

¿Derecho del trabajo o derecho del empleo? la nueva función de la legislación laboral y la reducción de los derechos en el trabajo

Diego López

Abogado Universidad de Chile y Profesor de Derecho. E-mail: dlopez@dt.gob.cl

“Si no tenemos claro que la legislación laboral tenga realmente un efecto estimulante o desestimulante de la inversión y el empleo en América Latina, si tampoco está claro cuál ha sido el éxito o fracaso de las leyes de flexibilidad o de desregulación en la creación de empleo (...) es muy difícil -sino imposible- formular un juicio objetivo, serio y preciso sobre los efectos reales de la flexibilización”.

Oscar Ermida

“Cabe preguntarse qué nivel de aligeramiento de las “obligaciones jurídicas” sería necesario alcanzar para que las empresas se pongan, por fin, a contratar personal masivamente, al punto que se osa apenas evocar la duración persistente de la sujeción al trabajo de numerosos asalariados: el acrecentamiento de las tareas, la disposición del tiempo de vida, la diversificación y difusión de las presiones, en un contexto dominado por el temor permanente a perder su empleo”.

Antoine Jeammaud

Resumen

Un análisis de las recientes reformas legislativas en materia laboral en Europa y en América Latina, permite apreciar de qué forma la promoción del empleo entendida como una permanente disminución de los costos asociados a la contratación laboral, ha operado como un poderoso criterio orientador de la actividad legislativa, hasta el punto de que puede hablarse de normas laborales de nueva generación, elaboradas para cumplir una

función promotora del empleo antes que la tradicional función protectora del Derecho Laboral, bajo la premisa de que el reconocimiento de derechos impediría y finalmente ahogaría la operación de las leyes naturales del intercambio económico y la obtención de utilidades empresariales; en consecuencia, deben restringirse.

Sin embargo, estas sucesivas modificaciones legales se han mostrado hasta ahora ineficaces para combatir el de-

simpleo y antes bien, han despojado de protección legal al trabajo, transformándolo en comúnmente precario, inseguro, inestable, volátil y fragmentado, insuficiente para proveer sustento permanente personal y familiar.

Si el crecimiento económico necesita para prosperar de una permanente reducción de derechos, a costa, por tanto, de la pérdida de libertad y seguridad en el trabajo, cave preguntarse por la vigencia del acuerdo social que permitió el desarrollo de la democracia moderna, basado en el reconocimiento político-jurídico de derechos a cambio del sometimiento personal que se espera del trabajador a favor de un empleador, en virtud de un contrato de trabajo. Este acuerdo sobre el cual se ha construido nuestra convi-

vencia social y se han desarrollado las posibilidades de prosperar en el trabajo, está actualmente amenazado por la creencia económica ortodoxa de que sólo es necesario cautelar el funcionamiento competitivo del mercado de trabajo, ya que el capital sólo utilizará el trabajo humano en la medida que se muestre útil y barato.

La perspectiva propiamente jurídica, de revalorización de los derechos de las personas que trabajan, demanda una urgente preocupación por detener el declive de los derechos en el trabajo. El concepto orientador de *trabajo decente* levantado por la OIT es una buena plataforma para lograrlo. También puede serlo un redescubrimiento del aparentemente olvidado derecho al trabajo.

Palabras clave: Empleo, flexibilización, contrato de trabajo, costos laborales, negociación colectiva.

Right to Work or Right to Employment? the New Function of Labor Legislation and the Reduction of Rights in the Workplace

Abstract

An analysis of recent legislative reforms in labor matters in Europe and Latin America indicates how promoting employment understood as a permanent reduction of costs associated with labor contracting has been a powerful criterion orienting legislative activity, to the point that a new generation of labor norms can be spoken of, drawn up to promote employ-

ment (instead of the traditional, protecting function of labor law) under the premise that recognizing rights will impede and finally choke operation of the natural laws of economic exchange and obtaining company benefits; consequently, they should be restricted.

Nevertheless, to date these legal modifications have proved to be inef-

fective at combating unemployment and they have, moreover, removed legal protection from work, transforming it into something precarious, insecure, unstable, volatile and fragmented, insufficient for providing permanent personal and family support.

If economic growth needs a permanent reduction of rights in order to prosper at the cost, therefore, of a loss of liberty and security in the workplace, it seems appropriate to question the validity of a social agreement that permitted the development of modern democracy based on the political-judicial recognition of rights in exchange for the personal submission expected from the worker in favor of the employer by virtue of

the work contract. This agreement, on which our social coexistence has been built and has developed the possibilities of prospering in the workplace, is currently threatened by the orthodox economic belief that it is only necessary to prevent the competitive functioning of the labor market, since capital will use human labor only to the degree that it proves to be useful and cheap.

The properly legal perspective, revaluation of working people's rights, calls for an urgent concern for stopping the decline of rights in the workplace. The guiding concept of decent work raised by the ILO is a good platform for achieving this. Also, it could be a rediscovery of the apparently forgotten right to work.

Key words: Employment, flexibilization, work contract, labor costs, collective bargaining.

Hoy por hoy, el Derecho del Trabajo pareciera estar ante un predicamento: la aplicación de postulados ortodoxos de la teoría económica neoclásica, pretende plantear una disyuntiva fundamental entre la obtención de crecimiento económico y una mayor igualdad social, en el sobreentendido que dicho crecimiento está regido por reglas económicas objetivas, neutras y racionalmente implementables, ajenas a fines políticos externos que dificultan la actividad económica con la promoción de derechos sociales. Cualquier intervención correctiva basada en la protección de derechos, por tanto, sólo será consecuencia de la “confu-

sión de equiparar derechos y libertades políticas con igualación de estatus y acortamiento de las distancias económicas” (Alonso, 1999:79). El reconocimiento de derechos impediría y finalmente ahogaría la operación de las leyes naturales del intercambio. Bajo este paradigma, la economía presenta un principal y único objetivo en el crecimiento de la producción y la eficiencia económica, aunque ello traiga consigo mayor desigualdad. ¿Qué objetivo entonces, fijar para el Derecho: cooperación en la creación de riqueza o reconocimiento de derechos sociales? ¿El Derecho como instrumento para garantizar la eficiencia económica o

para garantizar que el funcionamiento económico otorgue resultados equitativos?

La verdad sea dicha, tal disyuntiva no es, en rigor, del todo aplicable al Derecho del Trabajo, que desde su origen no ha dejado de reconocer las necesidades del rendimiento económico y de funcionamiento del sistema capitalista de producción y acumulación, otorgando al empleador amplios poderes jurídicos para dirigir y disponer del trabajo contratado bajo subordinación. La novedad está en proponer que la racionalidad económica ahora necesita una disminución de derechos en el trabajo, un abstencionismo normativo y una individualización en las relaciones laborales; que las posibilidades de éxito o fracaso empresarial dependen, en buena medida, del contenido y profundidad de los derechos asociados al trabajo. Tal aspiración rompe el equilibrio que, hasta ahora, se ha mantenido latente en el trabajo asalariado: protección jurídica para la subordinación laboral.

Si bien el Derecho del Trabajo reconoce y perpetúa el sistema capita-

lista, al mismo tiempo considera que el acuerdo contractual con el que se verifica la transacción mercantil entre el oferente de trabajo y el que lo demanda, no garantiza la libertad individual del trabajador ni asegura que el acuerdo tenga resultados legítimos y socialmente deseables. Los resultados de dicha transacción no son justos para el Derecho y deben redistribuirse, mediante un sistema institucional de derechos ciudadanos económicos y sociales¹, cuya legitimidad no depende de que sean funcionales al desempeño empresarial exitoso sino deviene como contenido indispensable de la propia ciudadanía, que permite que todos accedan al aprovechamiento del desarrollo económico y que al ser protegidos por el estado, están llamados a operar como solución a situaciones sociales no resueltas por el funcionamiento del mercado. El reconocimiento de estos nuevos derechos ciudadanos no sólo opera como ayuda económica que garantiza cierta seguridad material para el trabajador y su familia; le incorpora a un orden de derechos.

1 Aludimos aquí a los derechos fundamentales económicos y sociales en general, conocidos como derechos de bienestar o garantías del acceso a medios de vida digna para sí mismo y su familia, lo que incluye, por cierto, el derecho al trabajo en primer lugar, a la seguridad social y a la higiene y seguridad en el trabajo, y genéricamente a toda la protección de las condiciones de trabajo, libertad sindical, derecho a huelga, acceso a formación profesional y tutela laboral especial para la maternidad, los menores y los discapacitados; que a mayor abundamiento están reconocidos expresamente en el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales acordado por la Asamblea General de la ONU en 1966 y en vigor desde 1976. (Un estudio introductorio de los fundamentos, evolución y exigibilidad de los derechos sociales se encuentra en María José Añón y José García (coord.) *Lecciones de derechos sociales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002).

Precisamente, de un tiempo a esta parte, cobran fuerza los cuestionamientos al Derecho del Trabajo que apuntan a criticar su poca cooperación en la realización de objetivos económicos que aparecen como necesarios para que el crecimiento de la economía no deje de producir puestos de trabajo. Se aduce que el comportamiento de la norma jurídica al regular el empleo asalariado deviene en un factor de rigidez y en obstáculo para la necesaria y permanente adecuación empresarial que garantice una demanda constante de fuerza laboral. En efecto, la recurrente crisis económica y su corolario de aumento del desempleo han supuesto para la legislación laboral una fuerte crítica económica en demanda de adaptación a las dificultades de la economía para crear empleos. Se le pide entonces al Derecho que se transforme en técnica de una política de empleo que tenga como finalidad facilitar el desempeño empresarial en crear puestos de trabajo².

Esto dio como resultado adecuaciones normativas propuestas, en principio, como excepcionales o de emergencia, planteadas como transitorias atenuaciones de algunos principios clásicos de la legislación laboral, pero que ya llevan más de veinte años de aplicación en América Latina y Europa, lo que pone en duda que realmente se trataba de urgencias transitorias, ya

que se han instalado más bien como nuevas normas laborales permanentes y diversificadas en ausencia de una visión de largo plazo por parte del Derecho. Si alguna vez tales innovaciones normativas -conocidas genéricamente como “medidas flexibilizadoras”- se pensaron como remedios temporales o soluciones inmediatas a coyunturas específicas de desempleo, han terminado por sustituir en los hechos al programa de objetivos de la legislación laboral, incorporando nuevas y apremiantes funciones que se han instalado con fuerza presionando e incluso postergando permanentemente el rol de las normas del trabajo hasta ahora conocido. En efecto, la legislación laboral se ha prestado para ser utilizado como técnica regulatoria disponible para adecuaciones normativas sobre la marcha, sin una previa y sistemática reflexión sobre los alcances que esa adaptación supone.

La idea fuerza ha sido que las leyes del trabajo deben facilitar la ocupación empresarial de mano de obra, en un escenario en que parece difícil remontar índices permanentes de desempleo. Pero poco se ha dicho sobre la instrumentalización que supone para el Derecho crear normas con miras a un objetivo inmediato, bajo una “retórica del presente” (Romagnoli, 1992:19), que posterga indefinidamente una visión de largo plazo y que

2 Ver Manuel Montoya *Derecho del trabajo y crisis económica*, Temis, Bogotá, 1990.p. 38. Es revelador el nombre que han asumido algunas de las últimas reformas legislativas en materia laboral, derechamente reconociendo su carácter de política de empleo: *Ley de Reforma del mercado de trabajo* de 1994 en España; *Ley Nacional de empleo* de 1991 en Argentina; *Ley de Fomento del empleo* de 1991 en Perú.

por añadidura, busca un fin tan inestable e inseguro como es un pretendido impacto positivo sobre los índices de empleo, que depende de un sinnúmero de factores y más aún en la actualidad, en que grandes transformaciones estructurales están en curso a nivel global. Si los índices de empleo que puede exhibir una economía son variables y a lo más permiten afirmar una tendencia, por lo demás periódicamente revisable, es ilusorio plantear como objetivo de política legislativa un impacto permanente y sostenido sobre el empleo, incluso si se tuviera certeza del resultado que se conseguirá con la implementación de cierta legislación, cosa que, hasta ahora, no ha sido comprobada.

En efecto, la intensa exigencia económica de que la legislación laboral opere como un facilitador empresarial en la creación de empleo no ha ido acompañada de estudios de campo que permitan apreciar claramente la dimensión y permanencia de los esperados efectos reactivadores de la ley laboral sobre el empleo. Los estudios disponibles abundan en consideraciones teóricas y en datos comparativos que difícilmente arrojan conclusiones definitivas, toda vez que el empleo es resultado de un conjunto de múltiples variables y no puede aprehenderse sino como objetivo inestable de una política pública en permanente revisión y actualización.

En realidad, no se ha demostrado hasta ahora que haya correlación directa y determinada entre el nivel de la tasa de desempleo y la envergadura de la protección laboral y social, ni mucho menos se tiene claridad sobre

el grado de facilitamiento en la creación de empleo que se podría obtener con una reducción específica del nivel de protección sobre el trabajo. Países con alto grado de protección social exhiben bajas tasas de desempleo e inversamente, países con poca protección social reflejan tasas elevadas de desempleo (Supiot, 1999:284), lo que viene a ratificar que los sistemas normativos laborales son resultados de procesos sociales e históricos por lo que diversos sistemas han dado diferentes resultados en diferentes países (Weller, 1998:25). Podría tal vez hablarse de tendencias generales relacionando en perspectiva legislaciones laborales y resultados económicos observables, pero eso haciendo abstracción de una serie de factores propiamente económicos que sí se sabe inciden claramente sobre los niveles de empleo y aun así las conclusiones no serían definitivas.

La ausencia de resultados contrastables en la práctica, revela que la utilización de la legislación laboral como una política de empleo responde a postulados específicos sobre la supuesta rigidez de las relaciones de trabajo y la naturaleza y envergadura de las facilidades que adeuda la norma jurídica al desempeño empresarial, ambos temas abarcados en el omnipresente debate sobre la flexibilización laboral. Se trata de opciones conceptuales fijadas antes de observar los efectos reales de los ajustes legales y que exhiben una indiferencia teórica con la evidencia disponible, lo que por otra parte es una constante de cierto pensamiento económico contemporáneo, más atento a la armonía

lógica de sus propios argumentos antes que al contraste con la realidad social en la que deben aplicarse dichas teóricas, con consecuencias concretas y no siempre coincidentes con las teóricamente descritas (Heilbroner y Milberg, 1998). El análisis económico de los efectos de las leyes obtiene más bien la formulación de modelos explicativos de la realidad para, a partir de ellos, elaborar predicciones que exhiben, en la práctica, una reducida capacidad descriptiva, que no acoge la amplia gama de variables que de hecho condicionan la efectividad de los mandatos legales (Torres, 1987:24 y 25). Priman las evaluaciones *ex ante*, con estudios teóricos realizados a partir de una maqueta que representa la estructura de la economía tal y como se la representa el economista. Luego, se eligen las hipótesis que parecen adecuadas. Estos análisis no son estudios empíricos de los costos del trabajo y sus efectos sobre el empleo sino un juego de ecuaciones puramente matemáticas, que reflejan una visión liberal de la economía como un conjunto de mercados perfectos y basados en parámetros no medidos sino postulados (Chaumeron, 2001:13).

La evidencia disponible apunta más bien a que con el ajuste legislativo lo que se obtiene es una transformación de la estructura del empleo, desde puestos de trabajo estables a empleos inestables y de bajos salarios, para uso empresarial adaptado a las propias necesidades que la demanda y los negocios requieran. No es propiamente más empleo lo que se logra sino un aumento en la tasa de

cambios de empleo, de tal modo que baja el tiempo promedio de permanencia en el empleo y el tiempo promedio de desempleo, pero sube la cantidad de despidos. En otras palabras, la magnitud y rapidez del flujo de personas entrando y saliendo del empleo o desempleo se incrementa, con una obtención de tiempos más cortos de desempleo, pero también tiempos más cortos de empleo. En definitiva, los indicios conocidos apuntan a que con una disminución de la legislación laboral, efectivamente se logra una flexibilización en el trabajo, pero no un incremento absoluto en la creación de empleo; en vez de impulsar el empleo global lo que se observa es un traspaso de empleo a puestos de trabajo temporales o de duración fija (OIT, 1995). Estas modalidades de trabajo sin estabilidad permiten la contratación empresarial en períodos de auge, pero a la vez facilitan y abaratan el despido en períodos de contracción. De allí que en una perspectiva de transcurso del tiempo no se verifiquen mejoras sustanciales en el promedio de nivel de empleo (Walwei, 1996:16): se permite que más personas se ocupen en momentos de bonanza económica, pero con un efecto destructivo sobre las fuentes de empleo permanente, que se transforman en empleos temporales e inestables sin derecho a una compensación por antigüedad al momento del despido.

La verdad sea dicha, las normas jurídicas no tienen como objetivo directo la creación de empleos y su apoyo a la creación de puestos de trabajo es más bien de segundo orden. Tal objeti-

vo corresponde a la política económica y no a la ley³. El marco jurídico institucional puede verse como una variable del mercado, pero sólo una variable dependiente y no una variable principal o determinante absoluta (Monereo, 1996:130). La regulación jurídica tiene mucho menos que ver con cuántos trabajadores obtienen empleo que con las condiciones bajo las que esos empleos se realizan.

Pese a que no existe información suficiente para conclusiones unívocas respecto al impacto efectivo que tiene la protección laboral sobre los niveles de empleo, igualmente la legislación laboral ha asumido como propio el desafío de combatir el desempleo mediante la adopción de normas especiales innovadoras que, hasta ahora, no han significado una recuperación de importancia del empleo y más bien han abierto flancos de desprotección y precarización de diversa índole, que se han asentado como modalidades generalizadas de trabajo asalariado.

Como corolario de este esfuerzo normativo, siguen operando tendencias sobre la economía, cíclicas algunas estructurales otras, con incidencia directa sobre el ritmo del empleo, pero han quedado en el camino derechos fundamentales que el propio Derecho ha permitido que se relativicen. De hecho, las reformas flexibilizadoras que se efectuaron en América Latina aumentaron la precarización e informalidad del trabajo, pero no impidieron un aumento del desempleo⁴, que respondió a situaciones de crisis económica o debilidad en la generación de empleo productivo y a un aumento de la población económicamente activa y no a rigideces normativas sobre el trabajo.

La legislación laboral como política de empleo

Para facilitar la creación empresarial de puestos de trabajo se ha recurrido al reconocimiento jurídico de formas de empleo que disminuyen derechos laborales, bajo la idea de aba-

3 Manuel Montoya ob. cit. ps. 15 y 16.

4 La mayoría de los estudios empíricos llega a la conclusión de que estas reformas tuvieron un impacto negativo en la generación de empleo y quizás en la equidad: los datos indican que para América Latina en el decenio de 1990 la tasa de crecimiento del empleo fue inferior a la de la segunda mitad de los años 80; el desempleo creció, proliferó el empleo en el sector informal y el alza de los salarios reales favoreció más que nada a los trabajadores calificados. (En Bárbara Stallings y Jürgen Weller *“El empleo en América Latina; base fundamental de la política social”* en Revista de la CEPAL n° 75, Santiago, diciembre 2000, p. 194). Desde un punto de vista más amplio, el conjunto de reformas implementadas en América Latina y centradas en la desregulación y la privatización, dejaron como secuela una notoria reducción del crecimiento económico, pérdida de inversión e incremento del desempleo. (Ver Joseph Stiglitz *“El mundo de las reformas. Hacia una nueva agenda para América Latina”* en Revista de la CEPAL, n°80, Santiago, agosto, 2003).

ratar costos implicados en las contrataciones de trabajo. Para este fin, la norma jurídica ha operado como una técnica de creación de empleo y las modificaciones legales han sido presentadas como verdaderas medidas de política de empleo (Jeammaud, 1997:247), que han pretendido operar como una inducción a los empresarios para que contraten nuevos trabajadores, en la idea de que liberalizando la “carga” inherente a la contratación laboral y con nuevas facilidades legales para extinguir los contratos de trabajo, se obtendrá una mayor contratación empresarial de mano de obra (Montoya, 1997:10 y 124).

Dichas innovaciones han operado como una verdadera “legislación laboral de excepción” (Casas, 1999) pero de amplia aplicación, instituyendo regímenes laborales de protección debilitada o sin ella. Particularmente en América Latina, se observan repetidas reformas laborales desde la década de los años setenta, extensas y profundas, en la línea de reducir los niveles de protección legal sobre el trabajo asalariado.

No debe perderse de vista que las políticas de ajuste en materia laboral en los países desarrollados, como Europa, han tenido como objetivo superar una situación de desajuste entre crecimiento económico y creación de empleo, por lo que apuntan a obtener una reinserción laboral de las personas desempleadas y la promoción de nuevas formas de utilización empresarial de trabajo que permitan que la actividad económica efectivamente aumente el número de ocupados. Para

América Latina en cambio, se trata de reformas profundas que apuntan a la promoción de nuevas estrategias de desarrollo económico centradas en la apertura comercial de las economías nacionales (Ciudad, 2002:1). En ese contexto, se ha argüido como fundamento de las reformas el mejoramiento de la competitividad de las empresas frente a la competencia externa, como nueva forma de promover el empleo, y las posibilidades de aprovechar las oportunidades de la apertura de la economía al exterior que exigen, se ha dicho, facilidades normativas adicionales para usar y desechar el recurso humano.

Los principales contenidos de esta política de empleo a costa de los derechos laborales han sido:

1) *Subsidios a la contratación de trabajo y formación en el empleo:* Se trata de la provisión focalizada de fondos públicos como subvenciones temporales para apoyar la contratación de grupos específicos de trabajadores de difícil inserción laboral -mujeres, jóvenes y desempleados de larga duración- mediante el subsidio de parte de la remuneración de los trabajadores contratados. Estas subvenciones suelen ir acompañadas de reducciones a las cotizaciones previsionales de cargo del empleador, sobre todo si se trata de sistemas públicos de previsión social. Pese a la genérica adopción de estas medidas en los países desarrollados, existen dudas sobre su efectividad⁵.

También se han implementado modalidades ocupacionales que relacionan la formación profesional con el

empleo, mediante normas especiales para promover la contratación de jóvenes y uso de contratos de práctica profesional y de aprendizaje, vinculadas al acceso garantizado a capacitación profesional mediante programas de formación laboral o aprendizaje para los trabajadores beneficiados. De hecho, se ha aludido a que las subvenciones de desempleo conviven con subvenciones al empleo, como ayuda económica a empresas que contratan trabajadores (Supiot, 1999:74).

Estas políticas de inserción fueron en su origen experimentales y previsionales, concebidas como ayudas en el lapso de transición hacia la inserción o reinserción según fuera el caso, mientras se esperaba la recuperación de la actividad económica, pero se fueron consolidando como remedios permanentes y en todo caso, ineficaces para lograr una inserción efectiva.

En América Latina, la principal modalidad para promover el empleo de grupos de difícil inserción sigue

siendo el contrato de formación o aprendizaje. La ayuda pública a las contrataciones laborales consiste en la exención del pago de cotizaciones sociales para los empleadores que contraten jóvenes y un subsidio de parte de la remuneración mensual⁶.

2) Regulación de nuevas modalidades de trabajo para promover el empleo: Como forma de revitalizar el empleo, se observa una intensa actividad legislativa para normalizar el uso generalizado de figuras contractuales de duración limitada, que excluyen el costo empresarial de despido, permitiendo a las empresas contratar trabajadores por tiempo determinado o para la realización de alguna obra o faena específica y contratos de relevo o de suplencia⁷. Estas modalidades contractuales de duración determinada ya existían en la legislación laboral. La novedad es que se reducen las condiciones y requisitos para su utilización, con lo que se permite que su uso se independice de la

5 Estimaciones recientes indican que las subvenciones públicas y las bonificaciones de las cotizaciones empresariales sólo han conseguido resultados muy modestos y en todo caso inferiores a lo teóricamente previsto. En rigor, con estas medidas las empresas efectivamente han obtenido un ahorro en la utilización del trabajo, aunque no por eso haya mejorado mucho la ocupación, ya que al menos del 50% al 70% de los trabajadores subsidiados habrían hallado trabajo sin el subsidio. (Ive Marx "Subvenciones al empleo y reducción de las cotizaciones empresariales. Dictamen de los estudios empíricos" en Revista Internacional del Trabajo, Ginebra, vol. 120(2001) n° 1, p. 75-90).

6 Este mecanismo existe como convenio de formación laboral juvenil o de prácticas pre profesionales en Perú y como régimen de pasantías en Argentina (en María Luz Vega (ed.) *La Reforma laboral en América Latina. Un análisis comparado*, Oficina Regional OIT para América Latina y el Caribe, Lima, 2001.) También se ha implementado recientemente en Chile el subsidio a la contratación laboral de menores de 21 años hasta por dos años.

naturaleza del trabajo a realizar y se generalice más allá de los sectores económicos y las actividades específicas que por sus propias características requerían de modalidades contractuales atípicas o de excepción. La idea es permitir la adecuación empresarial del número de trabajadores contratados según los cambios que experimente la actividad de la empresa. Este amplio reconocimiento de las facultades empresariales para utilizar modalidades de trabajo de duración limitada, que excluyen la obligación empresarial de indemnizar al trabajador si el contrato finaliza por el término de la vigencia pactada, ha redundado en una acentuada relativización de la estabilidad en el trabajo, sujeta ahora a las necesidades variables de la empresa.

También se ha generalizado la regulación de la actividad de empresas de trabajo temporal, que tienen por objeto intermediar mano de obra para que sea utilizada por empresas distin-

tas de quienes han contratado a dichos trabajadores⁸. La conocida figura del trabajo intermediado consiste en la intervención de un tercero que en virtud de un contrato con la empresa usuaria, se obligaba a colocar cierto número de trabajadores en ella para que efectúen determinadas tareas por tiempo limitado, para lo que contrata trabajadores que prestan servicios para la empresa usuaria, pero que están laboralmente contratados por la empresa suministradora.

Desde el punto de vista de la supresión de costos empresariales asociados a la contratación de mano de obra, la intermediación laboral es aún más intensa que la expansión de contratos de duración determinada, ya que permite la utilización empresarial de personal externo contratado laboralmente por otras empresas, para que desarrollen actividades transitorias o temporales en sus propios giros, sin que directamente surjan obligaciones laborales para la empresa usuaria.

- 7 En América Latina se observa, en general, una significativa ampliación legal de la variedad de contratos de duración determinada, ya sea por la existencia de un plazo de vigencia en el contrato o por la naturaleza transitoria, eventual o específica del servicio encomendado. Por añadidura, los límites máximos de duración en todas las legislaciones nacionales de la región para estas modalidades, han sido notoriamente incrementados e incluso pueden ser prolongados en virtud de varias excepciones normativas. (Una completa y actualizada descripción en María Luz Vega (ed) ob. cit).
- 8 Actualmente reconocen el trabajo temporal y la actividad de las empresas intermediadoras de trabajo las legislaciones de Brasil, Argentina, Uruguay, Perú, Colombia, Ecuador, Venezuela (En Arturo Bronstein *Pasado y presente de la legislación laboral en América latina*, OIT/ETM Oficina de Area San José Costa Rica, junio 1998; Adolfo Ciudad (2002) y Eduardo Ameglio. "La regulación de las empresas de empleo temporal en Argentina, Colombia y Uruguay" en AAVV *¿Empresas sin trabajadores?* Cuaderno de Investigación n° 10, Departamento de Estudios Dirección del Trabajo, Santiago, 1999, ps. 39-55.

3) Terminación de contrato de trabajo por voluntad del empleador: Las reformas laborales en América Latina han facilitado ampliamente la libertad de despido sin invocación de causa⁹. La técnica legislativa observada es mantener, incrementar o precisar el listado de causas legales de caducidad o despido justificado, que permiten a la empresa separar a un trabajador sin pago de indemnización alguna, a menos que el afectado logre posteriormente una sentencia judicial que obligue a la empresa a indemnizar, incorporando además la posibilidad de desahucio con aviso previo o de despido por causas económicas u objetivas, a cambio del pago de una indemnización de despido por los años de servicio en la empresa y de una compensación adicional si no se respeta el plazo de aviso previo para que opere el despido.

4) Facultad empresarial para modificar condiciones de trabajo: Un conjunto de ajustes legislativos apunta a la obtención de adaptabilidad del recurso humano a través de la modificación de las condiciones de trabajo previamente pactadas en el contrato individual de trabajo. Entre estas medidas se incluye otorgar al empleador facultades excepcionales para que modifique la naturaleza de la función desempeñada, el lugar de trabajo o la duración o distribución de la jornada laboral, ya sea unilateralmente

o mediante acuerdo individual o colectivo.

5) Política de reducción del tiempo de trabajo: A partir de los años ochenta la disminución sistemática de la jornada de trabajo dejó de ser un programa de mejoramiento de derechos laborales y de calidad de vida, para empezar a utilizarse como alternativa para paliar la cesantía. Desde esa década se puede observar en la experiencia comparada la aplicación en aumento de un conjunto de medidas que responden a la idea de compartir el trabajo escaso, con la regulación de modalidades ocupacionales de jornada reducida (contrato de trabajo part time, contrato de relevo o para compartir puestos de trabajo, jubilación anticipada) y el reconocimiento legal para la implementación de estrategias empresariales de reorganización del tiempo de trabajo, intercalando elementos flexibilizadores de la jornada, en pro de su modulación según necesidades empresariales. También se ha impulsado derechamente la disminución legal de la jornada de trabajo.

Todas estas medidas constituyen un verdadero programa aplicado a la duración y a la organización del tiempo de trabajo como una forma de distribuir la cesantía y no incluyen la creación de nuevos puestos de trabajo. Bien llamadas de reparto del trabajo, se aplican bajo la premisa de que en

9 Actualmente sólo las legislaciones de México y Panamá no reconocen el derecho del empleador a despedir sin causa, aunque con importantes excepciones en ambos casos (Adolfo Ciudad, 2002: 18, 21 y 22).

un futuro cercano las fuerzas de la economía no crearán más trabajo, por lo tanto los propios trabajadores deben compartir el trabajo disponible; “los trabajadores ocupados se transforman en deudores del derecho al trabajo de los trabajadores desempleados” (Supiot, 1999:288).

La disminución de la jornada de trabajo se ha planteado originalmente en Europa como una proposición sindical para enfrentar el desempleo y ha debido convivir con la propuesta empresarial de una mayor flexibilización en la jornada de trabajo, mediante la implementación de modelos combinados de jornada de trabajo para obtener diferenciación y variación horaria; ya sea “compactando” la semana de trabajo en tres o cuatro días pudiendo descansar el resto o “modulando” los límites de duración de jornada, no por días sino por promedios semanales, quincenales, mensuales, trimestrales, semestrales o anuales (Er-mida, 2001:40).

La ocupación a tiempo parcial ha sido promovida e implementada en Europa por la normativa estatal y en algunos casos por el acuerdo de los propios actores sociales, como una vía

para enfrentar el desempleo estructural, y cuyos marcos mínimos están regulados legalmente para que no se traduzca en una sustitución del trabajo a jornada completa. En rigor, la utilización de modalidades de trabajo a tiempo parcial ha respondido más que a objetivos de reparto del empleo a la creciente necesidad de las empresas, especialmente en los servicios, de cubrir puntas de actividad de duración reducida, en determinadas horas del día, días de la semana o del mes.

En América Latina en general, no se ha implementado la reducción del tiempo de trabajo como una política legislativa para reducir el desempleo o para permitir una mejor adaptación productiva de las empresas. Por ello, hasta ahora, no está legalmente reconocido el trabajo part time como una modalidad contractual específica sino que se admite legalmente la posibilidad de que se pacte reducciones de jornada sin que por ello dejen de aplicarse las normas generales sobre condiciones de trabajo y contratación¹⁰.

6) *Negociación colectiva para modificar condiciones de trabajo previamente pactadas o establecidas legalmente:* Se trata de permitir

10 La excepción la constituye la Ley Nacional de Empleo de Argentina, que expresamente ha regulado el trabajo part time como una modalidad contractual para promover el empleo, a la que se aplican normas especiales como reducción proporcional de la remuneración y cotización social y prohibición de laborar horas extraordinarias; y una reciente ley de Chile que también ha reconocido el trabajo de jornada parcial como una modalidad contractual específica, sujeta a normas especiales para facilitar su ocupación empresarial, tales como la reducción proporcional de gratificación garantizada y la facultad empresarial de determinar cada semana una distribución distinta de la jornada de trabajo, dentro de las alternativas previamente pactadas en el contrato individual de trabajo.

que la negociación colectiva pueda operar más allá de los límites legales que impiden acceder a modificar condiciones de trabajo establecidas contractualmente, pudiendo incluso pactar nuevas condiciones laborales bajo lo establecido por las normas legales.

El reconocimiento legal de que los convenios colectivos pueden reducir las condiciones de trabajo no es nuevo en Europa; de una original autorización específica para alterar aspectos específicos de la relación laboral, se ha tendido a reconocer un poder amplio a las partes de un contrato colectivo para redefinir, a la baja, condiciones legales o convencionales de trabajo¹¹. En la doctrina europea, en general, pero con reservas, se ha aceptado la posibilidad de que por vía colectiva se deroguen derechos anteriormente pactados y asimismo, que un convenio colectivo restrinja condiciones laborales fijadas por una norma estatal, siempre que no se trate de normas de orden público (Podetti, 1998:86).

Con el incipiente aflojamiento del tradicional intervencionismo estatal sobre las relaciones laborales colectivas en América Latina, que en algún grado se viene observando desde los años 1980 (OIT, 1995), afloran nuevos

espacios potenciales para la negociación colectiva: una descentralización de los niveles de negociación y nuevas materias que abordar. Con ello surgen para la autonomía colectiva nuevos objetivos de realización, en el entendido que puede operar no sólo como la tradicional vía de mejoramiento salarial sino también como instrumento para obtener una mejor adaptación empresarial. No puede hablarse sin embargo, de una recepción definitiva de la negociación *in peius* en América Latina. La doctrina se inclina más bien, aunque sin consenso, a la aceptación de la renuncia colectiva legítima a beneficios que se acordaron colectivamente, pero siempre respetando los mínimos legales (Raso, 1998 y Podetti, 1998). Hasta ahora, sólo hay escasos casos normativos que expresamente han aceptado la derogación colectivamente pactada de derechos legalmente reconocidos¹².

Por una renovación de los derechos en el trabajo

Las generalizadas tendencias normativas contemporáneas en materia laboral, permiten afirmar que el Derecho del Trabajo ha recepcionado paulatinamente una nueva función que lo asimila a una suerte de “dere-

11 Ya en 1978 la ley italiana autorizó a pactar colectivamente la reducción de la indemnización legal de despido por causas económicas. En 1982, en Francia, la autorización legal se había extendido a acordar colectivamente reducción de condiciones de trabajo legales y convencionalmente pactadas. Algo similar ha sido reconocido por la jurisprudencia federal alemana, que ha afirmado la amplia libertad de las partes de un acuerdo colectivo para suscribir reglas desventajosas. (En Spiros Simitis “¿El derecho del trabajo tiene aún porvenir?” en Revista del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social de Argentina, Buenos Aires, n° 12, enero-julio, 1997, p. 18).

cho del empleo" (Jeammaud, 1997:248) o "*legislación del empleo*" (Montoya, 1990:3 y 4), que opera como una política de promoción de la ocupación a través de técnicas legislativas que introducen incentivos empresariales para la contratación de trabajadores, mediante el expediente de abaratar costos asociados al trabajo, facilitar el despido o ampliar las facultades empresariales para alterar las condiciones de la prestación de servicios laboralmente contratada. Se trata de otorgar alternativas de utilización de trabajo para las empresas, que decidirán su aplicación en función de sus propias necesidades organizativas y de gestión. En rigor, puede hablarse de una "*empresarialización*" (Baylos, 2000) de las políticas de empleo, en que las medidas implementadas se espera sean útiles a las empresas mientras respondan efectivamente a los términos de utilización y organización de trabajo que ellas mismas se han prefijado. Se supone, por tanto, que las necesidades empresariales de funcionamiento, tal y como están previstas por ellas mismas, generarán empleo siempre y cuando obtengan

las facilidades legislativas que precisamente coincidan con sus requerimientos de uso de mano de obra; un conjunto estático de necesidades empresariales, demandante de cambios normativos, y una movilidad legal receptora de adecuaciones permanentes, para otorgar mayores facilidades empresariales, sin distinguir si tales necesidades de funcionamiento empresarial realmente supondrán una creación de empleo sostenida y permanente. En efecto, no todas las demandas empresariales de flexibilización suponen creación de empleo ni todas las decisiones empresariales suponen más contratación, aún bajo facilidades legislativas para hacerlo. Las innovaciones legales *pro empleo* efectivamente otorgaron más movilidad a las empresas para utilizar y desechar trabajo, obteniendo mayores márgenes de ahorro y por tanto, de ganancia, pero no necesariamente impidieron el incremento del desempleo.

Esta instrumentalización normativa en pro de una política de empleo que busca estimular a las empresas para contratar mano de obra, ha terminado por relegar la protección de la

- 12 La Constitución Política brasileña de 1988 admite que garantías constitucionales puedan ser dejadas sin efecto por medio de negociación colectiva, pero sólo para reducir el salario y aumentar o reducir la jornada. En Argentina, la Ley de Empleo estableció la posibilidad que por convenio colectivo se habiliten modalidades contractuales por tiempo determinado o jornada reducida y luego, la Ley 24.467 de 1995 ha reconocido expresamente la posibilidad de que en las pequeñas y medianas empresas se modifiquen por acuerdo colectivo, en cualquier sentido, las formalidades, requisitos, aviso y oportunidad de goce de las vacaciones anuales, fraccionamiento en tres cuotas del sueldo anual complementario y modificación del régimen de extinción de contrato de trabajo (Ver Osvaldo Mantero. "Negociación colectiva" en AAVV *El Derecho Laboral del Mercosur*, FCU, Relasur, OIT, Montevideo, 1995).

estabilidad laboral y la continuidad de las condiciones pactadas en el contrato de trabajo a un segundo plano. En rigor, el Derecho del Trabajo contemporáneo no es sólo un derecho del empleo, pero se ha impuesto como objetivo dominante en la creación normativa la realización de una política empresarial de empleo, lo que es claramente apreciable en las últimas modificaciones legales de Europa y América Latina.

Lo que empezó como una regulación de emergencia o paliativo ante una situación de crisis, se ha transformado en nuevas y decantadas tendencias normativas de "*minimalismo laboral*" (Barreto, 1999), con cuya aplicación nociones fundamentales que informaron tradicionalmente a la protección jurídica del trabajo asalariado, han quedado relativizadas en forma permanente. Esto ha permitido una severa segmentación de los trabajadores, que se dividen en aquellos que aún disfrutan los derechos tradicionales del trabajo y aquellos que acceden a empleos de baja calidad, carentes de derechos o con niveles inferiores de seguridad en el trabajo.

El análisis del conjunto de las innovaciones jurídicas que instrumentando el Derecho se proponían crear empleo, pero que produjeron la liberación de amplios espacios de disponibilidad empresarial sobre el trabajo asalariado, revela de qué manera se ha minado el contenido de los principios protegidos por el Derecho Laboral tales como la estabilidad en el empleo, la suficiencia salarial, la prioridad de la voluntad colectiva sobre la voluntad individual y el principio jurí-

dico interpretativo de primacía de realidad para identificar la empresa que actúa como empleadora y atribuirle, en consecuencia, legalmente obligaciones laborales. Por ello, es necesario plantearse una "revisión de la coherencia entre los fines del Derecho del Trabajo -proteger al trabajador y permitir la actividad empresarial- con lo que hasta ahora se ha hecho" (De Foucauld, 1996:735).

Las nuevas normas facilitadoras de empleo han producido una declinación constante de los derechos asociados al trabajo asalariado, manteniendo su estructura contractual pero con cada vez menos derechos reconocidos, lo que le ha otorgado a las empresas nuevos espacios para imponer sus decisiones a los trabajadores bajo la forma de un contrato de prestación subordinada de servicios personales libremente convenido, con el consecuente daño a la libertad individual y el rápido retorno a una remercantilización del trabajo, que incrementa significativamente el riesgo y la inseguridad de los trabajadores en su salud, integridad física, libertad personal, suficiencia salarial, condiciones de trabajo y, paradójicamente, relativiza seriamente la permanencia en el trabajo; no es aventurado decir que una apreciación en perspectiva de todas las medidas legislativas que hemos conocido para promover la ocupación, buscan y consiguen la destrucción de la estabilidad laboral como objetivo del garantismo jurídico laboral y reflejan el abandono del pleno empleo como un objetivo de política económica.

Durante casi toda la historia del Derecho Laboral, el trabajo asalaria-

do ha tomado la forma de un arreglo social que incorpora a los trabajadores al desarrollo, garantizando con ello la gobernabilidad del sistema capitalista y la legitimidad de la democracia como sistema político. Ahora, el trabajo es cada vez más un instrumento para ganarse la vida, si se puede, para lo cual es razonable abaratar los costos que para la empresa supone respetar derechos que, visto así, son obstáculos rigidizantes para una gestión empresarial exitosa. El trabajo pierde su fuerza social integradora y su rol atributivo de derechos de ciudadanía social. Ha vuelto a ser una mercancía, un bien que se vende por piezas -a plazo o faena, por una temporada, sólo por una porción de jornada o intermediado para que lo aprovechen otros-. El hecho de tener una ocupación se distancia cada vez más de la vigencia del estatuto de derechos asociados a la identidad social, jurídica y política del trabajo asalariado sobre la que está construido el sentido de pertenencia a una comunidad social y política específica.

La preocupación original del Derecho por cautelar la libertad y dignidad del trabajador, en ocasión de una prestación remunerada de servicios que supone una sumisión frente al empleador, se transforma en una preocupación por obtener efectivamente trabajo, sin importar necesariamente la situación de subordinación, riesgo personal y pérdida de libertad que supone para el trabajador ponerse bajo las órdenes de un empleador. En términos más amplios, la búsqueda de un equilibrio en las relaciones capital y trabajo, asociada al reconocimiento de

derechos irrenunciables para garantizar que el trabajo humano no resulte dañado ni sobre utilizado por el capital, se ha transformado cada vez más en una preocupación centrada en el intercambio mercantil de trabajo por una remuneración, donde lo que realmente importa es que el factor trabajo se mantenga competitivo como mercancía que se transa y negocia, ya sea mediante el abaratamiento de su precio o un permanente agregación de valor al servicio que se ofrece.

Esta noción predominante demanda una transformación del Derecho Social del trabajo en un Derecho Económico del trabajo, que considera fundamentalmente la intervención de costos laborales como factor de desempleo y promueve una libre y mejor informada transacción y colocación de la mano de obra como forma de obtener un óptimo funcionamiento del mercado laboral. En otras palabras, se pretende sustituir un “tratamiento social del desempleo” (Jeammaud, 1997:246), garante de derechos, por un “tratamiento económico del desempleo” (Jeammaud, 1997:246), que se ajusta a los intereses empresariales en una perspectiva de costos y transacciones sobre el trabajo. La legislación laboral se presenta así como un instrumento estatal de incentivos y desincentivos, eficazmente programable para facilitar la operatividad del mercado.

Pero si hasta ahora, las sucesivas modificaciones legales en materia laboral aplicadas para promover el empleo empresarial, se han mostrado ineficaces para combatir el desempleo y antes bien, han despojado de protec-

ción legal al trabajo, es el momento de preguntarse si el reconocimiento de derechos en el trabajo debe seguir cediendo en pro de la urgencia económica por generar nuevos empleos. Si aún hemos de esperar que el crecimiento económico prospere a fuerza de reducir los derechos y a costa, por tanto, de la pérdida de libertad y seguridad en el trabajo ¿cuándo se recuperará la vinculación entre el trabajo asalariado y los derechos ciudadanos? ¿Hasta qué punto puede eliminarse la protección sobre el trabajo?

Los esfuerzos de corto plazo que hacemos ahora para contrarrestar el actual desempleo, pudieran requerir nuevas y profundas transformaciones para el desempleo del mañana, que nadie augura se detenga. Los recortes normativos de hoy que resulten de una demanda para resolver las falencias del funcionamiento económico contemporáneo pueden, en un futuro cercano, resultar otra vez disfuncionales y con ello requerir nuevas disminuciones. Debiera por tanto no perderse de vista la perspectiva propia de la protección jurídica sobre el trabajo asalariado, que responde a otros fines que la promoción del empleo en los períodos bajos de la economía.

En efecto, pese a las profundas transformaciones acaecidas en el mundo del trabajo, la preocupación central del Derecho Laboral sigue completamente vigente: favorecer el funcionamiento de la libertad empresarial y con ello la acumulación capitalista, pero enmarcando dicha libertad para que no atente contra los derechos de los trabajadores que por necesidad se someten a la soberanía de un

empleador para ganarse la vida. Estos derechos operan como límites dentro de los cuales se debe utilizar la fuerza de trabajo, con lo que ciertos mínimos quedan excluidos de la competencia de todos los trabajadores en el juego de oferta y demanda de mano de obra. Bajo ese nivel el funcionamiento del mercado es ilegal. De esta forma, el mercado de trabajo no es un mercado libre y sólo sujeto al libre juego de la oferta y la demanda sino un mercado normado por el estado y protagonizado por agentes colectivos.

Cualquier política de empleo que promueva la ocupación remunerada fuera de este esquema de derechos, centrará su preocupación en la obtención efectiva de trabajo, sin importar necesariamente la situación de subordinación, riesgo personal, pérdida de libertad y vulnerabilidad social que supone para el trabajador ponerse bajo las órdenes de un empleador. Antes de demandar ajustes legislativos para promover la ocupación, debe plantearse si el objetivo de una política de empleo es sólo mantener el nivel de equilibrio entre empleo y desempleo en vez de considerar la categoría y contenido de los empleos disponibles y el nivel accesible de salarios, esto es, el grado de bienestar que el empleo otorga a las personas ocupadas.

No basta con cualquier empleo a cambio de un salario. Los derechos del trabajo son imprescindibles porque nuestra convivencia social está basada, todavía, precisamente en la posibilidad de prosperar en el trabajo. Si la obtención de un empleo ya no garantiza el bienestar propio ni familiar, no supone estar a salvo de las contin-

gencias sociales y otorga cada vez menos seguridad y estabilidad, el trabajo asalariado pierde su implícita promesa de obtención de bienestar y se hace realidad cada vez más intensamente su amenaza de enajenación y empobrecimiento. El trabajo asalariado despojado de derechos vuelve a poner sobre el tapete la preocupación sobre la seguridad y libertad individuales, la urgencia por prevenir la servidumbre y la explotación humanas.

No es por tanto suficiente abogar por la creación de fuentes de trabajo donde quiera que ello sea posible y bajo cualquier circunstancia. Tales trabajos no cumplen las condiciones exigidas por el Derecho para salvaguardar la dignidad y libertad humanas, y promoverlos sólo consigue la degradación de las personas que en ellos se ocupan, el malestar social generalizado y el debilitamiento de la democracia. Una política de empleo que considere esta premisa, debe ir más allá de la búsqueda de un nivel “natural” o “soportable” de desempleo, como punto de equilibrio espontáneamente obtenido en el mercado de trabajo; ese debe ser un equilibrio aceptable desde el punto de vista social y económico, que considere la calidad de los puestos de trabajo disponibles y los ingresos que reporten (Britton, 1997:318 y 319).

Cualquier reflexión sobre nuevas adaptaciones legales en materia laboral para facilitar el empleo empresarial, debe detenerse en considerar primero cuánto ya se ha hecho en tal sentido y su hasta ahora inútil efecto en la recuperación de empleo, a pesar de que hace ya varios años el patrimonio normativo de la legislación laboral está constituido no sólo por leyes tradicionales de protección, sino también por normas de nueva generación que han expresamente reducido o excluido derechos para facilitar el empleo, dejando en el camino la seguridad laboral como objetivo fundante del Derecho Laboral y facilitando la fragmentación del trabajo y su individualización.

Considerando lo ya echo en materia legislativa ¿es posible detener la declinación de derechos en el trabajo asignando derechos renovados a todas las modalidades de trabajo dependiente? Por lo pronto, la operativización del concepto de “*trabajo decente*”¹³ propuesto por la OIT, superior al listado de derechos fundamentales reconocidos como mínimos para excluir cualquier competencia comercial basada en la utilización inhumana de trabajo¹⁴, es un buen referente para obtener empleos con derechos. Ello pudiera plasmarse en el reconocimiento de una *prohibición de regresión*

13 El nuevo paradigma de *Trabajo Decente* propuesto por el propio Director General de la OIT, engloba a todo trabajo productivo en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad, en el que los derechos son protegidos y que cuenta con una remuneración adecuada y protección social (Ver OIT *Trabajo Decente, Memoria del Director General*, Conferencia Internacional del Trabajo 87ª reunión, Ginebra, 1999).

vidad de los derechos ya reconocidos para el legislador y la administración y asimismo, un *deber de progresividad* para el legislador y la administración en la satisfacción positiva y gradual de los derechos reconocidos (Pisarello, 2001).

Asimismo, una revaloración del derecho al trabajo como objetivo de las políticas de empleo, puede funcionar como un reorientador jurídico de la actual política de empleo centrada en una permanente facilitación que la legislación laboral adeuda al funcionamiento empresarial: El derecho al trabajo puede funcionar como una orientación general, un cuidado especial que han de poner las autoridades en el diseño de sus políticas, que deberán buscar la obtención del pleno empleo. Así, la vigencia del derecho al trabajo constituiría un mandato constitucional para que las políticas económicas

tuvieran como objetivo primordial resguardar la creación de puestos de trabajo. No se trataría, entonces, del empleo como una variable a obtener producto de la estabilidad económica sino como un objetivo específico a realizar con la política económica, al servicio ahora de la satisfacción del derecho al trabajo. Más aún, el derecho al trabajo puede operar no sólo como una orientación general de políticas públicas, sino también reflejarse en el ámbito individual como derechos específicos: de inserción laboral en igualdad de condiciones, que exija del estado un acceso equitativo a la capacitación, formación y readaptación profesional oportuna y la ausencia de discriminaciones en el acceso al trabajo; y un derecho específico de permanencia laboral, que garantice la estabilidad mientras no exista justa causa de despido (Sastre, 1996).

- 14 Para prevenir la competencia indeseable en las relaciones de comercio internacional, la OIT estableció estándares internacionales de derechos laborales como regulación de la competencia comercial. Con ello, se hacen genéricamente vinculantes normas sobre derechos laborales mínimos que actúen como un “marco institucional para la nueva economía planetaria”. La Declaración de principios y derechos fundamentales del trabajo de la OIT de 1998 apunta precisamente en esta línea, al establecer que todo estado miembro está obligado a respetar, promover y hacer realidad, los principios relativos a derechos fundamentales reconocidos por convenios internacionales del trabajo aun cuando no hayan sido ratificados. Esta Declaración de la OIT sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo adoptada en la 86.ª reunión Ginebra, en junio de 1998, establece que son Convenios de la OIT considerados fundamentales los siguientes: 87 y 88 sobre la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva; 100 y 111 sobre la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación; 29 y 105 sobre la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio y 138 sobre la abolición efectiva del trabajo infantil.

Referencias Bibliográficas

ALONSO, Luis Enrique. **Trabajo y Ciudadanía. Estudios sobre la crisis de la sociedad salarial**, Trotta, Madrid. 1999. p. 79.

AMEGLIO, Eduardo. "La regulación de las empresas de empleo temporal en Argentina, Colombia y Uruguay". En: **AAVV ¿Empresas sin trabajadores? Cuaderno de Investigación** n° 10, Departamento de Estudios Dirección del Trabajo, Santiago. 1999. p. 39- 55

AÑÓN, María José y GARCÍA, José García (coord.). **Lecciones de derechos sociales**, Tirant lo Blanch, Valencia. 2002.

BARRETTO, Hugo. "El derecho laboral minimalista del Mercosur". En: **Contextos Revista Crítica de Derecho Social**, Buenos Aires, n° 2. 1999.

BAYLOS, Antonio. "Derecho del trabajo y política de empleo en España". En: **Revista Pistas**. Instituto del Mundo del Trabajo, Buenos Aires, n°1, noviembre. 2000.

BRITTON, Andrew. "El pleno empleo en los países industrializados". En: **Revista Internacional del Trabajo**, Ginebra, vol.116, n° 3. 1997. p. 318 y 319.

BRONSTEIN, Arturo. **Pasado y presente de la legislación laboral en América latina**, OIT/ETM Oficina de Area San José Costa Rica, junio. 1998.

CASAS, María Emilia. Prólogo a A. Supiot (cord.) **Trabajo y Empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del derecho del trabajo en Europa. Informe para la comi-**

sión europea, Tirant lo Blanch, Valencia. 1999.

CIUDAD, Adolfo. **Reformas laborales y procesos de integración en los países de la OEA: 1980-2000**, Oficina Regional OIT para América Latina y el Caribe, Lima, n° 147. 2002. p. 1.

CHAUMERON, Jean-Christophe y otros. **Pour un plein emploi de qualité. Critique du social-libéralisme, a propos du rapport Pisan-Ferry**, Fondation Copernic, 2001 (www.fondation-copernic.org) p. 13.

DEFOUCAULD, Jean-Baptiste. "Sociedad postindustrial y seguridad económica". En: **Revista Internacional del Trabajo**, Ginebra, vol. 115. n° 6. 1996. p. 735.

ERMIDA, Oscar. "La Flexibilidad en algunas experiencias comparadas". En: **AAVV Experiencias de flexibilidad normativa. La transformación del derecho del trabajo**, Universidad Nacional Andrés Bello, Santiago, 1992, reeditado como *La flexibilidad*, FCU, Montevideo. 2001.

HEILBRONER, Robert y MILBERG, William. **Crisis de visión en el pensamiento económico moderno**, Paidós, España. 1998.

JEAMMAUD, Antoine. "Cambios y futuro del derecho del trabajo en Francia". En: **Contextos Revista Crítica de Derecho Social**, Buenos Aires, n° 1. 1997. p. 264.

LEY DE FOMENTO DEL EMPLEO de 1991 de Perú.

LEY NACIONAL DE EMPLEO de 1991 de Argentina.

LEY DE REFORMA DEL MERCADO DE TRABAJO de 1994 de España.

MANTERO, Osvaldo. "Negociación colectiva". En: AAVV **El Derecho Laboral del Mercosur**, FCU, Relasur, OIT, Montevideo. 1995.

MARX, Ive. "Subvenciones al empleo y reducción de las cotizaciones empresariales. Dictamen de los estudios empíricos". En: **Revista Internacional del Trabajo**, Ginebra, Vol. 120. n° 1. 2001. pp. 75-90.

MONEREO, José Luis. **Introducción al nuevo derecho del trabajo**, Tirant Lo Blanch, Valencia. 1996. p. 130.

MONTOYA, Manuel. **Derecho del trabajo y crisis económica**, Temis, Bogotá. 1990. p. 38.

_____. **Derecho y Trabajo**, Cuadernos Civitas, Madrid. 1997. pp. 10 y 124.

OIT. **El empleo en el mundo**. 1995.

_____. **Las relaciones laborales en el Cono Sur**. Estudio Comparado, Informe Relasur. 1995.

_____. **Trabajo Decente, Memoria del Director General**, Conferencia Internacional del Trabajo 87° reunión, Ginebra. 1999.

PISARELLO, Gerardo. "Del estado social legislativo al estado social constitucional: Por una protección compleja de los derechos sociales". En: **Isonomía, Revista de Teoría y Filosofía del Derecho**, n° 15, octubre. 2001. (Www.cervantesvirtual.com/portal/DOXA/).

PODETTI, Humberto. "Globalización económica y negociación colectiva". En: **AAVV Globalización eco-**

nómica y derecho individual de trabajo. Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Santiago. 1998. p. 86.

RASO, Juan. "Globalización económica y negociación colectiva". En: **AAVV Globalización económica y derecho individual de trabajo**. Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Santiago. 1998.

ROMAGNOLI, Humberto. "Weimar, ¿y después?". En: Joaquín Aparicio y Antonio Baylos (comps.) **Autoridad y democracia en la empresa**, Trotta, Madrid. 1992. p. 19.

SASTRE, Rafael. **El derecho al trabajo**, Trotta, Madrid. 1996.

SIMITIS, Spiros. "¿El derecho del trabajo tiene aún porvenir?". En: **Revista del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social de Argentina**, Buenos Aires, n° 12, enero-julio. 1997. p. 18.

STALLINGS, Bárbara y WELLER, Jürgen. "El empleo en América Latina; base fundamental de la política social". En: **Revista de la CEPAL** N° 75, Santiago, diciembre 2000, p. 194.

SUPIOT, Alain. (coord.) "Trabajo y Empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del derecho del trabajo en Europa". En: **Informe para la comisión europea**, Tirant Lo Blanch, Valencia. 1999. p. 284.

STIGLITZ, Joseph. "El mundo de las reformas. Hacia una nueva agenda para América Latina". En: **Revista de la CEPAL**, n°80, Santiago, agosto. 2003.

TORRES, Jun. **Análisis económico del derecho**, Tecnos, Madrid. 1987. p. 24 y 25.

VEGA, María Luz. (ed.) **La Reforma laboral en América Latina. Un análisis comparado**, Oficina Regional OIT para América Latina y el Caribe, Lima. 2001.

WALWEI, Ulrich. **Flexibilización y regulación del mercado de trabajo. Experiencias internacionales y opciones**, Serie Prosur, Fundación Friedrich Ebert, Santiago. 1996. p. 16.

WELLER, Jürgen. **Los mercados laborales en América Latina: su evolución en largo plazo y sus tendencias reciente**, Serie Reformas Económicas n° 11, CEPAL, Santiago. 1998. p. 25.

VEGA, María Luz. (ed.) **La Reforma laboral en América Latina. Un análisis comparado**, Oficina Regional OIT para América Latina y el Caribe, Lima. 2001.

WALWEI, Ulrich. **Flexibilización y regulación del mercado de trabajo. Experiencias internacionales y opciones**, Serie Prosur, Fundación Friedrich Ebert, Santiago. 1996. p. 16.

WELLER, Jürgen. **Los mercados laborales en América Latina: su evolución en largo plazo y sus tendencias reciente**, Serie Reformas Económicas n° 11, CEPAL, Santiago. 1998. p. 25.