

El derecho social frente a las nuevas formas de trabajo

Ronald Amorim e Souza (*)

Introducción al tema. El Derecho Laboral guarda como peculiar a su naturaleza, adecuarse a las crecientes transformaciones, a los cambios del mundo económico.

Esa situación se demuestra con larga inquietud para los cambios sociales y mejoría de las condiciones de vida del hombre que trabaja y busca mantener a su familia con la labor subordinada, hasta agotar su energía. Año tras año bajo la amenaza frecuente de no ver reconocida su antigüedad, considerada su vejez y tampoco el puesto de trabajo para cuando ya no soporte trabajar.

La contemplación de un mundo como este le trae miedo frente al capital sin patria que anda por el mundo como el viento, huyendo de los obstáculos y siempre creciendo sin ningún tipo control.

La estabilidad mundializada. Para refrenar las actitudes sin límites del empresario que suele privar al trabajador de su empleo, las economías más desarrolladas han adoptado, desde hace algún tiempo medidas que efectivamente restringen el poder de despedir.

Así, cuando intenten privar al hombre de su trabajo, esas empresas deben dar cuentas de sus actitudes al Estado (Ministerio de Trabajo); a los Sindicatos por los mecanismos adoptados en los convenios colectivos; a la justicia laboral cuando no ejecute claramente las medidas impuestas y, finalmente al propio trabajador que será reemplazado como forma más grave de reparación.

Ahora ya no se concede la estabilidad para un determinado trabajador; pero toda la plantilla se encuentra garantizada con la limitación del número de personas que el patrón podrá despedir cada mes o trimestre. Así se preserva el puesto de trabajo y el hombre en el. Eso representa no sólo garantizar el sueldo al trabajador, sino las cuotas de la seguridad social, el poder de venta del comercio, la capacidad de producción de la industria y la capacidad del Estado en recibir impuestos y tasas.

De otra parte, la empresa tiene, siempre, una responsabilidad social que corresponde a su presencia en la comunidad, le permite altas ganancias y la prosperidad, pero no puede olvidar que el trabajador es el que le garantiza todo eso, mientras sean bien orientados y mejor conducidos; cuando sean ellos mismos los que influyen en esa conducción.

* Academia Nacional de Derecho del Trabajo (Brasil). Profesor de la Universidad Salvador (Bahía-Brasil).

La flexibilidad como alternativa. Sin buscar adaptarse a las nuevas formas de proteger el empleo y el empleado, el trabajo y el trabajador; Ibero América insiste en la flexibilización de los derechos laborales como forma de garantizar el éxito empresarial, como si esto se pudiera hacer sin los trabajadores o a pesar de ellos.

Para proteger los principios neoliberales, el Estado en Ibero América contribuye para la extinción de derechos laborales mínimos. Como los trabajadores no disfrutan de estabilidad en el empleo, los despidos masivos son frecuentes y sin consecuencias; los sindicatos son débiles, los convenios colectivos no se utilizan largamente; los sueldos son bajos y ya no se imagina lo que pueda ser objeto de flexibilidad; si no la pérdida de derechos como supuesta moneda de canje de la preservación del empleo. Al final, ni derechos, ni empleos.

El pensamiento liberal quiere reducir al mínimo las reglas dictadas por el Estado e incrementar el crecimiento de la privatización normativa.

Los preceptos básicos o fundamentales no se pueden quedar bajo la creación de normas privadas, salvo si al Estado le interesa abandonar sus deberes básicos y negar al ciudadano que trabaja la protección mínima para no revertir contra la propia sociedad los accidentes que puedan resultar de su omisión.

Las medidas que muchos países de Ibero América adoptan como pretexto de modernización, resultan una paradoja, ya que los otros ordenamientos han constatado que no son las mejores propuestas para el hombre en su labor subordinada.

Nuevas formas de contrato de trabajo. Recelosos en modernizar las relaciones laborales, los Estados buscan adoptar formas precarias como novedades y que resulten en la determinación temporal como ocurre en el Perú, Argentina y, lamentablemente, en Brasil.

Trabajo temporal. Esa clase de trabajo nació con un elevado sentido social para proteger a los trabajadores con edades que superan a los 35 o quizás 40 años de edad, ya que las empresas prefieren los jóvenes y la fuerza que ellos suelen representar, despreciando la experiencia que la rutina laboral les permitió acumular a los trabajadores considerados mayores.

Aunque fuese para atender a las necesidades más inmediatas como la sustitución de un trabajador afectado por molestias, por accidente, vacaciones o a la trabajadora embarazada, las distorsiones son dañinas y siembran graves dudas sobre la sinceridad de su utilización, contratando una cantidad más elevada de trabajadores para atender la eventualidad de un crecimiento en la actividad industrial, como por ejemplo, en para producción de abrigos en un invierno más riguroso pero que no permite una permanencia de los trabajadores en el empleo.

El aprendizaje. La creciente necesidad de preparar los jóvenes para la labor profesional representa una fase o período de entrenamiento que se puede ofrecer de distintas maneras. Para unos cuantos países, Brasil entre ellos, se celebra una clase de contrato para que el aprendizaje pueda ocurrir con la práctica misma de las actividades. En Brasil eso sucede con los menores de edad desde los 16 hasta

los 18 años. Hay, todavía, países donde esto pasa con los trabajadores adultos que no conocen y necesitan aprender una nueva profesión o dedicarse a una actividad sin previa experiencia.

La posibilidad de flexibilidad en una clase de contrato como esa, se ofrece más fácilmente cuando uno demuestra que no tiene habilidad para ciertas tareas, pero se descubre apto para otras y, entonces, no es necesario cambiar los términos del contrato, pero se observará el principio de la realidad de su ejecución.

Es, como se puede bien evaluar, un entrenamiento, una preparación, una calificación que al empresario le interesa mucho cuando, al final, se quedará con aquellos que considere mejores.

Tiempo parcial. Otra forma que intenta reducir el nivel de desempleo es la contratación a tiempo parcial. Eso se presenta más como un alerta que una innovación. Es que las empresas siempre han podido contratar trabajo remunerado por unidad de tiempo: por hora, por día, por mes. Vale decir, contrata a uno para que trabaje unas cuantas pocas horas o días, por semana.

Como no había prohibición, esta clase de contrato estaba permitido como suelen ser las relaciones en derecho privado. No se ofrece la posibilidad de generación de nuevos empleos, pero ayuda o puede ayudar para que no se cierre, en definitiva muchos puestos de trabajo.

El trabajo a tiempo parcial se puede presentar como provisional, cuando sea una medida alternativa al despido por causas económicas o coyunturales; secundario, siempre que se presente involuntario sin corresponder a una actividad diferente y con la remuneración por debajo de la mediana; y por último el atractivo, cuando se crea como aliciente o para mantener trabajadores con alta calificación y que prefieren esa manera de trabajar¹.

El lay off. De igual manera puede contribuir, para que no haya extinción de puestos de trabajo, la figura de la suspensión del contrato de trabajo -el que los norteamericanos llaman *lay off*- y que representa la paralización de los efectos de un contrato de trabajo mientras se superan dificultades que no permiten que la empresa siga utilizando el trabajo de su colaborador.

Con la paralización, el trabajador queda dispensado de sus funciones y el empresario de la remuneración. El trabajador está libre para aceptar cualquier actividad remunerada, incluso un nuevo empleo en el cual se quedará hasta que sea notificado a reanudar la faena con el patrón anterior. Si ya no quiere, sigue en el nuevo empleo y el antiguo lo podrá ocupar otro trabajador. Si, entre tanto, regresa, el puesto vacante no se podrá ofrecer a terceros.

1 (Chris Tilly, Reasons for the continuing growth of part time employment. Monthly Labor Review. Volume 114 # 3. 1991. Pg. 11 ss).

La ventaja está en que el empresario no sufre la fuerte carga de coste de las indemnizaciones por despidos y el trabajador, a lo mejor conserva la esperanza en mantener su empleo.

El tele trabajo. Es la clase de trabajo a distancia que hoy día preocupa a la doctrina laboral y a la economía. Es que no se ofrece una tutela legal definitiva. La labor que uno ejecuta en su hogar u oficina de familia adquiere matices distintos, conformes a las perspectivas del observador.

Oportunidades se presentan en las cuales el empresario, para emplear la producción ofrece labor a quienes deseen ejecutarlo en su propia casa. Eso puede pasar por situaciones como súbito crecimiento de la demanda, o el aprovechamiento de calidades específicas de un ex empleado, ahora retirado, que ya no quiere subordinarse como antes.

Por otra parte, puede darse que el empresario venga a cometer la ejecución de tareas fuera del establecimiento sin recargos de instalaciones, espacio físico, energía, agua, teléfono, depósitos y otros. Si la calidad que se ofrece no es la mejor, siempre se puede devolver para la necesaria corrección.

Otras clases de tele trabajo se presentan, además de estas, con las hipótesis de asistencia técnica de equipos o productos industriales; el vendedor externo, en distintas ciudades o países que entabla negociaciones a nombre de su empleador y varias otras actividades que la vida moderna está por crear.

A los sindicatos no les sirve el tele trabajo frente a las enormes dificultades para reunir a los integrantes de tan distintas actividades, de establecer una clase de diálogo o de evaluar sus carencias y angustias.

Los aspectos de la labor personal y de subordinación no sufren una efectiva vigilancia y el esfuerzo vale mucho más por sus resultados que eventualmente identificar quienes hayan colaborado en la confección o producción de prendas de vestir, labor intelectual, elaboración de folletos explicativos, traducción de textos y manuales de productos industriales, asistencia técnica o mantenimiento, negociaciones y ventas.

Nuevas formas de ajustar el trabajo. Hay nuevas formas, a lo mejor curiosas, de ajustar el trabajo, semejante a los contratos de tiempo parcial que ya hemos visto.

Esas formas son, por ejemplo, el contrato de *relieve* (España), de *solidaridad* (Portugal, Italia y Francia) y *Job – Splitting* (Gran Bretaña). Por ellos se comparte la labor entre nuevos trabajadores y aquellos que ya se acercan al retiro.

Al compartir las tareas, el trabajador nuevo se ocupa de uno de los turnos y el antiguo del otro. Con eso la empresa tiene una ejecución integral de sus trabajos, el que se va a retirar empieza a reducir sus actividades y el nuevo se mantiene ocupado por un turno, aunque no se le garantice la oportunidad de suceder al colega en la ocupación del puesto de trabajo, así; cuando salga el que se retira; el otro ya no sigue en el empleo y la empresa puede contratar a quienes prefiera.

Hay otra forma de labor compartida y que los ingleses llaman *Job – Sharing*: Son dos personas ejecutando un sólo empleo, como si fuera una única personalidad en sus relaciones con el empleador; dividen entre ellos los sueldos y las tareas son cobradas por un único resultado, lo que trae graves dificultades a la observación del trabajo de cada cual de los individuos participantes del trabajo, así; siempre y cuando no sea posible seguir con la ejecución del contrato con uno de ellos, el pacto se cierra integralmente. Esa es una forma semejante al contrato de grupo que España conoció.

Otra forma de ocupación parcial del trabajador es el *contrato por llamada* que se celebra en Argentina. Se presenta como aleatorio para el trabajador una vez que su ocupación solamente ocurrirá cuando sea llamado por el empresario. Mientras tanto, no trabaja, ni cobra ingresos.

También es conocido el *contrato de prácticas* que no es igual al de aprendizaje que analizamos. En este caso se contrata al profesional recién egresado de la universidad, como ocurre en Francia, que no tiene experiencia de ejercicio profesional y, por lo tanto no estará en el mismo nivel de los demás que trabajan en la empresa, pero sin que se caracterice o se pueda alegar alguna clase de discriminación, salarial por ejemplo, ya que ese nuevo profesional tendrá un sueldo más pequeño. En España ese contrato era formalmente celebrado con duración entre 6 meses y 2 años, y el salario correspondería al 60 ó 75% del trabajador efectivo, en la misma actividad. En Argentina, sin la exigencia de formación universitaria, pero considerando la existencia de una formación teórica para los jóvenes hasta los 24 años, se utiliza esa forma de contratar.

Es interesante relatar la experiencia de Bélgica, como informa Roger Blanpain²: una persona con edad inferior a los 30 años y que jamás haya ocupado un empleo puede trabajar en una clase de aprendizaje, de entrenamiento por un periodo de 6 meses y un sueldo del 90% de lo que gane el trabajador efectivo de la misma función. Un joven en situación de desempleo por más de dos años puede tener una segunda oportunidad, que no sea en la misma clase de trabajo de la primera y es cierto que todas las empresas tienen que reservar un 3 ó 4% del efectivo de la plantilla para situaciones como éstas. El control de la situación es hecha por una entidad gubernamental.

Por lo que se ve hay muchas nuevas formas de contratar trabajos subordinados que la mayoría de los países de Ibero América desconocen.

Por último hay que referir a los contratos por tiempo determinado. El eje del Derecho Laboral es el contrato de trabajo sin previa determinación de tiempo y el

2 Cf. The European Agreement in fixed – term contracts and Belgian Law, in the International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations. Volume 15 # 2 1999. Pgs. 92-93.

ideal para las relaciones que se establecen son para garantizar la situación del trabajador propiciándole una clase de estabilidad.

Numerosos países han abandonado la práctica de garantía del hombre en su puesto de trabajo y ni siquiera garantizan la supervivencia del propio puesto de trabajo.

En nombre de la necesidad de modernizar las plantas, sus equipamientos y competir en igualdad de condiciones con sus concurrentes mundiales, las empresas producen cambios sin entrenar o educar su personal para enfrentar nuevas condiciones laborales.

Buscando proteger la clase obrera, los sindicatos, básicamente en la Unión Europea, han logrado imponer pesadas cláusulas restrictivas de la libertad de despedir. Con eso, la empresas, con la omisión estatal, han recurrido a los contratos por tiempo determinado para huir de los obstáculos del despido y sus elevados costes.

La proliferación de los contratos con duración limitada permitió su presencia en todos los cuadrantes del mundo e Ibero América no tendría otro destino.

La reacción de los sindicatos de la Unión Europea ha conducido a que se celebrara en Marzo del año 1999 un convenio colectivo supranacional (Framework Agreement) para imponer a todos sus Estados miembros graves restricciones a la utilización del trabajo temporal y a término preestablecido.

El problema más grave que se ofrece para esa clase de Contratos es la enorme pérdida de calificación para el trabajador por considerar que ellos suelen representar un tipo inferior de empleo que usualmente se denomina de trabajo atípico, auxiliar o periférico frente a los contratos de duración determinada, como observa el Profesor Tadashi Hanani, de la Universidad de Sofía, en Japón.

El trabajador que no esté a ocupar de modo permanente una profesión o empleo es considerado como de segunda clase, porque se imagina que no haya sabido desarrollar y preservar su empleo por la calidad de su labor. Por eso sufre el despido y oferta esa labor a uno que la necesite por un corto período pero que le es importante para sobrevivir.

Conclusiones. En efecto, a cada instante se buscan mejorar los recursos mecánicos que dispone el hombre, bajo el pretexto de que la labor le sea menos penosa, la máquina lo sustituya en cantidad y, suprema paradoja, en calidad.

El hombre hizo la máquina y la perfeccionó, casi dándole vida, pero es cierto que le ha dado autonomía y ya no le consigue neutralizar sus actos y efectos.

El embotamiento de la razón, la falta de respeto al hombre que trabaja, la angustia incontenta de lograr beneficios o resultados conducen a la realidad de las palabras Max Frisch: "Hemos contratado trabajadores y, en su lugar, han venido seres humanos".

El futuro del Derecho Laboral sólo existirá con el profundo respeto al hombre que trabaja.