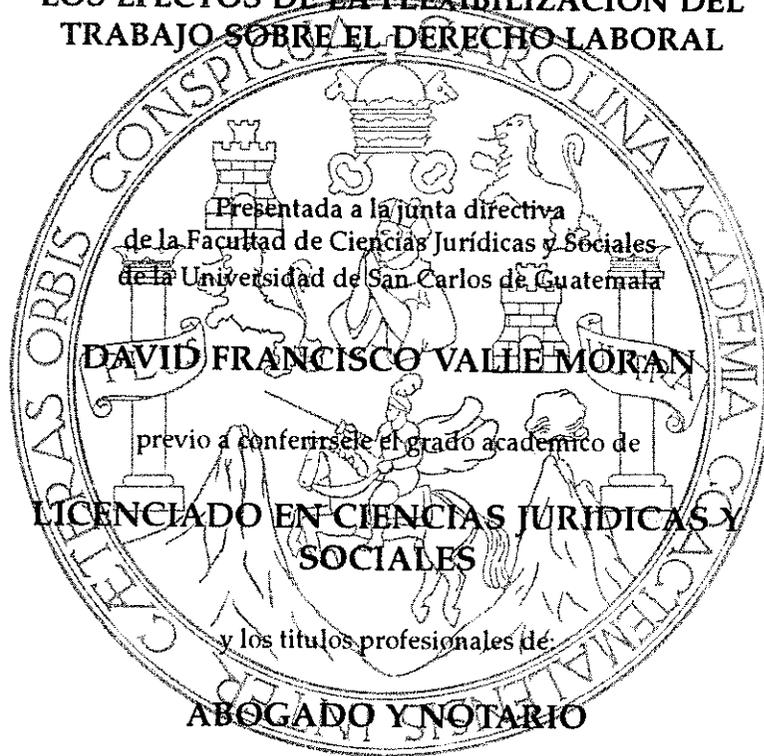


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
ABOGACIA Y NOTARIADO

**LOS EFECTOS DE LA FLEXIBILIZACION DEL
TRABAJO SOBRE EL DERECHO LABORAL**



GUATEMALA, AGOSTO DE 1,995

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

04
T (32-18)
no 4

JUNTA DIRECTIVA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

CANO	LIC. JUAN FRANCISCO FLORES JUAREZ
CAL I	LIC. LUIS CESAR LOPEZ PERMOUTH
CAL II	LIC. JOSE FRANCISCO DE MATA VELA
CAL III	LIC. ROOSEVELT GUEVARA PADILLA
CAL IV	BR. EDGAR ORLANDO NAJARRO VASQUEZ
CAL V	BR. CARLOS LEONEL RODRIGUEZ FLORES
SECRETARIO CHANCERY	LIC. CARLOS HUMBERTO MANCIO

TRIBUNAL EXAMINADOR

EXAMEN TECNICO PROFESIONAL

CANO (En funciones)	LIC. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
EXAMINADOR	LIC. CIPRIANO FRANCISCO SOTO TOBAR
EXAMINADOR	LIC. CESAR AUGUSTO CONDE RADA
EXAMINADOR	LIC. JOSE LUIS MENDEZ ESTRADA
SECRETARIO	LIC. ROBERTO SAMAYOA

DECLARACION: "Unicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en este trabajo" (artículo 25 del Reglamento para los Exámenes Técnico Profesionales y Exámenes de tesis de Abogacía y Notariado)

1767-95

Guatemala, 29 de mayo de 1995

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARÍA

30 MAYO 1995
RECEBIDO
Horas: 17 Minutos: 05
OFICIAL

Señor Decano
Lic. Juan Francisco Flores Juárez,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Distinguido señor Decano:

Con el objeto de rendir el dictámen correspondiente, derivado del trabajo de tesis del Bachiller DAVID FRANCISCO VALLE MORAN, denominado " LOS EFECTOS DE LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO SOBRE EL DERECHO LABORAL", en mi calidad de Consejero de Tesis, designado mediante providencia de ese decanato, de fecha veintitres de febrero del presente año, me permito hacerlo de la siguiente manera:

Debido a la dinámica de la investigación efectuada, fué necesario modificar algunos aspectos del planteamiento original, contenido en el plan de la investigación, manteniendo la esencia del mismo.

El trabajo de tesis tiene una importancia capital en las actuales circunstancias de la sociedad guatemalteca, ya que deja al descubierto las verdaderas intenciones que la corriente neoliberal pretende, pues al argumentar que el " Ajuste Estructural" es necesario, justifica para sí, la necesidad de flexibilizar tanto el trabajo como una mercancía, como el Derecho Laboral, que lo regula y lo protege.

Es importante hacer notar, que el Er. Valle Morán, dedicó al trabajo el tiempo y le dió la importancia necesaria, manteniendo contacto permanente con el suscrito Consejero. Así mismo, en la investigación se siguieron las técnicas adecuadas, haciendose un enfoque objetivo de los problemas planteados.

En consecuencia, en mi calidad de Consejero y estimando que el trabajo llena los requerimientos científicos y académicos necesarios para una adecuada y correcta investigación de tesis, emito el presente DICTAMEN FAVORABLE.

Al agradecer la atención a la presente, le reitero las muestras de mi consideración y estima.

Atentamente,

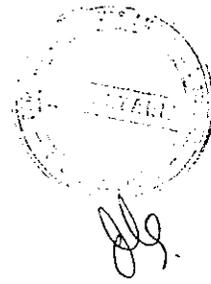
Lic. José Torres Orozco.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
GUATEMALA



DE CIENCIAS
Y SOCIALES

Edificio, Zona 12
Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, junio cinco, de mil novecientos noventicinco.-

Atentamente pase al Licenciado MARCO TULLIO CASTILLO LUTIN,
para que proceda a revisar el trabajo de tesis del Bachiller
DAVID FRANCISCO VALLE MORAN y en su oportunidad emita
el dictamen correspondiente. -----

[Handwritten signature]

ahg.-



[Large handwritten signature]





FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Universidad de San Carlos, Zona 12
Guatemala, Centroamérica

junio 20 de 1995

2022-9-10

licenciado
Juan Francisco Flores Juárez, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

20 JUN. 1995

RECIBIDO
HORA: 19:00
OFICIAL

Señor Decano:

Atentamente me dirijo a usted para informarle que en cumplimiento de resolución de ese decanto procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller Juan Francisco Valle Moran, el cual se titula "LOS EFECTOS DE LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO SOBRE EL DERECHO LABORAL."

El tema que trata el Bachiller Valle Morán, es de mucha actualidad, pues se refiere a una corriente ideológica que muy habilmente, pretende introducir modificaciones de fondo en el Derecho Laboral, para así desnaturalizarlo, lo cual lo situaría como una disciplina más del Derecho Común, ya que un derecho de trabajo sin principios como el tutelar, garantías mínimas, imperatividad, etc. ya no sería tal, pues estos y otros principios, son los que le dan naturaleza especial al estatuto Laboral. El trabajo tiene entre otros el mérito de poner en claro esta situación.

Por lo demás el autor utiliza la bibliografía recomendable para el tema, utilizó las técnicas adecuadas y llega a conclusiones congruentes con el informe, por lo que opino: que si llena los requisitos mínimos establecidos por los reglamentos de la Facultad, para estos casos, y puede servir de base para el examen respectivo, previo a que el autor obtenga el grado académico y los títulos correspondientes.

Sin otro particular me suscribo de usted con muestras de mi consideración y estima,

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Revisor

C.c. archivo

ITCL/aedea



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
1 Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
Guatemala, veintitres de junio de mil novecientos noventa
y cinco.-----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
impresión del trabajo de tesis del Bachiller DAVID FRAN -
CISCO VALLE MORAN intitulado "LOS EFECTOS DE LA FLEXIBI -
LIZACION DEL TRABAJO SOBRE EL DERECHO LABORAL". Artículo
22 del Reglamento para Exámenes Técnico Profesional y Pú-
blico de Tesis.-----



DEDICATORIA

A DIOS

A MI MADRE

A MI ESPOSA

A MIS HIJAS E HIJOS

A MIS HERMANAS Y HERMANO

A MI ALMA MATER FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES DE LA
TRICENTENARIA
REVOLUCIONARIA Y MARTIR
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA

A TODOS LOS TRABAJADORES

TITULO I
PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO DEL TRABAJO

CAPITULO I
FINES, ORIGEN Y EVOLUCION DEL DERECHO DE TRABAJO

- 1. LOS FINES DEL DERECHO DEL TRABAJO 3
- 2. FACTORES DETERMINANTES DEL NACIMIENTO DEL DERECHO DEL TRABAJO 4
- 3. EVOLUCION DEL DERECHO DEL TRABAJO 5

CAPITULO II
POSTULADOS DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO

- 1. EL TRABAJO COMO UN DERECHO Y UN DEBER SOCIALES 9
- 2. LA LIBERTAD INDIVIDUAL 9
- 3. LA IGUALDAD 9

CAPITULO III
LAS CARACTERISTICAS ESENCIALES DEL DERECHO DEL TRABAJO

- 1. EL DERECHO DEL TRABAJO ES EL DERECHO DE LA CLASE TRABAJADORA 11
- 2. EL DERECHO DEL TRABAJO CONSTITUYE DERECHOS MINIMOS QUE LAS LEYES GARANTIZAN A LOS TRABAJADORES 12
- 3. EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO NECESARIO E IMPERATIVO 13
- 4. EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO PROTECTOR DE LA CLASE TRABAJADORA 15
- 5. EL DERECHO DEL TRABAJO ES REALISTA Y OBJETIVO 16
- 6. EL DERECHO DEL TRABAJO ES HONDAMENTE DEMOCRATICO Y CONCILIADOR 17



TITULO II
ASPECTOS ECONOMICOS DE LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION
DEL TRABAJO

CAPITULO IV
FACTORES QUE DIERON ORIGEN AL DEBATE SOBRE
LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION

1. FACTORES ECONOMICOS	21
2. FACTORES ORGANIZACIONALES	22
3. FACTORES TECNOLOGICOS	24
4. FACTORES IDEOLOGICOS	26
4.1. EL MERCANTILISMO	26
4.2. LA FISIOCRACIA	27
4.3. EL LIBERALISMO	27
4.4. EL MARXISMO	28
4.5. LOS NEOCLASICOS	28
4.6. EL KEYNESIANISMO	29
4.7. EL NEOLIBERALISMO	29
5. FACTORES CULTURALES	32

CAPITULO V
EL AJUSTE ESTRUCTURAL

1. LOS ORIGENES DEL AJUSTE ESTRUCTURAL	35
2. EN QUE CONSISTE EL AJUSTE ESTRUCTURAL	37
2.1. EL ENFOQUE DE LA ABSORCION	37
2.2. EL ENFOQUE DE LAS ELASTICIDADES	37
2.3. EL ENFOQUE MONETARIO DE LA BALANZA DE PAGOS	37
3. CONSECUENCIAS DEL AJUSTE ESTRUCTURAL EN MATERIA DE TRABAJO	38

BIBLIOTECA DE ECONOMIA DE LA UNIVERSIDAD DE LOS ANGELES
 1984

TITULO III
LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION

CAPITULO VI
LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

DEFINICION DEL CONCEPTO FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO	43
POSTULADOS DE LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO	43
DEFERENTES ACEPCIONES DE LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO	45
3.1. FLEXIBILIZACION TECNOLOGICA DEL TRABAJO	45
3.2. FLEXIBILIZACION IDEOLOGICA DEL TRABAJO	45
3.3. FLEXIBILIZACION DE LA ORGANIZACION PRODUCTIVA	46
3.3.1 FLEXIBILIZACION TECNOLOGICA	47
3.3.2 FLEXIBILIZACION ORGANIZACIONAL	47
3.3.3 FLEXIBILIZACION DEL PUESTO DE TRABAJO	47
FORMAS EN QUE SE MANIFIESTA LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO	47
4.1. FLEXIBILIZACION DEL MERCADO DE TRABAJO	48
4.1.1 FLEXIBILIZACION DE LA RUPTURA DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO	49
4.1.2 FLEXIBILIZACION MEDIANTE LA CREACION DE NUEVAS FORMAS CONTRACTUALES PARA LA COMPRA DE LA FUERZA DE TRABAJO	50
4.2. FLEXIBILIZACION DE LAS CONDICIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO	51
4.2.1 FORMAS DE FLEXIBILIZACION DEL SALARIO	51
4.2.1.1 CREACION DE NUEVAS FORMAS DE COMPRA DEL TRABAJO QUE NO UTILICEN EL SALARIO COMO FORMA DE PAGO	51
4.2.1.2 LA FLEXIBILIZACION DEL SALARIO PROPIAMENTE DICHA	52
4.2.1.3 LA FLEXIBILIZACION DEL COSTO NO SALARIAL DE LA FUERZA DE TRABAJO	52

4.2.2. FORMAS DE FLEXIBILIZACION DEL TIEMPO TRABAJO	5
--	---

CAPITULO VII

LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO

1. DEFINICION DEL CONCEPTO FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO	5
2. POSTULADOS DE LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO	5
3. FORMAS EN QUE SE MANIFIESTA LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO	5

TITULO IV

LOS EFECTOS DE LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION SOBRE EL DERECHO DEL TRABAJO

CAPITULO VIII

PRINCIPIOS ESENCIALES DEL DERECHO DEL TRABAJO QUE SON AFECTADOS POR LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

1. PRINCIPIO PROTECTOR O TUTELAR	6
2. PRINCIPIO DE LA IRRENUNCIABILIDAD	6
3. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD O DE ESTABILIDAD	6

CAPITULO IX

LOS TRABAJADORES FRENTE A LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION

1. LA FLEXIBILIZACION Y EL SINDICALISMO	6
2. LA NEGOCIACION COLECTIVA Y LAS TENDENCIAS DE FLEXIBILIZACION	7

CAPITULO X
ESTRATEGIAS DE DEFENSA CONTRA LA FLEXIBILIZACION

ESTRATEGIAS DE DEFENSA CONTRA LA FLEXIBILIZACION	75
--	----

TITULO V
VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA FLEXIBILIZACION

CAPITULO XI
VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA FLEXIBILIZACION

VENTAJAS	79
DESVENTAJAS	80

CAPITULO XII
CONSIDERACIONES FINALES

CONSIDERACIONES FINALES	81
-------------------------------	----

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1.	CONCLUSIONES	87
2.	RECOMENDACIONES	89

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA	91
--------------------	----

APENDICE

APENDICE	95
----------------	----

INTRODUCCION

Un Fantasma recorre el mundo del Trabajo: el fantasma de la Flexibilización. En Europa y en América Latina, en congresos, y en foros, en asambleas sindicales, en círculos políticos y parlamentarios, en Escuelas y en Universidades, se discute el tema de la flexibilización del Trabajo. Quienes la defienden argumentan que el Derecho del Trabajo debe dejar de ser un instrumento inflexible, y debe adoptar una fluidez que le permita atender con mayor dinamismo a las necesidades cambiantes que la crisis económica y la innovación tecnológica presentan.

Sin embargo, el Derecho del Trabajo ha sido siempre concebido como un ordenamiento normativo unilateralmente protector del trabajador. Su función ha sido la de compensar el desnivel que el poder económico del patrono impone en la relación laboral, independientemente de la coyuntura y aún en contra de cualquier concepción económica, prevaleciendo por lo tanto sobre lo social y sobre lo económico.

Por el contrario las corrientes economicistas liberales, se han opuesto en distintas épocas a la introducción de diversas protecciones laborales, porque perjudican a la economía en su conjunto y al desarrollo económico y al empleo. Estas posturas han reaparecido en América Latina postulando una Flexibilización del derecho del Trabajo, argumentando la necesidad de aumentar el empleo, la inversión y la competitividad internacional de las Empresas.

La principal justificación de este trabajo es la necesidad de poner en evidencia que esta propuesta de flexibilización del Derecho del Trabajo no es únicamente una estrategia ante la crisis, sino que supone un cambio dramático en la concepción misma del Derecho del trabajo y persigue que este deje de ser un Derecho protector de los trabajadores y se convierta en un Derecho de los Patronos o que simplemente desaparezca.

En Guatemala, nuestro país, se viene mencionando la necesidad de la modernización del Estado, lo cual no significa otra cosa que reducirlo en su tamaño y alcances, para que la clase dominante pueda manejarlo más eficazmente en favor de sus propios intereses. Dentro de esa reforma, se plantea la privatización de las empresas estatales, lo cual constituye un primer paso para exigir posteriormente que se emitan leyes que flexibilicen el Derecho del Trabajo.

Es nuestra intención que a través de este trabajo se advierta sobre los peligros que conlleva una Flexibilización Salvaje, unilateralmente impuesta por el Estado, y los posibles efectos que la misma puede producir en la Concepción actual del Derecho del Trabajo.

Hemos dividido nuestra exposición en cinco títulos, el primero que analiza los principios generales, los fines, orígenes, postulados y características esenciales del derecho del trabajo, con el propósito de conocer los puntos más importantes que integran esta rama de Derecho Social. El título segundo se refiere a los Aspectos económicos de la Doctrina de la Flexibilización, analizándose aspectos como los factores que dieron origen a esta doctrina, y el Ajuste estructural esto es sumamente importante ya que los argumentos económicos son los que predominan en las exigencias por flexibilizar el Derecho del Trabajo. El título tercero analiza la Doctrina de la Flexibilización dividiendo la misma en Flexibilización del Trabajo y Flexibilización del Derecho del Trabajo, dos conceptos que a pesar de ser uno medio para llegar al otro y de tener una gran interacción, son totalmente distintos, además se analizan las formas en que la Flexibilización se manifiesta. El título cuarto estudia los efectos de la Doctrina de la Flexibilización en el Derecho del Trabajo, y enumera los principios esenciales de esta rama del Derecho, que son atacados y puestos en peligro, así como los efectos de esta doctrina en las relaciones obrero patronales y en las organizaciones sindicales. Por último el título quinto, establece las Ventajas y Desventajas de la Flexibilización y en el mismo se efectúan algunas consideraciones finales respecto a este tema tan apasionante. Para terminar incluimos nuestras conclusiones

y recomendaciones, y un apéndice que refleja los esfuerzos por Flexibilizar el Derecho del Trabajo en Latinoamérica.

En cuanto a la Hipótesis central de este trabajo, que se refiere a que **La Doctrina de la Flexibilización constituye un medio para la destrucción del Derecho del Trabajo**, podemos asegurar que a través del desarrollo del tema, la misma ha sido totalmente confirmada.

Esta aseveración nace de la comprobación de que el objetivo de la Flexibilización del Derecho del Trabajo es la liberación de la venta de la fuerza de trabajo y la conversión de esta en una mercancía. Demostramos que La Flexibilización del Derecho del Trabajo persigue como fin último una adaptación del Derecho del trabajo a las viejas formas de contratación basadas en la oferta y la demanda y por lo tanto persigue también acabar con las instituciones tutelares de los trabajadores propias del derecho del trabajo.

En cuanto al método utilizado, siendo esta una investigación eminentemente bibliográfica, hemos utilizado en mayor parte el método mixto es decir inductivo-deductivo, que nos ha permitido descubrir las relaciones internas particulares del fenómeno estudiado para intentar predecir sus consecuencias, alcances e implicaciones de carácter general.

Por último quisieramos advertir que aún y cuando las distintas personas e instituciones que han incursionado en el estudio de este fenómeno se refieren a él en forma indistinta como Flexibilización del trabajo, o Flexibilización del Derecho del Trabajo, la investigación realizada nos ha llevado a descubrir que no se trata del mismo fenómeno. Esto será evidenciado en el transcurso del trabajo y nos ha de servir para descubrir aquella Flexibilización del Derecho del Trabajo nacida de una verdadera y objetiva reconversión industrial, de aquella Flexibilización ideológica y coyuntural nacida de las pretensiones Neoliberales actuales.

Guatemala, Mayo de 1,995

TITULO I

PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO DEL TRABAJO

CAPITULO I

FINES, ORIGEN Y EVOLUCION DEL DERECHO DE TRABAJO

1. LOS FINES DEL DERECHO DEL TRABAJO	3
2. FACTORES DETERMINANTES DEL NACIMIENTO DEL DERECHO DEL TRABAJO	4
3. EVOLUCION DEL DERECHO DEL TRABAJO	5

CAPITULO II

POSTULADOS DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO

1. EL TRABAJO COMO UN DERECHO Y UN DEBER SOCIALES	9
2. LA LIBERTAD INDIVIDUAL	9
3. LA IGUALDAD	9

CAPITULO III

LAS CARACTERISTICAS ESENCIALES DEL DERECHO DEL TRABAJO

1. EL DERECHO DEL TRABAJO ES EL DERECHO DE LA CLASE TRABAJADORA	11
2. EL DERECHO DEL TRABAJO CONSTITUYE DERECHOS MINIMOS QUE LAS LEYES GARANTIZAN A LOS TRABAJADORES	12
3. EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO NECESARIO E IMPERATIVO	13
4. EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO PROTECTOR DE LA CLASE TRABAJADORA	15
5. EL DERECHO DEL TRABAJO ES REALISTA Y OBJETIVO	16
6. EL DERECHO DEL TRABAJO ES HONDAMENTE DEMOCRATICO Y CONCILIADOR	17

CAPITULO I ORIGEN Y EVOLUCION DEL DERECHO DEL TRABAJO

1.- *LOS FINES DEL DERECHO DEL TRABAJO*

El derecho del trabajo tiene como finalidad suprema a la persona del trabajador y en esto concuerda con todo ordenamiento jurídico que tiene como finalidad última al ser humano.

Pero el Derecho del Trabajo considera al hombre en un ángulo especial, en cuanto desarrolla en su trabajo un servicio útil a la sociedad.

El principio base del derecho del trabajo es entonces el Hombre que trabaja, ya que este cumple una función social y tiene por lo tanto derecho a recibir a cambio de su trabajo, los medios que le permitan tener una existencia digna.

El Derecho del trabajo es la expresión de un nuevo Humanismo Jurídico. Su base es el hombre que trabaja y su propósito es permitir el libre desarrollo de la persona humana, su fin es el mejoramiento presente y futuro del hombre que trabaja.

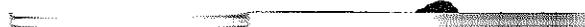
El Derecho del Trabajo tiene dos finalidades, la inmediata y la mediata. La primera está dirigida a procurar a los trabajadores en el presente y a lo largo de su existencia un mínimo de beneficios, que a la vez que limiten la explotación de que son víctimas, les ofrezcan un vivir que se eleve sobre la vida meramente animal y les permita realizar los valores humanos a que tienen derecho, son sus metas mínimas.

Esta primera finalidad se expresa concretamente de diversas formas:

A) El efecto primero es la unión de los trabajadores en la asociación profesional para asegurar la igualdad entre trabajadores y patronos, tiende por lo tanto a democratizar el derecho y la vida social al hacer de los trabajadores los iguales del patrono en cuanto a la discusión de las condiciones de trabajo. B) El efecto segundo es el mejoramiento actual de las condiciones de vida de los trabajadores, pero a su vez tiene una pretensión mas amplia al tratar de obtener un máximo de beneficios para los trabajadores y para asegurar la realidad efectiva del principio de igualdad al mismo tiempo que se hace garante de su cumplimiento y, C) Por ultimo tenemos que el derecho del trabajo produce un efecto de estructuración del estado al obligar a este a intervenir por medio de sus organismos, para la aplicación de sus normas.

La segunda finalidad o sea la mediata, pertenece al futuro, y tiene por objetivo la creación de un mundo nuevo en el cual no exista la explotación inhumana, buscando una reforma del estado, con el fin principal de una mejor distribución de la riqueza.

En efecto en un primer plano la organización de los trabajadores crea una solidaridad y esta es fuente de unificación de las opiniones.



De la unidad de los trabajadores obtienen estos un sentido de sus intereses lo cual los impulsa a una actitud política.

Los trabajadores a través del ejercicio de sus derechos, obtienen la oportunidad de nombrar representantes legítimos ante congresos y organismos similares y la misma organización de los trabajadores y su conciencia de unidad, determinan una fuerte corriente de opinión pública, que influirá eficazmente en el devenir de la sociedad a la que pertenecen.

2.- FACTORES DETERMINANTES DEL NACIMIENTO DEL DERECHO DEL TRABAJO

Aún y cuando en todas las épocas ha existido alguna regulación relativa al trabajo, ya que este es tan antiguo como el hombre mismo, no es sino hasta la destrucción del modo de producción Feudal antecedente del sistema de producción capitalista, que aparece el Derecho de Trabajo tal y como lo conocemos actualmente.

Uno de los primeros efectos de la revolución industrial fué el tránsito del taller a la fábrica, de la producción llevada a cabo en una unidad económica pequeña, formada por el maestro-propietario de los útiles de trabajo, y un número limitado de compañeros u oficiales y de aprendices, a la producción en la fábrica en donde se amontonaban decenas o centenares de obreros. La producción en masa de textiles arrojó a los campesinos de sus tierras y los obligó a contratarse bajo las condiciones que los empresarios les imponían, por el salario que estos decidían y sin ningún límite en cuanto a la duración de la jornada, la cual duraba mientras existiese luz natural. Esta situación se agravó con el descubrimiento de la luz eléctrica, lo cual trajo como consecuencia la extensión de las jornadas de trabajo hasta catorce o dieciséis horas diarias; agregándole lo insalubre de los lugares de trabajo, y los accidentes, cuya causa eran las máquinas.

En aquella época privaba el liberalismo económico, cuyo fundamento y núcleo consistía en la doctrina del *laissez-faire, laissez-passer*, que propugnaba la libertad del individuo por encima de todo; lo cual obligaba al estado a permanecer como un simple espectador de la explotación que del obrero hacía el capitalista.

Así, como consecuencia natural de la explotación nació la rebeldía contra la injusticia y la idea de la unidad de los trabajadores para luchar por condiciones más humanas para la prestación de los servicios. Poco a poco las protestas de los trabajadores provocaron que los estados fueran paulatinamente aceptando la disposición de normas relativas al trabajo. Es por ello que existe consenso en considerar que las principales causas del nacimiento del Derecho del Trabajo fueron:

- 1.- Las terribles condiciones de trabajo que impuso la industria al hombre y,
- 2.- La unión y las protestas de los trabajadores.

EVOLUCION DEL DERECHO DEL TRABAJO

Los tratadistas del Derecho del Trabajo concuerdan en dividir la evolución de la lucha por establecer esta disciplina como estatuto jurídico, en tres etapas:

3.1.- LA ETAPA HEROICA DEL MOVIMIENTO OBRERO Y DEL DERECHO LABORAL.

Se consistió en la lucha de los trabajadores por el derecho a la libre sindicalización, el derecho a la huelga y a la negociación colectiva, que eran su finalidad inmediata, pero a su vez llevaba implícita la semilla para que naciera el derecho del trabajo sustantivo. En los años finales de esta etapa, se produjeron dos acontecimientos importantes que provocaron el tránsito a la siguiente etapa: 1) Las revoluciones europeas de mediados del siglo XIX y 2) La entrada en escena del Marxismo y la lucha de clases como el pensamiento teórico de los trabajadores. En el mes de febrero de 1848 se publicó en Londres, Inglaterra, el Manifiesto Comunista, denominado el documento del siglo, que determinó el curso de la historia. El Manifiesto Comunista, escrito en lenguaje asequible a las masas contiene numerosos principios e ideas que sistematizados se agruparon así: a) La explicación materialista de la historia, que descubrió a los trabajadores la ley fundamental de la lucha de clases; b) La tesis de que en un sistema dominado por la propiedad privada, la contradicción entre las clases sociales es inevitable; c) La teoría de la Revolución, que mostró a los trabajadores su papel como clase destinada por la historia a su realización, y que solamente a través de la revolución se podría poner fin a la lucha de clases. d) La abolición de la sociedad socialista del futuro, sin propiedad privada sobre los medios de producción y sin explotación del hombre por el hombre; e) La desaparición del estado como ente creado por la clase dominante para mantener bajo su dominio a los trabajadores, finalmente f) El manifiesto concluye con la famosa frase que recorrió el mundo como un fantasma: **“Proletarios del mundo uníos, la cual se convirtió en el grito de batalla del movimiento obrero mundial. Como dice Mario de la Cueva: “Desde los orígenes, el movimiento obrero, conocedor de la existencia de la ley fundamental de la historia, entendió que se trataba de una lucha total, en la que nada tenía que esperar de su enemigo, que era la burguesía y de su cómplice que era el estado. La batalla del trabajador de aquellos primeros años se propuso un doble objetivo, un fin inmediato, condición indispensable para el triunfo, la conquista de los bastiones que tenían como metas la negación de las libertades de coalición, de sindicación y de huelga; la toma de esos bastiones abriría el camino a la finalidad mediata y suprema: la lucha para imponer a la burguesía la negociación y contratación colectivas de las condiciones de prestación de los servicios.”¹¹**

La etapa heroica concluyó con el reconocimiento de las libertades de coalición y asociación sindical.

¹¹ MARIO DE LA CUEVA, EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO, EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1988, DÉCIMA PRIMERA EDICIÓN, TOMO I, PÁGINA 13.

3.2.- LA ETAPA DE LA TOLERANCIA.

En la cual los trabajadores pudieron asociarse libremente, sin temor a ser perseguido sin que el estado pudiera estorbar su formación, pero esto no trajo consigo el reconocimiento inmediato y legal como personas jurídicas de los sindicatos; primeramente los obreros organizaron en asociaciones de hecho, por lo que los empresarios no estaban obligados a negociar o contratar colectivamente las condiciones de trabajo con ellos. Por otra parte la huelga dejó de constituir un delito, no dejaba de ser un ilícito civil, cuya sanción consistió en la facultad otorgada al empresario para declarar rescindidos los contratos de arrendamiento de servicios en vista del incumplimiento de las obligaciones del arrendatario. Esta facultad que aún en nuestros días conserva el patrono si la huelga es declarada ilegal.

3.3.- LA ETAPA DEL RECONOCIMIENTO DE LAS INSTITUCIONES Y DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA LEGISLACIÓN ORDINARIA LABORAL.

En el año de 1884 en Francia una ley del parlamento reconoció a las asociaciones sindicales otorgándoles personalidad jurídica, y en 1898 se expidió la ley de accidentes de trabajo introductora de la teoría del riesgo profesional. Los años posteriores a la primera guerra mundial presenciaron dos sucesos trascendentales para la evolución del derecho europeo del trabajo: PRIMERO: a) la creación de la Organización Internacional del Trabajo en el tratado de Versalles del 28 de junio de 1919 y b) la proclamación de la Constitución alemana de Weimar el once de agosto de 1919. SEGUNDO: a) La Revolución Bolchevique que culminó con la instauración de la primera república Socialista del mundo que demostró a los trabajadores que la utopía era alcanzable y b) En Latinoamérica el estallido de la Revolución Mexicana y la consiguiente promulgación de una Constitución Socialmente avanzada.

Es la declaración de Derechos Sociales del tratado de Versalles la que marca un hito en la historia del Derecho laboral al afirmar que **“El principio rector del derecho internacional del trabajo consiste en que el trabajo no debe ser considerado como mercancía artículo de comercio.”**² Esta declaración fue posteriormente incorporada a la carta de la Organización de los Estados Americanos, aprobada en Bogotá en 1948.

Durante varios años, los pueblos creyeron y las universidades enseñaron que el derecho del trabajo estaba llamado a ser el estatuto del siglo, porque, actuando dentro de un mundo democrático, evitaría la explotación del trabajo y contribuiría a asegurarle una existencia decorosa. La Constitución de Weimar, y en general, el derecho del trabajo de aquellos años veinte, creó en Europa **el principio de la igualdad jurídica del trabajo y el capital** pues desde entonces, en forma imperativa, las condiciones de trabajo se fijaron por acuerdo entre los sindicatos y los patronos. La totalidad de las normas, leyes y contratos colectivos

² MARIO DE LA CUEVA, OBRA PROPIA CITADA, PÁGINA 31

e presentó entonces como un derecho nuevo, y si bien se continúa discutiendo si es un ordenamiento encuadrado en el derecho privado o en el público, o si constituye un tercer género, denominado del derecho social, lo cierto es que hay un acuerdo universal en el sentido de que el derecho del trabajo es un derecho distinto del civil.

En nuestro país fué la constitución política de 1945, el primer cuerpo legal que apareció con disposiciones legales relativas al trabajo y previsión social, en su capítulo de Garantías Sociales, dedicadas al trabajo y la familia, y que sirvió de base para la emisión en 1947 del primer código o ley ordinaria directamente dirigida a normar las relaciones derivadas del trabajo y el capital.

Por último no quisiéramos cerrar este capítulo sin transcribir las hermosas palabras del eminente Ius laboralista mexicano, Mario de La Cueva que dicen: **El derecho del trabajo, producto de la lucha de clases y apoyado en el pensamiento socialista, en sus capítulos sobre las condiciones de trabajo, es un esfuerzo para atemperar la miseria de los trabajadores y elevar sus niveles materiales sobre la vida puramente animal, pero no es ni puede ser una realización plena de la justicia, porque ésta no podrá existir en tanto subsistan el régimen capitalista y su estado, la enajenación del trabajo y la explotación del hombre por el hombre. Pero tiene el derecho del trabajo una excelsa misión, porque su idea es la justicia y porque todo lo que se entregue al trabajo será la entrega de una parte de lo que habrá de corresponderle en el mundo del mañana, y porque todo beneficio al trabajo es una aproximación a la justicia. La transformación social no será una donación de la burguesía; quien lo piense así será un vástago lejano del socialismo utópico. La justicia tendrá que ser una conquista de quienes sufren la injusticia.** ³

³ MARIO DE LA CUEVA, OBRA PROPIA CITADA, PÁGINA 25

CAPITULO II

POSTULADOS DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO

.- EL TRABAJO COMO UN DERECHO Y UN DEBER SOCIALES

La concepción moderna de la sociedad y del derecho sitúan al hombre en la sociedad y le imponen deberes al mismo tiempo que le conceden derechos, derivados uno de los otros y de su misma naturaleza social. La sociedad tiene el derecho de exigir de sus miembros el ejercicio de una actividad útil y honesta y el hombre, a su vez, tiene el derecho a reclamar de la sociedad la seguridad de una existencia compatible con la dignidad de la persona humana.

El derecho del hombre a la existencia tiene hoy un contenido amplio, en el pasado significó la obligación del estado de respetar la vida humana y dejar al hombre en libertad para realizar por sí mismo su destino; en el presente, el derecho del hombre a la existencia quiere decir: obligación de la sociedad de proporcionar a los hombres la oportunidad de desarrollar sus aptitudes. La sociedad a su vez tiene derecho a esperar de sus miembros un trabajo útil y honesto, y por esto el trabajo es un deber, pero el reverso de este deber del hombre, es la obligación que tiene la sociedad de crear condiciones sociales de vida que permitan a los hombres el desarrollo de sus actividades.

.- LA LIBERTAD INDIVIDUAL

Desde el partir de la Declaración de derechos de la Constitución francesa de 1793 el mundo habla de la libertad de trabajo como uno de los derechos del hombre. Este principio fue recogido en la mayoría de constituciones del mundo. El mismo se refiere a que en un primer aspecto cada hombre es libre para escoger el trabajo que más se ajuste a sus necesidades y deseos, a sus aptitudes y gustos o a sus aspiraciones. Esta libertad fue necesario proclamarla porque en otras épocas no le era lícito al hombre dedicarse a las actividades que el escogiera. Esta libertad de trabajo proclamada, es un acto previo al nacimiento de la relación de trabajo regulada por las leyes y aún puede llegar a no concretarse en la misma, porque el hombre tiene la potestad de escoger libremente la profesión a que se va a dedicar. Esa relación de trabajo no es ni puede ser una enajenación de la persona y no podrá tener como efecto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, sino que por el contrario en toda relación de trabajo la libertad debe continuar siendo el atributo esencial de la persona del trabajador. Claro está que el trabajador se ve obligado a entregar su fuerza de trabajo en los términos y condiciones convenidos, pero su persona y su libertad son intocables.

.- LA IGUALDAD

La igualdad posee significaciones particularmente fuertes en el derecho del trabajo al grado de que al lado de los anhelos de los trabajadores para una existencia decorosa, la

igualdad es la idea que da fuerza, que impulsa a los hombres por la consecución de los fines del derecho del trabajo.

Las primeras luchas de los trabajadores se dirigieron a la conquista de las libertades de coalición, de negociación y contratación colectivas y de huelga, pero estas libertades colectivas perseguían un segundo propósito, que era la igualdad de derechos del trabajador del capital, para la fijación de las condiciones de trabajo.

Superado el desprecio de la antigüedad por el trabajo manual, la dignidad humana consiste en los atributos que corresponde al hombre por el solo hecho de ser hombre, de tal suerte que el trabajador tiene el indiscutible derecho de que se le trate con la misma consideración que pretende el empresario. Sin duda las dos personas guardan posiciones distintas en el proceso de la producción, pero su naturaleza como seres humanos es idéntica en los dos y sus atributos son también los mismos.

“ <<Tratar a hombres iguales, en circunstancias iguales, de modo igual>> es el primer de los mandamientos de la justicia. Pero este mandamiento implica también que hombres y situaciones desiguales sean tratados desigualmente”.⁴

El derecho civil proclama la igualdad de las partes en todo negocio jurídico, pero obviamente existe desigualdad económica entre el patrono y el trabajador por lo que el principio de igualdad no se encuentra equilibrado; el derecho del trabajo logra ese propósito al nivelar las desigualdades, tratando a los desiguales en forma desigual, es decir protegiendo al trabajador para lograr la igualdad, tal como dice Eduardo Couture **“ El procedimiento lógico de corregir desigualdades, es el de crear otras desigualdades”** ⁵

⁴ EDGAR BODENHEIMER, TEORÍA DEL DERECHO, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, MÉXICO 1989, PÁGINA 54

⁵ CITADO POR AMÉRICO PLA RODRÍGUEZ EN: LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO, SEGUNDA EDICIÓN, DE PALMA EDITORES, BUENOS AIRES, ARGENTINA PÁGINA 25

CAPITULO III

LAS CARACTERISTICAS ESENCIALES DEL DERECHO DEL TRABAJO

1.- EL DERECHO DEL TRABAJO ES EL DERECHO DE LA CLASE TRABAJADORA

Se entiende por derecho de clase, **el ordenamiento impuesto a la sociedad y a su estado por una clase social, para que se reconozca su existencia y su facultad de exigir la creación, en beneficio de sus miembros de un orden justo** ⁶

Por su origen, por su esencia y por sus fines el derecho de trabajo es un derecho de y para los trabajadores, como una clase distinta de los titulares de los bienes de producción y de la riqueza.

A) POR SU ORIGEN: Porque fue impuesto por la clase trabajadora en sus luchas del siglo XIX, para asegurar la existencia y la acción de las organizaciones obreras y su intervención en la fijación de las nuevas condiciones de trabajo.

B) POR SU ESENCIA: Porque con el Derecho del Trabajo, por primera vez en la historia se reconoció la división de la sociedad en dos clases sociales antagónicas, y se reconoció también la existencia jurídica de la clase trabajadora como uno de los elementos integrantes de la sociedad, y su derecho a organizarse en asociaciones profesionales, así como su facultad para negociar y pactar colectivamente las condiciones de trabajo; lo cual devino en una substitución definitiva del contrato individual de arrendamiento de servicios por los contratos y convenciones individuales y colectivos de trabajo.

C) POR SUS FINES: Porque el derecho del trabajo persigue una finalidad específica: la creación de un derecho regulador justo para las relaciones laborales que disminuya la explotación del trabajo, por el capital.

Los postulados de la sociedad liberal del siglo XIX, basada en lo que se llamó el liberalismo político, constitutivo del sistema individualista y liberal burgués, tuvo una finalidad única: garantizar a la burguesía los principios del derecho natural y de la economía liberal.

Las relaciones de los hombres se regían por el derecho civil, este era un ordenamiento que partía de una igualdad y libertad teóricas, una reglamentación formal impersonal y abstracta de la coexistencia de las libertades, apoyada en una historia jurídica milenaria. Pero la libertad de contratación no existió nunca, porque el trabajador no actuaba en igualdad de condiciones, el hambre y la miseria lo obligaba a trabajar en condiciones infrahumanas.

La lucha obrera, la Revolución Francesa y los pensadores socialistas que pusieron de

6. MARIO DE LA CUEVA, OBRA PROPIA CITADA, TOMO II PÁGINA 220

relieve la injusticia del mundo individualista y liberal, le dieron a los trabajadores la conciencia de su misión y el derecho a reclamar la libertad, la dignidad y un nivel decoroso de vida para el trabajo. El proceso culminó en los logros que plasmados en la Constitución Mexicana y en 1919 con la Constitución de Weimar superaron el pasado doloroso y presentaron a la humanidad el derecho del trabajo como un derecho de la clase trabajadora para los trabajadores.

“Esta característica, derecho de una clase social frente a otra, resalta, más que en la organización sindical, en la huelga, como instrumento de lucha y de presión sobre el capital, en la negociación y contratación colectivas, y en la naturaleza de las condiciones de trabajo que sirven para atemperar la explotación. De conformidad con estas reflexiones, el derecho del trabajo de nuestra era es el primer derecho de clase de la historia, pues nunca antes se había reconocido la facultad jurídica de una clase social para luchar en contra de otra. Desde este punto de vista, la huelga es la expresión suprema de un derecho de clase, la última ratio, se ha dicho insistentemente: el emplazamiento a huelga es el equivalente a una declaración de guerra y la suspensión del trabajo es el inicio de las operaciones, esto es, la elevación de la huelga a la categoría del acto jurídico, es el triunfo máximo de la idea de un derecho de clase.”⁷

2.- ***EL DERECHO DEL TRABAJO CONSTITUYE DERECHOS MINIMOS QUE LAS LEYES GARANTIZAN A LOS TRABAJADORES.***

Las primeras constituciones que elevaron a precepto constitucional el derecho de trabajo, afirmaban que las mismas contenían únicamente los beneficios mínimos que el pueblo a través de sus representantes, aseguró a los trabajadores por la prestación de sus servicios. Por otro lado estos beneficios no podían ser beneficios máximos, porque siendo el trabajo una actividad dinámica, no solo no habría sido una intervención del poder constituyente en favor del trabajador, sino, por el contrario, habría entonces garantizado la servidumbre de los trabajadores apoyada por las constituciones, y habría sido una sentencia en contra de los trabajadores que nunca hubieran podido solicitar a los órganos específicos de la administración de justicia, la fijación de condiciones de trabajo nuevas y armónicas con los cambios sociales y económicos.

La Constitución es la norma suprema de un país, por lo que sus caracteres se transmiten a todas las disposiciones que de ella se deriven. De ahí que la declaración de la misma, en relación al derecho del trabajo constituye el mínimo que el poder legislativo quiso asegurar a los trabajadores.

Nuestra legislación denomina a los principios del derecho laboral como características ideológicas que deben inspirar la legislación laboral y aparecen en el cuarto considerando de nuestro Código de Trabajo decreto 1441.

7. MARIO DE LA CUEVA, OBRA PROPIA CITADA, PÁGINA 89

En cuanto a este principio Guatemala recoge las tendencias de otras constituciones, es así como La Constitución de la República en la sección octava referente al trabajo, en su artículo 102 expresa que “**Son derechos sociales mínimos que fundamental la legislación del trabajo y la actividad de los tribunales y autoridades:**” y procede a enumerar una serie de derechos de los trabajadores. Además estipula en su artículo 106 que **Los derechos consignados en esta sección son irrenunciables para los trabajadores, susceptibles de ser superados a través de la contratación individual y colectiva y en la forma que fija la ley. Para este fin el estado fomentará y protegerá la negociación colectiva. Serán nulas ipso jure y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, en un convenio o en otro documento, las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en la constitución, en la ley, en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, en los reglamentos y otras disposiciones relativas al trabajo.**

Por otra parte El código de trabajo estipula que “**El derecho de trabajo constituye un mínimo de garantías sociales, protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, en estricta conformidad con las posibilidades de la empresa patronal, mediante la contratación individual o colectiva, y de manera muy especial, por medio de los pactos colectivos de condiciones de trabajo.**

.- EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO NECESARIO E IMPERATIVO

El tratadista Mexicano Mario de la Cueva, en su obra ya anteriormente citada, magistralmente se refiere a esta característica de la siguiente forma: “**Las normas jurídicas son reglas de conducta cuya observancia está garantizada por el estado. De ahí que la doctrina más generalizada afirme que uno de los rasgos característicos del orden jurídico sea su poder coactivo, no porque el cumplimiento de las normas requiera siempre el uso de la coacción, toda vez que en una proporción elevada los hombres las cumplen voluntariamente, sino porque cada violación es susceptible de ser reparada, directa o indirectamente, mediante la intervención del poder coactivo del estado. Si esta posibilidad no existiera, las normas jurídicas pasarían a la categoría de preceptos morales o de convencionalismos sociales. Pero no todas las normas jurídicas poseen la misma pretensión de imperatividad. El derecho Romano conoció dos maneras de ser de la imperatividad de las normas, las que se denomina relativa y absoluta, las que corresponden al derecho dispositivo (jus dispositivum), y al derecho imperativo (jus cogens): el primero tenía aplicación en las relaciones jurídicas a falta de disposición expresa o tácita de los sujetos de la relación; su campo de aplicación era el derecho privado. El segundo se formó con las**

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

jurídicas y establecer si las personas integrantes de la relación jurídica de trabajo son empleadores o vendedores de su fuerza de trabajo, ya que esta condición particular cada uno hace que no puedan actuar en igualdad de condiciones y por lo tanto para igualar ante la ley se debe tutelar a una de las partes, la más débil que es el trabajador.

El tratadista mexicano Roberto Muñoz Ramon, citado por el licenciado Marco Tulio Castillo Lutián al expresar porque el derecho del trabajo debe considerarse como derecho social expone: **"... Las normas que clasificamos en esta rama del derecho, no se conforman con la noción de la esencia de los hombres, y sin despojarlos de la posibilidad realizarse conforme a su propia naturaleza racional y libre, reconocen el hecho de las desigualdades reales y buscan corregir las miserias y eliminar los abusos que podrían originar esas desigualdades. Regulan la conducta tomando como base tanto la desigualdad esencial de que participan todos los hombres como las desigualdades que existen entre ellos de acuerdo con la clase social a que pertenecen; tienen siempre presente si los sujetos son patronos o trabajadores, débiles o poderosos. Al partir de la situación social en que se encuentren los hombres protegen al pobre y limitan los excesos del poder económico del rico."** ¹¹

Esta característica se enuncia en nuestro código, siempre en el cuarto considerando, estipulándose que el Derecho del trabajo es: **TUTELAR DE LOS TRABAJADORES: pues que trata de compensar la desigualdad económica de estos, otorgándoles una protección jurídica preferente.**

Esta característica se objetiviza principalmente en las relaciones individuales pues es ese plano en los cuales se observa la diferencia entre patronos y trabajadores, lo que sucede en el derecho colectivo cuando el sindicato es fuerte.

Además de las características desarrolladas anteriormente, las cuales están contenidas dentro de las características ideológicas de nuestra legislación laboral, nuestro código de Trabajo contiene las siguientes características esenciales:

5. EL DERECHO DEL TRABAJO ES REALISTA Y OBJETIVO

Es realista dice nuestro código de trabajo en su cuarto considerando, **porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado base de una bien entendida equidad, es indispensable enfocar ante todo la posición económica de las partes.** y Es objetivo porque **su tendencia es la de resolver con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.**

Este principio es de gran trascendencia en el derecho laboral guatemalteco, puesto que el Derecho del trabajo debe recoger los hechos concretos de la vida social para lograr u

11. LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTIN, TRABAJO DE APOYO A LA CATEDRA DE DERECHO DEL TRABAJO, CLASE NUMERO OCHO, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, MATERIAL FOTOCOPIADO, PAGINAS NUMERO 37 Y 38.

solución justa de los hechos controvertidos que se presenten. Esta disciplina jurídica no puede perseguir soluciones legales únicamente sino fundamentalmente soluciones justas.

6. EL DERECHO DEL TRABAJO ES HONDAMENTE DEMOCRATICO Y CONCILIADOR

Dice nuestro código de trabajo siempre en el mismo considerando que el Derecho del trabajo es Hondamente democrático y conciliador: **Porque se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen mayoría de la población, realizando así una mayor armonía social, lo que no perjudica sino que favorece los intereses justos de los patronos; y porque el derecho del trabajo es el antecedente necesario para que impere una efectiva libertad de contratación, que muy pocas veces se ha contemplado en Guatemala, puesto que al limitar la libertad de contratación puramente jurídica que descansa en el falso supuesto de su concidencia con la libertad económica, impulsa al país fuera de los rumbos legales individualistas, que solo en teoría postulan a la libertad, la igualdad y la fraternidad.**

Claramente se ve que este principio es de carácter filosófico y político y denota la preocupación del legislador por la poca protección del trabajador, pretendiendo que el nuevo código de trabajo a través de las instituciones que establece, sirviese para fortalecer la negociación entre los dos factores de la producción dentro de una posición muy distinta al individualismo jurídico.

TITULO II
ASPECTOS ECONOMICOS DE LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION
DEL TRABAJO

CAPITULO IV
FACTORES QUE DIERON ORIGEN AL DEBATE SOBRE
LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION

FACTORES ECONOMICOS	21
FACTORES ORGANIZACIONALES	22
FACTORES TECNOLOGICOS	24
FACTORES IDEOLOGICOS	26
4.1. EL MERCANTILISMO	26
4.2. LA FISIOCRACIA	27
4.3. EL LIBERALISMO	27
4.4. EL MARXISMO	28
4.5. LOS NECOCLASICOS	28
4.6. EL KEYNESIANISMO	29
4.7. EL NEOLIBERALISMO	29
FACTORES CULTURALES	32

CAPITULO V
EL AJUSTE ESTRUCTURAL

LOS ORIGENES DEL AJUSTE ESTRUCTURAL	35
EN QUE CONSISTE EL AJUSTE ESTRUCTURAL	37
2.1. EL ENFOQUE DE LA ABSORCION	37
2.2. EL ENFOQUE DE LAS ELASTICIDADES	37
2.3. EL ENFOQUE MONETARIO DE LA BALANZA DE PAGOS	37
CONSECUENCIAS DEL AJUSTE ESTRUCTURAL EN MATERIA DE TRABAJO	38

CAPITULO IV

FACTORES QUE DIERON ORIGEN AL DEBATE SOBRE LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION

1.- FACTORES ECONOMICOS

Indiscutiblemente, las raíces de los planteamientos flexibilizadores se encuentran en los grandes cambios económicos, estructurales y tecnológicos que comenzaron a darse en Europa a partir de los años sesenta. Al concluir la segunda guerra mundial se aspiraba a evitar las guerras comerciales, las devaluaciones monetarias, la moratoria de las deudas externas y la agresividad competitiva industrial, que en cierta forma fueron el caldo de cultivo que desato la misma. Fue así como los países de Europa Occidental entraron en una larga fase de treinta años de crecimiento económico que tuvo su origen, primero en los esfuerzos de reconstrucción favorecidos por el Plan Marshal, y luego en la extraordinaria expansión del comercio internacional consecutiva al establecimiento del mercado común europeo. El tipo de economía de la época implicaba la utilización de importantes contingentes de mano de obra, razón por la cual se generó una economía de plena ocupación, susceptible de favorecer las alzas de los salarios.

Esta época se caracterizó por un apreciable progreso social cuantitativo expresado bajo la forma de un mejoramiento sustancial de los ingresos que en muchos países crecieron más de prisa que la productividad de la mano de obra, y un progreso cualitativo expresado a través de un mayor igualitarismo en la distribución de los ingresos y en la difusión y promoción de importantes derechos sociales de los trabajadores al empleo y dentro del empleo.

El progreso social formó parte de los atributos de lo que se consideró el arquetipo del Estado moderno de la segunda mitad del siglo XX, llamado por ese motivo el Estado de Bienestar social.

Este auge económico se dió en el marco de lo que se ha denominado una economía internacional cerrada, es decir una economía donde lo esencial del comercio internacional se realizaba entre países que ofrecían salarios y condiciones de trabajo relativamente similares.

Sin embargo este entorno comenzó a cambiar a partir de finales de los años sesenta, cuando la crisis y los cambios tecnológicos hicieron disminuir los insumos de trabajo necesarios en los procesos productivos. Muchos sectores económicos debieron proceder a reestructuraciones industriales, las que dieron lugar a supresiones masivas de empleos. Además fue necesario reorganizar la fuerza de trabajo que las empresas podían mantener, pues la introducción de las nuevas tecnologías requería una gestión más flexible de la mano de obra, mejor adaptación de los horarios de trabajo y mayor polivalencia del

3.- FACTORES TECNOLOGICOS

En el centro mismo de la polémica sobre la Flexibilización del trabajo se encuentra lo que ha dado en llamarse “la revolución tecnológica”, y por tanto las consecuencias que la misma determine en el mundo del trabajo.

A esta revolución tecnológica también se le ha llamado la “**tercera revolución industrial**” después que al modelo de producción Taylor-fordista se le llamo la revolución científica o segunda revolución industrial.

Esta tercera revolución industrial se caracteriza por el desarrollo de nuevas ciencias, como la electrónica, la microelectrónica, la cibernética, la robótica, y la informática. Todas vinculadas unas a las otras, que no resulta fácil su diferenciación.

La máquina por excelencia de esta revolución es el computador, del cual podría decirse que es a esta, lo que la máquina de vapor fue a la revolución industrial.

Los computadores optimizan el procesamiento de información, que es el recurso más importante de las nuevas tecnologías, y tienen la característica fundamental de que son capaces de autocontrolar su propia actividad, así como la de otras máquinas que actúan bajo su comando. Una publicación de la Organización Internacional del trabajo nos da una descripción muy gráfica de la versatilidad de estas nuevas máquinas: “**Del microprocesador al ordenador, los auxiliares electrónicos pueden lo mismo calcular el precio de los artículos en función del peso en el comercio que dirigir el funcionamiento de una máquina herramienta, guiar el aterrizaje de un avión, dosificar la mezcla carburante y el aire para la alimentación de motores. Aplicada a los sistemas de control y a la robótica, la microelectrónica transformará profundamente los métodos de producción y favorecerá la automatización. Sus efectos se dejarán sentir también en los servicios y en el trabajo de oficina con el desarrollo de los sistemas de tratamiento de textos, de los sistemas de archivo electrónico y de la “burótica” en general. Gracias a la microelectrónica, la informática hace su entrada en las profesiones liberales y artísticas (medicina, profesiones jurídicas, oficios científicos y estudios). La capacidad de investigación científica y técnica registrará un crecimiento exponencial. Probablemente, los terminales aparecerán pronto en los hogares. Las nuevas técnicas, permitirán la transmisión de textos por las redes de telecomunicación y los satélites -lo cual anuncia, en particular, el correo y la prensa electrónicos, informatización de las operaciones bancarias y comerciales o incluso el mando a distancia de las máquinas e instalaciones industriales”¹²**

La gran interrogante que ha traído consigo la revolución tecnológica, versa sobre un punto clave para justificar o no la Flexibilización de las normas reguladoras del trabajo: si el uso de computadores y robots ejercerá una influencia restrictiva sobre el empleo o si por

12. J. RADA “EL IMPACTO DE LA MICROELECTRONICA” GINEBRA O.I.T. 1980, CITADO EN “EL TRABAJO EN EL MUNDO” O.I.T. GINEBRA 1984, VOL I PAGINA 187

contrario como ha ocurrido frecuentemente con las innovaciones tecnológicas instituirá, a largo plazo, un factor expansivo que permitirá en ciertas áreas, la creación de nuevos cargos que ofrecerán la posibilidad de dar ocupación a losabajadores.

Como argumento contrario a los que basan su defensa de la Flexibilización en el desempleo que acarrea el cambio tecnológico se puede decir que los países líderes en la introducción de robots industriales que son Japón con 45.9 y Suecia con 44.1 robots por cada 10,000 trabajadores para 1,983 respectivamente, son a su vez los que menores tasas de desempleo presentan en las naciones industrializadas, con un 2,8% para Japón y un 1.6% para Suecia en 1988. Al mismo tiempo el mayor índice de desempleo lo tienen: España, Bélgica, El Reino Unido, y Canadá, con cifras que para 1988 indicaban el 19.5% en el primero de los y entre el 8 y el 11% en los otros. En ninguno de esos últimos países ha habido una introducción significativa de robots industriales, pero sí una profunda reconversión industrial.

Estas cifras desmienten que exista una directa proporción entre la introducción de robots y el aumento del desempleo, pero tampoco permiten afirmar la hipótesis contraria, pues en muchos los motivos, que independientemente de la mayor o menor difusión de la robótica, inciden en los niveles de ocupación existentes en los referidos países. **Así en un estudio de la O.I.T referente a la industria automovilística de varios países, se concluye que el "ingente ahorro de mano de obra originado por la microelectrónica es un mito", y que "la reciente disminución del empleo en las principales industrias automovilísticas obedece a dos factores principales: la reducción de la producción y la racionalización de la organización."** En dicho estudio se destaca que la introducción de máquinas de control numérico y de robots tiene finalidades diversas, no siendo prioritaria el ahorro de mano de obra. Se cita por ejemplo, que Japón, el país que introdujo mayores robots en el período 1979-1984, con 10,000 robots, el número de trabajadores sustituidos fue de 7,000 habiendo experimentado el empleo en dicho período un aumento de 60,000 trabajadores.¹³

Sin embargo los empleadores piensan que la innovación tecnológica es un hecho irreversible y que si la empresa no la introduce incurriría en un proceso de deterioro y de obsolescencia. Por estas razones plantean que deben eliminarse todos los obstáculos que enfrenta el proceso de reconversión industrial, entre ellas las rigideces que obstaculizan la adaptación de las empresas a las nuevas condiciones, dificultando la flexibilidad externa e interna de empleo en la empresa. A estos efectos proponen entre otras medidas, **la eliminación de las lentas tramitaciones administrativas para autorizar el despido, la reducción de los pagos indemnizatorios por despido, la limitación de las prestaciones al fin de servicio, el establecimiento de mecanismos de movilidad interna que permitan**

13. SUSUMU WATANABE, LA MICROELECTRONICA MODO DE AHORRAR MANO DE OBRA O DE AMPLIFICAR EL TRABAJO?, EN REVISTA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, O.I.T. GINEBRA VOL 105 NUMERO 2 1986, PAGINA 243.

que el trabajador sea sometido a procesos de formación y reciclaje y trasladado un cargo a otro, de acuerdo a las necesidades de la gestión empresarial.

4.- FACTORES IDEOLÓGICOS

Es en este contexto en donde se desarrolla el mayor debate sobre las causas de la reces y el desempleo y sus posibles remedios

al tiempo que también se cuestiona al Estado de Bienestar Social, que ha sido acusado imponer cargas fiscales y sociales de un peso excesivo, susceptibles de poner en peligro competitividad de las empresas y de socavar el dinamismo de la economía. “**El debate opuso a dos corrientes de pensamiento: la primera nekeynesiana - cuyos enfoques habían inspirado a las políticas sociales de hasta los años setenta - ha hincapié en la función del Estado para asegurar el pleno empleo, dejando a microeconomía la función de regular la inflación y la distribución de los ingresos. segunda, de inspiración neoliberal (llamada a menudo “monetarista” sostenía que política gubernamental, ejercida a nivel macroeconómico, debería concentrarse el control de la inflación, mientras que la microeconomía influenciaría, sin determinar enteramente, el empleo y el paro. Eran pues las fuerzas del mercado y no el gobierno a través de su política de regulación institucional, quienes deberían regular economía, incluyendo al propio mercado de trabajo.** ¹⁴

Estos argumentos parecieran tener ambos suficientes razones para que nos inclinemos uno y otro, sin embargo para poder entenderlos mejor y así conjurar el peligro de ven enredados en las afirmaciones ideológicas de quienes defienden la Flexibilización Trabajo, es importante que procedamos a un estudio crítico de lo que significa neoliberalismo y sus principales manifestaciones, para el efecto es necesario hacer breve recorrido sobre lo que ha sido la historia del pensamiento económico e ideológico anterior al neoliberalismo.

Hacemos la advertencia que para una mejor comprensión hemos tratado de evitar profundidad en este tema tomando en cuenta que nuestro enfoque no es economicista, lo que sin citar autores, simplificaremos nuestra exposición, con los elementos más significativos de las corrientes de pensamiento que conforman este apartado.

4.1.- EL MERCANTILISMO

No es tanto una corriente de pensamiento sino más bien una práctica económica que se en los países europeos en los inicios del sistema capitalista, caracterizada por: predominio de la actividad comercial orientada a la acumulación de metales preciosos, entendido como la única riqueza de una nación y la constante búsqueda de nuevos mercados

14. ARTURO S. BRONSTEIN, JEFE, SECCION DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO, OFICINA INTERNACIONAL DE TRABAJO, GINEBRA. LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO, UN ESTUDIO INTERNACIONAL. INSTITUTO LATINOAMERICANO DE DERECHO DEL TRABAJO, 1990, PAGINA 20

nuevas fuentes de materias primas y por lo tanto de nuevas rutas comerciales. Toda la actividad económica estaba controlada monopólicamente. El interés social se consideraba que estaba por encima del interés individual.

4.2.- LA FISIOCRACIA

Significa Reino de la naturaleza, surge en Francia a mediados del siglo XVIII, cuando Francia era una sociedad principalmente agrícola. Plantea que la riqueza de una nación no está en la acumulación de metales preciosos sino en la producción agrícola, porque esta era la única actividad que partiendo de una cantidad de objetos, al final se obtenía una cantidad mayor de los mismos objetos; en la industria decían lo único que sucedía era la transformación de unos objetos en otros, pero sin aumentar la riqueza de los países. Planteaba que la sociedad está gobernada por leyes naturales, similares a las que reinan en la naturaleza. Por eso, para que la sociedad funcione bien es necesario que los hombres no se opongan a ese orden natural mediante intervenciones externas. Con esto critican el alto intervencionismo estatal practicado con el mercantilismo. Los fisiócratas inventaron la famosa frase que después identificó al liberalismo **LAISSEZ FAIRE, LAISSEZ PASSER** que significa **DEJAD HACER, DEJAD PASAR**

4.3.- EL LIBERALISMO

Al imponerse el capitalismo industrial, gracias a la revolución industrial y al invento de la máquina y la introducción de esta a la producción es preciso un nuevo pensamiento que lo justifique y defienda. Este pensamiento resalta la libertad individual en todos los sentidos, libertad de empresa, de comercio y derecho a la propiedad privada. Frente a la intervención del estado en la actividad económica sostiene: La libre competencia, es decir que el estado no intervenga en la economía. El papel del estado según esta corriente es garantizar esa libre competencia y la propiedad privada y crear además las condiciones materiales que permitan a los empresarios privados obtener mayores ganancias. A este estado se le llama **ESTADO GENDARME**. Para esta corriente, libre competencia significa libertad de decidir que y como producir, quienes producen y como se distribuye y se consume la producción; la Economía está gobernada por una mano invisible que hace que el capitalista buscando su interés egoísta, sin darse cuenta, asegura el interés social, esta mano invisible es la libre competencia que permite que la economía funcione siempre bien, y cuando surgen crisis ella misma se corrija a través del movimiento de la oferta y la demanda. Pero para que esa mano invisible funcione es necesario que no haya monopolios, ni estatales ni privados, ya que eso limita el libre juego del mercado, de las fuerzas de la oferta y la demanda. Junto a la libertad de Empresa necesariamente se encuentra la propiedad privada, como derecho natural del ser humano. La iniciativa privada es el motor de la actividad económica. El individuo se encuentra por encima de todo.

4.4.- EL MARXISMO

Marx retoma algunas de las ideas de los principales representantes del liberalismo económico como Adam Smith y David Ricardo, tales como la teoría del valor que indica que las cosas valen por la cantidad de trabajo que cuesta producirlas, pero avanza más que ellos, pues descubre que el capitalismo es un sistema basado en la explotación de los trabajadores. Marx plantea que mediante el salario no se le paga todo el trabajo al trabajador. El salario solo representa una parte del trabajo del obrero y la otra parte se la queda el patrón, configurando lo que él llamó "plusvalía" que es la ley fundamental del capitalismo. De esta manera el marxismo descubre al capitalismo como un sistema económico que se basa en la explotación y la miseria de los asalariados, mientras que los capitalistas acumulan más capital.

4.5.- LOS NEOCLASICOS

Ante la explicación materialista de la historia del pensamiento marxista, era necesario plantear una teoría económica diferente ya que según los oponentes al marxismo, éste fomentaba la lucha de clases y amenazaba la continuidad del sistema capitalista.

Así surge lo que se dio en llamar la Escuela Neoclásica, porque retoma algunas ideas de los economistas liberales Adam Smith y David Ricardo a los que les llamaron economistas clásicos. Estos sostenían que la vida económica se desarrollaba mediante un continuo conflicto entre las distintas fuerzas sociales: capitalistas, terratenientes y obreros, aunque ellos no veían la explotación existente en el sistema capitalista. Tratan de presentar al sistema capitalista como un sistema basado en la armonía social, en donde no hay ninguna lucha de clases, ni explotación, lo que hay en el capitalismo según ellos es un conjunto de agentes económicos que concurren al mercado como factores productivos, unos como el factor capital y otros como el factor trabajo. No hay explotación, aseguran, ya que cada factor productivo es pagado según su aporte en el proceso de producción. Sostienen que la economía por sí misma siempre tiende a mantenerse en equilibrio sin necesidad que el estado intervenga en su funcionamiento, ya que la intervención de este puede llevar a que el mercado siga señales equivocadas y darse lo que ellos llaman una distorsión de la economía y asignarle a un factor productivo más de lo que le corresponde. Para los neoclásicos el conflicto no se da entre capitalistas y trabajadores, sino entre productores y consumidores. Los cuales actúan racionalmente: los productores tratando de obtener mayor ganancia y los consumidores tratando de obtener la mayor satisfacción posible de sus gustos y preferencias. En esta búsqueda ambos encuentran un punto en el que maximizar sus intereses, y ambos logran el mayor beneficio. Para que esto se logre es necesario que no haya ninguna intervención del Estado en la economía ya que para que esta funcione bien deben ser los agentes privados los que actúen siguiendo los movimientos de la oferta y la demanda ya que existe una competencia perfecta donde hay una infinidad de productores y consumidores por lo que uno solo de ellos es incapaz de imponer precio

sobre los demás. Esto según ellos asegura el que los precios sean justos.

4.6.- EL KEYNESIANISMO

En 1929, surge una crisis profunda en el sistema capitalista, que echo por tierra la idea de los neoclásicos de que la economía era capaz de regularse a si misma y de que no necesitaba de una mano visible que evite que se den las crisis económicas.

Ante la quiebra de muchas empresas privadas la tabla de salvación fue la INTERVENCION DEL ESTADO en la economía, el cual actuó comprando muchas empresas quebradas para asegurar el empleo de los recursos económicos y sobre todo la mano de obra y a través del gasto publico aseguró la creación de empleo, concedió subsidios a ciertas actividades, desarrollo programas de asistencia social e impulso políticas para mejorar la distribución del ingreso para toda la población con el objetivo de elevar su poder adquisitivo y que esta tenga capacidad para comprar y demandar productos, lo cual estimula la producción. A esto se le llamó **EL ESTADO DE BIENESTAR**.

Todo esto se basó en las ideas de un economista inglés llamado JOHN MAYNARD KEYNES.

El Keynesianismo plantea que el sector privado no es capaz por si solo de garantizar la estabilidad de la economía, no es capaz de evitar las crisis profundas y para que la economía mantenga su equilibrio y pueda lograr el empleo de todos los recursos es necesario que el **Estado intervenga en la economía**. Estas ideas fueron puestas en práctica principalmente en los países ricos después que terminó la segunda guerra mundial y les sirvieron para reponerse de la crisis, por lo que se dice que el estado fue la solución al problema. Es importante tener claro que lo que Keynes planteaba no era un cuestionamiento del sistema capitalista, sino la salvación momentánea de dicho sistema.

4.7.- EL NEOLIBERALISMO

Es la ideología que justifica y defiende los principios del capitalismo, basado en la propiedad privada, la libertad de empresa, que significa no intervención del estado en la economía; la libertad de pensamiento, el individualismo y cuyo objetivo fundamental es la ganancia individual. Se le llama neoliberalismo porque retoma los planteamientos del liberalismo.

Los principales representantes de esta corriente son MILTON FRIEDMAN, FRIEDERICH VON HAYEC, Y LA ESCUELA DE CHICAGO.

A principios de la década de los años setenta, se desata una nueva crisis económica del capitalismo mundial; generada por la caída de la productividad y agravada por la subida de los precios del petróleo en 1973 y 1979. Junto con esta crisis también entra en crisis la teoría que había guiado la política económica de la reconstrucción después de la segunda guerra mundial, ya que la intervención del Estado en la economía no pudo evitar las nuevas crisis.

Por otra parte frente al avance del socialismo fundamentado en la planificación económica por parte del Estado, los Neoliberales empiezan a plantearse que el estado no es la solución que el estado es el problema.

El Neoliberalismo interpreta la actual crisis económica como el resultado de la excesiva intervención del estado en la economía practicada desde la crisis mundial de los años treinta; por lo que pretende que la empresa privada retome las riendas de la economía que le habían sido quitadas por el estado, en la crisis de 1930 como resultado de su mala gestión. Para ellos el estado perturba el orden natural de las leyes del mercado, el cual es capaz de regularse a sí mismo y proponen la privatización y liberalización de la economía como soluciones a la crisis. El principal objetivo para el neoliberalismo es la maximización de las ganancias de la empresa privada y la satisfacción de las necesidades sociales no cuentan, lo que cuenta es el lucro.

Por ejemplo MILTON FRIEDMAN, sostiene que si hay desempleo se debe bajar los salarios y si esta reducción no es capaz de generar empleo, hay que seguir bajando el salario. Pero para que los salarios puedan ser rebajados hasta que esto permita el pleno empleo, deben desaparecer los sindicatos que son la principal amenaza en el mercado de trabajo, ya que estos no permiten que haya una libre contratación de la mano de obra, impidiendo que el valor de la fuerza de trabajo se fije por las leyes del mercado.

Para los neoliberalistas el mercado es capaz de todo, y no se toma en cuenta que el mercado no es capaz de garantizar la satisfacción de las necesidades fundamentales de toda la población y es incapaz de evitar la destrucción de los recursos naturales que compromete el futuro de la humanidad, reduciendo los problemas ecológicos al producto de las leyes del mercado que solo busca la maximización de los beneficios individuales de la empresa y no el beneficio social.

La concepción neoliberal postula como principio fundamental **la libertad económica** y según ellos para que se realice esta es necesario a veces restringir la libertad política, de ahí que para impulsar sus programas requieran de sistemas políticos represivos ya sea disfrazados de sistemas pseudodemocráticos o dictaduras militares.

Contradictoriamente al mismo tiempo que sostiene la no intervención del estado en la economía, proclama, que debe existir un **APARATO ESTATAL FUERTE**, en el sentido de tener capacidad de reprimir y someter a todos aquellos que cuestionen sus programas y sus efectos. Es más plantean que es necesario sacrificar a una parte de la población para que los que quedan puedan vivir mejor. Así lo dice FRIEDERICH VON HAYEC " **Una sociedad libre requiere de ciertas morales que en última instancia se reducen a la mantención de vidas: no a la mantención de todas las vidas porque podría ser necesario sacrificar vidas individuales para preservar un número mayor de otras vidas. Por lo tanto las únicas reglas morales son las que llevan al "cálculo de vidas", la propiedad**

y el contrato.”¹⁵

Los que subsisten son los fuertes, las grandes empresas, los que tienen capacidad de sacar a la economía de la crisis. A esto es lo que se le ha llamado el **DARWINISMO SOCIAL**, o sea la ideología que defiende el imperio de la ley del más fuerte.

La ofensiva económica actual del neoliberalismo se expande hoy libremente, sin las tradicionales confrontaciones con el pensamiento marxista, después del fracaso del denominado “socialismo real”.

En cuanto al problema que nos ocupa, ya con un panorama más amplio sobre las posturas ideológicas que conforman el entorno en donde se materializa la flexibilización del trabajo podemos decir que :

La teoría neoliberal, al reivindicar la noción de mercado de trabajo y del libre funcionamiento en el mismo, de la ley de la oferta y de la demanda, pretende contradecir el postulado ético que ha sido reconocido universalmente como principio y además instituido en el derecho internacional, de que **“el trabajo no es mercancía”**.

En una época en que la concentración del capital llega a límites extraordinarios, en que el mismo se internacionaliza en forma acelerada, en que se entrelazan los capitales financieros y nacionales y se centraliza la dirección económica y financiera internacional se sostiene la no intervención del estado. Ello significa frenar el desarrollo del Estado, la única fuerza que puede poner coto, en alguna medida, a los poderes y posibilidades casi ilimitados de las multinacionales.

Como se anotó en la primera parte de este trabajo el Derecho laboral, nace a raíz de las condiciones infrahumanas de los trabajadores en la época en que predominaba el pensamiento liberal, lo cual explica sus características y rigideces, además de la intervención del estado para hacer valer el mismo como un derecho imperativo. Y es que para poder ponerle freno al individualismo desbocado, no había posibilidad de otra actitud. Es justificable y entendible ahora el porque el derecho del trabajo para poder cumplir su función debía inclinarse por la parte más desprotegida de la relación laboral, pero es que esta no estaba en realidad siendo tomada en cuenta como parte sino como un simple factor de producción, incluso menos valioso que las máquinas y los animales.

Entonces para devolver al hombre que trabaja su dignidad de ser humano era necesario, no ponerle barreras a las fuerzas del mercado como aducen los neoliberales, sino que ponerle barreras a la explotación desmedida y salvaje que convierte al ser humano en algo menos que animales destinados al trabajo. En ese sentido el derecho del trabajo debe ser rígido puesto que los valores que defiende son los más altos y nobles consagrados incluso a nivel de Derechos humanos reconocidos y respetados por el Derecho internacional.

15. FRIEDERICH VON HAYEC, ENTREVISTA AL MERCURIO 19-4-81, SANTIAGO DE CHILE, CITADO POR FRANZ J HINKELAMMERT EN CRITICA A LA RAZON UTOPICA, SAN JOSE, DEL. 1984 PAGINA 88

Todas las corrientes del pensamiento que hemos analizado desde el mercantilismo hasta el neoliberalismo a excepción del marxismo que descubrió la esencia de las mismas, ven al ser humano que trabaja como un ente desprovisto del derecho a participar del producto de su propio trabajo. Es así como desde el liberalismo se le quiere dejar librado a las fuerzas invisibles pero manejables del mercado y de la ley de la oferta y de la demanda

Por eso es que el derecho del trabajo es desde el punto de vista neoliberal, rígido. Rígido porque no puede aceptar que se vea al hombre en tanto ser humano que trabaja como una mercancía. Es obvio que aquello que es radicalmente opuesto a una concepción individualista de la economía parezca rígido, pero a nuestra manera de ver el Derecho Laboral simplemente pone límites, los cuales no pueden traspasarse so pena de degradación del ser humano. Y eso nos hace recordar al gran Escritor norteamericano Hemingway en su novela *Por quien doblan las campanas*, cuando en algún pasaje de la misma expresa que cuando algún ser humano muere, las campanas de su funeral doblan por todos y cada uno de nosotros, puesto que cuando un hombre muere todos morimos un poco. De la manera que por cada hombre degradado por la explotación, se degrada no solo a ese hombre sino que a toda la humanidad entera.

5.- FACTORES CULTURALES

Uno de los elementos que se aduce pero con menos fuerza, probablemente quizás porque también tiene su origen en la esfera económica, específicamente en la crisis económica, y en las duras condiciones de sobrevivencia que impone el capitalismo a los seres humanos son **las presiones psicosociales provenientes de los trabajadores.**

Este argumento se basa en que se debe tener presente, que la composición de la fuerza de trabajo ha cambiado mucho de la época de la posguerra a nuestros tiempos modernos, así también ha cambiado la concurrencia al trabajo y las actitudes de los trabajadores.

Para el efecto es importante recordar que El derecho del trabajo se construyó en torno de un modelo de relación de trabajo cuyo arquetipo era el empleo industrial, desempeñado por un trabajador manual y especializado, de sexo masculino, en un régimen de jornada completa, quien entraba por lo común muy joven en la esfera del trabajo. Este modelo admitía por supuesto ciertas desviaciones sobre cuya base la ley fue reconociendo diversas adaptaciones, por ejemplo la distinción entre obreros y empleados. Sin embargo los grandes conflictos mundiales y la recesión económica de que tanto se ha hablado presenciaron la irrupción a gran escala de la mujer en el trabajo industrial

En los decenios que siguieron a la segunda guerra mundial, lo que había sido el arquetipo de la relación de trabajo sufrió un vuelco sustancial: el sector terciario, de cuello blanco reemplazó al sector industrial como principal fuente de empleo, la parte de la mujer en el mercado de trabajo aumentó, hasta llegar en algunos casos a ser casi la equivalente de

hombre y además como resultado de la prolongación de la escolaridad, el trabajador comenzó a entrar cada vez mas tarde en el mercado de trabajo.

En síntesis el perfil del trabajador de los años anteriores se modificó sustancialmente. Hoy son muchos más los jóvenes que estudian y trabajan de manera paralela, y muchas más las mujeres que se ven obligadas por la crisis a contribuir con su trabajo al mantenimiento de la familia y por lo tanto combinan una actividad doméstica con un trabajo industrial. Estos trabajadores no encajan totalmente dentro del modelo de la relación de trabajo tradicional. Por estas razones en algunos países industrializados la principal forma de flexibilización del trabajo ha nacido precisamente de esta realidad.

Lo que no mencionan es que cada vez la crisis económica golpea mas fuertemente a los más pobres, por lo tanto aumenta cada día el **ejercito de reserva industrial**, y por otro lado la inflación no se detiene, lo cual trae como consecuencia una baja en el nivel de vida de la población en general; con lo cual son menos las personas de bajos recursos que ahora tienen acceso a la educación, la salud, y vivienda.

Lo que si podríamos tomar en cuenta es que debido a esa situación de pobreza extrema en que se vive en nuestros países, los obreros son cada vez menos educados y cubren cada vez menos sus necesidades mínimas, teniendo necesidad muchas veces de que toda la familia contribuya al sostenimiento de la misma lo cual si atrae factores culturales pero negativos ya que el obrero con menos educación y más necesidades es presa fácil de un empresario avorazado que intenta suprimir los más elementales derechos de los Trabajadores.

CAPITULO V EL AJUSTE ESTRUCTURAL

1.- LOS ORIGENES DEL AJUSTE ESTRUCTURAL

El concepto de desequilibrio o desajuste, se emplea en economía política como medio para justificar las políticas y medidas que son necesarias para restablecer la estabilidad en una economía nacional. Anteriormente se suponía que el restablecimiento de la estabilidad ocurría de modo espontáneo al agotarse los efectos del desequilibrio inicial. Sin embargo desde hace unos 60 años la corrección deliberada del desajuste constituye el objetivo primordial de la política económica.

Los programas de ajuste estructural se instituyeron en muchos países subdesarrollados durante y después de la crisis de la deuda que surgió en Agosto de 1982. La crisis había empezado a surgir en la segunda mitad de los años setenta y especialmente durante el shock del petróleo, que hizo estragos en el mundo entero entre 1979 y 1982, y que trajo como consecuencia que muchos países que estaban medianamente endeudados se hundieran profundamente en la deuda externa.

Stanley Fisher, del departamento de economía del MIT (MASSACHUSETTS INSTITUTE OF TECHNOLOGY) argumenta que para que los países llegaran a esta situación **"Hubo dos elementos: primero, habían estado siguiendo un conjunto de políticas que conllevaban excesivos déficit presupuestarios, creciente proteccionismo, aumentando la intervención del gobierno; lo que, de todas maneras, probablemente no hubiera podido mantenerse por mucho más tiempo. Segundo, estos países fueron golpeados en 1982 por shocks muy grandes experimentados por la economía mundial: un alza en las tasas reales de interés, para muchos de ellos una baja en precios de exportación y una recesión mundial que hizo aún más difícil exportar."**¹⁶ Continúa manifestando este economista que trabaja para el Fondo Monetario Internacional, que **"típicamente, un país que comienza un programa de ajuste se encuentra en una crisis macroeconómica: tiene un déficit presupuestario grande, un déficit externo no sostenible y, en algunos países (comúnmente latinoamericanos), una inflación muy alta."**¹⁷

El Ajuste estructural sería entonces, el restablecimiento del equilibrio macroeconómico, llevado a cabo a través de medidas de choque utilizadas para restablecer a un nivel aceptable las variables económicas que por diversas circunstancias se habían alterado a niveles intolerables.

Sin embargo lo que realmente sucede es que como consecuencia de la crisis económica y

16. STANLEY FISHER, ASPECTOS DEL AJUSTE ESTRUCTURAL, REVISTA BANCA CENTRAL NUMERO 22 ANO VI, JULIO/SEPTIEMBRE 1994, PAGINA 14
17. IBIDEM

social de la década de los años ochenta, caracterizada por una severa contracción de mercado mundial, y una reducción de liquidez internacional, especialmente en los países severamente endeudados, y más recientemente con el resurgimiento de esa crisis, reflejado abiertamente en la imposibilidad de los países latinoamericanos de hacer efectivo el servicio de la deuda externa que absorbía niveles de más del 50 % de los ingresos de divisas por exportaciones; las grandes corporaciones de crédito empezaron a preocuparse por las perspectivas en cuanto al retorno de los capitales invertidos en estos países. Era necesaria una participación más real y directa en los países que mostraban una virtual tendencia a deterioro económico. Fue así como el papel del Fondo Monetario Internacional fue redefinido como agente de regulación y fiscalización del crédito internacional, -papel por cierto muy lejano al que originalmente le fuera asignado dentro del Sistema Monetario Internacional-, sobre todo porque la fiscalización se convirtió en el eje de sus actuaciones normales en la comunidad financiera, inclusive como fiscalizador de los acuerdos bilaterales y multilaterales de negociación de la deuda Externa contratada por países en plena crisis que observaban serios trastornos en sus cuentas corrientes y también al interior de sus economías, pero que de acuerdo con la visión del F. M. I. podían corregirse impulsando una serie de medidas contenidas en un Programa de Ajuste Estructural, influenciado y determinado por la concepción neoliberal monetarista en boga en los años recientes.

“Este cambio y esta confusión de atribuciones del fondo y el Banco Mundial, tiene su origen en la “condicionalidad” que imponen a los países deudores, presuntamente para asegurar que éstos aplican políticas económicas “adecuadas” a la garantía de reembolso de los préstamos”¹⁸

Así del ajuste tradicional a los desequilibrios en la Balanza de Pagos, se traslada el ajuste a toda la economía lo que representa serias modificaciones al aparato productivo de los países en que se impulsa.

De esa manera el FMI en vez de procurar el desarrollo equilibrado de la economía y del comercio mundial a través de los servicios a los países miembros, cambió su tónica por la de procurar que las naciones deudoras realicen o lleven a cabo actividades económicas tendientes a garantizar el pago de la deuda externa hacia las instituciones prestatarias y las políticas económicas que adoptaran debían ser las que el FMI como garante del beneficio mundial, recomendará.¹⁹

18. NATURALEZA Y CARACTERISTICAS DEL AJUSTE ESTRUCTURAL Y SUS POSIBLES CONSECUENCIAS SOCIOECONOMICAS EN GUATEMALA, DOCUMENTO MIMEOGRAFICO, EMITIDO POR UNSITRAGUA, COM BASE EN UN DOCUMENTO PUBLICADO POR INIAP, PAGINA 8

19. ECONOMIA AL DIA, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES ECONOMICAS Y SOCIALES, USAC, ABRIL 1,98 NUMERO 4, PAGINA 4

- **EN QUE CONSISTE EL AJUSTE ESTRUCTURAL**

Para tratar de desentrañar este concepto tan mencionado actualmente y que tiene una gran importancia en el tema que estamos desarrollando, seguiremos el análisis efectuado por el Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales de la Universidad de San Carlos, publicado en las revistas Economía al Día número del cuatro al seis.

El trabajo ahí publicado nos dice que dentro de los modelos teóricos del ajuste estructural propuestos abiertamente y defendidos por el FMI podemos distinguir tres enfoques principales: el enfoque de la "absorción", el enfoque de "las elasticidades" y el enfoque monetario de la balanza de pagos".

2.1.- EL ENFOQUE DE LA ABSORCION

En esencia, básicamente la absorción nos dice que un país que consume más de lo que produce está en déficit y su recomendación estriba en **reducir el total del gasto y la inversión de los sectores privado y público en relación con el ingreso, o del aumento de éste último. o en una combinación de ambos a lo que debe añadirse el restablecimiento de una entrada de capital sostenible** **

2.2.- EL ENFOQUE DE LAS ELASTICIDADES

Este es una posición abiertamente neoliberal, pues se sustenta en la liberación del comercio exterior a través del movimiento de los precios relativos de los factores; pues considera que el proteccionismo, ha elevado el precio de los productos exportables por encima del precio del mercado internacional, produciéndose de esa manera una reducción de las exportaciones y un aumento de las importaciones, generándose un déficit de cuenta corriente. **Así para producirse el ajuste es necesario el descenso de los precios de los factores internos, léase mano de obra, pues es el costo de producción que mayor cantidad tienen incorporados los productos de exportación.** De esa manera una liberalización del comercio con el exterior significaría un reajuste de los precios.

2.3.- EL ENFOQUE MONETARIO DE LA BALANZA DE PAGOS

Dice que es más importante la intervención en la circulación monetaria, pues es a partir de ésta que se puede regular y ajustar la economía. Las políticas deben ser restrictivas, debido a que, la causa del desajuste externo es la presencia de un desequilibrio de las variables monetarias, por tanto, se deberá reducir el crédito interno, elevar las tasas de interés, reducir el déficit fiscal ya sea incrementando ingresos vía impuestos o reduciendo gastos superfluos o innecesarios y utilizando instrumentos monetarios para reducir la oferta monetaria.

En un lenguaje un poco más profano podemos decir entonces que el Ajuste Estructural no es más que **el reacomodo de la estructura productiva del país como miras a suplir las**

**TITULO III
LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION**

**CAPITULO VI
LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO**

1. DEFINICION DEL CONCEPTO FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO	43
2. POSTULADOS DE LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO	43
3. DIFERENTES ACEPTACIONES DE LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO	45
3.1. FLEXIBILIZACION TECNOLOGICA DEL TRABAJO	45
3.2. FLEXIBILIZACION IDEOLOGICA DEL TRABAJO	45
3.3. FLEXIBILIZACION DE LA ORGANIZACION PRODUCTIVA	46
3.3.1 FLEXIBILIZACION TECNOLOGICA	47
3.3.2 FLEXIBILIZACION ORGANIZACIONAL	47
3.3.3 FLEXIBILIZACION DEL PUESTO DE TRABAJO	47
4. FORMAS EN QUE SE MANIFIESTA LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO	47
4.1. FLEXIBILIZACION DEL MERCADO DE TRABAJO	48
4.1.1. FLEXIBILIZACION DE LA RUPTURA DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO	49
4.1.2. FLEXIBILIZACION MEDIANTE LA CREACION DE NUEVAS FORMAS CONTRACTUALES PARA LA COMPRA DE LA FUERZA DE TRABAJO	50
4.2. FLEXIBILIZACION DE LAS CONDICIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO	51
4.2.1 FORMAS DE FLEXIBILIZACION DEL SALARIO	51
4.2.1.1 CREACION DE NUEVAS FORMAS DE COMPRA DEL TRABAJO QUE NO UTILICEN EL SALARIO COMO FORMA DE PAGO	51
4.2.1.2 LA FLEXIBILIZACION DEL SALARIO PROPIAMENTE DICHA	52
4.2.1.3 LA FLEXIBILIZACION DEL COSTO NO SALARIAL DE LA FUERZA DE TRABAJO	52

4.2.2. FORMAS DE FLEXIBILIZACION DEL TIEMPO TRABAJO	52
--	----

**CAPITULO VII
LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO**

1. DEFINICION DEL CONCEPTO FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO	55
2. POSTULADOS DE LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO	56
3. FORMAS EN QUE SE MANIFIESTA LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO	56

CAPITULO VI LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

Hoy en día existe mucha confusión, respecto a los conceptos utilizados para definir los cambios dramáticos que se están dando en las relaciones obrero patronales. El mismo fenómeno en su esencia ha sido denominado de distintas formas: **Flexibilización del Trabajo, Flexibilización del Derecho del Trabajo, Flexibilización del Mercado de Trabajo y Desregulación del Mercado de Trabajo, etc.**

Sin embargo para lograr los propósitos de este trabajo, se hace necesario analizarlos en forma separada y descubrir su esencia, similitudes y diferencias. principalmente dos conceptos que, utilizados en forma indistinta se refieren a distintos fenómenos aun y cuando uno sea medio para llegar al otro y exista una gran interacción entre ambos. Estos conceptos son : **La Flexibilización del Trabajo y la Flexibilización del Derecho del Trabajo.**

1.- DEFINICION DEL CONCEPTO FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

La flexibilización del trabajo, no puede definirse unívocamente ya que existen diferentes ideas de lo que significa y existen formas muy variadas de flexibilizar el trabajo. Lo que sí se desprende de su propio nombre es que la Flexibilización antes que un concepto formulado en términos afirmativos lleva implícita la idea de una reacción respecto de alguna institución o práctica que se considera rígida. Es obvio entonces que la cuestión se torna difícil cuando se llega el momento de formular un enfoque conceptual, susceptible de abarcar al conjunto de los problemas que forman parte de este debate.

Internacionalmente debido a la autoridad de quien emana, la definición que se utiliza con más frecuencia es la formulada en un informe de un grupo de expertos convocados por el Secretario General de OCDE, el llamado INFORME DAHRENDORF, por el nombre de la persona que lo presidió, el cual define a la Flexibilización del Trabajo como "**La capacidad de los individuos en la economía y en particular en el mercado de trabajo de renunciar a sus costumbres y adaptarse a nuevas circunstancias.**"²⁵

2.- POSTULADOS DE LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

La OCDE (ORGANIZACION DE COOPERACION Y DESARROLLO ECONOMICO) integrada entre otros países por: Alemania, Austria, Bélgica, Canadá, Dinamarca, España, Estados Unidos, Francia, Grecia, Irlanda, Islandia, Italia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Australia y Nueva Zelandia; encomendó a un grupo de expertos la elaboración del

25. OCDE, LA FLEXIBILIDAD DEL MERCADO DE TRABAJO, REPORTE DE UN GRUPO DE ALTO NIVEL DEL SECRETARIO GENERAL, PARIS, 1986 PAGINA 6

trabajo anteriormente citado, el cual tenía por objeto, **promover la expansión de la economía y del empleo y la mejora del nivel de vida en los países miembros**. Producto de esto es el informe denominado INFORME DAHRENDORF, publicado en el año 1986 con el nombre de **La flexibilidad del mercado de trabajo**.

El informe destaca que **la lucha contra el desempleo es evidentemente uno de los principales motivos que incitan a la OCDE a interesarse por la flexibilidad del mercado de trabajo**.

Los puntos claves para la flexibilización del mercado de trabajo propugnados en su primer informe son:

- 1.- **COSTOS LABORALES:** Especialmente el nivel general del salario, las diferencias salariales y los costos laborales no salariales.
- 2.- **MODALIDADES Y HABITOS DE TRABAJO:** Sobre todo la jornada de trabajo y el entorno y la organización del trabajo.
- 3.- **DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS:** Relativas al mercado de trabajo, principalmente las reglas generales, la fiscalidad, y la reglamentación aplicable a las pequeñas empresas
- 4.- **MOVILIDAD EXTERNA E INTERNA**
- 5.- **EDUCACION Y FORMACION**

Jean Jacques Oechslin, Presidente del Comité Ejecutivo de la Organización Internacional de los Empleadores dice: **"El funcionamiento de la economía de mercado depende de la aceptación del riesgo que representa la creación de una empresa. Uno puede preguntarse si en algunos países, en particular Europa Occidental, este espíritu de creatividad no se encuentra inhibido por las rigideces del mercado de trabajo. Las primeras víctimas de este estado de cosas son entonces los trabajadores privados de empleo"**²⁶.

Estas rigideces constituyen según el señor Oechslin "paredones que limitan la contratación de asalariados suplementarios. Su superación mediante la flexibilización del Trabajo permitiría entre otras cosas las siguientes: la creación de nuevas empresas, la adaptación rápida de los trabajadores a la actividad de las empresas, las cuales deben responder más a las fluctuaciones sensibles del mercado que a los controles administrativos; eliminar las restricciones para el empleo de trabajadores a tiempo parcial o temporal; modificación de las jornadas de trabajo y ajustes automáticos de salarios y los salarios mínimos indiferenciados para todo tipo de trabajadores, aun para trabajadores jóvenes que aun no han completado su formación.

26. EMPLOYMENT AND FLEXIBILITY: THE EMPLOYERS POINT OF VIEW. SOCIAL AND LABOUR BULLETIN NUMERO 2/85 O.I.T. GINEBRA, 1985.

Esta situación plantea una disyuntiva que según los empresarios consiste en que la alternativa entre la flexibilización y rigidez en el mundo del trabajo, supone una elección entre crear nuevos empleos productivos o mantener ciertas reglas o prácticas adicionales que no juegan más su papel y que son cada vez menos compatibles con la gestión moderna de las empresas.

Uno de los argumentos más fuertes que utilizan los promotores de la Flexibilización del trabajo, es el tremendo desempleo por el que atraviesan la mayor parte de países. Es más este el argumento central utilizado por los países europeos que llevó a los mismos a los primeros pasos en materia de Flexibilización del trabajo.

DIFERENTES ACEPCIONES DE LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

3.1 FLEXIBILIZACION TECNOLOGICA DEL TRABAJO

De la Gutiérrez Garza en su trabajo sobre "la crisis laboral y el futuro mundo del trabajo", sostiene que en Latinoamérica se están gestando a niveles restringidos de la economía, procesos de reestructuración productiva basados en la introducción de nuevas tecnologías como la automatización flexible e integrada (sistemas de diseño computarizado, unidades de control numérico computarizado, robots industriales) que modifican de manera sustancial la condición obrera del trabajador ligado a los sistemas Ford-tayloristas tradicionales de producción.

Sin embargo el número de empresas totalmente automatizadas es muy reducido y lo que se está efectuando en mayor proporción es la introducción de procesos automatizados en ciertos departamentos o determinadas fases del proceso de producción.

Esta política constituye la solución productiva y estructural latinoamericana frente a la crisis. Esto puede traer y trajo en algunos países como consecuencia, la reorganización del proceso de trabajo, la transformación de la condición obrera, la reglamentación de nuevas formas de condiciones de prestación de los servicios, y un nuevo perfil sindical, es decir un proceso de flexibilización del trabajo con devastadoras consecuencias sociales como en precedentes.

Esta forma de Flexibilización del trabajo también se le ha llamado LA SOLUCIÓN PRODUCTIVA ya que brinda la posibilidad de una transformación progresiva de la condición obrera al integrar el trabajo manual y el intelectual con el avance social que esto implica, y, al mismo tiempo la posibilidad de ser la encargada de crear los soportes estructurales de una nueva etapa de crecimiento de la productividad.

3.2 FLEXIBILIZACION IDEOLOGICA DEL TRABAJO

Pero lo más significativo del fenómeno anteriormente enunciado, es su extensión a aquellas empresas que no efectúan tales procesos de reconversión industrial, y que tampoco basan

su existencia en la utilización de alta tecnología ni en la automatización.

La explicación según Estela Gutiérrez Garza, es lo que ella ha denominado como **EFFECTO DE DEMOSTRACION LABORAL** que toma su nombre de lo que tradicionalmente en la teoría económica se manifiesta como **la imitación de patrones de consumo que adoptan los grupos de bajos ingresos al entrar en contacto con los grupos de ingresos altos.**

“Lo que ocurre entonces es un proceso de generalización de la estrategia y prácticas empresariales de las industrias líderes en alta tecnología hacia el resto de las empresas que constituyen el andamiaje industrial, por dos caminos: primero, existe un “efecto de demostración laboral, (o mimetismo de patrones de conducta empresarial) de pretender establecer el mismo tipo de relaciones laborales a pesar de que ahí no verifique ningún cambio tecnológico. Las raíces de esta conducta empresarial encuentran en los mecanismos de la competencia intercapitalistas. Ante imposibilidad de poder obtener una ganancia extraordinaria, por las condiciones tecnológicas secundarias de las empresas, estas buscan defenderse instrumentando por lo menos los mismos mecanismos de “mejor” aprovechamiento de la fuerza de trabajo. Segundo, por el resurgimiento de la ideología neoliberal que postula regulación de las relaciones laborales a través de las fuerzas del mercado.”²⁷

A esta forma de Flexibilización del trabajo también se le ha llamado LA SOLUCIÓN COYUNTURAL ya que se basa en la Flexibilización del Trabajo con el fin de disminuir el costo salarial. Esta Forma conduce a un proyecto de “modernidad” sumergida en atraso social.

Esta situación nos permite separar aquella flexibilización del Trabajo inducida, de aquella que se hace necesaria por los inevitables cambios tecnológicos que de una u otra manera tienen que darse en el proceso de producción actual.

Aún cuando ambas puedan en determinado momento afectar al Derecho del Trabajo modificar sus garantías, es necesario distinguirlas debido a que sus consecuencias definitivamente no serán iguales.

Asimismo la actitud de los trabajadores debería ser distinta para cada una de estas manifestaciones de la Flexibilización del Trabajo, ya que los aspectos ideológicos de la misma, deben combatirse ideológicamente, mientras que sería absurdo y contraproducente resistirse a los cambios tecnológicos que puedan ayudar a paliar la crisis.

3.3. LA FLEXIBILIZACION DE LA ORGANIZACION PRODUCTIVA

En General por flexibilidad de la organización productiva puede entenderse a la capacidad de una determinada organización para adaptarse a los cambios del mercado o tecnología.

²⁷ ESTHELA GUTIERREZ GARZA, LA CRISIS LABORAL Y EL FUTURO DEL MUNDO DEL TRABAJO, FUNDACIÓN FRIEDRICH EBERT MEXICO, EDITORIAL NUEVA SOCIEDAD, 1990, PÁGINA 69

puede manifestarse en tres formas:

- 3.3.1.- **Flexibilización tecnológica**, es decir uso de tecnología no rígida, que permita adecuar la cantidad y la calidad de la producción a los cambios del mercado y
- 3.3.2 **La flexibilidad organizacional**, que se manifiesta en la utilización de formas de organización que permitan también una fácil y rápida adaptación a los cambios del mercado o a la utilización de nuevas tecnologías.
- 3.3.3.- **Flexibilidad del puesto de trabajo**, es una forma de organizar el trabajo, en que los puestos de trabajo no están claramente definidos, conforme a la antigua práctica de la clasificación de cargos, sino que permanecen flexibles, en forma tal que la organización se adapte a los cambios de producción que imponga el mercado. La flexibilización del puesto de trabajo se manifiesta en la mayor posibilidad de que los trabajadores cambien de puesto de trabajo, y de que varíe la carga de trabajo y las condiciones individuales de cada uno de ellos.

FORMAS EN QUE SE MANIFIESTA LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

Para poder debatir y separar aquella flexibilización del derecho del trabajo originada por las necesidades reales de la producción y de la modernización tecnológica de las fuentes de trabajo, y por lo tanto susceptible de ser asimilada temporalmente por los trabajadores sin alterar la esencia del derecho del trabajo- de aquella Flexibilización del Trabajo basada nada mas que en planteamientos ideológicos provenientes del liberalismo real y alvaje, se hace necesario sistematizar sus formas de manifestación y diseccionarlas de tal manera que encontrando su origen podamos determinar su objetivo.

Para Martín Valverde, las medidas más notorias, aunque no las únicas de la flexibilización del Trabajo, son en síntesis dos: **La regulación de la contratación temporal y lo relativo a los despidos por causas económicas** ²⁸

Gianni Arrigo²⁹ señala en cambio cinco areas:

- 1.- Las Políticas salariales
- 2.- La movilidad externa
- 3.- La movilidad interna de la empresa,

8. MARTIN VALVERDE, CITADO POR PEREZ ALENCORT, ALFRED. CRISIS Y DERECHO DEL TRABAJO, DERECHO LABORAL, MOTEVIDEO, OCTUBRE DICIEMBRE 1987, NO. 148 PAGINA 808

9. GIANNI ARRIGO, NEGOCIACION COLECTIVA Y LEY EN MATERIA DE FLEXIBILIDAD DEL TRABAJO, SAN JOSE DE COSTA RICA, 1988, NO. 2/1968 PAGINA 107

jóvenes, o haciendo que los efectos del desempleo recaigan fundamentalmente sobre los jóvenes.

El primer razonamiento encierra claramente la idea de que las consecuencias de la recesión deben caer sobre los trabajadores. Los desocupados deben ser desocupados y su presencia en el mercado, como oferentes de trabajo, debe provocar la reducción del salario de los que aún trabajan.

En definitiva la tendencia a la flexibilización del trabajo postula que, ante la depresión se alivie la presión económica sobre los empresarios, permitiéndoles reducir el costo de trabajo.

Sin embargo en la génesis de la crisis, el costo del trabajo no es sino uno -y no el más determinante- entre los múltiples factores. Por tanto, ninguna crisis encuentra solución en la reducción de los niveles de protección a los trabajadores. Por otra parte sería atentatorio contra la justicia social, establecer que mientras en momentos de bonanza los beneficios redundan principalmente en favor del capital, en las dificultades el peso mayor de las mismas recaiga sobre los trabajadores, quienes además se verían desprovistos de buena parte de la protección que les brinda el Derecho del Trabajo.

Asimismo la historia del sistema capitalista ha demostrado que los grandes avances, en materia tecnológica o productiva, se han logrado siempre como respuesta al encarecimiento de los costos, y que, cada vez que mediante normas de derecho se ha encarecido el costo de la mano de obra (reducción de la jornada, salario mínimo, etc.) se estimuló la modernización industrial. El bajo salario y los altos márgenes de ganancia actúan frenando la iniciativa privada, al desestimular la utilización de nuevas tecnologías y nuevas formas de organización.

4.1.2 FLEXIBILIZACION MEDIANTE LA CREACION DE NUEVAS FORMAS CONTRACTUALES PARA LA COMPRA DE LA FUERZA DE TRABAJO

En sus manifestaciones más elementales se concretiza en la contratación de trabajadores a término o para una obra determinada, o en la contratación de trabajadores a tiempo parcial cuyo salario se reduce en proporción a la reducción del tiempo de trabajo. En formas más elaboradas, se manifiesta en la utilización, de empresas suministradoras de mano de obra, en la explotación de supuesto trabajo autónomo, la creación de pequeñas empresas subsidiarias y, en general, todas las formas más o menos sutiles de utilizar la fuerza de trabajo ajena, sin perfeccionar un contrato de trabajo tal como lo entiende el derecho tradicional. Es lo que llamamos contratos de trabajo atípicos.

La variedad de atipicidades puede referirse a diferentes elementos o atributos del contrato de trabajo. Una clasificación de ellas pudiera efectuarse sobre la base de los siguientes criterios:

- 1.- Contratos en que los horarios y la duración del trabajo son diferentes a los horarios o duración regulares: trabajo a tiempo parcial, trabajo intermitente, trabajo a la demanda
- 2.- Calidad del empleador diferente del empleador único: préstamos de mano de obra y otras relaciones de trabajo "triangulares" y subcontratación de servicios.
- 3.- Contratos de trabajo que no prevén una protección particular contra el despido: contratos de duración determinada.
4. Trabajos prestados bajo una forma jurídica distinta del Contrato de Trabajo: aprendizaje, empleo formación, trabajo de utilidad colectiva, prácticas y otros.
- 5.- Trabajos prestados fuera del recinto de la empresa: trabajo a domicilio, incluyendo el "teletrabajo". trabajo autónomo y trabajo clandestino.

4.2.- FLEXIBILIDAD DE LAS CONDICIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO

4.2.1.- FORMAS DE FLEXIBILIZACION DEL SALARIO

La tendencia se mantiene por lo menos en tres vertientes distintas:

4.2.1.1.- CREACION DE NUEVAS FORMAS DE COMPRA DEL TRABAJO QUE NO UTILICEN EL SALARIO COMO FORMA DE PAGO:

Las llamadas formas anómalas del trabajo y a veces el llamado sector informal son, en gran parte, consecuencia de la acción patronal tendiente a flexibilizar el trabajo. Resulta así que muchas formas de trabajo que aparecen como "por cuenta propia" o como "trabajo informal" ocultan en realidad formas de comprar la fuerza de trabajo que no se ven afectadas por las normas rígidas que regulan el salario, sino que se adaptan en forma flexible a las leyes del mercado.

Sin embargo la innovación tecnológica no supone, un cambio total en la noción de subordinación, pero si requiere una revisión de los criterios que la doctrina y la jurisprudencia han venido tradicionalmente empleando para determinar los supuestos que de hecho la determinan.

Por otra parte, la determinación de la subordinación no podrá apoyarse fundamentalmente en hechos tales como la obligación de cumplir horarios previamente establecidos por el patrono, y de prestar servicios en la sede de la empresa y atendiendo a las órdenes e instrucciones emitidas por la misma a través de capataces o supervisores, debido a que tales circunstancias se están modificando y se modificarán en el futuro, en un mundo en el cual el teletrabajo, los sistemas de fabricación flexible y de manera más general la robótica y la cibernética ocuparán un importante papel

4.2.1.2.- LA FLEXIBILIZACION DEL SALARIO PROPIAMENTE DICHA:

Las nuevas tecnologías facilitan en muchos casos, la vuelta al destajo, que es en muchos aspectos un típico salario flexible. En otros casos, producen también un renacimiento de trabajo a domicilio, que conlleva no solo la flexibilización del salario sino también la flexibilización del tiempo de trabajo. La teoría de la flexibilización se manifiesta en la oposición a la fijación de salarios mínimos o en la tendencia a fijar el salario mínimo en niveles bajísimos. La teoría de la flexibilización del trabajo ataca también, como elemento de rigidez a todas las formas de indexación de salarios. Ese ataque pone de manifiesto la inconsistencia doctrinaria de la teoría, ya que en el fondo lo que se busca es la reducción y no la flexibilización del salario. La indexación salarial es, en realidad, una forma de flexibilizar el salario.

Las nuevas formas de ordenación del trabajo y algunas de las nuevas tecnologías, facilitan el fenómeno de la flexibilización del salario. Eso explica, tal vez, que el empresario invoque la necesidad de flexibilización del salario, como forma de lucha contra el paro, a pesar de que la historia enseña que la reconstrucción de Europa en la posguerra se hizo en un régimen salarial rígido, durante el que hubo casi pleno empleo; o que durante la gran crisis de 1930, que produjo un enorme desempleo, se mantuvo el régimen de salario rígidos. En realidad el objetivo real de la flexibilización del salario, es la flexibilización del precio de la fuerza de trabajo.

4.2.1.3 LA FLEXIBILIZACION DEL COSTO NETO SALARIAL DE LA FUERZA DE TRABAJO.

En todos los regímenes modernos, la posibilidad de disponer de fuerza de trabajo ajena supone costos adicionales al salario. Entre ellos destacan las contribuciones de seguridad social, los gastos de capacitación, los elementos de seguridad, etc.. El ataque contra la seguridad social es doble. Por una parte, se trata de reducir el costo de la fuerza de trabajo sobre todo en aquellos regímenes en que las contribuciones patronales se determinan de acuerdo al salario. Además se trata de evitar lo que los economistas llaman el efecto perverso de las prestaciones a los desocupados. En efecto según estas teorías, las prestaciones de desempleo son inconvenientes en sí mismas, porque impiden que la desocupación provoque la disminución del salario que se produciría si las leyes del mercado actuaran libremente.

4.2.2.- FORMAS DE FLEXIBILIZACION DEL TIEMPO DE TRABAJO

Ante la aparición de las nuevas tecnologías y las nuevas formas de organización del trabajo comenzó a hablarse de la flexibilización del tiempo de trabajo. Es precisamente en esta materia en que la flexibilización es explícitamente reclamada desde hace más tiempo. Pero una cosa es postular la flexibilización del tiempo de trabajo, reconociendo la existenc

de límites máximos inflexibles en el tiempo de trabajo, y otra cosa, sustancialmente distinta, es entender la flexibilización como la derogación de las normas inflexibles, e invocar el renacimiento de la autonomía de la voluntad de las partes; o sea la posibilidad de que patrón y trabajador fijen libremente el tiempo de trabajo.

La fijación de horario flexible, que respeta los límites máximos tradicionales o se mejora, es perfectamente negociable y puede ser objeto de negociación colectiva o de codeterminación de las condiciones de trabajo. En cambio, dejar la determinación del tiempo de trabajo a la negociación de patronos y trabajadores en forma individual, supondría abandonar el principio protector del Derecho del Trabajo y una de las razones de ser del movimiento sindical.

Las nuevas tecnologías o el aumento de la productividad del trabajo por ellas provocado, han hecho aparecer un nuevo e inquietante fenómeno en relación al tiempo de trabajo: la disminución del tiempo de trabajo con la consiguiente disminución del salario, que debe entenderse como otra manifestación de la idea de la flexibilización del trabajo. La posibilidad de que por esa vía se generalice el subempleo y se produzca un envejecimiento general del salario, hace pensar en la necesidad de imponer nuevas normas rígidas, por ley o negociación colectiva, que impidan que se creen puesto de trabajo retribuidos por debajo del salario mínimo.

CAPITULO VII LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO

DEFINICION DEL CONCEPTO FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO

Los Autores consultados lamentablemente no hacen ninguna diferencia entre la flexibilización del Trabajo y la Flexibilización del Derecho del Trabajo, sin embargo procederemos a exponer algunas construcciones que nos parece que se acercan a la definición del fenómeno estudiado.

ARTURO HOYOS, dice que la Flexibilización del trabajo es **“La posibilidad de la empresa de contar con mecanismos jurídicos que le permitan ajustar su producción, empleo y condiciones de trabajo ante las fluctuaciones rápidas y continuas del sistema económico (demanda efectiva y diversificación de la misma, tasa de cambio, intereses inciertos, competencia internacional), las innovaciones tecnológicas y otros factores que demandan ajustes con celeridad.”**³¹

Como puede observarse claramente esta definición es ambigua ya que no hace ninguna diferencia entre la Flexibilización del Trabajo y Flexibilización del Derecho del Trabajo, evidencia por demás común entre la mayoría de autores que han tratado este tema. Nos parece sin embargo que el autor de la anterior definición se está refiriendo en una forma definida a la Flexibilización del Derecho del Trabajo, por cuanto menciona en su definición elementos jurídicos.

Jean Claude Javillier, expresa que la Flexibilización del Derecho del Trabajo **“Constituye un instrumento de adaptación del derecho del Trabajo a situaciones económicas o tecnológicas particulares, o incluso, ser el medio de desregular tanto el conjunto de las relaciones de trabajo como el sistema de relaciones profesionales”**³²

Eduardo J Ameglio nos dice que **“Si intentamos darle contenido jurídico a esta idea (... Flexibilización) podemos apoyarnos en autores españoles que han considerado que la flexibilización es básicamente capacidad de adaptación del régimen normativo y el juego de las instituciones a la voluntad unilateral o bilateral de las partes de la relación de trabajo.”**³³

Esta definición nos parece más adecuada, ya que tiene más concordancia con el concepto

ARTURO HOYOS, LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO LABORAL TRADICIONAL, DERECHO LABORAL, CONTEVIDEO 1987, NO 147 PAGINA 517

JEAN CLAUDE JAVILLIER ORDENAMIENTO JURIDICO, RELACIONES PROFESIONALES Y FLEXIBILIDAD. FOCOS COMPARATIVOS E INTERNACIONALES. EN TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. EDITORIAL EL DERECHO. TOMO XIV. 1987 PAGINA 16

EDUARDO J. AMEGLIO, LA IDEA DE LA FLEXIBILIDAD. EN LA FLEXIBILIDAD, SUS DIVERSAS MANIFESTACIONES EN LA NORMATIVA LABORAL DEL URUGUAY. LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO UN ESTUDIO INTERNACIONAL. OSCAR HERNANDEZ ALVAREZ. BARQUISIMETO. 1990 PAGINA 57

de Flexibilización que en todo caso significaría una adaptación de las leyes a las exigencias de una o ambas partes de la relación laboral.

2.- *POSTULADOS DE LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION DE DERECHO DEL TRABAJO*

Para encontrar el fundamento de la Flexibilización del Derecho del trabajo es necesario mencionar y sistematizar los planteamientos que esgrimen los propulsores de ésta doctrina los cuales podemos resumir de la siguiente manera:

- 1.- El derecho del Trabajo protege en demasía al trabajador y se olvida de proteger la viabilidad económica de la empresa, la que al fin y al cabo es su fuente de trabajo.
- 2.- De esa hiperprotección han nacido rigideces que no solo son gravosas para las empresas sino también, indirectamente para los trabajadores, cuya fuente de trabajo se ve socavada o no crece.
- 3.- La reglamentación del trabajo impide que las empresas organicen eficientemente su fuerza de trabajo: no pueden adaptar el nivel de sus efectivos a sus necesidades productivas,, no pueden redistribuir las horas de trabajo de manera que sigan más ajustadamente posible sus ciclos de producción, no pueden repercutir sobre los salarios la reducción de sus márgenes beneficiarios, no pueden reasignar labores a aquellos trabajadores momentáneamente inocupados etc.
- 4.- Si se pretende que las empresas produzcan eficazmente y creen empleos, es indispensable flexibilizar las normas laborales creadoras de rigideces.

En otras palabras lo que persiguen los planteamientos flexibilizadores es que el derecho del trabajo cumpla ante todo una función de “regular” la relación laboral antes que “proteger” al trabajador”

3.- *FORMAS EN QUE SE MANIFIESTA LA FLEXIBILIZACION DE DERECHO DEL TRABAJO*

Como dice Miguel Rodríguez-Piñero, “**la adaptación de la normativa laboral y de las relaciones industriales a ciertos requerimientos económicos de “ajuste” se verificó en el mundo desarrollado, por uno de dos métodos: recurriendo a acuerdos tripartitos de concertación social, como en España y en Italia, por ejemplo, en donde los sindicatos intercambiaban participación institucional en el mercado político (reconocimiento a la intervención sindical en otras instancias políticas y económicas, claramente extralaborales), o bien recurriendo a una política de debilitamiento del poder sindical, través de reformas legales, como en la Gran Bretaña o de una pura y simple política antisindical , como en los Estados Unidos.**”³⁴

34. MIGUEL RODRIGUEZ PIÑEIRO, PROLOGO AL LIBRO DE EDUARDO GONZALES BIEDMA, “EL CLOSET SHOP EN GRAN BRETAÑA”, MADRID 1984 PAGINA 10

En América Latina, ese "ajuste" del derecho del trabajo al Ajuste Estructural, se ha intentado revocar, a veces por un tercer mecanismo: **La simple desmejora de la legislación laboral, impuesta por un acto unilateral del Estado. La llamada desregulación salvaje que constituye la abrogación estatal de las normas preexistentes, por acto legislativo, y a menudo, por decreto frecuentemente ilegal o inconstitucional.**

Por otro lado autores como Oscar Ermida Uriarte señalan con acierto que **"La flexibilización no transita sólo por las vías de la formalidad, mediante la revisión de las normas tachadas de rígidas o rigidizantes, pues que otra forma de flexibilización tiene más difusión y mas eficacia practica que el incumplimiento craso de la ley."**³⁵

Es necesario también señalar que la Flexibilización del Derecho del Trabajo puede introducirse también por medio de los jueces, debido a que no siempre existe una coincidencia de posiciones entre las actitudes jurisprudenciales de los tribunales y salas de trabajo; principalmente en lo que se refiere a la interpretación en aquellas relaciones de trabajo en que la subordinación se encuentra escondida a través de un supuesto contrato civil.

Por otra parte en casi todos los países en donde se han implementado medidas de Flexibilización del Derecho del Trabajo, las dos grandes fuentes han sido la Ley y la Negociación Colectiva. Sin embargo se han dado algunas variantes que bien vale la pena mencionar. Estas variantes son:

- A.- La Flexibilización es introducida fundamentalmente por el estado, con poca o ninguna intervención de los interlocutores sociales.
- B.- La flexibilidad es introducida fundamentalmente por la negociación colectiva, con poca intervención del estado.
- C.- La Flexibilidad es introducida por la negociación colectiva tripartita, con participación del estado.
- D.- La Flexibilidad es permitida por la ley, que establece un marco para su implementación, marco dentro del cual debe establecerse una regulación convencional, que se reenvía a los interlocutores sociales. Las llamadas leyes autorizativas.
- E.- La Flexibilidad es introducida por la ley, sobre la base de una negociación colectiva previa.

35. OSCAR ERMIDA URIARTE, "LAS RELACIONES DE TRABAJO EN AMÉRICA LATINA. PROBLEMAS Y TENDENCIAS ACTUALES. THEMIS NO 89 LIMA PERU, PAGINA 10

TITULO IV

LOS EFECTOS DE LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION SOBRE EL DERECHO DEL TRABAJO

CAPITULO VIII

PRINCIPIOS ESENCIALES DEL DERECHO DEL TRABAJO QUE SON AFECTADOS POR LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

. PRINCIPIO PROTECTOR O TUTELAR.....	62
. PRINCIPIO DE LA IRRENUNCIABILIDAD	64
. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD O DE ESTABILIDAD	65

CAPITULO IX

LOS TRABAJADORES FRENTE A LA DOCTRINA DE LA FLEXIBILIZACION

. LA FLEXIBILIZACION Y EL SINDICALISMO	69
. LA NEGOCIACION COLECTIVA Y LAS TENDENCIAS DE FLEXIBILIZACION	72

CAPITULO X

ESTRATEGIAS DE DEFENSA CONTRA LA FLEXIBILIZACION

ESTRATEGIAS DE DEFENSA CONTRA LA FLEXIBILIZACION	75
--	----

CAPITULO VIII

PRINCIPIOS ESENCIALES DEL DERECHO DEL TRABAJO QUE SON AFECTADOS POR LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO

Para empezar es necesario definir lo que entendemos por principios del Derecho, y para el efecto utilizaremos la definición que nos da Américo Pla Rodríguez por considerar a esta como la mas adecuada. Los Principios del derecho del Trabajo dice : **“Son líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de resoluciones, por lo que pueden servir para promover, encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos.”**

De esta definición podemos deducir que los principios, constituyen la Columna Total del derecho del trabajo, y lo que lo hacen ser lo que es y no otro. Cumplen una función informadora al fundamentar el ordenamiento jurídico; una función Normativa, como fuente supletoria; una función Interpretadora, al orientar al juez a una mejor aplicación de la justicia.

Por último baste decir que estos no se encuentran muchas veces taxativamente enumerados o enunciados en las leyes o disposiciones normativas, sino que deben deducirse de su texto y por lo tanto pueden variar dependiendo de la sociedad en la cual cobra vigencia la ley del trabajo, por lo que aún a riesgo de dejar de lado a más de alguno, trataremos de enumerar eso si los mas importantes y que tengan relación con el presente trabajo.

Por otra parte las corrientes economicistas se han opuesto sistemáticamente en distintas épocas a la introducción de diversas protecciones laborales para los trabajadores, aduciendo que las mismas perjudicarían a la economía en su conjunto. Dichos argumentos son comparativamente los mismos que hoy se dan con motivo del ajuste estructural, para desmejorar la protección legal del trabajo, con los argumentos que se utilizaron para oponerse a las primeras leyes laborales o de seguridad social. A principios de siglo se decía que dichas medidas provocarían el cierre de las empresas, un gran aumento de precios, despidos masivos, desocupación y el colapso de la economía. Hoy se vuelven a anunciar estos males si no se derogan o desmejoran las normas de protección laboral.

Esta vieja-nueva propuesta es pues para algunos, una exigencia de la realidad; pero para otros, la mera traducción jurídica de una demanda de intereses empresariales, apuntalados hoy, por una teoría económica de moda impuesta a los gobiernos. Asimismo es discutible si tal teoría actuaría como una mera estrategia de crisis o si supondría un cambio de la concepción misma del Derecho laboral, que dejaría de ser un derecho protector de los trabajadores, para dejar de existir o para convertirse en otra cosa.

36. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO. SEGUNDA EDICION. BUENOS AIRES. ARGENTINA. DEPALMA EDITORES, PAGINA 9

En todo caso, esta antítesis o "contra-tesis" inacabada del Derecho laboral, enfrentar ciertas dificultades técnicas en las actuales estructuras jurídicas que son :

- 1.- El principio de Irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, consagrado incluso en las propias constituciones de los países Latinoamericanos.
- 2.- El alcance de la negociación colectiva en relación con las normas legales y con los derechos individuales del trabajador.
- 3.- La consagración constitucional y la calificación como derechos humanos fundamentales y como tales intangibles, de varios de los derechos que se proponen eliminar o rebajar.
- 4.- La indefinición de los caracteres, las fuentes, y los límites de la flexibilización que se propone imponer.

Hechas estas aclaraciones es posible que podamos proceder a primero a enumerar los principios más significativos de la legislación laboral a los cuales la Flexibilización ataca y que sirve de fundamento para probar en esta oportunidad la verdadera esencia de Flexibilización ideológica.

1.- PRINCIPIO PROTECTOR O TUTELAR

La Razón de ser del Derecho del Trabajo, es precisamente lo que fundamenta el principio protector, anteriormente personas con marcada desigualdad económica, contratadas libremente a los trabajadores lo que se traducía en diferentes y variadas formas de explotación.

Cesarino Junior expresa lo siguiente: **" Siendo el Derecho Social, en último análisis, un sistema legal de protección a los económicamente débiles, es claro que, en caso de duda debe favorecer la interpretación al económicamente débil, que es el trabajador que litiga con el patrono."**³⁷

Rafael Caldera el ahora presidente de Venezuela afirma: **"Este principio se explica no solo desde el punto de vista social sino desde el específicamente jurídico, porque la intención del legislador en esta materia ha sido la de favorecer a los trabajadores por lo tanto es correcto aceptar como criterio de orientación tal intención genérica."**

Sin embargo hay autores que se oponen al enunciado de este principio, tal es el caso del brasileño J. Pinto Antunes, quien sostiene que exceptuando a los países comunistas, en la demás predomina el sistema capitalista, y según este sistema no se debe permitir interpretaciones que pongan en riesgo el fundamento del régimen capitalista, puesto que el trabajo está subordinado a la iniciativa, la dirección y organización del capital. Manifiesta además que el interprete de la ley laboral debe tener por encima de todo, la conservación

37. CITADO POR PLA RODRIGUEZ EN OBRA PROPIA CITADA, PAGINA 25

38. IDEM PAGINA 26

de la Empresa y no sacrificarla a intereses de uno de sus elementos, sea este el capital o el trabajo ³⁹

Esta oposición a nuestro criterio, trata de soslayar la verdadera esencia del sistema capitalista, que constituye la apropiación por parte del empleador de la plusvalía creada por el trabajador en el proceso de producción. Asimismo trata de desvincular al patrono de la Empresa como si esta fuera un ente independiente que actuara por si mismo, argumentos que también utiliza la clase dominante en cuanto a su interpretación del estado, para esconder su instrumentalización en contra de los trabajadores.

Este principio tal como lo afirman algunos tratadistas, no es necesario que esté consagrado expresamente en el derecho positivo, por cuanto su propia naturaleza lo sitúa por encima del mismo, ya que resulta de la orientación de todo el conjunto de las normas laborales.

Por ser este principio tan importante en la legislación laboral se aplica en algunas reglas consagradas por la doctrina y la legislación las cuales son : A) La regla Indubio pro operario: que obliga a elegir entre varios sentidos posibles de una norma, aquel que sea más favorable al trabajador. B) Regla de la Norma Mas Favorable: la cual determina que en caso de dos o mas normas aplicables deberá optarse por aquella que sea mas favorable al trabajador. C) Regla de la Condición más beneficiosa: que obliga a que la aplicación de una norma nueva nunca debe disminuir las condiciones favorables en que se halle un trabajador.

Por otra parte En el Derecho Del trabajo, además de las normas jurídicas de orden público general, existen una serie de prescripciones de carácter imperativo, instituida en beneficios de los asalariados; estas constituyen un mínimo intangible que la negociación puede aumentar pero no recortar. Tales serían las normas sobre el salario mínimo, las condiciones de prestación de los servicios como la jornada de trabajo máxima, el descanso semanal, el trabajo de mujeres y menores etc.

El calificativo de orden público laboral significa que en relación al orden público general la posibilidad de su derogación es diferente o sea Imposible en perjuicio del trabajador, en tanto que es posible en su beneficio ya sea por convenio individual o colectivo. Esto es consecuencia de que el Derecho del Trabajo es un derecho nacido de la desigualdad intrínseca de las relaciones de trabajo que corrige o limita esa desigualdad.

Con la Flexibilización del Trabajo el Orden Público Laboral incorporado a los principios del derecho del trabajo a través del principio protector o tutelar de los trabajadores, es cuestionado desde dos posiciones.

39. CITADO POR AMERICO PLA RODRIGUEZ. EN OBRA PROPIA CITADA PAGINA 27

1.- **Mediante la sustitución del orden publico laboral por el orden publico economico social.**

Se extiende y se desnaturaliza el contenido del orden cuyo límite, en lugar de ser un derecho protector de los asalariados, tiene como objetivo, supuestamente, los derechos de la sociedad toda. De esta manera naufragan en una formulación general principios que hacían la esencia misma de la protección buscada.

2.- **Mediante las facultades otorgadas a las convenciones colectivas de modificar in peius no solo una convención anterior, sino la misma ley.**

Se sigue la orientación de utilizar el acuerdo colectivo para alcanzar objetivos flexibilizadores. El acuerdo permitiría derogar la ley, pero no como anteriormente, en su sentido favorable a los trabajadores sino en una dirección útil al empresario.

2.- **PRINCIPIO DE LA IRRENUNCIABILIDAD**

En cualquier otra rama del derecho las partes pueden privarse voluntariamente de un derecho otorgado por la ley a su favor, pero en el derecho laboral a diferencia de derecho común, donde priva el principio de la renunciabilidad, los derechos otorgados a los trabajadores, éstos no pueden disminuirse y mucho menos puede el trabajador renunciar a ellos. Esto es así porque entonces el derecho de trabajo dejaría de ser Imperativo (jus cogens) y el derecho de trabajo tiene carácter de necesidad y no depende de la voluntad de las partes.

Miguel Hernainz Marquez expresa que la irrenunciabilidad es: **“ La imposibilidad de privarse voluntariamente, con carácter amplio y por anticipado de los derechos concedidos por la legislación laboral”** ⁴⁰

Entendemos, que la irrenunciabilidad complementa y termina de darle forma al principio protector del derecho laboral, teniendo ambos como finalidad la búsqueda de la igualdad entre el capital y el trabajo, pero no una igualdad proveniente de la libertad de contratación intrínseca en cada una de las partes sino una igualdad proveniente del equilibrio económico de las partes. Al darle una protección jurídica preferente al trabajador, se compensa esa desigualdad económica y se coloca a ambos en una posición similar, lo cual no sería posible si el trabajador por su misma posición económica desfavorable pudiera renunciar a los derechos que le otorgan las leyes laborales.

Este principio de irrenunciabilidad se desprende del carácter de orden público que tienen las normas laborales, y orden público significa que se consideran indispensables a la organización de la vida social de los hombres, lo cual significa también que no pueden ser derogadas o renunciadas por simple manifestación de voluntad de una de las partes.

La irrenunciabilidad es pues una limitación a la Autonomía de la Voluntad en aras de

40. MIGUEL HERNAINZ MARQUEZ, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO DEL TRABAJO, MADRID, EDITORIAL ESPASA CALPE, 1969, PAGINA 89

bienestar social o colectivo, y esto es lo que separa al derecho laboral del Derecho Civil. Sería devastador para el Derecho Laboral y el mismo perdería su esencia como tal, si permitiera que cual un mercado, los derechos del trabajador fueran objeto de un regate entre este y su empleador. El mismo principio que nos indica que el trabajador no concurre en igualdad de condiciones a contratar su trabajo, nos da la pauta para afirmar que al negociar sus derechos adquiridos tampoco el trabajador podría concurrir en igualdad de condiciones. Y esto es lo que persigue La Flexibilización ideológica ya que pretende que todo absolutamente todo, aún los Derechos adquiridos por el trabajador puedan ser susceptibles de una negociación ya sea esta individual o colectiva, aún en detrimento de los mismos.

La misma posición económica del trabajador le obligaría en determinado momento a sacrificar sus derechos, debido a que la experiencia nos enseña que, si tratara de hacerlos valer a través del ejercicio de su derecho de acción, el hambre llegaría antes que la justicia.

Este principio se ve atacado en el momento que la flexibilización del trabajo pretende a través de la negociación colectiva que los trabajadores en aras de la "salvación" de la empresa, renuncien a derechos o conquistas sociales que han obtenido a través de sus luchas.

El propósito básico de lograr la flexibilización del derecho del Trabajo a través de negociaciones colectivas es alterar las tradicionales relaciones existentes entre las fuentes del derecho del trabajo, Ley y negociación colectiva, de manera que a través de la negociación colectiva se pueda derogar la ley violando de esa forma el principio de irrenunciabilidad sustituyéndolo por el garantismo convencional.

3.- PRINCIPIO DE CONTINUIDAD O DE ESTABILIDAD

Mario de la Cueva afirma que: "**La estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y solo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación**"⁴¹

De este concepto podemos inferir dos modalidades características de la estabilidad:

- 1-) La permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo, lo cual constituye la esencia misma de la estabilidad; y,
- 2) La exigencia de una causa razonable para su disolución, lo cual constituye su

41 MARIO DE LA CUEVA, OBRA PROPIA CITADA, PAGINA 219

seguridad o garantía ya que sin esta la estabilidad quedaría en una simple declaración de principios, en una pura ilusión.

Mario Deveali,⁴² clasifica la estabilidad en el trabajo en dos formas:

1.- Estabilidad Propia

Es “ El derecho que tienen los trabajadores de conservar su puesto durante la vida laboral (entendiendo por vida laboral, el tiempo en que el trabajador esté al servicio del patrono hasta que termine el contrato de trabajo, ya sea por muerte o derecho a jubilación por parte del trabajador), no pudiendo ser declarado cesante antes de que llegue el momento en que termina la vida laboral, salvo por causas expresamente señaladas en la ley”.

2.-Estabilidad Impropia:

Se da cuando no existe una verdadera protección al trabajador sino que más bien se le protege en cuanto al pago de un salario, pago de horas extras, ventajas económicas etc. pero en ningún caso gozan de inamovilidad en el desempeño de su cargo, pues el patrono por medio del pago de una indemnización puede dar perfectamente por terminado su contrato de trabajo, ya que si paga la indemnización se libera de toda responsabilidad.

Modernamente sin embargo, se afirma que al Derecho del trabajo no le interesa el cobro de indemnizaciones, sino que es más importante para el trabajador la estabilidad en su puesto de trabajo.

En la gran mayoría de países, el contrato de trabajo se reputa como de tracto sucesivo, y de vigencia indefinida, salvo específicas excepciones. La estabilidad aplicada a los contratos de trabajo significa firmeza en las relaciones jurídicas y garantía del presente y del futuro.

Este principio ha demostrado en la realidad la importancia que tiene para los trabajadores la estabilidad y la permanencia en las relaciones laborales. No solamente porque permite ingresos seguros a los trabajadores sino porque estos pueden convertirse en verdaderos expertos en la materia de su trabajo, así como les proporciona la seguridad de un retiro decoroso, con las contribuciones que ellos mismos hacen a la seguridad social.

Por otra parte la estabilidad también es fuente y garantía de otros derechos para el trabajador ya que da origen al derecho de antigüedad, por lo que doctrinariamente son muchas las consecuencias que dimanar de este derecho y hacen de la estabilidad uno de los principios sin los cuales no podría desarrollarse el derecho del trabajo.

Para garantizar la estabilidad existe el derecho de reinstalación, tal como lo define el tratadista MARIO DE LA CUEVA, “ El concepto de reinstalación: el término que venimos comentando está usado en el derecho del trabajo en su acepción natural. E

42. MARIO DEVEALI, LINEAMIENTOS DE DERECHO DEL TRABAJO, TIPOGRAFIA EDITORA ARGENTINA, BUENOS AIRES, 1948, PAGINA 219

El diccionario de la Academia expresa que reinstalar es volver a instalar y de este verbo se entiende que significa poner en posesión de un empleo cargo o beneficio, poner o colocar en su lugar debido algo. Según estas definiciones la reinstalación en el trabajo consistirá en poner al trabajador nuevamente en posesión de su empleo, pero no se trata de una posesión que pudiéramos llamar física, sino de una jurídica, quiere decir, un restablecimiento o restauración del trabajador en los derechos que le correspondían en la empresa, si esos derechos que son la consecuencia jurídica objetiva que se crea entre el trabajador y el patrono, constitutiva de la relación jurídica de trabajo,.... Esta restauración del trabajador en sus derechos comprende no solamente aquellas que ya disfrutaba antes del despido, sino también los que debió adquirir por la restitución de su trabajo durante el tiempo que estuvo alejado de él.

Este principio se objetiviza en muchas legislaciones mediante tres instituciones básicas:

1.- Los contratos de trabajo por tiempo indefinido

En muchas legislaciones, los contratos a plazo fijo y para obra determinada constituyen la excepción y solo pueden celebrarse en los casos en que así lo exija la naturaleza accidental o temporal de la labor a desempeñarse, es por ello que doctrinariamente se conoce al contrato por tiempo indefinido como contrato tipo.

2.- La sustitución patronal

La sustitución patronal, es una institución de gran trascendencia dentro del derecho del trabajo puesto que no solamente asegura la estabilidad de los trabajadores sino también la percepción de sus salarios y prestaciones, cuando por cualquier causa legal una empresa cambia de propietarios.

3.- La suspensión de los contratos de trabajo.

La institución de la Suspensión de los contratos de trabajo, es una de las ideas humanas de mayor beneficio para los trabajadores, porque anteriormente, cuando un trabajador se veía imposibilitado de prestar sus servicios ya fuera por enfermedad, o bien porque el patrono suspendiera temporalmente el trabajo por falta de materia prima imputada a él, la situación del trabajador se tornaba tormentosa, pues quedaba despedido automáticamente o a la espera de poder trabajar de nuevo sin recibir mientras tanto remuneración alguna, para poder subsistir él y su familia.

La suspensión de la relación de trabajo es pues el conjunto de normas que señalan las causas justificadas del incumplimiento temporal de las obligaciones de los trabajadores y de los patronos y los efectos que estos producen.

La flexibilización del derecho del Trabajo en este campo supone el otorgamiento de libertades al patrono para la adopción de nuevas fórmulas de contratación y el establecimiento de relaciones eventuales o precarias. En su manifestación más

característica, la que atañe al nacimiento y extinción de la relación laboral, podría ser resumida en dos postulados: **“MAYOR LIBERTAD EN LA CONTRATACION MENORES LIMITACIONES AL DESPIDO.**

ES así como los planteamientos flexibilizadores en su mayor parte cuestionan la viabilidad actual del modelo jurídico que constituye la hipótesis de base del contrato de trabajo: prestación de trabajo por cuenta ajena, a tiempo completo, mediante el pago de un salario en virtud de una relación directa de subordinación entre el empleador y el trabajador ejecutada en el recinto de la empresa o fuera de ella. Esta relación de trabajo no puede salirse del marco de una regulación que protege al trabajador contra el despido injustificado.

El conjunto de estos elementos configuran lo que se ha llamado la relación de trabajo: contrato de trabajo “típica”. Frente a ella se opone hoy una muy amplia gama de contratos de trabajo que carecen de uno o varios de aquellos atributos, los que han recibido la genérica denominación de “atípicos”

Aun y cuando relaciones de trabajo especiales, como el aprendizaje, el contrato a plazo o de temporada, o por obra o servicio determinados, el trabajo a domicilio, han existido siempre, eran considerados tradicionalmente como excepcionales, o a lo sumo como desviaciones de la relación de trabajo “típica”, que constituía el eje central del derecho individual del trabajo.

Sin embargo lo que constituye la expresión de la flexibilización del derecho del Trabajo no es la existencia de los contratos “atípicos” sino el auge y la permisividad que la ley le otorga al empleador para utilizarlos.

La doctrina de la Flexibilización del Derecho del Trabajo tiende además a oponerse a la estabilidad en el empleo o a las indemnizaciones a cargo del patrón, para que estos puedan despedir libremente cuando las condiciones del mercado se lo impongan.

Por otra parte al tener como objetivo que el trabajador como un elemento más de la producción concorra al mercado de trabajo desprovisto de ningún tipo de protección, le otorga al patrono la facultad del despido ya sea este justificado o injustificado y sin la obligación de indemnización. Esto lógicamente afecta el derecho a la estabilidad y desnaturaliza totalmente al derecho del trabajo. El cual se convertiría así en un Derecho del Patrono puesto que este sería el beneficiario de las regulaciones de esta disciplina.

CAPITULO IX

LOS TRABAJADORES FRENTE A LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO Y LA FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO

1.- LA FLEXIBILIZACION Y EL SINDICALISMO

En la primera etapa de la crisis económica, los empresarios se dieron como objetivo lograr recortes en la legislación laboral, particularmente en materia de costos salariales y en la consecución del despido libre.

tal propósito lo realizaron mediante las políticas de concertación que han tenido un amplio desarrollo particularmente en Italia, España y en Mexico.

En una segunda etapa, el ajuste estructural trajo como natural consecuencia la disminución del número de asalariados, por una parte y la precarización del empleo por otra.

Al reducirse la cantidad de asalariados, también disminuye el número de afiliados a los sindicatos lo cual produce dos efectos:

A.- El debilitamiento de las estructuras sindicales

Esto trae como consecuencia inevitable el quebrantamiento de sus finanzas. En algunos países, ello ha obligado a los sindicatos a recibir subvenciones del poder público, que de una u otra manera colocan al sindicato en una posición de falta de independencia frente al estado. Esto es lo que por ejemplo en Mexico se le denomina Corporativismo y que al parecer le ha ocasionado mas daño que beneficio al movimiento sindical.

B.- El debilitamiento de la capacidad de negociacion de los sindicatos

La disminución de sus afiliados y el debilitamiento económico ha traído como consecuencia la concurrencia en inferioridad de condiciones del sindicato a las negociaciones con el patrono y con el estado. Se encuentran de tal manera en una situación en que no les es posible hacer valer la fuerza gremial.

C.- La segmentación del sector asalariado.

Otro problema que enfrentan los trabajadores es la segmentación del sector asalariado, ya que limita el accionar sindical en una empresa. Así en un mismo lugar de trabajo pueden presentarse los siguientes segmentos:

- 1.- Trabajadores estables
- 2.- Trabajadores eventuales
- 3.- Trabajadores a tiempo parcial
- 4.- Trabajadores por tiempo determinado

- 5.- Trabajadores ilegales o clandestinos
- 6.- Personal de contratistas o subcontratistas
- 7.- Jubilados vueltos a la actividad

Muchos de ellos vienen del sector desocupado, o subocupado, cuya situación los aleja del sindicato por temor a represalias que desemboquen en la pérdida de su ya precario empleo. Esto constituye otro factor más de debilidad.

En estas circunstancias las luchas reivindicativas van paulatinamente perdiendo fuerza.

Pero el objetivo flexibilizador no pasa solamente por frenar la acción por la reivindicación inmediata. Tiene una meta de mayor envergadura: terminar con conquistas sociales que se suponía incorporadas al acervo cultural de la humanidad al ser reconocidas muchas de ellas como derechos humanos.

Tal parece que la Flexibilidad se ha convertido en un medio de utilizar la crisis económica para "liquidar ciertas conquistas sociales, así como debilitar al movimiento sindical"

El movimiento sindical en sí mismo no es solamente reivindicativo. Todo programa gremial conlleva un proyecto de organización y cambio social. El sector que está llamado a producir estos cambios es la clase trabajadora, la que tiene objetivos comunes, capacidad organizativa y de movilización. El instrumento idóneo para llevar a cabo esta unificación es la entidad sindical. Es por eso que la política Flexibilizadora ideológica tiene como objetivo debilitar a los sindicatos hasta convertirlos en inócuos.

La antigua postura de atacar y destruir el sindicato ha sido sustituida por formas más sutiles. **Ahora lo que La Flexibilización Neoliberal pretende es vaciar de contenido al movimiento sindical es como si dijéramos una política contrainsurgente de "quitar el agua al pez", o sea un sindicalismo sin trabajadores, que lógicamente dejaría de existir como tal.**

En cuanto a la actitud de los sindicatos muchos analistas coinciden en señalar que la nueva situación creada en las relaciones industriales por la crisis y la reconversión industrial sorprende a los sindicatos y a sus asesores. La primera reacción frente a las demandas empresariales de flexibilización del trabajo parece que fue de naturaleza defensiva. Sin embargo tal como lo hemos señalado anteriormente la organización sindical que se enfrenta a los requerimientos del patrono por la flexibilización del trabajo es una organización debilitada por la crisis. Por otra parte los mismos sindicatos se encuentran conscientes de que no pueden ignorar ni los requerimientos de una verdadera reconversión industrial, el hecho de que la demanda de flexibilización no solo no es incompatible, sino que en cierta forma coincide con los intereses de ciertos sectores de trabajadores, que buscan el sector informal y en las nuevas formas flexibles de empleo, soluciones ocupacional

que les han sido negadas en el mercado tradicional del trabajo. Así Karl Pitz, del influyente sindicato Alemán de IG METAL dice: **“Desde nuestro punto de vista, en la RFA el problema principal para los sindicalistas es el desempleo que alcanza cifras del 8 %. Claro, esto no se puede comparar con las cifras del desempleo en Mexico, pero un 8 % para la RFA representa ya un porcentaje muy alto de desempleo, y por lo tanto, uno de los puntos más importantes de nuestra política sindical en la actualidad, no es a flexibilización del trabajo, sino tratar de combatir el problema del desempleo.”**⁴³

Además de los factores de orden económico ya señalados, las organizaciones sindicales están expuestas a las consecuencias de las mutaciones cuantitativas y cualitativas que la innovación tecnológica produce en la fuerza de trabajo, de tal manera que se perfila una nueva fuerza de trabajo capaz de conocer y gestionar la nueva tecnología y la cual, no es riesgoso afirmar es en alguna manera, contraria al tradicional cuadro sindical. **“Se pasa así de un tipo de obrero (profesional mecánico) que constituye la base del sindicalismo actual a otro tipo de obrero (electrónico, joven y escolarizado) donde los comportamientos culturales y políticos -en particular con respecto al sindicalismo- amenazan ser bastante diferentes.”**⁴⁴

De allí que los sindicatos, al menos en algunos países industrializados, si bien no parecen muy contentos con la flexibilización del trabajo, no le han presentado una resistencia frontal y absoluta sino que, considerándole como ya dijimos, un mal menor, han dado en mayor o menor grado concesiones a los patronos aunque aportando sus propios puntos de vista, de tal manera que puede señalarse la existencia de **una óptica sindical sobre la flexibilización del trabajo** que no coincide plenamente con el planteamiento patronal.

Fundamentalmente, los sindicatos han compartido la preocupación por superar ciertas rigideces normativas que afectan negativamente el mercado de trabajo y no estimulan la reacción de empleos. Pero al mismo tiempo expresan que el proceso de flexibilización no puede ser manejado exclusivamente por los empleadores, ni ser el producto de decretos o consultas del gobierno, sino que debe ser objeto de una negociación de la cual puedan surgir acuerdos concretos que tomen en cuenta los puntos de vista sindicales.

Por principio los sindicatos son opuestos a la concepción neoliberal de la flexibilización del Derecho del Trabajo, por cuanto la misma supone una marginalización de su propio papel en el sistema de relaciones de trabajo y un favorecimiento a formas individuales de contratación sujetas a las condiciones del mercado y a la autonomía de la voluntad.

En general los sindicatos están más dispuestos a hacer concesiones en materias tales como flexibilización del horario de trabajo, apertura a los contratos por tiempo determinado y a tiempo parcial, reglamentación de los pactos de solidaridad, y los contratos de aprendizaje;

3. KARL PITZ, NUEVAS TECNOLOGIAS, ESTRATEGIAS JAPONESAS DE DIRECCION Y EL FUTURO DEL TRABAJO, EN LA "OCUPACION DEL FUTURO" FUNDACION FRIEDRICH EBERT, MEXICO 1990 PAGINA 45

4. BENJAMIN CORIAT, LA ROBOTIQUE EN LE TAILLER Y LE CRONOMETRE, SIGLO XXI, MEXICO 1981 PAGINA 5

que en otras áreas más estratégicas para el movimiento sindical mismo, como son la estabilidad, el empleo, renuncia a los procesos de consulta, etc.

En algunos países de Europa, los dirigentes sindicales piensan que ya se han hecho suficientes avances en materia de flexibilización y se muestran cautelosos frente a los constantes planteamientos patronales de intensificar este proceso.

2.- LA NEGOCIACION COLECTIVA Y LAS TENDENCIAS DE FLEXIBILIZACION

La flexibilización del Derecho del Trabajo determinada por la crisis y por la innovación tecnológica no se limita al derecho individual del trabajo, sino que se refleja igualmente sobre los aspectos colectivos, concretamente sobre la organización sindical y la negociación colectiva.

La nueva realidad laboral, si bien no supone de manera alguna la exclusión de las instituciones del Derecho Colectivo de trabajo si comporta nuevas dificultades que las mismas deben superar para moderar una inevitable tendencia a la disgregación de la fuerza de trabajo y al predominio de la contratación individual.

Sin embargo en la mayor parte de los denominados pactos de solidaridad, o pactos de concertación, especialmente en los países industrializados, se han establecido cláusulas que otorgan al sindicato el derecho de ser oportunamente informado y de participar en las discusiones concernientes a los planes de flexibilización del trabajo, y más específicamente en los programas de cambio tecnológico. En las mismas se ha dejado patente la pretensión de los sindicatos de que el contenido del derecho de información excede al de una simple notificación de las estrategias tecnológicas ya decididas por la empresa, y que por el contrario consista más bien en una oportuna y anticipada transmisión de información que les permita participar activamente en la definición de dichas estrategias y así lograr que la introducción de tecnologías nuevas vaya acompañada de medidas tendientes a proteger el empleo, tales como la reubicación o jubilación de trabajadores desplazados, reclasificación profesional de éstos y los procesos de adiestramiento. Con lo cual se realiza una situación singular de reducir el papel protector directo de la ley, y trasladarlo a la negociación colectiva.

La negociación colectiva es con mucho la forma ideal, el método más idóneo, probablemente menos conflictivo de flexibilizar el trabajo, pues supone la participación de los trabajadores.

Por eso es que da la impresión de que la flexibilización del trabajo surgida de la negociación colectiva no es en ningún modo perjudicial a los trabajadores, es decir no es en contra de los trabajadores sino que a favor de ellos. Es más por su carácter dinámico la misma negociación colectiva es un elemento flexible del Derecho del trabajo ya que puede ser modificada de común acuerdo y no tiene la rigidez de la ley. Esto puede

urgen a que los impulsores de la Flexibilización del derecho del Trabajo lleguen en terminado momento a proclamar el desaparecimiento de la ley como fuente del Derecho del Trabajo, dejando en manos de los actores la regulación de las condiciones de la prestación de los servicios.

Por eso que conviene mencionar los límites que debe tener la negociación colectiva en el aspecto de la Flexibilización del Derecho del Trabajo.

- En cuanto a la actitud de los trabajadores se puede apuntar que, si los trabajadores aceptan negociar sobre flexibilización del trabajo, esto no significa que de hecho acepten la flexibilización ideológica del Derecho del Trabajo. Se debe considerar que para los trabajadores, negociarla puede significar en todo caso, aceptar el menor de dos males.
- Suponer que todo el Derecho del Trabajo nazca de la negociación colectiva implica ignorar que la condición esencial de la negociación, para que sea auténtica, es que ambos interlocutores sociales se encuentren en una situación de equilibrio relativo de fuerzas. Lo cual conlleva peligros sustanciales pues no hay que olvidar que en nuestras sociedades, los sindicatos no están presentes en todas las fuentes de trabajo, y que cuando existe sindicato este no necesariamente se encuentra en una posición similar a la del patrono. Por lo tanto una flexibilización nacida de una situación de esta naturaleza siempre será una flexibilización impuesta antes que negociada.
- 1.- La negociación colectiva no puede ir mas allá de lo que el principio tutelar o protector del Derecho del Trabajo puede permitirle.

CAPITULO X

ESTRATEGIAS DE DEFENSA CONTRA LA FLEXIBILIZACION

En otra parte de este trabajo dijimos que para los trabajadores sería absurdo y contraproducente oponerse a las necesidades de flexibilización del trabajo basadas en el cambio tecnológico, siempre y cuando, las mismas no alteren las garantías mínimas que la legislación concede a los trabajadores.

Es así como esta clase de flexibilización debe ser enfrentada con nuevas formas de acción y de lucha sindical. Podríamos decir que paradójicamente a la flexibilización del trabajo el sindicalismo debe responder con una táctica también flexible.

Una primera de esas luchas debe enfocarse a que el Derecho del Trabajo amplíe y modernice ciertos criterios tradicionales como el concepto de “**subordinación**”, el de patrono o empleador y terminar de elaborar otros como el de “**unidad económica**”

Asimismo ante la aparición de grupos de trabajadores contratados en forma atípica, los sindicatos deberán también desarrollar nuevas formas organizativas para incorporarlos a su ámbito de acción.

También deberán crearse nuevas formas de negociación para estas modalidades de trabajo y sobre todo, nuevos medios de lucha, que hagan posible la utilización de la huelga u otras formas de autotutela colectiva ante estas modalidades de trabajo.

Por otra parte si se argumenta la Flexibilización del derecho del trabajo, los trabajadores deben enfocar también su lucha a efecto de que para empezar se Flexibilice y se haga efectivo el derecho de sindicalización ya que actualmente del estado depende el registro y autorización de los mismos, y posee la potestad de crear además requisas, intervenciones administrativas, y sanciones si es menester tiene la facultad de convertir el derecho de huelga en motivo de quiebra de las empresas del Estado, que por su condición de ser públicas, no pueden quebrar.

El derecho de huelga también se encuentra sometido a medidas muy rígidas que lo convierten en un proceso jurisdiccional sometido al control del Estado, a su calificación, y a la determinación de su imputabilidad.

Ante los planteamientos de flexibilización del derecho de trabajo la posición sindical debería de ser de fuerte oposición. La única manera de que un régimen basado en la compra-venta de la fuerza de trabajo no degenera en la explotación indiscriminada es luchando por la implementación de medidas que atenúen los efectos de las leyes del mercado.

Entre esas medidas destacan:

A) los mecanismos propios de la seguridad social

B) La acción sindical crítica y consecuente.

C) La creación de normas rígidas en materia de ruptura de la relación de trabajo, en materia de jornada, de salarios etc.

Sin embargo no hay que perder de vista que las luchas sindicales habrán de desarrollarse en un ambiente de elevado desempleo permanente, de eventualidad o precariedad del empleo, de retrocesos en la contratación colectiva, y en medio de profundas desigualdades salariales y condiciones de trabajo. Por lo tanto a la clase trabajadora de estos tiempos le es urgente encontrar la forma de recomponer su unidad de clase, en una dirección que anticipe los cambios que una reestructuración tecnológica más amplia pueda traer a nuestra realidad futura.

Por último debemos decir que la mejor forma de luchar en contra de una flexibilización del Derecho del Trabajo basada en los planteamientos neoliberales del Ajuste estructural, se basa en la unidad de los trabajadores, por lo tanto hoy más que nunca se precisa que los trabajadores, en primer lugar se organicen y por lo tanto habría que privilegiar la extensión de la organización de los trabajadores, frente a otras luchas que no por menos urgentes sean de menor importancia. Asimismo los Trabajadores deben propugnar porque la flexibilización del derecho del trabajo si esta fuera inevitable, se realice al margen de la imposición unilateral del Estado y por el contrario se deje el margen, como último recurso, para que sea a través de la negociación colectiva que la misma se realice.

Por otro lado no hay que perder de vista que muchas de los requerimientos de los patronos atacan garantías sociales elevadas a la categoría de preceptos constitucionales, por lo tanto los Trabajadores deben estar al tanto de aquellas medidas que se pretendan implantar en violación a dichos preceptos para activar en forma inmediata los respectivos mecanismos de defensa en contra de la violación constitucional.

Por último no debe olvidarse que muchas veces cuando el diálogo y el apego estricto a la ley fracasan no queda otro recurso mas que las acciones de hecho y la movilización callejera, que son las actitudes a que el mismo irrespeto a la ley por parte del estado y de los patronos, obligan a los trabajadores en defensa de su estatuto que ha sido logrado a través de luchas heroicas que han costado innumerables vidas humanas.

TITULO V

VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA FLEXIBILIZACION

CAPITULO XI

VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA FLEXIBILIZACION

VENTAJAS	79
DESVENTAJAS	80

CAPITULO XII

CONSIDERACIONES FINALES

CONSIDERACIONES FINALES	81
-------------------------------	----

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. CONCLUSIONES	87
2. RECOMENDACIONES	89

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA	91
--------------------	----

APENDICE

APENDICE	95
----------------	----

CAPITULO XI
VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA FLEXIBILIZACION
VENTAJAS

- 1.- El reto que implica para los trabajadores enfrentarse a una nueva propuesta del liberalismo económico, mantendrá alertas a las organizaciones obreras, con la consiguiente búsqueda de mejores alternativas para adaptarse a las nuevas exigencias económicas de la actualidad. Por lo tanto, desde un punto de vista positivo, La Flexibilización del Trabajo le da la oportunidad al movimiento obrero de fortalecer su unidad de clase, y replantear su lucha para buscar con creatividad alternativas que le permitan recuperar el fundamento de su lucha en la construcción de una nueva utopía.
- 2.- Para muchos obreros desempleados, la flexibilización del Trabajo puede significar la mejor o tal vez la única manera de insertarse en el sistema de trabajo con perspectivas a un empleo definitivo
- 3.- La flexibilización tecnológica del trabajo obliga al derecho del trabajo a replantear algunos conceptos tales como "la subordinación", con lo cual se estará adecuando en una forma positiva a las exigencias de protección del trabajador que conllevan las consecuencias derivadas de la implementación de cambios en la relación de trabajo tradicional.
- 4.- La flexibilización del trabajo dinamiza y le da un nuevo significado a la negociación colectiva.
- 5.- Las exigencias de los empleadores por la flexibilización del Derecho del Trabajo, le brinda a los trabajadores la oportunidad de exigir a su vez la Flexibilización del derecho de Sindicalización y de la Huelga.
- 6.- Una Flexibilización tecnológica del Trabajo bien entendida permite a las empresas ajustarse a los requerimientos económicos actuales, permitiéndoles ser competitivas y aumentando su productividad; además posibilita expansiones y diversificación del empleo.
- 7.- La flexibilización del trabajo originada en el avance tecnológico supone también cambios en la organización del trabajo. El trabajador ya no sería una especie de mono amaestrado que trabaja en una cadena y que todo el día hace la misma labor. Con la Flexibilización del puesto de trabajo se tiene que vincular un cerebro pensante a una mano que trabaja. Esto es un concepto nuevo de trabajo; un concepto de trabajo inteligente.

DESVENTAJAS

- 1.- En los países en donde se ha implementado la flexibilización del trabajo, el objetivo pregonado por el Neoliberalismo del mejoramiento de la economía hasta ahora parece haberse traducido solamente en un crecimiento del empleo flexible o precario, antes que en un retorno franco al empleo regular.
- 2.- Las modalidades atípicas contractuales han tenido por efecto la sustitución de unos trabajadores por otros en lugar de la creación neta de empleos nuevos.
- 3.- La flexibilización del Derecho del Trabajo trae consigo un nuevo marco jurídico que ha institucionalizado toda una serie de formas de empleo o de relaciones laborales que el Derecho del Trabajo había considerado como no institucionales.
- 4.- El denominador común de una buena parte de las formas de flexibilización de derecho del trabajo, es el debilitamiento de la protección jurídica que el Derecho del Trabajo concede al trabajador.
- 5.- La flexibilización del derecho del trabajo al establecer multiplicidad de regímenes jurídicos laborales en una misma empresa, destruye la unidad interna de los trabajadores.
- 6.- La flexibilización ideológica del Derecho del Trabajo propugnada por el Neoliberalismo, implica el abatimiento de las normas protectoras de los trabajadores frente a un empresario que goza de mayor poder económico. Esto genera el debilitamiento del Derecho del Trabajo y lo impulsa hacia una posición economicista de acumulación y protección del capital y no hacia el logro de una justicia distributiva que históricamente ha sido su objetivo.
- 7.- La flexibilización ideológica del Derecho del Trabajo destruye el principio de que la fuerza de trabajo no es mercancía y degrada al ser humano a través de la consideración de la fuerza de trabajo que este posee y vende, como un factor de producción, como puede serlo las máquinas y el capital que no tienen la característica de humanidad que tiene el trabajador.

CAPITULO XII CONSIDERACIONES FINALES

Como hemos expresado en el transcurso de este trabajo, el derecho laboral surge como consecuencia de un proceso de oposición a la concepción liberal individualista que establece que el trabajo humano es susceptible de ser Flexibilizado al considerar al trabajo como una mercancía que puede ser arrendada bajo condiciones libre e individualmente fijadas por las partes de acuerdo con el mercado y las leyes de la oferta y de la demanda. El nacimiento del derecho laboral creó barreras para la aplicación del Derecho Civil en su esfera y se convirtió en un derecho *Sui generis* al establecer medidas de orden público que protegieran al trabajador. Por tal motivo el derecho del trabajo conforma una normativa especial, inspirada en la justicia social y dirigida fundamentalmente a la protección de los trabajadores, quienes están en una situación de inferioridad económica frente al empleador.

La protección del trabajador que el derecho del trabajo establece se ejerce por medio de la tutela del estado expresada en leyes laborales que por ser de orden público y tener carácter de irrenunciables se presentan especialmente "rígidas" e "inflexibles".

Por lo tanto la rigidez del Derecho del Trabajo deviene de su esencia, ya que sus instituciones nacieron como un límite que se impuso al Derecho civil y a la explotación inmisericorde que sufría el ser humano desprovisto de medidas coercitivas que lo protegieran.

El llamado "Ajuste Estructural" tiene como propósito el reacomodo de la estructura productiva de un país, enfocándola al mantenimiento de variables macroeconómicas aceptables a los organismos financieros internacionales que les permitan a estos países que lo instituyen como política económica, pagar la deuda externa.

Esta política económica se basa en la contracción de los salarios reales y para lograr tal propósito persiguen la Flexibilización del Derecho del Trabajo. Esto conllevaría la modificación de la esencia del derecho del Trabajo.

Los planteamientos neoliberales y las políticas económicas que promueven son esencialmente "coyunturales" mientras que el derecho del trabajo forma parte del Derecho de Fondo, sus instituciones se han ido plasmando a través de las mismas crisis del capitalismo y ha sobrevivido a las coyunturas históricas ampliándose y perfeccionándose. Por lo tanto una simple política economicista lanzada como medio para paliar la crisis económica no puede ni debe provocar la desaparición del Derecho del Trabajo.

En cambio una flexibilización tecnológica del trabajo, bien entendida, confirmaría el carácter de protector de los trabajadores del Derecho del Trabajo, al mismo tiempo que lo fortalecería al permitirle regular las nuevas relaciones de trabajo que se establezcan dentro de un contexto de modernización siempre y cuando no se altere la esencia del Derecho del Trabajo.

Por otra parte si los trabajadores concurren a una negociación colectiva agobiados y acorralados por las exigencias de una ofensiva ideológica neoliberal que les impone las consecuencias de una crisis en la cual no tienen ninguna responsabilidad, llegan en una posición desfavorable y por lo tanto no igualitaria; y si en esa negociación colectiva se les imponen, supuestamente para salvar a la empresa y a su empleo, la pérdida de derechos adquiridos, entonces la negociación constituye un retroceso de la negociación colectiva que está instituida precisamente para mejorar las garantías mínimas que la legislación laboral concede a los trabajadores en forma individual. Los trabajadores pueden aceptar la flexibilización del trabajo, pero sin que se viole ninguna garantía constitucional relativa al mismo; esto no constituiría un retroceso sino una adaptación del Derecho del trabajo a las exigencias de la realidad. Pero si se acepta la flexibilización del Derecho de trabajo, entonces si se estaría retrocediendo en la evolución de un derecho del trabajo al integrarlo al contexto del derecho privado de donde se supone que ya había salido.

Si el Derecho del Trabajo se convierte en un derecho que regule el mercado de trabajo como pretenden quienes le dan forma a los postulados de la flexibilización del Derecho del Trabajo, este perdería su esencia como tal y se convertiría en un derecho de los patronos, con lo cual se transformaría en una simple herramienta al servicio de una política empresarial empeñada en la consecución del lucro.

Este es el objetivo de la Flexibilización del Derecho del Trabajo originada en los planteamientos ideológicos neoliberales y no en realidades tecnológicas, ya que pretende que el derecho del trabajo regule el mercado de trabajo y que deje su función protectora del trabajador.

Un derecho del Trabajo que no tenga como objetivo la justicia social dejaría de ser un derecho autónomo y se convertiría en una simple reglamentación adaptada a una política economicista en boga.

La flexibilización trae consigo un nuevo marco jurídico que institucionaliza toda una serie de formas de empleo o de relaciones de trabajo que el Derecho del Trabajo protector de los trabajadores, había considerado como formas no institucionales. Asimismo el común denominador de una buena parte de las formas que adopta la flexibilización del derecho del trabajo es el debilitamiento de la protección jurídica del trabajador. Esto ha tenido como consecuencia que se refuercen las ventajas en favor del empleador, quien encuentra así una gama creciente de posibilidades de transferir su propio riesgo de empresa sobre las espaldas del trabajador, desnaturalizando totalmente el contrato de trabajo ya que una de sus características es precisamente la ausencia de riesgo para el trabajador. En cierto sentido el derecho del trabajo que nace con motivo de la flexibilización del Derecho del Trabajo deviene cada vez más en un derecho de los patronos.

Por otro lado, la Flexibilidad Del Derecho del Trabajo a menudo trae consigo la existencia de una multiplicidad de normas jurídicas aplicables a los trabajadores. Se desarrolla así

un Derecho del Trabajo a geometría variable; y se abandona por tanto la idea del Derecho Unitario y Autónomo. Por lo que el empleador tendría a su disposición un **DERECHO DEL TRABAJO A LA CARTA**, es decir que determinadas normas pueden ser aplicadas a unos trabajadores pero no afectarían a otros, aun y cuando trabajaran para la misma empresa. De aquí puede resultar una oposición de intereses entre los mismos trabajadores o grupos de trabajadores entre sí, que a menudo solo tengan en común el hecho de que presten servicios para un mismo patrono, lo cual a la larga tiene una intención de fondo mucho más sutil y peligrosa, que es minar la unidad de clase de los trabajadores.

El Derecho del Trabajo nació y se ha desarrollado en el fragor de las luchas sociales, en la realidad concreta de la fábrica y de la producción. En su gestación y consolidación han sido protagonistas los movimientos gremiales de empleadores y trabajadores, los políticos y los parlamentarios. Los pensadores sociales dieron fundamento a la nueva disciplina, pero fueron los **ius laboristas quienes han trajinado, en la práctica cotidiana del ejercicio profesional y en la enseñanza universitaria, en los tribunales y en las mesas de negociaciones, los que construyeron las fórmulas con base en las cuales ella se edificó y quienes han trazado su cauce en su desarrollo y aplicación.** Por lo tanto el ius laborista no puede negarse a tomar en cuenta las nuevas realidades que suponen necesariamente en muchos casos, nuevos enfoques en la elaboración y aplicación de las normas. Pero su reflexión, que muchas veces lo llevará a actuar en forma coherente con planteamientos de flexibilización, no puede significar la aceptación de un proceso de desregulación del Derecho del Trabajo, en el cual priven las condiciones de la oferta y de la demanda, en desmedro del cumplimiento de los grandes principios generales que han dado autonomía científica al Derecho Laboral.

FLEXIBILIZACION O DESREGULACION

Por otra parte, como ya lo hemos dicho, el efecto principal de la flexibilización del Derecho del Trabajo ha sido el desplazamiento del protagonismo laboral, es decir ya no se pone el acento en el trabajador, sino en la empresa, no necesariamente en el empresario pero sí muy cerca de él. Y ello porque la empresa es centro de producción de utilidades para el capitalista y beneficios para su gestor, aunque también lo es de ingresos fiscales y, en última instancia, de empleo, lo que permite que el Estado no tenga que preocuparse de los desempleados.

Pero además siendo la mayor parte de trabajadores temporales, es evidente que van a abstenerse de ingresar a un sindicato por el temor de que no les renueven sus contratos. En consecuencia, la flexibilización trae como resultado el debilitamiento de la fuerza sindical.

Pero también se da otro elemento mucho más preocupante: los trabajadores obligados a defender el empleo, tendrán que ceder en cuanto al salario, aceptando que sus incrementos periódicos sean inferiores a la inflación, lo que supone una pertinaz depresión de su poder

adquisitivo.

En ese orden de ideas lo que la flexibilización consigue es la conquista de posiciones ventajosas para el sector empresarial. Sin embargo no es ese su único objetivo. La flexibilización también supone una adaptación del derecho del trabajo a las viejas formas contractuales del derecho privado; en tanto que la desregulación implica la desaparición de las normas.

El proyecto consiste, sin duda alguna, en acabar con la legislación que fue tutelar y acabar con todos los instrumentos que en alguna medida hicieron posible una condición menos desfavorable para los trabajadores. La desregulación persigue, sin duda alguna ese objetivo. Lo más grave sin embargo no es la desregulación en perjuicio de las normas legales y establecidas sino en perjuicio de la negociación colectiva.

En cuanto a la situación del sindicalismo guatemalteco es necesario mencionar que: en 1950 reportaba en Guatemala una población económicamente activa de 967,81 y se reportaban en abril de 1953 un total de 100,000 trabajadores sindicalizados, con esos datos se tiene un porcentaje de 10.33 % de trabajadores sindicalizados en relación con el total de población económicamente activa del país, para la mejor época del sindicalismo nacional.⁴⁵ Para 1988 menos del 5% de la fuerza laboral estaba sindicalizada.⁴⁶

Es claro, con estos datos estadísticos, que la organización sindical en nuestro país cuenta con la fuerza suficiente para enfrentarse a una embestida Neoliberal que pretende desregularizar el Derecho del Trabajo a través de medidas de Flexibilización del derecho del Trabajo.

Por otra parte no puede dejarse de lado que para 1988 únicamente de un 35 a un 38% de la población económicamente activa tenía empleo a tiempo completo y que la economía informal solo puede absorber a uno de cada cinco jóvenes que ingresan al mercado laboral cada año.⁴⁷

El movimiento sindical tiene por lo tanto muy poca representatividad laboral en nuestro país y estamos seguros que una de las tácticas que utilizarán quienes promuevan las medidas Flexibilizadoras del Derecho del Trabajo, será la de enfrentar a los trabajadores que tienen empleo fijo que son apenas el 38% con la gran mayoría restante que no posee una fuente de ingresos para sobrevivir a la crisis.

De tal manera que a nuestro parecer dos son las posiciones que le son prioritarias al movimiento sindical guatemalteco en la actualidad.

45. MARIO LÓPEZ LARRAVE, BREVE HISTORIA DEL MOVIMIENTO SINDICAL GUATEMALTECO, EDITORIAL UNIVERSITARIA 1976, PÁGINA 76

46. SUSANNE JONAS, LA BATALLA POR GUATEMALA, EDITORIAL NUEVA SOCIEDAD, 1994, PÁGINA 195

47. SUSANNE JONAS. IBIDEM PÁGINA 193

- 1.- Alejar los divisionismos existentes entre el movimiento sindical y unificar sus organizaciones en una sola gran central que aglutine a todos los trabajadores sindicalizados. Es decir lograr la unidad interna de todos los sindicatos ya sean estos obreros, campesinos, o gremiales.
- 2.- Expandir el movimiento sindical a nivel nacional para tratar de elevar el porcentaje de trabajadores sindicalizados y así darle más fuerza a sus organizaciones.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

- El derecho del trabajo tiene dos finalidades: a) Una finalidad inmediata: que consiste en proporcionar a los trabajadores un mínimo de beneficios que limiten la explotación de que son víctimas; y b) Una finalidad mediata: que tiene por objetivo la creación de un mundo nuevo en el cual no exista la explotación de ningún ser humano, por lo que persigue la transformación del estado, con el fin de una mejor distribución de la riqueza. Sus postulados y sus características esenciales fundamentan estas finalidades e instituyen rigideces necesarias e ineludibles.
- Los factores que dieron origen al debate sobre la doctrina de la flexibilización son de carácter económico, tecnológico, organizacional, ideológico y cultural. Dentro de estos, han prevalecido los factores económicos e ideológicos, puesto que expresan que el causante de la crisis es el Estado de Bienestar. Las mayores exigencias por una liberalización de las rigideces del Derecho Laboral provienen de la vieja aspiración liberal de tratar a la fuerza de trabajo como un factor más de la producción influenciado por las leyes de la oferta y de la demanda.
- El Ajuste Estructural es una política económica impuesta por los organismos financieros internacionales, basados en el Neoliberalismo; se expresa en medidas de choque que tienen como objetivo el adecuamiento de la estructura productiva de un país para asegurar el pago de la deuda externa. La Flexibilización del derecho del Trabajo constituye una herramienta utilizada para implementar los cambios estructurales que dicho ajuste impone.
- Existen diferencias claras y sustanciales entre lo que es la Flexibilización del Trabajo y la Flexibilización del derecho del Trabajo. En tanto que la Flexibilización del Trabajo se refiere a la modificación de rigideces de los elementos que intervienen en el fenómeno denominado "trabajo" (el puesto de trabajo, la organización productiva, la tecnología, la jornada de trabajo, el Salario etc.); la Flexibilización del Derecho del Trabajo se enfoca a modificar la rigidez de que esta investido el sistema normativo legal del trabajo; es decir que la Flexibilización persigue que el derecho del trabajo cumpla ante todo una función de "regular" la relación laboral antes que de "proteger" al trabajador.
- La Flexibilización del derecho del Trabajo ataca los principios esenciales del derecho del trabajo e implica el abatimiento de una serie de protecciones que tradicionalmente este le brinda al trabajador y, pretende que el trabajador concurra

al mercado de trabajo ejercitando la autonomía completa de su voluntad. Este obviamente desnaturaliza al derecho del Trabajo ya que lo despoja de sus principios rectores que lo determinan, y modifica su esencia.

- 6.- El efecto sutil de la flexibilización del Derecho del trabajo es el desplazamiento del protagonismo laboral, del trabajador al patrono, con base en una supuesta necesidad social de crear empleos para paliar la crisis económica. Esto persigue la conquista de posiciones ventajosas para el sector empresarial, y supone una adaptación del derecho del Trabajo a las viejas formas contractuales del Derecho Privado.

ECOMENDACIONES

- Instar a las distintas organizaciones Sindicales, para que conformen una comisión permanente o un comité que se encargue del estudio y difusión de la esencia y los peligros de la Flexibilización del Trabajo para que todos los trabajadores conozcan de antemano todas y cada una de las formas en que esta se manifiesta y aprendan a identificar correctamente las verdaderas intenciones de los proyectos que pretendan ponerla en práctica, implementando las correspondientes medidas de defensa. Posteriormente convocar a un congreso nacional sobre la Flexibilización, en el cual se lleve a cabo una discusión extensa y se aclaren las ideas y concepciones que sobre la misma tengan los sindicatos; y lo más importante que de una vez por todas se fije una posición clara respecto de esta exigencia del Neoliberalismo.
- Los Sindicatos y la sociedad Civil deben luchar con demandas efectivas, para que se les incluya en la discusión de los proyectos de ley que pretendan implementar medidas de Flexibilización del Derecho del Trabajo con el objeto de exigir medidas de control, contrapeso, contrapartida, o condicionamiento, o en su caso oponerse a la emisión de tales normas.
- Desde ya los sindicatos deben exigir que en sus pactos colectivos se dejen cláusulas en las cuales se les conceda el derecho de información, no como una simple notificación sino una oportuna y anticipada transmisión de información sobre los cambios tecnológicos que la empresa llevará a cabo y más importante aún, deben exigir su participación en las decisiones que estos cambios provoquen.
- Se hace un llamado a todos los Ius laboristas, para que, a través del estudio acucioso de esta nueva tendencia denominada Flexibilización, que pretende destruir el Derecho del Trabajo, contribuyan a través de escritos, ensayos, cátedras, libros y cualquier otro medio de difusión, a la defensa de esta rama del Derecho Social que se apresta a librar quizás la batalla más importante de su corta existencia.

BIBLIOGRAFIA

- ALENCORT, ALFRED, CRISIS Y DERECHO DEL TRABAJO, DERECHO LABORAL, MONTEVIDEO, OCTUBRE-DICIEMBRE 1987
- ARRIGO, GIANNI NEGOCIACION COLECTIVA Y LEY EN MATERIA DE FLEXIBILIDAD DEL TRABAJO. DEBATE LABORAL. REVISTA AMERICANA E ITALIANA DE DERECHO DEL TRABAJO, SAN JOSE DE COSTA RICA, 1988
- BANCO DE GUATEMALA REVISTA BANCA CENTRAL, NUMERO 22 AÑO VI, JULIO/SEPTIEMBRE 1,994
- BODENHEIMER, EDGAR TEORIA DEL DERECHO, FONDO DE CULTURA ECONOMICA, MEXICO. 1989
- CALERO, FERNANDO (COORDINADOR) NUEVOS RETOS DEL SINDICALISMO, EDITORIAL NUEVA SOCIEDAD, PRIMERA EDICION, VENEZUELA, 1988
- CASTILLO LUTIN, MARCO TULIO TRABAJO DE APOYO A LA CATEDRA DE DERECHO DEL TRABAJO I, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA. MATERIAL FOTOCOPIA-DO.
- CORIAT, BENJAMIN LA ROBOTIQUE, EN EL TALLER Y EL CRONOMETRO, SIGLO XXI, MEXICO 1981
- DE LA CUEVA, MARIO EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO, EDITORIAL PORRUA S.A. DECIMA PRIMERA EDICION, TOMOS I Y II, MEXICO 1988
- DE BUEN L. NESTOR COCERTACION SOCIAL RECONVERSION Y EMPLEO, EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO. 1988
- DERECHO LABORAL REVISTA DE DOCTRINA JURISPRUDENCIA E INFORMACIONES SOCIALES, TOMO XXXV NO 165 ENERO MARZO 1,992, MONTEVIDEO, URUGUAY.
- DERECHO LABORAL REVISTA DE DOCTRINA JURISPRUDENCIA E INFORMACIONES SOCIALES, TOMO XXXV NO 167 JULIO-SEPTIEMBRE 1,992. MONTEVIDEO. URUGUAY.
- DEVEALI, MARIO LINEAMIENTOS DE DERECHO DEL TRABAJO.

- DIFRIERI, JORGE A
ECONOMIA AL DIA
ECONOMIA AL DIA
ERMIDA URIARTE,
OSCAR
FONDO MONETARIO
INTERNACIONAL
GOMEZ PADILLA, JULI
GUILLEN LANDRIAN,
FRANCISCO
GUTIERREZ GARZA,
ESTHELA
(COORDINADORA)
HERNANDEZ ALVAREZ,
OSCAR
(COORDINADOR)
- TIPOGRAFIA EDITORA ARGENTINA, BUENOS
AIRES, 1948.
RESPUESTA DE LA ADMINISTRACION DEL
TRABAJO FRENTE A LA CRISIS EDITORIAL
CIAT-OIT LIMA AÑO 1987
BOLETIN DEL INSTITUTO DE
INVESTIGACIONES ECONOMICAS Y SOCIALES.
USAC. ENERO-FEBRERO 1,991 NUMEROS 1-2,
BOLETIN DEL INSTITUTO DE
INVESTIGACIONES ECONOMICAS Y SOCIALES.
USAC. ABRIL, MAYO Y JUNIO 1,989 NUMEROS
4,5, Y 6.
LAS RELACIONES DE TRABAJO EN AMERICA
LATINA. PROBLEMAS Y TENDENCIAS
ACTUALES. THEMIS NO. 89 LIMA PERU 1992
BOLETIN DE FECHA NOVIEMBRE 1987
MARCHA HISTORICA DE LA ECONOMIA,
COOPERATIVA DE SERVICIOS VARIOS,
FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS.
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATE-
MALA. GUATEMALA
LA CODIFICACION DEL DERECHO LABORAL
EN CUBA, EDITORIAL DE CIENCIAS SOCIALES,
LA HABANA 1987
LA OCUPACION DEL FUTURO,
FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO Y
DESREGLAMENTACION LABORAL,
FUNDACION FREDRICH EBERT, MEXICO, EDI-
TORIAL NUEVA SOCIEDAD, PRIMERA EDICION
VENEZUELA 1,990
LA FLEXIBILIZACION DEL TRABAJO, UN
ESTUDIO INTERNACIONAL. INSTITUTO
LATINOAMERICANO DE DERECHO DEL

- BERNAINZ MARQUEZ,
MIGUEL
- TRABAJO, BARQUISIMETO, 1,990
- TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO DEL
TRABAJO, MADRID, EDITORIAL ESPASA
CALPE, 1969
- AVILIER, JEAN
CLAUDE
- TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. EDITORIAL
EL DERECHO, TOMO XIV 1987
- ... HINKELAMMERT,
... RANZ
- CRITICA A LA RAZON UTOPICA, SAN JOSE, DEI,
1984
- ... ONAS, SUSANNE
- LA BATALLA POR GUATEMALA, FACULTAD
LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES
(FLACSO-GUATEMALA) EDITORIAL NUEVA
SOCIEDAD, PRIMERA EDICION 1,994
- ... LOPEZ LARRAVE, MARIO
- BREVE HISTORIA DEL MOVIMIENTO SINDICAL
GUATEMALTECO. EDITORIAL UNIVERSITARIA,
GUATEMALA, CENTROAMERICA, 1976
- ... VERTENS LEONARD
- CRISIS ECONOMICA Y REVOLUCION
TECNOLOGICA, HACIA NUEVAS ESTRATEGIAS
DE LAS ORGANIZACIONES SINDICALES.
ORGANIZACION REGIONAL
INTERAMERICANA DE TRABAJADORES (ORIT)
EDITORIAL NUEVA SOCIEDAD. PRIMERA
EDICION, VENEZUELA 1,990
- ... NAVAS ALVAREZ, MARIA
GUADALUPE
- EL MOVIMIENTO SINDICAL COMO
MANIFESTACION DE LA LUCHA DE CLASES.
EDITORIAL UNIVERSITARIA. GUATEMALA
CENTROAMERICA. 1,979
- ... EDUARDO
NOVOA MONREAL,
- EL DERECHO COMO OBSTACULO AL CAMBIO
SOCIAL, SIGLO VEINTUNO EDITORES.
PRIMERA EDICION 1,975
- ... NIKITIN. P.
- ECONOMIA POLITICA, SEGUNDA EDICION.
EDITORES MEXICANOS UNIDOS S.A. MEXICO
-

crisis política y económica que vivió Panamá concomitantemente con su entrada en vigencia y hasta la actualidad. Sin embargo, esta ley tuvo mas eficacia fuera de fronteras: varias de sus disposiciones inspiraron leyes posteriores en otros países, por lo cual tiene el valor para unos y disvalor para otros, del antecedente.

COLOMBIA: LA LEY 50 DE "REFORMA LABORAL"

La ley 50 del 28-12-91 en vigencia a partir del 01-01-91, en Colombia, es una extensa norma que modifica numerosas disposiciones del Código Sustantivo de Trabajo.

Se autoriza el funcionamiento de empresas de servicios temporales, se facilita la contratación precaria o a plazo fijo, y se establece la exoneración de la aplicación del principio de unidad de empresa (versión colombiana del principio de responsabilidad laboral solidaria de todas las empresas o establecimientos pertenecientes al mismo grupo de empresas o conjunto económico) en favor de toda nueva unidad productiva. Se prevén diversas posibilidades mayores de extensión de la jornada de trabajo, se redefine restrictivamente el salario, y se crea la noción de salario integral, según la cual es posible pactar que los trabajadores cuyo salario supere determinado tope tendrán ficta y anticipadamente **liquidadas en su salario normal y básico todas las prestaciones, compensaciones y beneficios que pudieren corresponderle**, con excepción de las vacaciones. La extensa ley (116 artículos), deroga también la estabilidad absoluta, aumenta moderadamente la indemnización por despido y reduce las hipótesis en las cuales el empleador puede verse obligado a pagar una pensión-sanción al trabajador injustamente despedido. Asimismo se anualiza el pago de las prestaciones por cesantía -compensación por antigüedad que anteriormente se acumulaba a lo largo de la vida laboral del trabajador para serle abonada al momento del cese-, con esta medida, al evitar la acumulación de una deuda eventualmente alta, exigible al momento del cese, se busca agilizar el despido. La única disposición en beneficio de los trabajadores contenida en esta ley, es la relacionada con la duración de la licencia por maternidad.

ECUADOR : LA LEY 133 DE 1991

En noviembre de 1,991, el congreso ecuatoriano también aprobó una ley reformativa del Código de Trabajo, de tendencia similar a las anteriores, la cual se motivó o se excusó en la necesidad de **garantizar la competitividad internacional** ante la inminencia de la aceleración del proceso integrador del Pacto Andino.

Estas reformas suponen la **ampliación de las posibilidades de celebrar contratos de trabajo precarios o de duración determinada, flexibilización del despido y la limitación del derecho de huelga**, en el marco de una re-regulación de las relaciones colectivas de trabajo.

La imposición unilateral de esta ley por el estado, al igual que en sus antecedentes panameño y colombiano, provocó la reacción de las organizaciones sindicales. En el caso ecuatoriano,

movimiento sindical expresó que consideraba cerrada toda posibilidad de concertación, anunció la interposición de recursos de inconstitucionalidad, dado que la Constitución de Ecuador establece, a texto expreso, la intangibilidad de los derechos de los trabajadores, en forma clara y terminante.

ERU : LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DE 1991

En 1991 el Congreso peruano delegó facultades al Poder Ejecutivo para que legislara en diversas materias, entre las cuales, el fomento del empleo (es necesario recordar que el presidente Fujimori dió un golpe de estado por medio del cual suprimió los otros poderes). El ejecutivo en uso de esta facultad, dictó más de 100 decretos sobre diversos temas; varios de ellos recaían directa o indirectamente en materia laboral, disponiendo, en todos los casos, rebajas de los niveles de protección legal preexistentes.

Antes se había modificado la **compensación por tiempo de servicios**, se había eliminado por decreto (inconstitucionalmente) el ejercicio del derecho de huelga, y se habían dictado normas en materia de organización sindical que en opinión de los sindicatos tendían a debilitarlos.

Estos "decretos legislativos", fundamentados en la necesidad de promover el empleo, **desactivaron el sistema de participación del trabajador en la empresa, y prohibieron que la negociación colectiva pactara cláusulas de reajuste automático de salarios.**

Otros derogan totalmente la legislación laboral en las zonas francas y en las "zonas especiales de desarrollo". Otro autoriza al empleador a cambiar unilateralmente el día de descanso semanal. Otros decretos dictados en el mismo paquete, modificaron el sistema nacional de pensiones y el de salud, reproduciendo varios de los caracteres contenidos en las normas predemocráticas chilenas.

Entre todos estos decretos destaca el número 728 que dicta la denominada "**ley de fomento al empleo**", que inspirada en las normas españolas dictadas en 1983 y 1985 en materia de contratación atípica y en el proyecto de ley de empleo argentino, recoge antecedentes chilenos y peruanos, regulando, además, una serie de materias diferentes. Introduce varias clases de contratos atípicos que, además de precarios o inestables, algunos de ellos son considerados como **contratos no laborales, reeditando ampliada aquella sorprendente convención panameña de 1986 por la cual un decreto o una ley declara: "que determinados trabajadores...no son trabajadores.** Además se autoriza el funcionamiento de empresas suministradoras de trabajo temporal y de otras análogas, pero proveedoras de servicios complementarios" no temporales, legalizando de esta manera la intermediación y subcontratación.

Se aumentan y se flexibilizan las causales de despido, se deroga la reincorporación física del trabajador en caso de despido injustificado, se prevé una extraña jubilación obligatoria dependiente del patrono, y se redefinen, ampliándolas las categorías de trabajador de

confianza y de dirección.

Los primeros comentarios, tanto jurídicos como económicos sobre este decreto, han sido francamente negativos: inconstitucional, ilegal por exceder el marco de las facultades delegadas por el congreso, y generador de mayor proporción de inestabilidad o precariedad en la estructura global del empleo, sin demasiadas posibilidades de aumento significativo del número total de empleos.

Se dice que el decreto 728, impone unilateralmente todos sus preceptos, en vez de confiar a la negociación colectiva o a la concertación social, omite la introducción de mecanismos de control o información sindical, o de simple contrapeso a las exorbitantes prerrogativas concedidas al empleador y tampoco prevé algún programa de prestaciones de desocupación.

Analizada globalmente y en su contexto la desregulación impuesta en el Perú por decretos de 1991, constituye una de las más abruptas abrogaciones de la legislación laboral superada en su extensión e intensidad sólo por las reformas chilenas de 1973-1980. Asimismo y por lo mismo, constituye un ejemplo característico, de una de las reacciones posibles de la legislación laboral ante el ajuste económico: **desmejora de la protección de los trabajadores, unilateralmente impuesta por el Estado, al margen de toda negociación y compensación.**

ARGENTINA : LA LEY NACIONAL DE EMPLEO

En todos los casos que acabamos de ver, se observa una actitud salvaje de desregularización del Derecho individual del trabajo o por lo menos una desviación de los fines del Derecho laboral.

La ley Argentina número 24.013, promulgada el 11 de diciembre de 1991 podría constituir una excepción.

Esta ley es sin duda una ley de flexibilización, que partiendo de algunas de las premisas características del ajuste estructural, **introduce instrumentos de flexibilización, por medio de la autonomía colectiva, con una participación real del Estado en los sacrificios tendientes a la promoción del empleo y a la protección de los desempleados, y con una serie de frenos y contrapesos, que recogen parte de la mejor experiencia italiana y española en la materia.**

Los principales temas regulados en esta ley son: la regulación del empleo no registrado, introducción de modalidades atípicas de contratos de trabajo, los límites, controles, contrapesos, la flexibilidad de la jornada de trabajo, y la creación de un **sistema de prestaciones por desempleo**, sin perjuicio de otros aspectos.

Como puede observarse a excepción de la ley nacional de empleo de Argentina, que parece no ha tenido mucho éxito puesto que el mismo presidente Menem acaba, a principios de este año, de reconocer que su país se encuentra en una grave crisis, todas las demás

flexibilizaciones practicadas en América Latina, no han sido tales. Han sido legislaciones unilaterales, unilateralmente impuestas por el estado, al margen de la autonomía colectiva, sin toda negociación y condicionamiento, así omitiendo todo mecanismo de control, participación, contrapartida o contrapeso, y sin que el gobierno asumiera un papel concreto y activo. Esto es casi una antítesis de una flexibilidad medianamente racional o civilizada, que responde a lo que ya anteriormente hemos diferenciado como una flexibilización racional o civilizada basada en los lineamientos neoliberales de Ajuste estructural.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS
CHICAGO, ILLINOIS