

Derecho del Trabajo Mínimo

“El trabajo no puede ser una ley sin ser un derecho”

Víctor Hugo

Mário Antônio Lobato de Paiva*

Paiva Advocacia- Escritório à Travessa Frutuoso Guimarães Nº 300, Edif. Ana Cristina, 1º andar. Belém - Pará - Brasil. Abogado de la Red Mexicana de Investigadores del Mercado Laboral. Colaborador de diferentes publicaciones. E-mail: malp@interconnect.com.br.

Resumen

El Derecho del Trabajo garantista y rígido, dirigido a proteger al trabajador tratando de colocarlo en un plano de igualdad frente al patrono, en este comienzo de siglo y ante las nuevas realidades económico-sociales, se enfrenta a enormes desafíos.

Ciertamente, durante los últimos años el desempleo se ha incrementado y de alguna manera el mercado de trabajo informal ha constituido “la solución” para la gran cantidad de trabajadores que son lanzados a la calle o que sencillamente no logran colocarse, y que escapan por tanto a la protección que este Derecho otorga. Obviamente, esta situación es producto de múltiples factores, como las crisis económicas que se han suscitado durante los últimos años, especialmente la década del 80 o década

da perdida, de los modelos de desarrollo adoptados por los países, en especial los latinoamericanos, de malas administraciones entre otros. A estos factores se adiciona el Derecho del Trabajo como tal, al considerarse que el incremento en la tutela de los trabajadores constituye un factor de rigidez del mercado de empleo, elevando el costo de la mano de obra y consecuentemente, disminuyendo los niveles de empleo.

De ahí, que la flexibilización y desregulación aparezcan como alternativas para evitar la obsolescencia del Derecho del Trabajo, su pérdida de eficacia, y sobre todo, para dar respuesta a situaciones presentes, completamente diferentes a las de los inicios de esta disciplina jurídica.

Palabras clave: Derecho del Trabajo, flexibilización, desregulación.

The Law of Minimum Labor

Abstract

The Labor Law, guaranteeing and rigid, directed to protecting the worker by trying to place him on an equal plane with the boss, faces enormous challenges at the beginning of this century and in the light of new socio-economic realities.

Certainly, during the last years, unemployment has increased and in some ways, the market of informal work has become "the solution" for the great number of workers thrown into the street or who simply are not able to find placement, and who therefore escape the protection that this Law grants. Obviously, this situation is the product of multiple factors, such as the economic crises that have arisen during the last years, (especially during the

decade of the 80s or the "lost decade"), the models of development adopted by countries, especially those of Latin America, and poor administration, among others. To these factors, add the Labor Law as such, considering that increase in the tutelage of workers constitutes a factor of rigidity in the employment market, elevating the cost of labor and consequently, diminishing levels of employment.

From this viewpoint, flexibilization and deregulation appear as alternatives to avoid the obsolescence of the Labor Law, its loss of efficacy, and above all, to respond to current situations, which are completely different from those found at the beginning of this legal discipline.

Key words: Labor Law, flexibilization, deregulation.

1. Introducción

El Derecho Laboral, posee, al principio como sustento, el amparo a los trabajadores y la consecución de una igualdad sustancial y práctica para los sujetos involucrados. Se trata de una ramificación del Derecho esencialmen-

te relacionado a las convenciones colectivas de trabajo marcadamente adherentes a la realidad, de lo que resulta también un especial dinamismo. El Derecho del Trabajo está intensamente expuesto a la inestabilidad y a las fluctuaciones de la política. Nacido en una época de prosperidad econó-

mica, caracterizada por cierta estabilidad de las relaciones jurídicas, se concibió la intervención del Estado como un medio de elaborar una legislación detallada de las condiciones de trabajo, con vistas a forzar a los actores sociales a buscar la solución de sus conflictos. El resultado de esa intervención es la característica básica de la reglamentación de las relaciones de trabajo; la heteroregulación, que provoca la rigidez de la legislación.

Sin embargo, las persistentes crisis contemporáneas han producido un impacto particularmente destructivo sobre el empleo (provocando el desempleo en masa), cuestionando el modelo tradicional del Derecho del Trabajo, tal como fue construido en su época áurea, en particular en los años sesenta. Ese modelo de Derecho de Trabajo, asegurando un incremento de tutela de los trabajadores, ha sido acusado de constituir un factor de rigidez del mercado de empleo y del alto costo de trabajo y, en esa medida, de contribuir para la disminución de los niveles de empleo y consecuentemente estímulo al desempleo.

2. La Realidad Actual

La realidad actual no es la misma de los años 60. Brasil, no siendo la excepción ante la organización mundial, sufrió verdaderas alteraciones en el mercado de trabajo de posguerra y en el nivel de desempleo y desestabilización de la economía, favoreciendo el surgimiento del llamado "mercado informal" de trabajo que, en regla, es constituido por la fuerza de trabajo denominada excedente, en función de la pequeña oferta de empleos.

Datos estadísticos indican un índice altísimo de desocupación en la población económicamente activa, que integra este sector productivo. Debe tenerse en consideración la crisis económica de los años 80, provocada por el choque de los precios del petróleo que alcanzó una gama de países en Europa y América Latina, dando lugar al surgimiento de nuevas formas de contratación generadoras de relaciones de trabajo atípicas. Así, el contrato por tiempo determinado dejó de ser una excepción, admitiéndose varios contratos intermitentes, de temporadas, contratos de formación, contratos de etapa y jubilaciones anticipadas.

Es en virtud de esa realidad actuante del desempleo, en contraposición a la rigidez de la legislación, que se sembró en Europa un movimiento de ideas alrededor de los institutos de la flexibilización y desregulación, que a diario recauda nuevos pensadores, especialistas y principalmente los operadores del Derecho del Trabajo.

3. Flexibilización y Desreglamentación

Las estadísticas oficiales esconden una brutal rebaja de empleos de calidad en la industria y en los bancos, compensados parcialmente por la "generación" de empleos precarios en el comercio y en los servicios. Sin embargo, de acuerdo con criterios más adecuados a la realidad brasileña (PED), en julio de 1994, fecha de la implantación del Real, la tasa de desempleo era de 14,5% (según datos del Seade/ Dieese), correspondiendo a 1,15 millones de desempleados so-

lamente en el Gran São Paulo. Pasados casi tres años (mayo/97), la tasa de desempleo alcanzó el 16% (Seade/Dieese), correspondiendo a 1,387 millones de desempleados en esta región. Si proyectamos esa tasa de desempleo (abierto y oculto) para todo el país, los desempleados sumarían más de 11,5 millones, lanzados a la más cruel exclusión social.

Frente a esta lamentable situación pensamos que el Derecho del Trabajo brasileño debe adaptarse a los nuevos tiempos, pues, perdura hace más de cincuenta y cinco años, marcado por el fuerte intervencionismo estatal, reflejando el autoritarismo de la época en que fue generado, pomposo, complejo, a veces oscuro, preponderantemente constituido de normas de orden público, habiendo contribuido a el inmovilismo empresarial y a la especulación financiera, inclusive con la aplicación de capital extranjero. Este cuadro se vuelve obsoleto en la medida que nuevos son los desafíos presentados y nuevos los problemas a enfrentar, por eso; es imposible pretender que continúe el Derecho del Trabajo desempeñando el mismo papel, por más eficiente que antaño se haya presentado, ya que, continuar con la misma estructura protectora Estatal sería condenarlo a la ineficacia.

La legislación del trabajo tiene que estar más abierta a la economía y a las necesidades de adaptación del conjunto, se asiste al fin del siempre más, es decir, de la creencia del progreso social ilimitado y sin retroceso, por el incremento de regalías para los trabajadores. En verdad, la conjuntura ha forzado a los tra-

bajadores a soportar condiciones de trabajo menos favorables y – aquí y allá – ver retiradas conquistas que se pensaba estaban solidamente implantadas. Se habla al mismo tiempo, de “desregulación”, o sea, de la progresiva supresión de reglas imperativas como el correspondiente aumento de la libertad de estipulación. Se verifica un significativo retroceso de la fuerza imperativa de las leyes de trabajo, admitiéndose que las convenciones colectivas se adapten con vista a sectores o empresas en crisis. En definitiva, la legislación del trabajo deberá estar más abierta a la economía y a las necesidades de adaptación coyuntural. En el fondo, es la lógica de los ciclos económicos a repercutir sus efectos en el funcionamiento de los sistemas de protección de los trabajadores.

4. Papel del Estado

En la importante cuestión que envuelve la definición del papel del Estado en las relaciones laborales de la sociedad contemporánea, parece fundamental admitir que la reducción del tamaño del Estado no puede volverlo capaz de mediar los conflictos, bajo pena de dejar a la gran mayoría de los trabajadores sin defensa alguna, completamente dominada por los grandes grupos económicos y financieros, que tienen en el lucro el único objetivo de sus acciones.

Esos fenómenos (deregulación y flexibilización), corresponden apenas a un nuevo espíritu del Estado menos centralizado, más abiertos a los grupos naturales y más preocupado con la eficacia y bienestar de la comuni-

dad como un todo y no apenas de una parcela de privilegiados.

Tenemos así, la firme convicción de que la flexibilización y la desregulación se presentan como mecanismos útiles de desenvolvimiento de las relaciones laborales y que necesitan ser bien utilizados y comprendidos por todos los actores sociales. Estos mecanismos deberán ser prioritarios asociados a la ejecución de un conjunto de políticas y acciones capaces de unir estabilidad con crecimiento e inclusión social.

5. Derecho de Trabajo de la Clase Dominante

Utilizando dos enseñanzas de José Liberato da Costa Póvoa podemos decir que la ley no fue hecha para beneficiar al pueblo o al trabajador y guardar un equilibrio social, pues no obstante sea ella aprobada por representantes del pueblo, es en verdad, creada por una élite, que poco le importa cómo anda el pueblo; aún así, las leyes son fruto de la voluntad de los detentores del poder, creadas en función de sus propios intereses. Desde Salomón, pasando por Dracón y otros, el "fardo" de la ley siempre fue más pesado para los pobres y para los esclavos. Marx ya decía que *"El derecho es la voluntad, hecha ley, de la clase dominante, a través de sus propios postulados ideológicos"*. Allá en la antigüedad, Trasímaco decía que *"la justicia, base del Estado y de las acciones del ciudadano consiste simplemente en el interés del más fuerte"*.

Siempre fue así y continúa siendo, cualquiera que sea el régimen. Hasta aquellos en que los operarios llegaron al poder, pues, una vez colocados có-

modamente en el vértice de la pirámide, tratan luego de crear leyes, no para la defensa de los ideales que los llevaron al mando, sino para mantenerse y, si es posible, perpetuarse en el poder. Citando a Hobbes, *"no es la sabiduría que hace la ley, sino la autoridad"*, y si por acaso son los sabios los que la elaboran, es verdad que están al servicio de los que dominan.

Es en parte así también con el Derecho del Trabajo, como pudimos constatar en la lectura del libro "Convención Colectiva entre las fuentes de Derecho del Trabajo" del jurista lusitano José Barros Moura, donde demuestra que este derecho es útil a la burguesía que, obviamente, nunca deseó un derecho de protección de los trabajadores. Su estrategia es la de hacer concesiones políticas con vistas a reducir las tensiones sociales retirando fuerza a la lucha de clases. Las cosas son mucho más complejas pues este derecho favorece la concentración capitalista actuando sobre las condiciones de la competencia con lo que benefician a sectores más fuertes y aptos de la clase dominante en detrimento de otros sectores.

Así para aquéllos que les parece que el Derecho de Trabajo fue creado única y exclusivamente para los trabajadores resta la pregunta; ¿Será que este derecho no sirvió para un control mayor, opresión y aumento de las desigualdades económico sociales?

Creemos que la plena implementación de los institutos de flexibilización, des-reglamentación y por fin, el derecho del trabajo mínimo, reencenderán debates y modificaciones más profundas en los pilares de la estruc-

tura social y que seguramente ayudarán a disminuir el abismo en que se encuentra la burguesía y el proletariado, en gran parte debido al propio derecho de trabajo que debería proteger al trabajador.

6. Derecho del Trabajo Mínimo

Ningún ordenamiento jurídico consigue acompañar los avances sociales, toda vez que la ley por su naturaleza, es rígida en el tiempo. Cualquier propuesta de mejoría en el Derecho del Trabajo, mientras más se fomente el endurecimiento y multiplicación de las leyes y su ejecución, no pasará de ser la explotación de la desesperación inconciente de la sociedad y una forma de ocultar los verdaderos problemas a ser enfrentados.

Investigaciones revelan que el Derecho del Trabajo solamente interviene en un reducidísimo número de casos, siendo imposible determinarse estadísticamente el número de trabajadores que dejan de ingresar en el sistema por diversos motivos. Se arguye que si se tuviera en cuenta el número de trabajadores que laboran al margen de los derechos asegurados en la legislación laboral, es decir, la suma de los llamados informales que pasan a lo largo del conocimiento o de la actuación de la justicia laboral sea por desconocida, sea porque son alcanzados por la prescripción, sea porque son objeto de composición extrajudicial, sea porque no son probados, etc., se verifica que el trabajo registrado de cartera firmada es en lo mínimo insatisfactorio.

¿Cómo creer normal un sistema que sólo interviene en la vida social de

manera tan insatisfactoria estadísticamente? Todos los principios o valores sobre los cuales tal sistema se apoya (la igualdad de los ciudadanos, el derecho a la justicia, principio protector, etc..) son radicalmente desdeñados, en la medida en que sólo se aplican a aquel pequeño número de casos que son los trabajadores de cartera firmada o los que vienen a reclamar frente a la justicia del Trabajo con éxito. El enfoque tradicional se muestra, de alguna forma al revés.

El Derecho del Trabajo, por lo tanto, debería tener un papel secundario en el control de los conflictos sociales. Frente a eso, el Derecho del Trabajo que se vislumbra en el horizonte, es él de la intervención mínima, donde el Estado debe reducir lo máximo posible su acción en la solución de los conflictos. En este contexto, se propone, en suma, la flexibilización, desregulación y la destitucionalización de los conflictos laborales, restándole al Estado aquello que sea efectivamente importante a nivel de control.

Frente a esta realidad, el ideal de esta nueva tendencia es buscar la minimización de la utilización del Derecho del Trabajo impuesto por el Estado, a través de cuatro proposiciones básicas: a) impedir nuevas reglamentaciones en el área laboral – significa evitar la creación de nuevos derechos, por el Estado, principalmente para regular conflictos de alcance social no tan acentuado, donde pueda haber solución del conflicto en otra esfera; b) promover la desregulación, en la misma esfera del tópico anterior, pretendiendo reducir la cantidad de derechos, aboliendo de la legislación labo-

ral derechos donde las partes envueltas puedan resolver por sí, sin que eso ofenda el real interés de la colectividad; c) flexibilización, cuyo fundamento se ciñe según Arturo Hoyos por el uso de los instrumentos jurídicos que permitan ajustar la producción, empleo y condiciones de trabajo a la celeridad y permanencia de las fluctuaciones económicas, a las innovaciones tecnológicas y otros elementos que requieren una rápida adecuación; d) desinstitucionalización, desvincular del ámbito del Derecho del Trabajo y, hasta de la esfera estatal, la solución de pequeños conflictos, cuando alcancen solamente el área de los involucrados, a los cuales serían reservadas otras formas de satisfacción de sus intereses.

7. Conclusión

Este final de siglo presenta serios desafíos para la humanidad. Las cuestiones más que nunca se presentan en nivel global, y la solución de los graves problemas que amenazan la estabilidad del planeta necesitan la construcción de un nuevo modelo de Estado, de sociedad y de economía.

En esta fase de la historia se vuelve fundamental que el tema "Derecho del Trabajo Mínimo" sea ampliamente discutido, a fin de que los valores ya conquistados por nuestra civilización no comiencen a ser relegados por la rigidez de ideas que muchas veces ampliarán el estado crítico en que se encuentran las instituciones.

El actual Derecho del Trabajo surge por la idea y por los mecanismos de ajuste social, fenómeno de nuestros

días, potenciado por la evolución de las crisis económicas, la progresiva intervención tripartita de los actores sociales (sindicatos, asociaciones patronales y Gobierno) para consensualmente definir y ejecutar la política económica y social. Este fenómeno corresponde a un nuevo espíritu del Estado, menos centralizado, más abierto a los grupos naturales y más preocupado con la eficacia de sus actos. Es a este propósito, que se refieren constantemente las ideas de flexibilización, desregulación, Derecho del Trabajo Mínimo, de ajuste y de busca de consensos, que expresan un método de administrar y legislar en que el Estado de preocupa.

El Derecho del Trabajo enfrenta en este momento histórico, desafíos importantes. El nuevo Derecho del Trabajo para sobrevivir como medio regularizador de las relaciones laborales deberá beneficiarse, cada vez más, del protagonismo de los grupos organizados, que buscan consensos trilaterales (Estado, organizaciones de patronos y organizaciones de trabajadores), que se expresan en convenciones o pactos sociales.

El sindicalismo ha perdido la fuerza y militancia, pero gana poder de intervención en las decisiones políticas, económicas y sociales.

Cabe resaltar por fin que es fundamental, más que todo, la concientización para una nueva postura frente a los hechos involucrados con las relaciones laborales, con la pujanza de un ideal perenne de justicia social, pues no se combaten las heridas sociales referentes a los conflictos laborales sin antes

erradicar sus raíces, hace mucho tiempo enquistadas en los desvaríos políticos de los gobernantes y en la mentalidad obsoleta de la minoría privilegiada que se rehúsa a suplir las necesidades elementales del ser humano y a distribuir los beneficios del desarrollo económico.

Bibliografía

LOBATO PAIVA, Mario Antonio de. "A Supremacia do Advogado em face do Jus Postulandi". **Revista de Informação Legislativa**. Senado Federal- Secretaria Especial de Editoração e Publicações- Subsecretaria de Edições Técnicas, Brasília, ano 36, No. 141 jan/mar 1999, Separata.

LOBATO PAIVA, Mario Antonio de. "Flexibilização e desregulamentação". **Genesis - Revista de Direito do Trabalho**, No. 80, Curitiba, agosto de 1999, página 175.

LOBATO PAIVA, Mario Antonio de. "O Trabalho objeto do Direito do Trabalho". **Revista do Instituto Goiano de Direito do Trabalho**. No. 8, 1º semestre de 1999, pág. 121.

LOBATO PAIVA, Mario Antonio de. "Autonomização do Direito do Trabalho". **Justiça do Trabalho: Revista de Jurisprudência Trabalhista**, No. 192, Ano 16, dezembro 1999, HS Editora, página 72.

LOBATO PAIVA, Mario Antonio de. **Convenção Coletiva a luz do Di-**

reito Internacional do Trabalho. Editora Síntese Trabalhista No. 127 de janeiro de 2000.

LOBATO PAIVA, Mario Antonio de. "O advogado e o jus postulandi". In: **Consulex: informativo jurídico**, edição semanal ano XIII, No. 12, 29 de março de 1999, página 03.

LOBATO PAIVA, Mario Antonio de. "Flexibilização e Desemprego". **Jornal "O Liberal"**, página 02, caderno atualidades, 26 de janeiro de 2000.

Convenção Coletiva à luz do Direito Internacional do Trabalho. **Revista de Informação Legislativa**. Senado Federal- Secretaria Especial de Editoração. Ano 36, No. 143, jul/setembro, 1999, Brasília.

Considerações sobre a Teoria do "Direito do Trabalho Mínimo". **Justiça do Trabalho: Revista de Jurisprudência Trabalhista**, No. 198, Ano 17, junho de 2000, HS Editora, página 7. Miguel Angel Sardegna.

José Liberato da Costa Póvoa **Revista de Direito Alternativo**, No. 2, Ano 1993. Editora Acadêmica São Paulo. A Lei só Beneficia os ricos, página 150.

José Barros Moura **A Convenção Colectiva entre as fontes de Direito do Trabalho**. José Barros Moura Livraria Almedina. Coimbra.