaciones de trabajo.

*“Ello no significa que el Derecho del Trabajo vigente haya dejado de alimentarse de sus tradicionales aut-aut... A fin de cuentas también la duración del crepúsculo varía con el variar de las estaciones y de las latitudes, sin embargo, los comunes mortales no han perdido jamás por ello la noción del día y de la noche...”
U. Romagnoli, 1996.*

Labor Reforms: Employment vs. Flexibilization. New Paradigms in Labor Law

Abstract

This paper analyzes how the structure of the labor relations model is being modified by the flexibilization tendencies undergone in the most recent reforms of western judicial labor regimes, and which affected the regulator framework for the defense of labor. The debate on labor flexibility operated through western judicial reforms which affected the regulatory framework for the defense of employment. The debate as to labor flexibility operated through judicial reforms that affect the traditional system of labor relations and appear as a consequence of increased unemployment and a lessening in labor rights acquisition for workers on a global scale where economic changes condition the development of the labor market. In this sense we undertake, though summarily in many aspects, an analysis of how globalization has forced the introduction of labor reforms in favor of reaching a more flexible management of human resources within the organization of businesses, and at the same time choosing the path to follow in adapting oneself to local markets, originating the development of new forms and policies of employment that derive from re-dimensioning labor law.

Key words: Labor reforms, flexibility, labor market, employment, labor relations.

1. Introducción

La tesis central a desarrollar en las siguientes páginas va dirigida, bien que de manera sumaria y abreviada, a analizar cómo la estructura del modelo de relaciones laborales está siendo modificada por las tendencias flexibilizadoras sostenidas en las últimas reformas de los regímenes jurídicos laborales occidentales, afectándose con ello el marco regulador de "la defensa" del empleo.

El Derecho del Trabajo es por sí mismo variable y debe ser flexible

para adaptarse al cambio de circunstancias -por lo demás vertiginoso- que se suceden en toda economía libre de mercado de la cual él forma parte inevitablemente. En palabras de Sagar-doy Bengoechea *ello trastornará muchos "dogmas", pero se salvará lo esencial y en definitiva el Derecho del Trabajo tendrá que ofrecer los puntos básicos del equilibrio entre el poder político, el económico y el social de modo que todo el tema de la flexibilidad va a estar no tanto en el qué -qué se cambia, qué se transforma, qué se pierde- sino*

en el cómo -ley, negociación colectiva, acuerdos individuales- y en el a cambio de qué -contrapartidas equilibradoras (Sagardoy, 1990: 265).

La flexibilidad del y en el empleo pareciera ser el cauce que se ha hallado para mejorar la competitividad dentro del “mercado” y con ello encauzar más adecuadamente las condiciones de trabajo sobre la base de una máxima utilización del aparato productivo. Igualmente, la búsqueda “aparente” de los actores sociales favorables a la flexibilización pareciera encaminarse en evitar, en la medida de lo posible, retrocesos en los derechos mínimos imperativos adquiridos por los trabajadores así como la salvaguarda de sus derechos fundamentales en materia de seguridad y protección social.

El tema es escabroso, complejo y tan cambiante que prácticamente imposibilita sentar “teorías” que pervivan en el tiempo sin sufrir mutaciones. En este sentido, el debate de flexibilidad versus la protección al empleo abre un abanico amplísimo de posibilidades relacionadas con el cuidado que debe hacerse de ese bien escaso: el empleo (mínimamente enmarcado, por supuesto, bajo las premisas del trabajo decente).

En consonancia con el planteamiento anterior, el contenido de este trabajo abarcará cómo el fenómeno de la globalización sirve de “justificación” a numerosas reformas laborales y cómo las modalidades de gestión en la organización flexible del trabajo se sustentan en tendencias flexibilizadoras de las condiciones de trabajo y del

propio contrato para adecuarse al mercado laboral. Se finalizará desarrollando cómo el redimensionamiento de las políticas de empleo enmarcadas en “líneas de acción flexibilizadoras”, podría poner en dificultad, inclusive, la propia existencia del Derecho del Trabajo. El planteamiento que se ha hecho de manera generalizada del tema, tiende a presentar los principios tuitivos de esta rama del Derecho como factores perturbadores de la eficiencia de los mercados económicos y de trabajo, justificando reformas de la legislación laboral en un sentido flexibilizador en aras de mantener o crear empleos aún sacrificando algunos niveles de garantía (Rodríguez, 2002).

2. Globalización y reformas laborales. Un enfoque general

La globalización, a pesar de los numerosos cuestionamientos que recibe, ha traído aparejada aspectos positivos, en tanto ha favorecido el crecimiento económico. Sin embargo, al mismo tiempo, ha ocasionado y acentuado problemas que afectan directamente al mercado de trabajo. No se puede negar que este proceso ha incrementado la desigualdades dentro de los estados y entre los estados, ha generado inseguridades en los mercados financieros, ha agravado la marginación de los países en desarrollo y quizá los efectos más perniciosos los ha ocasionado en el mercado de trabajo, especialmente en la generación de desempleo o el surgimiento de nuevas y precarias formas de empleo.

Actualmente, hacer referencia a la globalización no es una excentricidad propia de círculos intelectuales y/o fa-

talistas, existen innumerables argumentos para justificar que este fenómeno nos afecta, nos atrapa en sus efectos en cualquier lugar del mundo donde estemos y seguirá presente en un futuro cercano... y lejano. No obstante, el uso indiscriminado de esta palabra ha conllevado su opacidad, generando que como ideología posea defensores acérrimos de sus postulados y a la vez detractores, que generalmente por desconocimiento, le “endilgan” todos los vicios y lacras de la sociedad actual.

La manifestación más notoria de este proceso está en su aspecto económico con la consiguiente internacionalización de los mercados (producto de la apertura de las economías nacionales), el aumento de las presiones competitivas entre las economías y la apertura de capitales nacionales al comercio exterior en aras de preservarse e incrementarse. Sin embargo, no sólo éstos son los fenómenos que abarca la globalización. La misma extiende sus tentáculos a la actividad política, jurídica, cultural, tecnológica e ideológica de todas las sociedades de todos los estados. Materializar “el aislamiento” de este proceso es “un sueño irrealizable” que sólo puede ser sostenido por tendencias políticas populistas, perniciosas y alejadas de una realidad que, como tal, ha irrumpido en nuestras vidas para permanecer y condicionarlas.

A fines del siglo pasado la globalización de los mercados se impuso indeteniblemente; *reduciendo el margen de los poderes públicos nacionales en la gestión de la política económica, pero manteniendo un margen de decisión de la regulación laboral y de la*

protección social (Rodríguez, 2000:4), siendo notorio que la mayoría de los efectos producidos por este fenómeno en el mercado laboral no han sido los deseados, en tanto se han deteriorado los niveles de empleo y empobrecido las relaciones de trabajo. En éstas *se han venido, al principio ensayando y más tarde consolidando diversas fórmulas para regular y flexibilizar las relaciones entre los empleadores y la fuerza de trabajo... El nuevo siglo empieza con un grado de desregulación y flexibilización extendido en todo el orbe* (Lucena, 1999: 117).

Es innegable que la escena internacional de comienzos del siglo XX implicó la consecución de grandes logros en la construcción de los sistemas de relaciones de trabajo, las cuales sembraron y cosecharon sus principales frutos hasta principios de los años setenta. A partir de esta década se empieza a conformar un nuevo orden económico y político, que parte de la doctrina ha denominado “post industrial”, que se caracteriza por la expansión de los mercados de trabajo, de producción y de consumo. Así, la informática, la automatización de los procesos de producción, la búsqueda de la eficiencia y de reducir costos ha producido una disminución en la necesidad de mano de obra, así como un mayor grado de especialización de la misma.

En este estado de cosas, la flexibilidad laboral dentro del mundo “globalizado” es entendida como la capacidad de adaptación de los actores sociales a los cambios de circunstancias. Éstos, en lo esencial, se identifican con las fluctuaciones del mercado en que las empresas tienen que competir.

Dicha capacidad de adaptación, en gran medida, depende de la regulación jurídica que preside al sistema de relaciones laborales. Ahora bien, este concepto aparentemente inofensivo, puede inducir a la errónea creencia que la flexibilidad es una cuestión meramente coyuntural y estrictamente objetiva, pero en la práctica ha terminado demostrándose se convierte en un objetivo irreversible.

Desde esta perspectiva, los poderes públicos deben intervenir para evitar que la balanza se incline demasiado hacia una de las partes. Con base en ello se ha introducido en numerosas legislaciones instituciones flexibilizadoras tanto de entrada, interna como de salida del mercado de trabajo.

Sin embargo, esta intervención no se hará sin referencias. Éstas existen y se reconducen directamente a mantener la competitividad dentro del sistema económico internacional y al respeto a los marcos constitucionales que rijan en cada Estado. El primero de estos parámetros indica el necesario reconocimiento a la existencia de un sistema económico mundial cada vez más abierto y basado en la libre competencia, donde para sobrevivir en numerosas ocasiones hay que reducir costes. El segundo conlleva el indispensable sometimiento de las medidas flexibilizadoras a los principios constitucionales que rijan al Derecho del Trabajo, el cual en todo caso debe seguir siendo un derecho que atenué las desigualdades entre las partes y no que las afiance.

La pretensión de conservar a ultranza un modelo de relaciones de tra-

bajo basado y anclado en valores y estructuras sociales que se han modificado profundamente está, en cualquier caso, llamada al fracaso (Ramos, 2002: 53). En este sentido, el eje central de las reformas que suelen suceder dentro de los ordenamientos jurídicos laborales en los países occidentales puede relacionarse siempre, en mayor o menor medida, con la búsqueda de una mayor flexibilidad en la gestión de los recursos humanos. Para ello se considera indispensable la introducción de mecanismos de “adaptabilidad” en las empresas que permitan mejorar la competitividad de éstas y la adecuación de sus estructuras tanto a la situación económica como a los cambios del mercado en que opera. Esta finalidad de mejora debe ser compatible con la consideración de los elementos diferenciadores del Derecho del Trabajo que se expresan en términos de equiparación jurídica de los actores sociales frente a la desigualdad económica que los afecta, respeto al ejercicio de la libertad sindical y sus contenidos esenciales y protección social.

El debate sobre la flexibilidad laboral operada a través de reformas jurídicas que afectan al sistema tradicional de relaciones de trabajo aparece como consecuencia del incremento del desempleo y la merma en la adquisición de derechos para los trabajadores, con el consiguiente aumento de desigualdades en los estratos de trabajadores con menos ingresos y sin el apoyo de una organización sindical.

Para abordar las nuevas realidades laborales se pueden esgrimir dos

grandes posiciones. Una primera postura se ha denominado neoliberal. Ésta apunta a abaratar el costo del trabajo para mejorar la competitividad de la empresa y así se considera aumentaría el empleo. En este sentido, promulga la disminución de la protección estatal, enfatizando que las condiciones pactadas en el contrato de trabajo deben poder adaptarse a las necesidades operativas de la empresa para favorecer su competitividad dentro del mercado. Una segunda vía (adoptada mayoritariamente por los países europeos), conserva niveles de protección altos, donde persiste una acusada intervención de la normativa estatal, pero se favorece y potencia en las reformas la negociación colectiva como vía prevalente para regular las relaciones laborales (es de resaltar que este modelo se consolida con base en la existencia de una representación sindical fuerte y bien organizada en sectores claves de la economía).

Una posición intermedia, que no favorezca abiertamente ni a la rigidez ni a la flexibilidad desreguladora, es la que parece más viable en el contexto actual internacional. Por un lado, no se puede obviar el hecho que frente a determinadas circunstancias, de acuerdo a los vertiginosos cambios económicos, políticos y sociales, es necesario introducir cambios en las legislaciones de los Estados, que aún alterando el modelo de relaciones laborales se sustenten en el respeto a los preceptos constitucionales que rigen en el mismo. Sin embargo, sigue siendo indiscutible que el condicionamiento del mercado económico y la autonomía de la voluntad de las par-

tes (para negociar condiciones que desmejoren las disfrutadas por los trabajadores) si bien en el plano jurídico ha logrado alguna equiparación, en el plano económico se han acentuado las desigualdades, por lo que sólo la conservación de mínimos imperativos irrenunciables por las partes (al menos en las condiciones medulares de las relaciones de trabajo), va a seguir siendo el principal modo de garantizar algún equilibrio en sistema de relaciones de trabajo. A los efectos de este análisis debe resaltarse la necesaria actuación de los gobiernos, los cuales, observando políticas dirigidas a promover espacios e instituciones de diálogo entre los interlocutores sociales, deben diseñar políticas y programas de acción que transformen las estructuras, instituciones y legislaciones que, nacidas en otros tiempos se hace preciso adaptarlas a las nuevas realidades y necesidades (Bernardoni, 1999).

3. Gestión de la organización flexible

El análisis de la vinculación existente entre flexibilidad y desempleo es complejo. Los cuestionamientos que surgen son muy interesantes y giran en torno a la manera cómo deben abordarse estos problemas dentro del marco de la globalización que incuestionablemente afecta el modelo de relaciones de trabajo.

Así, es imperativo cuestionarse, entre otros planteamientos, si son sustentables los argumentos que sostienen la necesidad de flexibilizar las relaciones de trabajo en aras de generar empleo y reducir el desempleo o si

puede sostenerse la competitividad y productividad de las empresas conservando un régimen legal tuitivo rígido.

Abundan los análisis de las llamadas nuevas formas flexibles de organización del trabajo y cómo las nuevas condiciones planteadas en el trabajo se han consolidado como un problema social, no sólo por la precariedad de las mismas, sino también por la resistencia y el descontento obrero frente a éstas. Sin embargo, razones de peso cuestionan el modelo tradicional laboral proteccionista, en tanto que los cambios constantes del mercado, a veces menos previsible y variable de lo que soporta un aparato productivo rígido, le restan eficiencia al viejo sistema y con ello ponen en peligro, en numerosas situaciones, la existencia misma de la fuente de trabajo.

3.1. Flexibilidad contractual

Se relaciona directamente con la entrada o salida del mercado de trabajo. Introduciendo cambios en la reglamentación de los contratos de trabajo, se disminuyen los controles recurriendo a lo que se ha denominado “contratos atípicos”, o se facilita la rescisión de los contratos por iniciativa del empleador (Osaki, 2000: 6).

Parece se ha consolidado la creencia que regular rígidamente el ingreso al mercado de trabajo, limitando la proliferación de tipos contractuales no estables, que alteran el dogma de la estabilidad o estableciendo una normativa poco “flexible” (o adaptable a los cambios de circunstancias) en materia de salida del mercado laboral,

disminuye las posibilidades cuantitativas de creación de empleo y de adecuado reparto de éste.

En este sentido, es realmente llamativo el hecho que *la reducción de los requisitos legales, tanto en lo que se refiere a los contratos de trabajo atípicos como a la rescisión de contratos, haya constituido la característica principal del programa de reforma del derecho laboral en numerosos gobiernos los últimos 10 años* (Osaki, 2000:6). Esto ha originado un cuestionamiento del principio básico de estabilidad en el trabajo y un aumento notable, no sólo de los contratos por tiempo determinado (parcial, temporal, eventual, por temporada), sino también de la subcontratación.

A pesar de la defensa de algunos economistas (e incluso laboralistas) al desarrollo de formas de contratación temporal y a la flexibilización de las rigideces para finalizar la relación de trabajo por voluntad unilateral del empleador gran parte de la doctrina considera que estas acciones tienen efectos graves sobre la población trabajadora, el funcionamiento de las empresas y el sistema de protección social, lesionándose con esto el necesario equilibrio que debe existir internamente en el sistema de relaciones laborales.

En consecuencia, el norte a seguir se reconduce a la regulación (partiendo de su aceptación e incorporación al universo legislativo) de las opciones flexibilizadoras enunciadas para que las desventajas derivadas de la afectación del principio de estabilidad ocasionen el menor menoscabo a los derechos de los trabajadores ni al equili-

brio propio y necesario del mercado de trabajo.

3.2. Flexibilidad en la regulación de las condiciones de trabajo

La estabilidad y previsibilidad que había sostenido al mercado de trabajo hasta la década de los años setenta generaba uniformidad en las condiciones de trabajo, la potenciación de la negociación colectiva y la reducción del papel protagonista de la autonomía individual.

En este sentido, los cambios vertiginosos de los modelos económicos y con ello la adaptabilidad que parece exigirse a las unidades empresariales, ha implicado la ruptura del trabajo en cadena, la eliminación en muchos casos de divisiones funcionales, el aumento de la polivalencia horizontal y vertical de los trabajadores, la aceptación de cambios constantes en los procesos productivos necesarios debido a las innovaciones tecnológicas, la revalorización de la capacitación y creatividad de los trabajadores y la imperiosa necesidad de aumentar su eficiencia en aras de preservar la productividad aun en detrimento de la cantidad y calidad del empleo.

Aceptar los anteriores planteamientos sin cuestionarlos concienzudamente no es posible. Una flexibilidad absoluta sin controles en las condiciones intrínsecas de las relaciones de trabajo no es factible ni recomendable. No es menos cierto que, en un sector de la doctrina laboralista, existe una posición favorable hacia las tendencias flexibilizadoras de las condiciones de trabajo, pero en cualquier circunstancia se debe evitar incurrir

en el supuesto no deseado de desregulación. Ésta, en cuanto implica ausencia de normas, puede llegar a generar la falsa impresión que el empleador recobraría su posición de preeminencia quedando el trabajador como un mero factor dentro del aparato productivo sujeto a las reglas del mercado y sometido a las modificaciones de condiciones de trabajo pactadas individual o colectivamente. Sin embargo, *no se trata de desregular, de suprimir normas sino de establecer una regulación adecuada al momento vivido. Lo que se persigue es la adaptación de las condiciones laborales y de las normas que las regulan a cada empresa, a cada trabajador y a las circunstancias que los rodean; y en ello consiste la flexibilidad* (Moreno, 1996: 637).

Con la flexibilidad interna, que facilita mecanismos de modificación de la prestación laboral, entre *los que destacan la reducción de la intervención administrativa, la supresión de regulaciones legales uniformes y la creación de instrumentos de diversificación* (Matía, 1994: 24) se favorece un nuevo sistema de estructuras profesionales, que puede propender a la remisión a instrumentos colectivos de ordenación o puede aumentar el poder de dirección empresarial. Asimismo, se desarrollan reglas de autonomía de movilidad sobre el ejercicio de funciones superiores o inferiores, se fomenta la creación de instrumentos de distribución del tiempo de trabajo, reordenación de éste y se abre la posibilidad a la variación de la jornada, inclusive aumentando su duración.

El propósito, al aumentarse la prevalencia de la autonomía de la volun-

tad de las partes, individual o colectiva, en disminución de la regulación imperativa de la ley, es en primer lugar favorecer una constante adaptación al cambio dentro de la unidad empresarial, pero a la vez, la tendencia en las reformas laborales busca garantizar que dicha preeminencia no esté carente de garantías para los trabajadores frente a actuaciones desproporcionadas de los empleadores.

3.3. Flexibilidad económica o salarial

Las modificaciones introducidas en las legislaciones laborales no suelen abordar abiertamente las cuestiones relativas a los costes de la relación de trabajo. Sin embargo, es evidente que *las políticas de diferenciación salarial constituyen un procedimiento de segmentación y fragmentación de la fuerza de trabajo, de división de intereses y de condiciones de trabajo de la plantilla* (Martín, 1995: 27).

Esta modalidad puede conllevar numerosas acciones tales como la reducción en las rigideces de los salarios y estructuras salariales para poder ajustarlos a los criterios de movilidad, rendimiento y cualificaciones, así como la posibilidad de variación permanente de los salarios de acuerdo a las condiciones específicas de cada mercado o la eliminación de mecanismos de revisión salarial (Martín, 1995).

El objetivo de las reformas laborales, centrado en la adaptabilidad del mercado de trabajo a las variantes circunstancias económicas que lo condicionan se relaciona con la disminución de costes, esencialmente de la

mano de obra, con objeto de mantener la competitividad de la empresa. En este sentido, la flexibilización en la regulación de la específica condición salarial ha sido objeto de tratamiento particularizado.

Las modificaciones legales en esta materia se han enfocado en permitir la alteración de la estructura salarial, resguardando en lo posible la cuantía en la remuneración, cuando las circunstancias del mercado de trabajo, por razones de productividad, exijan la reducción de costes.

Manteniendo esta línea de pensamiento y en aras de preservar la seguridad jurídica ante un tema tan susceptible para los trabajadores, las fronteras de las reformas, en general abiertas en otros temas a la autonomía individual o colectiva, han quedado restringidas a esta última. Asimismo, en muchos casos, se ha posibilitado un control administrativo o judicial posterior que garantice el cumplimiento procedimental y el respeto de los contenidos mínimos imperativos en la implementación de la medida.

Si bien, el establecimiento (mediante procesos de negociación colectiva) de sistemas flexibles de remuneraciones basados en la variación de componentes salariales en función de los resultados, del crecimiento de la empresa, de las fluctuaciones estacionales de la demanda o del horario flexible es una realidad cercana de los grandes grupos empresariales, que también ha ido ganando espacios en las reformas legislativas; el acercamiento que hasta la fecha se ha realizado en materia de flexibilidad sala-

rial se ha llevado con cuidado y precaución.

3.4. Flexibilidad de la organización del trabajo

Las nuevas formas de organización empresarial se ejercen de forma diferente: *mediante una evaluación de los productos del trabajo, y no mediante una prescripción sobre su contenido, los trabajadores están sometidos a la obtención de resultados con amplios márgenes de discreción y de iniciativa en la ejecución de su trabajo a diferencia del riguroso control propio de los tradicionales sistemas de producción de carácter jerárquico y organicista* (Rodríguez, 1999: 6).

Así, la organización tradicional del trabajo según el modelo Taylorista caracterizada por la existencia de trabajadores con poco control sobre sus empleos y con funciones repetitivas y poco cambiantes, ha quedado lejos de las nuevas realidades laborales. Las fluctuaciones de la demanda en el mercado de producción de bienes y servicios, con el consiguiente aumento de la competitividad entre las empresas, las innovaciones tecnológicas, la creciente cualificación de la fuerza de trabajo, han desencadenado en el incremento de la flexibilidad en la organización del trabajo. En este sentido, normativamente se ha favorecido aquellos modelos que permiten movilizar a los trabajadores en sus tareas cuando la demanda del trabajo varía.

Estudios han mostrado, que en algunas circunstancias, *la organización flexible del trabajo puede constituir una fuente fundamental de ventajas competitivas... aumentándose la com-*

petitividad al introducir cambios en la organización del trabajo, ... reduciendo el número de clasificaciones de los puestos de trabajo, ampliando las definiciones de esos puestos y fomentando una mayor cooperación y el trabajo en equipo. Esto supone la participación y aportaciones de los trabajadores en la administración de esa organización (Osaki, 2000: 39).

En sentido contrario, doctrina calificada ha expresado que las nuevas formas de organización del trabajo, considerando la descentralización productiva como su principal manifestación, ha erosionado las bases del Derecho del Trabajo ocasionando una *desorganización* del mismo (Valdés Dal-Ré, 2002: 689). Así, el permitir la fragmentación del ciclo productivo o la exteriorización de algunas de sus fases ha generado la alteración del paradigma normativo del trabajador, no sólo en cuanto a la prestación laboral en sí misma, sino que ha modificado sustancialmente las reglas fijadas para el ejercicio de la acción colectiva, afectando conquistas históricas y derechos fundamentales de los trabajadores (Valdés Dal-Ré, 2002).

En aras de conciliar las anteriores posiciones encontradas, parece poco cuestionable que el éxito de la introducción de la flexibilidad en la organización del trabajo va a estar relacionado con el compromiso que asuman tanto la empresa como los trabajadores. La participación activa de este último sector es esencial para superar los muros que los procesos de reorganización del trabajo conllevan. La mayor cualificación de la fuerza de trabajo será requisito fundamental para le-

sionar lo menos posible los derechos de los trabajadores en tanto que, la demarcación de nuevos límites profesionales producirá casi inevitablemente la segmentación del mercado de trabajo y a la vez demarcará la funcionalidad de los equipos de trabajadores en búsqueda de aumentar la competitividad entre ellos mismos sin olvidar que deben buscar la supervivencia de la empresa para resguardar su bien jurídico máspreciado: el empleo.

En consonancia con el planteamiento anterior, es necesario que el compromiso que asuman los actores sociales en la implementación de las acciones flexibilizadoras que acometan se sustenten en la buena fe como principio moral que tiene *la función de enlace entre la ética social vigente y el derecho... Por lo tanto, será un criterio ordenador e inspirador de las relaciones jurídicas...* (García, 2001: 20) partiendo de la consideración que no es posible una convivencia pacífica y próspera de una comunidad que no se sustente en el respeto y la confianza.

4. Flexibilidad como capacidad de adaptación del régimen normativo al mercado laboral

En la actualidad se considera la flexibilidad como una respuesta (aunque cuestionada) a las exigencias de mayor competitividad, bien sea reduciendo los costes laborales o aumentando la eficiencia con el acoplamiento de la fuerza de trabajo a la demanda del mercado. Asimismo, la flexibilidad permitirá una rápida reacción de las empresas a las variaciones constantes de los mercados globalizados y una apertura a generar nuevas formas de

empleo (no obstante que éstas puedan ser precarias). Para la dirección empresarial, las diversas formas de flexibilidad laboral son un medio de responder a presiones cada vez mayores en el sentido de reducir los costes y aumentar la competitividad (Hutchinson y Brewster, 1995).

En general, los motivos económicos son los más importantes que inducen al establecimiento de prácticas flexibilizadoras. La flexibilidad conlleva capacidad de adaptación del sistema normativo, siendo *directamente proporcional a las posibilidades de autorregulación permitidas en cada caso a los agentes sociales* (Moreno, 1996: 636).

En este sentido, la flexibilidad que implica menos costo social para los trabajadores, debe relacionarse con el reforzamiento de las instituciones de representación colectiva de éstos (aún aceptando la afectación de mínimos legales) y la flexibilidad llamada de ajuste o adaptación a la crisis, caracterizada por la introducción de reformas normativas que aligeran pero no alteran los fundamentos dogmáticos de la legislación laboral (Martín Valverde, 1986).

La capacidad del sistema de relaciones laborales de adecuarse a los cambios de circunstancias, se identificará con las fluctuaciones del mercado donde las empresas compiten. Sin embargo, el considerar que este proceso de adaptación es coyuntural y objetivamente cuantificable es infravalorarlo. Sostiene Alarcón Caracuel que en *torno a la flexibilidad se juega una contradicción de intereses de carácter estructural - y, por ende, permanente-*

tre trabajadores y empresarios, intereses que, como tales, tienen un carácter subjetivo, lo que significa que el planteamiento del problema y sus posibles soluciones no es una cuestión meramente técnica, sino que constituye una variable dependiente de aquellos intereses, no concordantes, de los propios agentes sociales (Alarcón, 1994: 162).

Así, pretender la protección socio-laboral del trabajador en detrimento de la empresa no se adecua a las exigencias de esta última como factor económico. En este estado de cosas, debe consolidarse un régimen normativo que permita equilibrada y equitativamente reglar los intereses de los trabajadores y los de la propia empresa. La reforma laboral pasa entonces por cuestionarse el redimensionamiento del Derecho del Trabajo. En el debate actual el carácter tuitivo característico de esta rama del Derecho se ubica en muchas ocasiones en un segundo plano, justificándose esta opción por razones económicas derivadas de la crisis y la variabilidad de los procesos productivos con la introducción de nuevas tecnologías y formas de organización del trabajo.

Con base en lo anterior factores tales como competitividad, viabilidad económica, optimización de recursos se constituyen en los puntos centrales a coordinar para resguardar el interés del trabajador individualmente considerado con el interés de los demás trabajadores y con el interés objetivo de la empresa, y *siempre se quiera no se quiera, respondiendo a exigencias internacionales (o supranacionales). Los políticos-sociales están aceptando*

—y es un dato altamente significativo el uso generalizado de la expresión “mercado de trabajo”, hecho absolutamente insólito en las décadas inmediatamente anteriores a la actual y, a la vez, los economistas enseñan que el mercado es, en todas sus dimensiones, internacional (Borrajo, 1994: 545).

4.1. Nuevas formas de empleo, políticas de empleo y flexibilidad

Numerosos son los estudios que han buscado determinar la incidencia de los costos laborales en la creación de empleo. La fórmula parece (sólo lo parece, es una realidad muy compleja) sencilla, flexibilizar las relaciones de trabajo es igual a generación de empleo con la consiguiente reducción del desempleo por lo que, las legislaciones laborales deben asumir posturas menos restrictivas o tuitivas, buscando no sólo reducir costos, sino maximizar resultados frente a las nuevas formas de producción. En este punto, las disyuntivas pueden ser variadas, en tanto que se cuestiona la interrelación que se produce entre sistema de producción (relacionado con factores esencialmente económicos) y el Derecho del Trabajo y su incidencia en las políticas de empleo.

Así, la globalización de la economía ha forzado en un determinado sentido las políticas socioeconómicas de los estados nacionales y, en particular, sus sistemas de protección social y creación de empleo que, de hecho, ya se están viendo sustancialmente afectados en su configuración por efecto de los imperativos de este nuevo orden. En este sentido, los principios básicos e incuestionables

que sustentaron al Derecho del Trabajo han sido mutados de hecho, pero *el reajuste jurídico es gradual, más o menos lento, aunque de curso inequívoco* (Borrajo, 1994:545).

Ello implica que en la moderna estructura empresarial, el trabajo no estará rígidamente definido, requiriéndose en consecuencia una reordenación de las relaciones de trabajo, de las políticas de empleo sostenidas por los Estados, de los límites del poder empresarial y del repliegue de la acción de la norma estatal pero sólo en beneficio de procesos de negociación colectiva en ejercicio del derecho a la libertad sindical, en la búsqueda de salvaguardar los principios rectores que dieron nacimiento al Derecho del Trabajo y que, aún hoy siguen justificando su existencia.

Entendiendo que el sistema de poder en el “nuevo orden flexible” se sustenta sobre la base de tres elementos básicos: alteración continua de las instituciones, esencialmente las de carácter económico, financiero y social; la adaptación al cambio flexible y la descentralización del trabajo con la paradoja de la concentración del poder (Ramos, 2002: 33), es fácilmente identificable que esto ha generado una crisis en el modelo de empleo “tradicional” de referencia. Las reformas laborales más recientes se han inspirado en “superar” esta crisis, en tanto enfatizan la finalidad económica del Derecho del Trabajo, la promoción del empleo, y por lo tanto la realización de la política *económica* del empleo, a veces obviando sus costos sociales.

En este orden de ideas, *“...el Derecho del empleo”... no sólo aparecería*

como “una categoría histórica” sino también como una “categoría sistemática”... entendido como un conjunto sistemático de normas y principios articulados en torno a la solución más adecuada, en cada momento histórico, del problema de la protección del empleo (Molina, 1995: 44). Ratificando este planteamiento, recientes políticas activas en el derecho comparado internacional cuyo objetivo es fomentar el empleo han afectado fundamentalmente la organización y condiciones de trabajo y con ello los modelos tradicionales de relaciones de trabajo.

Desde la anterior perspectiva, las nuevas formas de empleo favorecen al trabajador cualificado, adaptable a los cambios tecnológicos, generando mayores desigualdades entre los estratos de la población trabajadora. Asimismo, redimensionan el valor del tiempo de trabajo al asociarlo casi exclusivamente con el principio de eficacia competitiva (propio de movimientos económicos del mercado de trabajo) y consolidan cambios en la organización del trabajo (aumentando, por ejemplo, entre otros aspectos desfavorables, la siniestralidad laboral debido a los imperativos de mayor productividad).

En este estado de cosas, es necesario incorporar nuevos paradigmas dentro de las finalidades del Derecho del Trabajo. No debe darse por sentado que éste “es culpable” de frenar el crecimiento económico, incrementar al subempleo y/o el desempleo y aumentar per se los costos laborales. *Los objetivos de eficacia y efectividad no hacen del “Derecho del empleo”, ni del Derecho del Tra-*

bajo en general, una mera variante dependiente de la economía, un humilde servidor de ésta (Molina, 1995: 47), pues si bien ha cambiado la caracterización del hecho trabajo y con ello algunas instituciones y finalidades del Derecho del Trabajo, los derechos fundamentales que dieron origen a su nacimiento siguen, hoy más que nunca, justificando su existencia.

4.2. Nueva dimensión del Derecho del Trabajo -decadencia de la estabilidad

De acuerdo a lo anteriormente planteado, los objetivos de favorecer el mantenimiento y la creación de empleo han justificado la implementación de reformas en sentido flexibilizador de la normativa laboral. Un sector amplio de la doctrina considera que el Derecho del Trabajo debe abordar la crisis "estructural" de muchas de sus instituciones desde una óptica más abierta caracterizada por su contenido altamente economicista. En esta línea, muchos planteamientos reformadores se han dirigido, como ya se mencionó, a reducir costos laborales e incrementar la productividad y competitividad en el mercado, alterando la regulación existente tanto para la entrada, como para la permanencia en el mercado laboral. Ello ha originado numerosos desequilibrios dentro del modelo de relaciones laborales clásico, en tanto se han legitimado la temporalidad de éstas y han proliferado los tipos contractuales no estables, *permutando en definitiva el dogma de la estabilidad en el empleo por el de precariedad a cambio de fomento de la ocupación* (Ortiz, 1999: 825).

El Derecho del Trabajo, es evidente, se ha vuelto sensible a las exigencias de las organizaciones productivas y a la lógica del mercado, apareciendo desde una nueva dimensión como instrumento al servicio de la eficacia y efectividad del sistema de empresas (Rodríguez, 2002:11). En consecuencia, las actuaciones de los interlocutores sociales en el mercado de trabajo, y el propio rol del Estado como ente regulador, se han vistos sometidos a fuertes presiones para adecuarse y aceptar cambios.

Es notorio que, dentro de los condicionamientos precedentes, el empleo a generarse se aleja mucho del concepto de empleo (trabajo) decente que ha desarrollado la OIT. En el contexto internacional, la crisis económica persistente (con leves ciclos de mejoría...pero no de cura) ha afectado de tal forma al Derecho del Trabajo que impide la consolidación de nuevas instituciones en sustitución de las "más rígidas" que otrora lo regían. Así, se le exige continuos replanteamientos para abordar las soluciones de los conflictos que se le presentan pero casi invariablemente es sobrepasado frente a la velocidad y complejidad de los nuevos problemas que surgen cuando aún muchos de los previos están en vías de ser resueltos.

Dentro de este contexto, en una cercana aproximación, el universo de derechos del trabajador es el que más sufre. Obviando el hecho que, en determinadas y bajo específicas circunstancias, un trabajador o grupo de trabajadores pueda manifestar interés en flexibilizar el tiempo y la prestación de trabajo, la flexibilidad, en ge-

neral, es una acción que interesa en primera instancia a los empleadores, quienes la valoran como una acción necesaria para sobrevivir en el sistema económico mundial cada vez más competitivo. En este sentido, el planteamiento de la flexibilización no se reconduce a negar la desigualdad entre los actores sociales, ni a la supresión de los mínimos indisponibles o la irrenunciabilidad de los derechos, sino a su aceptación en aras de plantear soluciones “reguladoras” de la crisis persistente en el mercado de trabajo. Parece paradójico pero, en la medida que se “regule para flexibilizar” se ayudará a encontrar el punto de equilibrio entre seguridad jurídica (con la preservación de un adecuado sistema de derechos laborales y sociales) y un mayor crecimiento y competitividad de la empresa.

En estos momentos parece necesario sentarse a reevaluar la eficacia de las soluciones flexibilizadoras que han sido adoptadas en las diferentes reformas laborales, esencialmente en lo que se refiere a la estabilidad en el empleo. A partir de esta evaluación, un nuevo modelo de relaciones laborales debe emerger en aras de retomar algunos de sus postulados básicos.

Así, siguiendo los planteamientos del profesor Ermida Uriarte (1999), este nuevo modelo debe basarse en una premisa fundamental: la promoción de la continuidad (sostenida ésta en la elevación de los niveles de formación profesional) y no de la rotatividad y precariedad de la plantilla. Ello no será óbice para admitir un determinado grado de flexibilidad interna,

flexibilidad de jornada y en caso de necesidad flexibilidad de condiciones salariales. Finalmente, debe revalorizarse la función reguladora y equilibradora de los sindicatos y la negociación colectiva, como factores decisivos del gobierno del sistema de relaciones de trabajo, donde *“el poder de gobernar las relaciones de trabajo entre las organizaciones y en el seno de las mismas; comporta, en suma, entrar en el músculo cardíaco de los sistemas de relaciones laborales basados en la negociación colectiva”* (Valdés Dal Ré, 2000:10).

5. A modo de conclusión: Perspectivas de futuro

La crisis del Derecho Clásico del Trabajo es una manifestación más de la crisis del modelo, también clásico, del Estado Social (Borrajo, 1994: 544).

En las últimas tres décadas la prevalencia en los modelos de relaciones de trabajo de dos fenómenos singularmente relevantes como la globalización de los mercados y los cambios vertiginosos dentro de los paradigmas medulares del Derecho del Trabajo han ocasionado heterogeneidad en la fuerza de trabajo, con características cada vez más difusas que, parecieran se oscurecerán con mayor fuerza lejos de atenuarse para consolidar nuevas y “estables” instituciones.

En el marco del mundo post industrial ha quedado en evidencia que el sistema de relaciones de trabajo sustentado en sus principios primigenios no ha resultado eficiente, por lo que se hace necesario regularlo para adecuarlo a las reglas del mercado global

y a las características del trabajo en la era de la globalización.

La forma de abordar los centrales problemas enunciados previamente ha sido diversa en las distintas reformas laborales, aunque se ha mantenido (hasta este momento) una constante: afectar peyorativamente conquistas y principios laborales sin romper bruscamente con el sistema jurídico laboral clásico. Sin embargo, esta vía no parece haber conducido a soluciones sustentables, en tanto los nuevos preceptos que han dado base significativa a los cuerpos normativos reformados han implicado un cambio histórico en la ordenación de las relaciones de trabajo al servicio de unos objetivos políticos, sociales y fundamentalmente económicos, pero no han sabido llenar las expectativas de los actores sociales involucrados en los procesos de cambio.

Es evidente, que el Derecho del Trabajo está sufriendo numerosas transformaciones que proyectan profundas sombras en su evolución futura. Con ello las relaciones laborales están siendo muy afectadas y la perspectiva que se vislumbra a raíz de las nuevas formas de empleo y los cambios en la estructura interna de la organización de la empresa es el aumento en la complejidad de las mismas. La doctrina laboralista es, en general, cada vez más abierta a valorar positivamente la conformación de un Derecho del Trabajo más comprensible con las exigencias del mercado de trabajo. Con base en esto, deberá redistribuir sus recursos y garantías tratando de equilibrar la protección del trabajador en la relación laboral con su protección en el empleo estable y en el mer-

cado de trabajo, evitando que ésta afecte sustancialmente los equilibrios internos propios de este mercado. *Para ello puede que tenga que abandonar el objetivo de una regulación general y uniforme prevista para un trabajador estándar abstractamente y buscar una regulación más diferenciada y permeable a las distintas situaciones de trabajo* (Rodríguez, 1999:9).

La dificultad estribará en conectar los derechos laborales que están siendo mutados con nuevos principios y derechos universales, que por su carácter mínimo, están siendo aceptados como dogmas incuestionablemente necesarios para resguardar la dignidad del trabajador como ser humano. No ha sido comprobado que la preservación de mínimos imperativos de ley o el resguardo en la regulación de determinadas condiciones de trabajo a la intervención necesaria de los actores sociales (mediante procesos de negociación colectiva) retrasen el desarrollo económico, conlleven una traba en la preservación del empleo o impidan la supervivencia y el crecimiento de las empresas.

En definitiva, la incorporación de nuevas finalidades y principios al Derecho del Trabajo "clásico" -como la racionalización de las técnicas de gestión y organización del personal, la promoción del empleo de mayores sectores o grupos de la población- (Molina, 1995: 46), la mayor participación de los actores sociales en la toma de decisiones referidas a las políticas de cambio, son un reto gigantesco para todos los Estados. El desempleo no coyuntural, la informalidad, la exclusión social, carencias o deficiencias en la capacitación de

la fuerza de trabajo de acuerdo a las necesidades de las nuevas tecnologías harán cada vez más difícil concatenar la flexibilidad impuesta en el contexto de un mundo globalizado con la preservación del empleo decente y del ser humano como ser digno.

El enfoque económico en la resolución de los conflictos presentados es a todas luces insuficiente, quizá la vía más garantista se enrumbe por el establecimiento de *un modelo de relaciones de trabajo caracterizado por la búsqueda de consensos en relación a los cambios necesarios para la generación de los puestos de trabajo, sin olvidar las necesidades de protección de grandes contingentes de trabajadores, todavía distantes de poder entrar en la libre competencia, que requieren de normas mínimas que garanticen un tránsito humano a nuevas formas de organización social y empresarial* (Bernardoni, 1999:47).

Bibliografía

ALARCÓN CARACUEL, Manuel (1994). "Duración del contrato, jornada y salario". En (Coordinador Manuel Alarcón Caracuel) **La Reforma Laboral de 1994**. Madrid. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, S.A., pp 159-177.

BERNARDONI GOVEA, María (1999). "Conflicto Colectivo de Trabajo. Globalización y Regionalización". En **Congreso Internacional sobre las Relaciones de Trabajo y Seguridad Social**. Caracas, Venezuela. Universidad Católica Andrés Bello, pp 29-47.

BORRAJO DA CRUZ, Efrén (1994). "¿Reforma Laboral o nuevo Derecho

del Trabajo?". En **Actualidad Laboral**. Madrid: Tomo 2, No. 34, Septiembre 1994, pp 543-550.

BREWSTER, Chris y HUTCHINSON, Sue (1995). **Flexibilidad en el Trabajo. Estrategias y prácticas en Europa**. Barcelona, España. Ediciones Gestión 2000, S.A.

ERMIDA URIARTE, Oscar (1999). "Globalización y Relaciones Laborales". En: **III Congreso Regional de las Américas de la AIRT**. Lima, Perú. Universidad San Martín de Porres y Análisis Laboral, pp 17-32.

GARCÍA VIÑA, Jordi (2001). **La Buena Fe en el contrato de trabajo. Especial referencia a la figura del trabajador**. Madrid. Consejo Económico y Social.

LUCENA, Héctor (1999). "Las relaciones de trabajo en América Latina en el Siglo XXI". En: **III Congreso Regional de las Américas de la AIRT**. Lima, Perú. Universidad San Martín de Porres y Análisis Laboral, pp 117-129

MARTÍN ARTILES, Antonio (1995). **Flexibilidad y relaciones laborales**. Madrid, España. Consejo Económico y Social.

MATÍA PRIM, Javier (1994). "Sentido y alcance de la reforma de la legislación laboral". En: (Coordinador Fernando Valdés Dal-Ré) **La Reforma del Mercado de Trabajo**. Valladolid, España. Editorial Lex Nova. Pp 15-35.

MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (1995). "El Derecho del Trabajo. Su reelaboración tras la reforma". En: **Revista de Derecho de Trabajo y Seguridad Social**. Madrid. Estudios Financieros. No. 152, pp 4-48.

MORENO DE TORO, Carmen (1996). "Contrato de trabajo y autonomía de la voluntad". En **La Ley**. Madrid. Editorial La Ley: Tomo I, pp 635-670.

ORTIZ LALLANA, Carmen (1999). "La supervivencia del Derecho del Trabajo". En **Actualidad Laboral**. Madrid, España. No. 42, pp 811-838.

OSAKI, Muneto (2000). **Negociar la flexibilidad**. Ginebra. Oficina Internacional del Trabajo.

RAMOS QUINTANA, Margarita (2002). "Globalización de la economía y transformaciones del Derecho del Trabajo". En **Revista de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social**. Valladolid, España. Editorial Lex Nova. No. 10, pp 29-53.

RODRÍGUEZ PIÑERO, Miguel (1999). "Editorial: El Derecho del Trabajo a fin de siglo". En **Relaciones Laborales**. Madrid. Editorial La Ley. No. 24, pp 1-9.

RODRÍGUEZ PIÑERO, Miguel (2000). "Editorial: Política, globalización y condiciones de trabajo". En **Relaciones Laborales**. Madrid. Editorial La Ley. No. 11, pp 1-11.

RODRÍGUEZ PIÑERO, Miguel (2002). "Editorial: La nueva dimensión del Derecho del Trabajo". En **Relaciones Laborales**. Madrid. Editorial La Ley. No. 7, pp 11-23.

ROJO TORRECILLA, Eduardo y CAMAS RODA, Ferrán (1998). "¿El principio del Fin? De la temporalidad a la estabilidad: ¿Un viaje de ida y vuelta?". En: **Aranzadi Social**. Madrid, España. Editorial Aranzadi. Tomo V. pp 775 - 792.

ROMAGNOLI, Humberto (1996). "Tras el crepúsculo, un nuevo día". En **La Ley**. Madrid. Editorial La Ley: Tomo I, pp 261-277.

SAGARDOY BENGOCHEA, Juan Antonio (1990). "Hacia una concepción positiva de la flexibilidad laboral". En: (Coordinador Alfredo Montoya Melgar) **Cuestiones Actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al profesor Manuel Alonso Olea**. Madrid. Centro de Publicaciones Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, pp 261-289.

VALDÉS DAL RÉ, Fernando (2000). "Editorial: Negociación colectiva y sistemas de relaciones laborales: modelos teóricos y objetos y métodos de investigación". En **Relaciones Laborales**. Madrid. Editorial La Ley. No. 21, pp 3-10.

VALDÉS DEL RÉ, Fernando (2002). "Descentralización productiva y desorganización del Derecho del Trabajo". En: **La Ley**. Buenos Aires, Argentina. No. 4, pp 682-697.