

**"REPENSAR LAS FRONTERAS DEL
DERECHO DEL TRABAJO Y
REAFIRMAR SUS PRINCIPIOS"**

**V CONGRESO REGIONAL AMERICANO
DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS

V CONGRESO REGIONAL AMERICANO
DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

SEPTIEMBRE 16-19, 2001

LIMA, PERÚ

DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS

Organizado por:

Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Por especial encargo de la
Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social

Comité Organizador

Presidente

Mario Pasco Cosmópolis

Economía y

Logística

Germán Ramírez-Gastón Ballón

Guillermo Boza Pro

Difusión

Fernando García Granara

Martín Carrillo Calle

Actividades

Complementarias

Pedro Morales Corrales

Néstor Morales Gonzáles

Comisión Académica

Víctor Ferro Delgado

Luis Aparicio Valdez

Alfonso de los Heros

Publicaciones

Adolfo Ciudad Reynaud

Jorge Toyama Miyagusuku

Recepción

César Gonzáles Hunt

Juan Carlos Cortés Carcelén

Actividades Sociales

Rosalía Mejía de Elías

Ricardo Herrera Vásquez

Secretaría Ejecutiva

Cecilia Monteverde Migliori

V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL.
DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS

128 páginas

Edición a cargo de la
Comisión Organizadora del
V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social

ISBN: 9972-9422-1-X

Hecho el Depósito Legal: 1501362002-5193

Primera Edición: Noviembre 2002. Lima - Perú.

Cualquier parte de este libro puede ser reproducida o transmitida por cualquier procedimiento, ya sea electrónico, mecánico, reprográfico, magnético o cualquier otro, sin necesidad de autorización previa de la «Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social», simplemente citando la fuente.

Diseño, Diagramación e Impresión
CREA IMAGEN S.A.C.
Dean Saavedra 164 - Maranga
Télf.: 578-1661

V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS

INDICE GENERAL

	Págs.
Presentación	
Mario Pasco Cosmópolis	9
CEREMONIA INAUGURAL	
V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS	11
• MARIO PASCO COSMÓPOLIS. Presidente del Comité Organizador	13
• VÍCTOR FERRO DELGADO. Presidente de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social	15
• ROGER BLANPAIN. Presidente de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social	16
• AGUSTÍN MUÑOZ VERGARA. Director General de la Oficina Regional de OIT para las Américas	20
• FERNANDO VILLARÁN. Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo del Perú	23
CONFERENCIA MAGISTRAL	
REPENSAR LAS FRONTERAS DEL DERECHO DEL TRABAJO Y REAFIRMAR SUS PRINCIPIOS	25
• Américo Plá Rodríguez	27
COLOQUIO INTERNACIONAL	
LA EVOLUCIÓN RECIENTE DEL DERECHO DEL TRABAJO EN LA UNIÓN EUROPEA	47
• Coordinador: Néstor de Buen	49
• Ronnie Eklund (Suecia)	52
• Antoine Jeammaud (Francia)	54
• Giuseppe Santoro-Passarelli (Italia)	57
• Alan Neal (Inglaterra)	61
• Antonio Ojeda (España)	64
• Giuseppe Santoro-Passarelli	67

	Págs.
• Antoine Jeammaud	68
• Alan Neal	71
• Ronnie Eklund	72
• Antonio Ojeda	75
 MESA REDONDA	
EL DERECHO DEL TRABAJO ANTE LAS NUEVAS FORMAS DE TRABAJO	79
• Coordinador: Mario Pasco Cosmópolis	81
• Mario Ackerman (Argentina)	83
• Francisco Walker (Chile)	86
• Guillermo Hori (México)	88
• Heloisa Pinto (Brasil)	89
• Isaac Sandóval (Bolivia)	90
• Guillermo López Guerra (Colombia)	92
• Mario Ackerman	94
• Francisco Walker	97
• Guillermo Hori Robaina	99
• Heloisa Pinto	99
• Isaac Sandóval	100
• Guillermo López Guerra	103
• Guillermo Hori Robaina	105
• Francisco Walker	106
• Heloisa Pinto	106
• Isaac Sandóval	106
• Mario Ackerman	107
 CEREMONIA DE CLAUSURA	
V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS	111
• Mario Pasco Cosmópolis	113
• Néstor de Buen	115
• Jean Michel Servais	118
• Víctor Ferro Delgado	119
 COPLAS	
AL V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS	
• Harl Mosqueira Rivas	123

PRESENTACIÓN

En setiembre del año 2001 se llevó a cabo en Lima, Perú, el V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, organizado por la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social por encargo de la Sociedad Internacional de la que forma parte.

Un libro –editado e impreso con anterioridad y repartido a todos los participantes al momento de la inauguración– recoge de manera prolija todas las ponencias oficiales, las seleccionadas y las presentadas libremente, quedando así perennizado el esfuerzo de investigación y de producción científica que sustenta y realza a todo certamen académico.

Un congreso es, sin embargo, más que eso, mucho más: es fundamentalmente un encuentro vivo y dinámico, que palpita en las intervenciones personales, en los debates y en la coincidencia fecunda de amigos y colegas. Por eso, la memoria del V Congreso sería infiel a éste si se limitara a reproducir los textos entregados por adelantado, y omitiera lo que sucedió en el evento mismo.

Para llenar ese vacío, el presente volumen recoge las intervenciones orales producidas en la Ceremonia Inaugural; la Conferencia Magistral pronunciada por el maestro Américo Plá Rodríguez y cuyo título –Repensar las fronteras del Derecho del Trabajo y reafirmar sus principios– fue asumido como lema del Congreso; el Coloquio Europeo; la Mesa Redonda; y los discursos de la Ceremonia de Clausura.

Todo eso formó parte y casi podría decirse que constituye el Congreso mismo.

Una circunstancia inesperada había puesto, cinco días antes de la inauguración, un toque dramático: el 11 de setiembre, la demencia terrorista se había abatido sobre New York y Washington D.C., provocando la catástrofe por todos conocida..

Los coletazos de la tragedia perturbaron la marcha de nuestra reunión, porque, como consecuencia del caos provocado en el transporte

aéreo, por razones de seguridad, muchos de las autoridades, ponentes y panelistas invitados sencillamente no pudieron asistir.

Así, el V Congreso se vio privado de la presencia de Roger Blanpain, Presidente de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, quien no obstante alcanzó a hacer llegar su mensaje escrito de saludo; y de los ponentes oficiales Pierre Verge, de Canadá, Efrén Córdova, de los Estados Unidos, y Rafael Alburquerque, de la República Dominicana.

Tampoco pudo viajar Wolfgang Däubler, de Alemania; él y Blanpain fueron reemplazados de emergencia en el Coloquio Europeo por Giuseppe Santoro-Passarelli, de Italia, y Ronnie Eklund, de Suecia.

Finalmente, tampoco pudieron ser de la partida Carol Pier, de Estados Unidos, René Laperriere, de Canadá, y Francisco Tapia, de Chile, a quienes sustituyó en parte Francisco Walker, de este último país.

Tan inesperada cuanto grave circunstancia puso a prueba nuestra capacidad de reacción y la generosidad de los amigos, y no sólo fue posible superar los inconvenientes, sino que los reemplazantes brillaron a gran altura, como el lector podrá comprobar de sus intervenciones.

La versión que ahora se ofrece ha sido recogida directamente de las grabaciones magnetofónicas, cuya transcripción y cuidado quedó a cargo de los organizadores, habiendo sido revisada en su mayoría por los propios expositores; algunas no provienen del original –en inglés o italiano–, sino de la versión de los traductores.

En todos los casos se ha respetado con fidelidad la transcripción, salvo para corregir la mera forma y eliminar repeticiones o cacofonías, propias del lenguaje oral pero innecesarias en la versión escrita; mas en ninguno se ha alterado nada que pudiera afectar o modificar lo que los participantes del evento escucharon en vivo y en directo.

Esta es, pues, una versión fidedigna de lo que aconteció.

En la cena de clausura, con el marco imponente del Museo Nacional de Antropología y Arqueología del Perú, un espontáneo –Harl Mosqueira, de Colombia– leyó unas coplas de su autoría, creadas con ocasión y en homenaje al V Congreso. Nos ha parecido que su incorporación en el presente volumen es justo reconocimiento a tan simpático gesto y prueba adicional de que un congreso no es sólo ocasión para estudio, producción y trabajo, sino también oportunidad para el encuentro feliz y renovado entre amigos.

Eso fue, creemos realmente, el V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Mario Pasco Cosmópolis
Presidente de la Comisión Organizadora

CEREMONIA INAUGURAL
V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

MARIO PASCO COSMÓPOLIS
Presidente del Comité Organizador

VÍCTOR FERRO DELGADO
Presidente de la Sociedad Peruana de Derecho
del Trabajo y de la Seguridad Social

ROGER BLANPAIN
Presidente de la Sociedad Internacional de Derecho
del Trabajo y de la Seguridad Social

AGUSTÍN MUÑOZ VERGARA
Director General de la Oficina Regional de OIT para las Américas

FERNÁNDO VILLARÁN DE LA PUENTE
Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo del Perú

CONFERENCIA MAGISTRAL: AMÉRICO PLÁ RODRÍGUEZ
REPENSAR LAS FRONTERAS DEL DERECHO DEL TRABAJO
Y REAFIRMAR SUS PRINCIPIOS

V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

CEREMONIA DE INAUGURACIÓN

MARIO PASCO COSMÓPOLIS

Presidente del Comité
Organizador

(Proyección en video de escenas de la película 2001: Odisea del Espacio)

Las escenas de la película **2001: Odisea del Espacio**, que acabamos de ver, son una síntesis magnífica y trazan al mismo tiempo una parábola bellísima sobre la centralidad del trabajo en la vida del ser humano: cuando el primate, el abuelo de nuestro tatarabuelo, toma en su mano un fémur, descubre que su brazo ha crecido, se ha alargado, ha ganado en potencia y en alcance, y descubre al mismo tiempo o quizás inventa la primera herramienta, el primer instrumento. Ese es el instante liminar de la Humanidad, el instante mismo en que nace el primer ser humano, porque lo que nos separa y nos diferencia de la bestia no es la capacidad de pensar, ser *homo sapiens*, ni siquiera la capacidad de comunicarnos con nuestros seme-

jantes –se comunican también los delfines, las hormigas–, sino la capacidad para transformar la naturaleza, el *homo faber*.

En este luminoso instante, recogido por el genial Stanley Kubrik, aparece el ser humano que luego, ahora, viaja fuera de la atmósfera y se lanza a la conquista del espacio, vale decir, del universo. Esa capacidad de hacer, de crear, de transformar, de dominar la naturaleza y conquistarla, se llama **trabajo**. El *homo faber* es el hombre trabajador.

Nos ha parecido que no podía haber mejor manera de iniciar estas jornadas de reflexión y análisis sobre el trabajo y el Derecho del Trabajo, que con estas inolvidables imágenes de un filme que sucede además no en un año cualquiera, sino en un año muy especial: en el año 2001, es decir, en el año que corre.

Pero la parábola es aún más perfecta, porque lo que aquel primate de la ficción fílmica inventa no es propiamente una herramienta, sino un arma. Los acontecimientos de hace apenas cinco días, que nos han sobrecogido de horror y de angus-

tia, nos han hecho recordar al mismo tiempo que la especie humana es capaz de crear cosas maravillosas, pero también de cometer las mayores atrocidades. Esos sucesos que han conmovido al mundo han afectado también a nuestro Congreso. Algunos de nuestros expositores y panelistas sencillamente no han podido venir, paralizados en algún aeropuerto en espera de que se reanuden los vuelos que tardarán en normalizarse.

Sin embargo, organizar un congreso obliga a planificar no sólo lo programado, sino también lo imprevisible, es decir, obliga a planificar la improvisación. Por eso debo anunciarles que en lo que a los ponentes se refiere, sus trabajos escritos —que fueron presentados con gran antelación— serán leídos por miembros de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y que en el Coloquio Europeo la ausencia de los profesores Roger Blanpain y Wolfgang Däubler será suplida brillantemente por los profesores Giuseppe Santoro-Pasarelli, de la Universidad La Sapienza di Roma, y el profesor Ronnie Eklund, de la Universidad de Estocolmo, Suecia, a quienes queremos desde ya testimoniar nuestro agradecimiento por su amable y voluntaria participación.

En este Congreso participan hasta el momento 554 personas; de éstas, 148 son peruanos y 168 son de otros países en los que están prácticamente todos los países americanos, además de Bélgica, España,

Italia, Francia, Inglaterra y Suecia. 238 son estudiantes, y de ellos prácticamente la mitad vienen de la Universidad de Piura, que no por acaso es la universidad más importante que queda a la mayor distancia de Lima, de modo que el esfuerzo que han hecho ellos para venir de Piura, de Cusco, de Arequipa, de Trujillo, revela pues la importancia que han dado a este evento que conjuga quizás los mejor del laboralismo de toda Iberoamérica, incluso de Europa.

Como se expresa en el programa oficial de este Congreso, Lima y el Perú tienen una bien ganada y nunca desmentida fama de hospitalarios, de abiertos al visitante, a quien siempre se recibe como a un hermano. Aspiramos a hacer honor a esa fama.

Señoras, señores, queridos amigos, al congratularlos por su presencia aquí, queremos decirles que el V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social los recibe con los brazos abiertos. Queremos, creemos y confiamos en que estas jornadas de estudio, reflexión y trabajo, que hoy se inician, les serán muy propicias.

Muchas gracias. □

VÍCTOR FERRO DELGADO

Presidente de la Sociedad
Peruana de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social

Señor Ministro de Trabajo y Promoción Social, Fernando Villarán; distinguidas autoridades de la mesa; amigos congresistas; amigos todos.

Cuando gestionamos ante la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social nuestro pedido de llevar a cabo el V Congreso Regional, lo hicimos con una dosis de ilusión por obtener para el Perú el privilegio de ser anfitriones de un evento de esta magnitud, pero también con una dosis de osadía por los retos que ello significaba.

Las labores organizativas por momentos nos desbordaban. Dimos nuestro mejor esfuerzo por superar las dificultades, incluso la más reciente, cuando la insanía terrorista el 11 de Setiembre en los Estados Unidos, ha provocado algunas ausencias; pero los peruanos aquí estamos, porque estamos acostumbrados a luchar contra la adversidad y a salir con la mano abierta del amigo y la sonrisa franca de quien confía en la Providencia, que hoy nos premia con casi 600 personas registradas.

Hace poco un amigo, de esos críticos ácidos pero bien intencionado, me preguntaba para qué sirven los congresos internacionales, más allá de promover un turismo sin do-

sis de culpa, habida cuenta que los trabajos los podemos leer cuando estén publicados o podemos acceder a ellos a través de la Internet. Creo sinceramente que estos encuentros son valiosos. De primera intención obligan a quienes actúan como ponentes, distinguidos tratadistas de renombre internacional, a poner una fecha fija a la conclusión de sus investigaciones, y eso ya es un mérito; y estas investigaciones salen a la luz ante los ojos críticos de lo más graneado del conocimiento laboral de nuestros países; ello pues los obliga a un trabajo riguroso y de altísima calidad.

A los que escuchamos nos permite adentrarnos, en apretada síntesis, a la doctrina laboral más calificada sobre temas de intenso debate y reflexión en el mundo del iuslaboralismo. Al mismo tiempo, la sustentación de las ponencias libres nos permite ir conociendo a las nuevas figuras, a quienes con su talento van marcando los trazos de la natural sucesión con los maestros de mayor edad.

Pero también los congresos nos dan la oportunidad del contacto personal, de entablar vínculos y vivencias con quienes tenemos al Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social como el centro de nuestra actividad profesional. Cómo no conversar, cómo no reunirnos entre nosotros, más allá de las barreras de la distancia, de las fronteras y de los idiomas.

Nuestra disciplina se enfrenta hoy al embate de quienes creen que,

en aras de la globalización y de la competitividad, tenemos que adecuar la problemática del trabajador a los rigores del mercado, porque estiman que finalmente el tema laboral es uno de menor cuantía; menor cuantía en un contexto de economía del Tercer Milenio, donde finalmente la competitividad es lo que marca la pauta. No podemos compartir esa tesis. El mundo globalizado debe tener también un rostro humano, como lo reclaman los manifestantes de Seattle o Génova, en particular en el Tercer Mundo, aspiramos no a invadir las fronteras de los países desarrollados, por el contrario, queremos un espacio en el que nuestros trabajadores accedan a un empleo adecuadamente remunerado, aspiramos sí a ser parte de la competencia internacional, pero con equilibrios sociales, donde la dignidad de nuestros pueblos se vea reconocida y no tengamos que poner nuestra mano de obra al remate del mejor postor.

Amigos, que estos encuentros se multipliquen porque los requerimos para tratar de avanzar, para tratar de ser un poquito mejores de lo que éramos ayer.

Lima y la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social los acogen con el más cálido de los abrazos.

Muchas gracias. □

ROGER BLANPAIN (*)

Presidente de la Sociedad
Internacional de Derecho
del Trabajo y de la
Seguridad Social

Buenas noches. Hablo en representación del profesor Roger Blanpain, que lamentablemente por las razones conocidas, no ha podido viajar de Estados Unidos a Lima.

Señor doctor Víctor Ferro, Presidente de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social; señor doctor Mario Pasco, Presidente del Comité Organizador del V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social; señores miembros de la mesa; señoras y señores. Habla el profesor Roger Blanpain:

“Queridos colegas y amigos. Les hago llegar el saludo de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social desde Florida, Estados Unidos. Deberíamos haber dejado Miami para viajar a Lima, pero un acto terrorista sin sentido ha decidido de otra manera. Estamos enormemente impactados por lo que ha ocurrido el último martes en los Estados Unidos y presento en nombre de la Sociedad Internacional nuestras condolencias a todos nuestros colegas y al pueblo norteamericano; deploramos la trá-

(*) Mensaje leído en la Ceremonia Inaugural por el Dr. Luis Aparicio Valdez, en representación del Dr. Blanpain.

gica pérdida de tantas víctimas inocentes del terrorismo.

Señor presidente, muy estimados colegas, es un honor y un privilegio hacerles llegar los más cordiales saludos de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y de sus 64 asociaciones nacionales miembros, y expresar sus deseos por el éxito de su congreso regional americano. Sin embargo, el tema de este Congreso *Repensar las fronteras del Derecho del Trabajo y reafirmar sus principios* es de un interés universal.

Existe una economía global, nuevas tecnologías, una sociedad de la información, pero hay también otros mundos de trabajo: la industria tradicional, el mundo de la agricultura y algo tan importante como la economía informal. El problema para nosotros laboristas, es la necesidad de buscar y adivinar entre las diferentes relaciones de trabajo un nuevo equilibrio entre el necesario punto de vista del desarrollo económico, por una parte, y de otra, el obligatorio punto de vista social, el aspecto humano.

Del análisis del mundo en que trabajamos, hoy se desprende una conclusión ineludible: el trabajo tiene una profunda importancia para toda la gente en cualquier parte; y hay una honda preocupación respecto al inmenso déficit global de trabajo decente, que refleja las diversas desigualdades de nuestras sociedades. A menos que remedemos este déficit, la meta de justicia so-

cial seguirá estando fuera de nuestro alcance.

El objetivo es el trabajo decente en un mundo cambiante. Y la pregunta es, ¿cómo puede nuestra Sociedad Internacional de académicos ayudar alrededor del mundo a alcanzarlo?. Indudablemente congresos internacionales y regionales como este de Lima ayudan. Todos nosotros estamos confrontados con los mismos problemas y podemos aprender de cada uno; pero no podemos hacer más y aquí quisiera pedirles su ayuda, su consejo y apoyo en considerar cómo podemos hacer nosotros para ayudar mejor a eliminar los problemas de nuestros empleadores, trabajadores y desempleados que tienen que hacer frente a ellos.

Queridos colegas y amigos. Tenemos que prepararnos para el futuro totalmente convencidos de que los conceptos, instituciones y soluciones del Siglo XX que se mantienen con nosotros, pueden no ser más apropiados para el mundo de hoy días y de mañana. Tenemos que ser creativos y proactivos y actuar juntos. Tenemos que preguntarnos a nosotros mismos cómo adaptar nuestra Sociedad Internacional a las nuevas demandas de información y a la red de la sociedad electrónica también, así como a la economía informal y al mercado de trabajo dual.

Hemos discutido estos temas por primera vez en el Congreso Mundial en Jerusalén, precisamente hace un año, y desde entonces he-

mos venido trabajando en ello. Nuestro Secretario General y yo mismo hemos visitado al Dr. Somavía, Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, y no le preguntamos qué podía hacer por nosotros, sino qué podíamos hacer nosotros, la comunidad académica, por la OIT y por la comunidad social internacional. Le propusimos que nos indicara los temas de reflexión y de investigación en los que esté interesada la OIT; le pedimos que nos adelantara una lista de temas; fue un encuentro muy cordial; tenemos una primera lista de temas que primero discutiremos en nuestra reunión de Comité Ejecutivo y después la publicaremos en nuestro boletín y en nuestra página Web; pediremos a ustedes que pasen esa lista a nuestros estudiantes (especialmente a aquellos de doctorado), a sus asistentes de investigación, con la esperanza de que puedan inspirarse en los temas sugeridos cuando busquen materias para redactar documentos, ensayos o disertaciones; tenemos millares de estudiantes e investigadores en todo el mundo que pueden por ese camino, en total libertad académica, asumir investigaciones que pueden ayudar a la OIT y a la comunidad social internacional; podemos poner los resultados de esas investigaciones en nuestra página Web; hágannos saber qué piensan, cómo podemos hacer esto de la mejor manera.

En la reunión de Jerusalén también fue propuesto echar una mirada a nuestros estatutos, a nuestra

constitución, la composición de nuestros miembros, actividades y financiación. Hemos propuesto incluir miembros institucionales tales como instituciones de investigación y facultades de universidades, así como miembros individuales especialmente de aquellos países que no están involucrados en nuestra Sociedad Internacional.

Propusimos considerar el oficio de presidente electo al igual que en tantas otras sociedades internacionales; un presidente electo para servir por un periodo de tres años antes de devenir él mismo como presidente; esto favorecerá la continuidad y el funcionamiento de nuestra Sociedad Internacional.

Quisiéramos que la página Web de nuestra Sociedad sea el motor de una red dinámica de académicos alrededor del mundo. Si ustedes estuvieran de acuerdo estableceríamos una base de datos en completo respeto de la privacidad de académicos y prácticos especialistas en Derecho del Trabajo y Seguridad Social y sus respectivas instituciones alrededor del mundo. Quisiéramos usar esta base de datos para enviar nuestro boletín a todos los miembros de la Sociedad y pedirles sus comentarios; el boletín será un vehículo para ustedes, para anunciar las conferencias que se están organizando, las publicaciones que llevan a cabo, las investigaciones que están en curso.

En la reunión de Jerusalén propusimos la creación de un foro de grupos de estudio internacionales a cargo de ustedes, más allá de las

fronteras nacionales, para examinar e investigar sobre temas de interés universal como la globalización del Derecho del Trabajo, la participación de los trabajadores, los derechos sociales fundamentales, el desempleo, cualquier tema que quisieran ustedes escoger eventualmente, fuera de la lista de investigación de la OIT. Los grupos de estudio tendrán un coordinador y miembros individuales con quienes se escriban a través de la net y se reúnan y discutan en ocasión de nuestras conferencias regionales y mundiales.

En la conferencia de Jerusalén prometimos apoyar a los países que no participan o tienen insuficiente participación en nuestras actividades. Quisiéramos duplicar el número de becas que ahora otorgamos para asistir a nuestras conferencias; actualmente gastamos diez mil dólares en becas y quisiéramos duplicar este número.

Como he dicho, hemos trabajado en estos importantes aspectos durante el último año. Hemos puesto en marcha consultas a los vicepresidentes de la Sociedad y a las asociaciones nacionales pidiéndoles sus comentarios. Discutiremos los cambios y los comentarios que recibamos aquí en Lima y luego en Manila en Noviembre próximo. Reescribiremos las propuestas y llegaremos a un acuerdo cuando nos reunamos en Estocolmo y lo someteremos a la aprobación con ocasión de la próxima conferencia mundial que tendrá lugar en Montevideo, en Setiembre del 2003.

Este es nuestro programa para los próximos dos años. Pero antes necesitamos tener la casa en orden y ver que tenemos todos los medios, entre ellos los financieros, para llevar adelante la política que perseguimos, especialmente en apoyar las becas. Como ustedes saben estamos financiados por las contribuciones de las asociaciones nacionales que deben pagar siete dólares americanos por miembro y de esos siete, dos son para el fondo de las becas; es por eso que todas las asociaciones deben cumplir puntualmente, pero tengo el deber de informar que esto no siempre se consigue fácilmente.

Queridos amigos, estamos felices de disfrutar de la hospitalidad de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y de su presidente, el doctor Víctor Ferrero, así como del Comité Organizador del V Congreso Regional y de su presidente, el doctor Mario Pasco. Muchísimas gracias a todos los colegas miembros de las diferentes comisiones que han contribuido tanto al éxito de este Congreso. Somos afortunados de que este Congreso se realice en Lima, en este gran país que es el Perú, un país de tradición cultural excepcional; Perú es la cultura Mochica, Nazca, Inca; Perú es Machu Picchu, santuarios históricos; Perú es la catedral de Lima y la iglesia de San Francisco.

Doy término a mis palabras diciendo que las letras que componen la palabra Perú nos dicen que Perú es **paz, esperanza** por un mundo me-

jor, riqueza por su cultura, y universal por sus valores de hospitalidad y democracia. Que viva el pueblo peruano y el pueblo latinoamericano. Que viva el continente americano.

Muchísimas gracias. □

AGUSTÍN MUÑOZ VERGARA

Director General de la Oficina
Regional de la OIT
para las Américas

Estimadas/os señoras y señores asistentes:

Deseo en primer lugar dirigir un muy fraterno saludo de reconocimiento en nombre del Señor Director General, embajador Juan Somavía y de la Oficina Regional de la OIT para Las Américas, a los participantes de este V Congreso Regional Americano y muy especialmente a los distinguidos miembros del Comité Ejecutivo de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, a los de la Junta Directiva de la filial peruana y al Comité Organizador de este evento en las personas de Luis Aparicio Valdez Jean-Michel Servais, Mario Pasco Cosmópolis y Víctor Ferro.

Deseo igualmente en esta solemne ocasión hacer llegar un sentido mensaje de solidaridad a los Estados Unidos de Norteamérica por el dolor que los aflige, así como a los familiares y amigos de las víctimas del atentado terrorista de que han sido objeto.

Durante los últimos 15 años se han producido en el mundo y en nuestra región americana transformaciones políticas, económicas, sociales y científicas de trascendencia. Uno de esos significativos cambios fue la reafirmación del sistema democrático, el desarrollo de una cre-

ciente conciencia ciudadana sobre la importancia de la dimensión socio-laboral de los procesos de globalización y un avance muy rápido en la idea de promover la equidad y combatir la pobreza.

Igualmente, se ha ido acrecentando la reflexión acerca de que la competitividad y la productividad son altamente imprescindibles para el desarrollo; pero que ambas son perdurables si se basan en la inversión productiva y tecnológica, en la formación de los recursos humanos y en la buenas condiciones de empleo y de salarios más que en una ventaja comparativa basada en la explotación.

El ejemplo de los países hoy en día altamente industrializados y que son poseedores del conocimiento tecnológico, muestra que uno de los factores más determinantes para el desarrollo, junto a la inversión en capital y tecnología, al establecimiento de sistemas democráticos y participativos de relaciones laborales, a la inversión en recursos humanos a través de la educación y la formación, fue el decidido empeño en el desarrollo del diálogo y de la concertación social que redundaron en la mayoría de los casos en un Derecho del Trabajo dinámico y sistemas equitativos de Seguridad Social.

Los dos, hoy en día, consensos ciudadanos básicos, acerca de la reafirmación de la Democracia y de la necesidad de insertar nuestras economías en un mundo abierto,

integrado y competitivo, se han fortalecido con la fuerte emergencia de un tercero, que insiste en la necesidad de que los frutos del desarrollo beneficien también a los sectores mayoritarios de la población que no participan de esos beneficios y están excluidos de márgenes mínimos de protección.

La afirmación de la Democracia en nuestra región y en el mundo, exige un compromiso radical con la justicia social si se quiere que los hombres y mujeres puedan tener fundadas esperanzas de que el progreso será, en el futuro, un bien accesible a todos.

Por ello nuestro Director General, señor Juan Somavía, puso en exergo su propuesta de Trabajo Decente en la 87a Conferencia Internacional del Trabajo de 1999. En esa propuesta subraya la necesidad de que, en una época de grandes cambios, el objetivo de la OIT debe ser el asegurar a cada mujer y hombre el acceso a un Trabajo Decente y productivo en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad.

Más allá de ciertas polémicas semánticas que ha suscitado la utilización de este término, casi ya universalmente aceptado, su valor reside en el profundo contenido político innovador que conlleva su mensaje; pues, aparte de recoger el objetivo histórico de la OIT por la justicia social; los renovadores conceptos humanistas de la Declaración de Filadelfia de 1944; el énfasis en la necesidad de situar al

ser humano en el centro del desarrollo expresado en la Cumbre Social de Copenhague en marzo de 1995 y los valores de la Declaración de la OIT sobre los Principios y los Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento de 1998; el concepto presenta igualmente una propuesta ética para la Sociedad en su conjunto y para el mundo del trabajo en particular, con una perspectiva de acción integradora en un momento histórico en que, en vías de una competitividad más intensa y en situaciones de crisis económica, se tiende a ignorar derechos esenciales.

Esa acción integradora involucra decididamente al mundo político, al mundo empresarial y sindical, al mundo académico y universitario y a la sociedad civil en su conjunto.

El Trabajo Decente promueve la reafirmación de los valores democráticos como sistema político y como forma de participación ciudadana, destaca el concepto de equidad y libertad en la sociedad y en las relaciones laborales, propicia la igualdad entre hombres y mujeres, resalta al individuo como persona y se refiere a las seguridades necesarias que deben existir en la sociedad; tales como la seguridad a un empleo de calidad, seguridad en materia de protección social, seguridad para la educación, seguridad en remuneraciones y condiciones laborales, seguridad para que los niños no trabajen.

Esta noción de Trabajo Decente propicia, entonces, el que no se produzcan las desigualdades y donde se respeten los derechos fundamentales consignados en la Constitución de la OIT, en los Convenios Internacionales y en la Declaración de Principios aprobados por la Conferencia Internacional del Trabajo en 1998.

Pretende igualmente la propuesta, coordinar los esfuerzos para reducir el déficit de Trabajo Decente y así lo expresó el Director General de la OIT en su Memoria a la reciente Conferencia Internacional del Trabajo. En esa Memoria, la reducción del déficit de Trabajo Decente es planteada como un desafío global para lo que se requiere resolver la delicada ecuación que permita integrar a todos los niveles, los objetivos de crecimiento y desarrollo económico con los objetivos políticos y sociales del concepto Trabajo Decente, en vías de resultados concretos en la vida cotidiana de hombres y mujeres.

En este objetivo institucional de Trabajo Decente para todos, los temas del Derecho Laboral y de la Seguridad Social juegan un rol de primer plano, pues integran el concepto y además contribuyen a crear los marcos jurídicos necesarios para hacerlos viables. Nuestra tarea será ahora, determinar las estrategias en base a las orientaciones políticas que se derivan del concepto, desarrollar iniciativas y, paulatinamente, involucrar a la Sociedad en su con-

junto en la materialización de estos valores.

Señoras y Señores participantes, deseo finalmente, agradecerles muy sinceramente esta invitación. El apoyo y el fuerte compromiso de ustedes con nuestra institución, teniendo la seguridad de que bajo el lema de este V Congreso "*Repensar las fronteras del derecho del trabajo y reafirmar sus principios*" están involucrados los valores éticos que han hecho del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, disciplinas científicas respetadas y valoradas por la ciudadanía. En este esfuerzo de reflexión democrática que ustedes desarrollan, tengan la seguridad que la OIT los acompañará con todo su potencial y energía. □

FERNÁNDO VILLARÁN

Ministro de Trabajo y
Promoción del Empleo del Perú

Es un honor para mí encontrarme en esta noche inaugurando el V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Quiero empezar diciendo que no soy abogado, así que debo estar en una absoluta minoría en esta sala; y se preguntarán qué hace un ingeniero como Ministro de Trabajo y la razón es sencilla: lo que yo sé, lo que he trabajado en los últimos años es cómo generar nuevo empleo, cómo generar trabajo y es por esta razón que el presidente Toledo me pidió que lo acompañara en el plan de gobierno primero y ahora en su gabinete, de lo cual por supuesto estoy muy agradecido.

El encargo que tengo de él es, entonces, cómo hacer que el Ministerio de Trabajo se oriente hacia promover las condiciones que permitan una mayor generación de empleo, y en este sentido, nos ubicamos dentro de la misma línea de la OIT, que está justamente promoviendo a nivel internacional una orientación de este tipo para diversos ministerios en todos los países del mundo. Y por supuesto que tenemos muchas ideas y planes en este campo de la generación de empleo, es más, yo estuve tentado y tenía la intención originalmente de hablarles de estos planes y programas sobre la generación de empleo decente –como dijo

el Dr. Agustín Muñoz— y de hecho los tenemos, como la creación del viceministerio de la promoción del empleo y la pequeña y micro empresa, que fue además una promesa del presidente.

Desde allí vamos a generar, de hecho inclusive a ejecutar algunos programas de empleo temporal básicamente en el campo urbano, esto en coordinación con FONCODES, que se va a encargar del empleo temporal rural, en el marco de esta iniciativa del Perú que está encabezando el Dr. Pérez de Cuéllar en la Mesa de Donantes que se va a reunir en Octubre en Madrid; y el otro campo de generación de empleo y más propiamente de mejoramiento de la calidad del empleo, tiene que ver con un conjunto de políticas de promoción a las pequeñas y a las micro empresas que, como ustedes saben, es el gran empleador en nuestro país. Incluso pensaba traer una presentación audio visual y hablar bastante sobre eso que es lo que sé y he venido haciendo, pero me entró un ataque de egoísmo y dije, “con tanto experto, con tanto cerebro entrenado en Derecho Laboral mejor les cuento los problemas que tengo y así me ayudan a resolverlos...”

Dentro de cuatro días se producirá la primera reunión del Consejo Nacional del Trabajo y Promoción Social, -en este gobierno digo, porque esta institución fue reactivada por mi antecesor, el Dr. Jaime Zavala, que se encuentra entre nosotros-, pero es la primera que estamos constituyendo en este nue-

vo gobierno; como ustedes saben, en ella se encuentran todos los gremios empresariales y laborales más representativos, el Estado y también muchos de los expertos e instituciones que están aquí acompañándonos.

Desgraciadamente el panorama de la reunión no se presenta fácil. Estamos en una situación de gran expectativa social donde se ha levantado la olla de la democracia; las expectativas que estaban muchos años acumulándose han salido y a veces un poco explosiva y violentamente; y también notamos desconfianza, prejuicios y algunas rigideces mentales.

Desde mi punto de vista —y aquí ya entro en materia— en la década del 80 existía una legislación laboral que se basaba en un pacto social de repente no tan explícito, pero sí implícito, que correspondía fielmente a una etapa y a un modelo de sustitución de importaciones, economía cerrada, protección arancelaria, subsidios en crédito, en bienes insumos, incluso en las divisas; un Estado muy grande que empleaba a mucha gente y que gastaba mucho también, lo que permitió, por un lado, la estabilidad laboral y, por otro, ganancias aseguradas a los empresarios, por supuesto todo esto a costa del consumidor y de la exclusión de una creciente población que se iba orientando y refugiando en la informalidad. El resultado además a nivel económico lo conocemos, los grandes desequilibrios macro económicos de fines de los 80 y

la crisis hiper inflacionaria de esos años.

Este esquema económico y este pacto social se quiebra, entra en crisis o no da más, no interesa la calificación, en 1990 con el gobierno del presidente Fujimori. Entramos a un programa de estabilización económica; se abre la economía; se realizan privatizaciones; nos integramos financiera y económicamente al mundo; se reduce el Estado; las empresas, los empresarios y los trabajadores fueron sometidos a una nueva situación, a un nuevo reto en forma violenta; muchas empresas, como ustedes saben, quebraron; mucha gente se fue a la calle; se dio también una nueva legislación, más propiamente dispositivos laborales que liberalizaron el mercado laboral.

Pero todo esto se hizo desde arriba, se hizo verticalmente, se hizo autoritariamente y se cometieron excesos. Si bien los empresarios fueron convocados en muchos casos y consultados, desgraciadamente los trabajadores no. Se les impuso el nuevo esquema y lo combatieron. Hoy tenemos algunos empresarios que quieren mantener el statu quo del gobierno anterior y algunos trabajadores que quieren regresar a 1989, es decir, a la situación que había anteriormente. Dos posiciones extremas que es difícil que se pongan de acuerdo.

¿Qué hacemos ante esta situación? ¿Cómo llegar a un nuevo pacto social que tendría más o menos las siguientes características, los siguientes elementos?: estabilidad

macro económica; apertura, es verdad; competitividad y productividad en las empresas; un Estado ya no tan grande, pero sí promotor, que intervenga algo más en beneficio y en ayuda de las empresas; modernización tecnológica; innovación y creatividad; y todo esto basado en recursos humanos como el eje de la competitividad, recursos humanos motivados y calificados permanentemente.

Pero esto no se puede dar en empresas que contratan a trabajadores por tres o seis meses y que los van rotando. Tampoco se puede dar con una estabilidad absoluta que amarra de las manos a los empresarios y que no les permite reaccionar ante los cambios de la globalización en mercados y en nuevas tecnologías. Este nuevo pacto social incluye a un Estado pequeño pero eficiente, al servicio de los ciudadanos —como dijo el Primer Ministro en la presentación al Congreso de la República—; por lo tanto, no es posible reponer a todos los trabajadores que están marchando por las calles de Lima en las últimas semanas y meses; ellos quieren regresar a la situación de 1989, con ese Estado inmenso que tiene muchos trabajadores y que gasta mucho; sin embargo, no podemos alimentar una irresponsabilidad que luego nos conduzca a la hiper inflación.

Este es el panorama que tenemos enfrente y aún así nosotros persistimos, queremos llegar a esta unión, creemos que el Consejo Nacional del Trabajo es un buen ins-

trumento, a partir de allí se pueden construir los consensos y se puede construir ese diálogo social que es importante para el Perú y para otros países de América Latina, en un momento en que efectivamente, como se ha dicho acá, nos enfrentamos a retos e incertidumbres muy grandes; con el atentado terrorista no sabemos muy bien qué va a pasar en el futuro; desgraciadamente los vientos de guerra suenan muy fuertes y quizás un país pequeño

como el nuestro, junto con otros países hermanos de América Latina, podemos también levantar una voz de paz y confraternidad.

En este contexto me pregunto, ¿será posible llegar a este nuevo pacto social? ¿Tendrán las personas involucradas la responsabilidad y la mirada de largo plazo que se necesita para ello? Y, finalmente, ¿cómo nos pueden ayudar ustedes en este empeño?

Muchas gracias. □

CONFERENCIA MAGISTRAL

REPENSAR LAS FRONTERAS DEL DERECHO DEL TRABAJO Y REAFIRMAR SUS PRINCIPIOS

AMÉRICO PLÁ RODRÍGUEZ

El origen de este título fue una responsabilidad académica que asumí en el XVI Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social realizado en Jerusalén hace justamente un año: en setiembre del 2000.

El sistema de múltiples mesas redondas me llevó a presidir una mesa en español cuya reseña debí hacer en cinco minutos en una de las sesiones plenarias. Una de las frases de síntesis fue la que después sirvió como título de esta conferencia. El entusiasmo de Mario Pasco lo llevó a proponer que esa frase sirviera también como lema de este Congreso.

La frase fue improvisada pero respondía a una profunda convicción.

Sobre el tema de las fronteras de nuestra disciplina yo le había dedicado mi colaboración al volumen de estudios en homenaje a Rafael Caldera publicado en 1977. Y sobre los principios notoriamente le he dedi-

cado un libro que ha circulado por todo el continente.

Pero corresponde ahora ubicar esa frase dentro del momento que atraviesa nuestra disciplina.

El Derecho del Trabajo viene siendo combatido con fervor, imaginación y tenacidad por quienes pretenden hacerlo desaparecer. Es como la revancha de la lucha ideológica que se libró al comienzo del siglo XX y que ahora, en los primeros años del siglo XXI quiere volverse a repetir con el ánimo de cambiar el resultado. De la lucha del comienzo del siglo anterior surgió el Derecho del Trabajo. Y de la lucha del inicio de este siglo se quiere destruirlo, hacerlo desaparecer o limitarlo sustancialmente.

Diversas circunstancias son invocadas por quienes conducen esa lucha: la globalización de la economía que ha puesto en el primer término de las preocupaciones la competitividad que se extiende en todo el mundo; la transformación tecno-

lógica asombrosa que ha cambiado sustantivamente la forma de producción e incluso de comercialización; el desempleo que se ha extendido en todos los países por una serie de razones de distinto origen; el auge de la ideología neo-liberal que, difundida en todo el orbe, surge en los diversos ambientes nacionales impulsada por organismos internacionales de crédito.

Ese combate contra el Derecho del Trabajo se plantea en dos planos: cuantitativo y cualitativo.

En el terreno cuantitativo han surgido dos fenómenos de enorme dimensión.

Uno que consiste en la difusión del trabajo informal que priva a grandes sectores de trabajadores de la protección del derecho laboral y de la seguridad social.

Los poderes públicos han procurado disminuir el mercado negro pero el sistema de financiación de la seguridad social conspira contra ese esfuerzo oficial. Lo cierto es que el avance del informalismo ha sido incontenible en el mundo entero. Puede decirse que los esfuerzos oficiales por contenerlo han fracasado pese a los diversos mecanismos que se han intentado.

El otro fenómeno es el proceso de descentralización de la actividad de las empresas que se suele aludir con el nombre de tercerización y por medio del cual los propios empleadores tratan de traspasar cargas y riesgos a los trabajadores.

Ese sistema que se ve facilitado por los adelantos tecnológicos, es-

pecialmente en materia informática, ha permitido dispersar el trabajo no sólo en diversos locales, sino también en distintos empleadores.

De esa manera, muchos empleados se convierten en empresas unipersonales o directamente en patronos más o menos ficticios y se ven excluidos de los beneficios laborales y de la protección social. En otros casos se convierten en trabajadores autónomos también excluidos de los beneficios que sólo amparan a los trabajadores dependientes.

Para peor, todo este segundo fenómeno no sólo es combatido por el Estado, sino que en muchos países es estimulado o fomentado por el propio gobierno.

Esta doble corriente disminuye sensiblemente el número de beneficios de la legislación, lo que se ve agravado por el debilitamiento del movimiento sindical, que es otro producto del desempleo. Las cifras estadísticas demuestran que en la medida en que crece la desocupación, aumenta también la tercerización porque ante la inminencia de perder su fuente de ingresos familiares, el trabajador se inclina a aceptar y tolerar cualquiera de estas transformaciones que, en otras circunstancias, hubiera resistido con éxito.

El otro factor se desarrolla en el plano cualitativo. No se trata simplemente de una merma de las personas beneficiarias, sino que se procura debilitar, anular, neutralizar el posible efecto del derecho laboral.

El ataque al derecho laboral busca discutir o controvertir los principios del derecho laboral: se cuestiona el principio protector o algunas reglas consecuencia del mismo, se discute el principio de irrenunciabilidad, se ignora el principio de continuidad, se controvierte la aplicación del principio de la primacía de la realidad o del principio de razonabilidad.

Con ese propósito se procura anular la aplicación de los principios, ignorados en la práctica, reducir su alcance y con ello frenar la eficacia de los mismos, que tienen una fundamental importancia y trascendencia en la vigencia efectiva de las normas laborales.

Por eso creemos que este ataque contra los principios no es casual o episódico: es una de las formas más sutiles y eficaces de destruir por dentro la importancia del derecho laboral.

Los dos temas aludidos en el título de la conferencia tienen una sustancial trascendencia y vinculación para decidir el futuro real del Derecho del Trabajo.

Entremos, pues, en la consideración de los dos grandes temas.

Empecemos por el tema de las fronteras.

Nos permitiremos aportar dos citas de dos destacados profesores franceses para mostrar la relevancia del mismo.

En un libro publicado en 1999 por la Fondazione Giulio Pastore en Milán con el título de "La transformación del trabajo" aparece una co-

laboración de Jean Claude Javillier titulada "El futuro de la subordinación en la evolución del Derecho del Trabajo". El capítulo II lleva este título, "El replanteo de la cuestión de las fronteras y la puesta en obra de un derecho de la actividad". Empieza con estas palabras: "*Nos limitaremos a indicar algunas pistas que parecen copiadas de aquellos que en adelante critican las categorías especialmente tecnológicas y culturales que sufren nuestras sociedades, entre las cuales especialmente la sociedad francesa*". (pág. 47)

En un trabajo también reciente de Alain Supiot llamado "Transformaciones del trabajo y porvenir del derecho laboral en Europa", en su cuarto capítulo se denomina "Ampliación de las fronteras del derecho laboral" (pág. 5). En él leemos los siguientes párrafos que no nos resistimos a transcribir textualmente:

"El derecho laboral se basa en una concepción a la vez jerárquica y colectiva de las relaciones de trabajo. En él se define principalmente el contrato de trabajo por el vínculo de subordinación que establece entre el trabajador y quien se vale de sus servicios.

Esa concepción corresponde a lo que en el vocabulario de las relaciones de trabajo recibe el nombre de modelo fordista, esto es, el de la gran empresa industrial que lleva a cabo una producción en masa, basada en una especialización rigurosa de las tareas y de las calificaciones y en una organización piramidal del trabajo (sometimiento jerárquico del

personal, separación de las tareas de concepción y las de producción). La piedra angular de ese modelo era, en Europa, el empleo típico de duración indefinida, que garantiza al trabajador una vida asegurada a cambio de su situación de dependencia. Es obvio y bien conocido que está perdiendo terreno rápidamente. Por la triple influencia de la elevación del nivel de calificación profesional (y de la autonomía profesional consiguiente, que aumenta al margen de la subordinación contractual), de la presión creciente de la competencia en unos mercados más abiertos y de la aceleración de los progresos técnicos (sobre todo en materia de información y de comunicación) han surgido otros modelos de organización del trabajo.

El problema estriba en que esos nuevos modelos son muy variados, en que sus características son, las más de las veces, diferentes según los países (aunque se deban a los mismos procesos globales de transformación) y en que no han acabado con las diversas relaciones de trabajo que aparecieron en toda Europa con arreglo al régimen fordista de empleo y de prestaciones. La situación económica y social actual no puede simplificarse diciendo que surge un modelo único de relaciones de trabajo, puesto que se caracteriza por una pluralidad de modos de producción. Así, por ejemplo, el hecho de recurrir al trabajo por cuenta propia, a la subcontratación o a la utilización de mano de obra exterior puede ser una simple estra-

tagema para rehuir el derecho del trabajo y reducir los costos en sectores de actividad tradicionales y de poco valor añadido. No obstante, puede obedecer también a un objetivo innovador en los sectores de alta calificación y especialización. En el primer caso, la finalidad perseguida es disminuir el peso del factor humano (reducir su costo); en el otro, por el contrario, se apunta a incrementarlo (fomentando la iniciativa y las calificaciones y aptitudes profesionales). Las nuevas configuraciones del poder, así como los nuevos equilibrios entre la autonomía en el trabajo y la protección en relación de trabajo pueden revestir formas muy diferentes y requerir más respuestas jurídicas igualmente diferentes. De ahí la diversidad creciente de los contratos que renuevan el trabajo. Entre los trabajadores realmente subordinados y los empresarios realmente independientes está apareciendo una tercera categoría: la de unos trabajadores que son jurídicamente independientes o autónomos, pero económicamente dependientes. Esta categoría parece abocada a generalizarse, aunque no tenga todavía una gran importancia cuantitativa.

Semejante evolución repercute poderosamente en la protección que ofrece el derecho laboral. El primer efecto es, en muchos casos, una mayor inseguridad de las personas, como lo pone claramente de manifiesto el caso de los falsos independientes o de los trabajadores precarios invitados a no sindicarse. El

segundo efecto es la extensión de una zona gris situada entre el trabajo por cuenta propia y por cuenta ajena. Unas personas o unas empresas subcontratantes jurídicamente independientes son a veces económicamente dependientes de unos o de varios clientes o contratantes; a la inversa, hay trabajadores jurídicamente dependientes que se parecen cada vez más en la realidad a los trabajadores autónomos. Por último, y en tercer lugar, procede considerar la relación de trabajo en las redes de empresas, sobre todo la responsabilidad de la empresa contratante en materia de seguridad y de salud de los trabajadores de las empresas subcontratantes, la protección de los trabajadores eventuales y temporeros y la corresponsabilidad de unas empresas y otras en lo que atañe a la duración del trabajo y a otras normas vigentes”.

Dentro de este tema, nos proponemos estudiar cinco situaciones que pueden justificar su estudio.

Antes de hacerlo, recordemos que se trata de una reflexión, de una meditación sobre las mismas sin que corresponda exponer conclusiones definitivas. Es un comienzo de diálogo en el que cada participante puede adelantar sus puntos de vista, sin perjuicio del intercambio de ideas partiendo de enfoques diferentes.

El primer caso es el de los Altos Empleados o Empleados de Dirección.

En nuestro curso de Derecho Laboral hemos expuesto que de todas las grandes categorías en que se

ha dividido el personal, la que ha provocado mayor atención desde el punto de vista doctrinario es la referente al personal de dirección porque respecto de sus integrantes se ha llegado hasta cuestionar su ubicación dentro del derecho laboral. No se trata, en el caso, de la mera modalidad de aplicación, sino de si está alcanzado o no por la protección del derecho laboral.

En efecto, De la Cueva entiende que los “altos empleados” –que él distingue de los empleados de confianza– no celebran contratos de trabajo. No se obligan a poner a disposición del propietario de la empresa determinada cantidad de energía pues su función consiste en la dirección general de la empresa, dependiendo la energía que presten de la actividad que desarrolle el gerente, o sea, lo que él mismo decide. Tampoco existe subordinación porque en el funcionamiento real de las sociedades es tan importante la influencia del gerente o director que, de hecho, son los que dirigen los órganos de la sociedad. En realidad, sustituyen a la persona del propietario siendo semejante su posición a la de los profesionales universitarios que actúan sin someterse a un contrato de trabajo.

Otros autores sin llegar a esa conclusión extrema, destacan algunas características que los distinguen de los restantes trabajadores como ser su mayor independencia, su colaboración estrecha con los propietarios de la empresa, que en los conflictos entre el personal y su

empleador suelen estar frente a los demás trabajadores defendiendo y representando al empleador y que por su posición económica y el nivel de beneficios obtenidos, están menos necesitados de protección laboral que el trabajador común.

Pero pese a la existencia de tales características, lo cierto es que los altos empleados siguen siendo empleados. Como dice Orlando Gomes, los altos empleados tienen una subordinación menor y distinta que la de los demás empleados, pero ella existe. Hay siempre ciertos límites de los cuales no se puede apartar, sin el riesgo de perder su puesto. Por eso, puede decirse que los altos empleados –según trasunta su denominación– siguen siendo empleados, si bien de una categoría especial.

En el Uruguay el personal de dirección es considerado un trabajador, teniendo alguna peculiaridad en cuanto a las disposiciones legales aplicables. Por ejemplo, no puede representar a los trabajadores en los Consejos de Salarios y no le corresponde cobrar horas extras ya que él mismo puede fijar su horario.

Por otra parte, si bien tiene mientras trabaja una influencia grande en la empresa en que actúa, en el caso de discrepancia con el propietario de la misma puede perder su puesto y queda muchas veces sin otra protección que su jubilación. Por el sistema de topes jubilatorios su protección es muy pequeña. En otras palabras, mientras desempeña el cargo de dirección tiene una si-

tuación privilegiada que cesa cuando pierde el empleo.

El segundo caso es el de los llamados trabajadores parasubordinados.

Tradicionalmente el criterio fundamental para marcar la órbita de aplicación del Derecho del Trabajo –y por tanto para indicar dónde debe figurar la frontera del derecho laboral– ha sido la existencia de la subordinación. De allí que sea una de las figuras centrales de nuestra especialidad y que H. Sinzheimer haya dicho que la subordinación es el problema fundamental del Derecho del Trabajo.

Pero otra gran figura más reciente, el profesor Mario Grandi ha señalado que la dicotomía tradicional entre el trabajo subordinado y el trabajo autónomo resulta insuficiente para comprender una realidad mucho más compleja y ambigua de las situaciones laborales expuestas a la exigencia de la protección (“Le trasformazioni del lavoro”, p.13).

No es de extrañar que haya sido en Italia donde se buscó una forma de superar esa dicotomía que llevaba a una frontera litigiosa. A quien le cupo un papel fundamental en esa tarea fue al profesor Giuseppe Santoro Passarelli, quien en 1979 publicó un libro “Il lavoro parasubordinato”, en el cual desarrolló ese concepto del trabajo parasubordinado.

Basándose en una disposición procesal que declaraba aplicable el procedimiento laboral a los conflictos surgidos de relaciones de traba-

jo continuadas, coordinadas y predominantemente personales, aunque no sean subordinadas. El artículo 409°, numeral 3 del C.P.C. declara inválidas las renunciaciones y transacciones respecto de derechos del trabajador concernientes a las relaciones referidas en la norma procesal mencionada.

La protección sustancial significa admitir la existencia de una debilidad contractual aún si no existe subordinación formal. De este modo, protegiendo al trabajador contratante débil, independiente de su calidad de trabajador formalmente subordinado, se supera la identificación entre los dos conceptos (debilidad contractual y subordinación).

El concepto de contratante débil no puede ser objeto de una definición rígida.

Pero será necesario que exista efectiva debilidad contractual del prestador de trabajo continuado y coordinado. Podrá ser considerado contratante débil no sólo si resulta económicamente débil, sino también si el empleador está en situación de anular o reducir sensiblemente su libertad contractual. La debilidad contractual puede manifestarse, ya sea en la dependencia económica y en la reducción de la autonomía organizativa durante el desarrollo de la relación, ya sea en la adhesión al contenido de cláusulas impuestas al momento de constituirse la relación.

Se requiere, asimismo, que exista continuidad de la prestación del trabajo en el sentido que ella está

dirigida a satisfacer un interés durable de la otra parte, excluyendo los casos en que se resume en el cumplimiento de una única obra o servicio.

Que la prestación sea coordinada, indica la conexión funcional de la misma con la actividad ejercida por el empresario. A diferencia de lo que ocurre en la relación subordinada, "el prestador de trabajo puede determinar autónomamente —o de acuerdo con el dador de trabajo— no sólo las modalidades, sino también el lugar y tiempo del cumplimiento de la prestación. Es decir que el prestador de trabajo organiza su propia actividad y depende sólo funcionalmente del dador de trabajo.

Esta autonomía organizativa del trabajador parasubordinado lo excluye de estar a disposición del comitente, así como del poder disciplinario de éste.

En cuanto al carácter predominantemente personal que debe tener la prestación, significa que ese carácter debe prevalecer sobre el posible aporte de colaboradores y sobre los otros componentes del proceso productivo. Sirve para comparar las dimensiones organizativas del pequeño empresario o trabajador autónomo con las del dador de trabajo, y este criterio de dimensión es un índice también de la dependencia económica y de la disparidad de la fuerza contractual de ambos.

Se concluye en que las relaciones de trabajo autónomo continuado y coordinado y predominante-

mente personal, pueden tener en común con la relación de trabajo subordinado la dependencia económica y funcional y la disparidad de fuerza contractual del prestador de trabajo, por lo que con razón pueden ser denominadas relaciones parasubordinadas, no en el sentido de que son semi o casi subordinadas, sino de que ocupan un área más amplia que la subordinación en sentido técnico".

Hemos recogido esta versión para demostrar que se ha basado en disposiciones del derecho positivo italiano, lo que impide acoger estrictamente los criterios que hemos expuesto.

En Alemania, los juristas han hablado de cuasi-laboralidad coincidiendo con los italianos en el mismo objetivo de ensanchar el ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo más allá de su contenido clásico.

En la ley sobre convenios colectivos (1974) se les define como "trabajadores jurídicamente independientes" pero económicamente dependientes, que tienen necesidad de una protección parecida a la de los subordinados. Tienen derecho a las vacaciones y actualmente se les aplica también las normas técnicas sobre seguridad en el trabajo, menores pensiones de vejez, protección contra el acoso sexual. Pero están excluidos de las normas sobre horarios, despido, protección de la maternidad y otros. Por ley de 19/12/98 se ha incorporado al régimen de seguridad social a quienes ejercen

un trabajo independiente, pero en dependencia económica. Esta se traduce a través de cuatro criterios: trabajo cumplido personalmente, sin ayuda de colaboradores (salvo los miembros de la familia) para un único empleador; trabajo propio de un empleo asalariado y efectuado sin aparecer como empresario.

En el plano doctrinario, una posición que se aproxima al concepto de "parasubordinación" es defendida por Rolf Wank para sostener que la necesidad de protección no está ligada a la subordinación jurídica, sino al hecho de depender económicamente de un solo empleador. No puede ser considerado trabajador subordinado quien voluntariamente asume riesgos de la empresa y opera en el mercado con distintas contrapartes y con organización empresarial propia. Estos criterios cubren una ancha franja del sector de trabajadores semi autónomos que cuentan generalmente con una organización propia escasamente desarrollada y reducida normalmente a su sola fuerza laboral y se ligan contractualmente de manera continuada a un único comitente, de modo que es posible hablar de dependencia económica.

En un trabajo reciente de dos especialistas uruguayas -las doctoras Martha Márquez Garmendia y Pilar Beñarán- afirman que aun admitiendo la existencia del tipo "trabajo parasubordinado" queda el problema más complejo de identificar la normativa aplicable a las relaciones que éste crea.

Han surgido diversas posiciones.

Una de ellas sostiene que debe asegurarse a estos trabajadores una tutela más incisiva que estaría formada por la combinación de normas correspondientes a las distintas figuras contractuales que caerían en el ámbito de la parasubordinación integradas con las normas de protección del trabajo subordinado.

Otra posición entiende que los trabajadores parasubordinados permanecen siendo independientes, a los cuales del Derecho del Trabajo no les es aplicable sino en los casos expresamente previstos por la ley, es decir, principalmente en materia de procedimiento contencioso y de higiene y seguridad. En todo caso, en la medida que se reconoce a esta categoría el derecho de negociación colectiva, existirá por esta vía la posibilidad de regular condiciones de trabajo más allá de la extensión legal de la protección.

Por otra parte, se ha planteado la necesidad de reconocer la existencia de un contrato de trabajo independiente, comprensivo de toda esta zona "gris", al que debería dotarse "de un encuadramiento jurídico particular". Sin perjuicio de reconocer el riesgo de tal solución, que podría multiplicar los "falsos independientes", se señala que mantener el *statu quo* no impide el desarrollo de este tipo de contratos de colaboración y conduce en los hechos a abandonar a estos trabajadores a las condiciones generalmente impuestas por el comitente.

En un reciente estudio del laborista chileno José Luis Ugarte Cataldo, explica las razones por las cuales la subordinación ha sido el criterio preferible porque constituye la mejor combinación de eficacia y eficiencia. Eficacia porque protege del modo más exacto a los acreedores de esa protección. Eficiencia porque permite individualizarlos en el menos tiempo y con el menor costo posible.

Y se pregunta qué ocurrirá en el futuro y se contesta afirmando que en el futuro seguirá aplicándose el criterio de la subordinación.

¿Qué criterios deben ser utilizados para efectuar la inclusión de los autónomos en condiciones de dependencia económica a algún tipo de protección jurídico laboral?

Hay tres alternativas posibles:

La primera -sustitución del criterio de calificación de las relaciones laborales, pasando de la subordinación al de la dependencia económica- es la más radical y la menos probable de todas.

La subordinación jurídica ha sido la elegida por ser más eficaz y eficiente. No se va a abandonar el criterio experimentado por otro que además de impreciso y complejo, sólo sirve para resolver problemas planteados en un sector minoritario.

La segunda sería aprobar una cláusula general que delimite de forma abstracta los contornos del colectivo de trabajadores autónomos en cuestión. Será la opción italiana. Pero tiene el inconveniente de la imprecisión, la ambigüedad lo que

le quita eficiencia. Genera una gran incertidumbre y dependerá de cada fallo judicial.

La tercera consiste en la ampliación selectiva del ámbito subjetivo del Derecho del Trabajo a través de un conjunto de regulaciones especiales adaptadas a las necesidades específicas de determinados grupos o sectores de los mismos.

Esta opción permite al legislador, a diferencia de las anteriores, seleccionar del modo más exacto quiénes conformarán el colectivo específico a proteger y qué tipo o grado de tutela van a recibir. El ejemplo de España con los altos directivos o los representantes de comercio han resultado positivos.

Esta opción despierta críticas porque difumina en exceso los límites del Derecho del Trabajo, confunde sobre el criterio unitario de inclusión y, lo que es más importante y negativo, diversifica en extremo el contenido del mismo y termina por desdibujar la relación común.

Es un problema de política social que debe resolverse en función de una serie de criterios y factores. El autor parece inclinarse por el sistema de las puertas laterales de acceso para los autónomos en condiciones de dependencia económica. De resolverla la comunidad jurídica en función de su racionalidad pragmática, ya que entre la segunda y tercera alternativa puede haber resultados similares.

La resume en esta frase final: "la subordinación o dependencia jurídica seguirá siendo, como ha sido des-

de su nacimiento, la puerta de acceso principal al régimen protector del Derecho del Trabajo pero esta vez acompañado cada vez más por el de parasubordinación o por las relaciones laborales especiales, no las históricas, sino aquellas "nuevas" que prescindiendo del elemento subordinación o dependencia, servirán para incorporar selectiva y parcialmente a los trabajadores autónomos en condiciones de dependencia económica".

El tercer caso es el de la empresa unipersonal.

Es una de las tantas modalidades de trabajadores independientes –o seudo independientes– que se han propuesto como medios de reducir los costos laborales. Por eso puede decirse que es una de las manifestaciones más generalizadas de descentralización productiva.

Nos vamos a referir a la experiencia uruguaya que es donde se ha utilizado más esta denominación que no se origina en una norma, sino en la práctica aplicada.

La propia denominación empleada es lo suficientemente indicadora como para no requerir una explicación.

Hugo Fernández Brignoni glosa esa realidad en términos muy claros: "las empresas han adoptado distintas formas en base a distintos criterios. Dos de los principales son las dimensiones y la especialidad de su actividad. La empresa unipersonal se ubica de acuerdo al principio de los criterios distintivos en el grupo de las pequeñas y medianas empre-

sas, y con relación al segundo, en el de las empresas especializadas. Por su parte, la especialidad puede derivarse tanto porque desarrollen únicamente una tecnología distinta a la que utilizan las demás empresas de su rama de actividad, o porque estén dedicados únicamente a la producción o prestación de determinados bienes o servicios o por ambas circunstancias a la vez.

Existen algunos elementos caracterizantes. Ellos son:

- a) La poca estabilidad en razón de la alta competitividad y las profundas y continuas innovaciones en productos y servicios. Se verifica un alto índice de mortalidad.
- b) La coincidencia no casual de condición económica entre los trabajadores subordinados y los titulares de empresas unipersonales que, en general, no cuentan con más capital que su propio trabajo.
- c) Como consecuencia de ello, se aprecia una fuerte dependencia económica de este tipo de empresas con respecto a las que contratan sus servicios o compran sus productos. En base a estas tres características se aprecia una cierta tendencia a reconocer detrás de las formalidades de la empresa unipersonal, situaciones que deberían ser objeto de protección.

Son pocos los casos donde la empresa unipersonal desarrolla su

actividad de marketing directa sobre el mercado de consumo o posee un poder económico de cierta relevancia que permita no dudar sobre su verdadera razón de ser ("Las empresas unipersonales en perspectiva laboral" en la revista Derecho Laboral, T XXXIX, pág. 596).

El reconocimiento legal de dichas empresas unipersonales aparece no en una norma de derecho laboral, sino de seguridad social: en la Ley 16.713 del 3 de Setiembre de 1995 sobre reforma de la seguridad social.

En esa ley aparece el artículo 178° (Empresas unipersonales) que dice así: "Las contribuciones especiales de seguridad social generadas por las empresas unipersonales se regirán por las siguientes reglas:

1. Su actividad estará gravada por las referidas contribuciones de acuerdo a los sueldos fictos previstos en el presente capítulo, sin perjuicio de las situaciones de hecho en las que sea de aplicación lo indicado en los numerales 4 y 5 de este artículo.

2. No constituyen materia gravada a los fines de las contribuciones especiales de seguridad social, las retribuciones por concepto de servicios prestados por empresas unipersonales, toda vez que conste por escrito claramente delimitadas por obligaciones de las partes y la ausencia de relación de dependencia y que la misma cumpla, además, con las obligaciones tributarias, particularmente con la ins-

cripción en el Registro Unico de Contribuyentes de la Dirección General Impositiva.

3. Dichos contratos deberán ser registrados ante el Banco de Previsión Social en la forma que indique la reglamentación.

4. El Banco de Previsión Social podrá formular, de manera fundada, observaciones a dichos contratos, cuando entienda que los mismos implican una clara relación de dependencia encubierta, en cuyo caso la materia gravada estará constituida por las retribuciones percibidas por concepto de servicios prestados. En tales casos, la obligación de pago de las contribuciones especiales de seguridad social existirá a partir del primer día del mes siguiente al de la notificación, sin perjuicio de los recursos administrativos que pudiesen corresponder.

5. Las retribuciones por concepto de servicios prestados por empresas unipersonales constituirán materia gravada, en caso de que no exista contrato escrito o de que el mismo no haya sido debidamente registrado, y siempre que la Administración compruebe que la relación contractual ha sido establecida con la finalidad de evitar el pago de contribuciones especiales de seguridad social.

Se presumirá que no existe finalidad de evitar el pago de contribuciones especiales de seguridad social cuando se trate de empresas unipersonales formadas por ex-trabajadores de la co-contratante, cuando la relación contractual

sea consecuencia de una reestructura de ésta, acordada con su personal”.

Pese a que se limita a tratar temas de seguridad social, no cabe duda de que influirá en materia laboral por el fenómeno del deslizamiento.

Hace notar Fernández Brignoni que las reglamentaciones legales de este tipo constituyen un fuerte impulso a los procesos de tercerización sin planificación ni controles jurídicos adecuados.

Esta afirmación –señala– deriva sintéticamente de las cuatro consecuencias más importantes que origina la aplicación de la ley.

- a) en primer lugar, la carga tributaria es menor a la del trabajador dependiente.
- b) en segundo lugar, el contribuyente es sólo el titular de la empresa unipersonal.
- c) en tercer lugar, en caso de comprobarse por los mecanismos que prevé la norma, que la relación es en realidad una relación laboral, la obligación de aportar sobre el precio del servicio contratado y no sobre fictos establecidos para los trabajadores no dependientes, existe hacia el futuro.
- d) en cuarto lugar, no se prevé cómo se compensa al trabajador por el cual no se hicieron aportes, hasta el momento en que fue detectada la infracción.

De estas cuatro referencias, se desprende que la ley de seguridad social no fue hecha, por lo menos en este punto, a favor del beneficiario del servicio, sino a favor de la empresa que contrata los servicios de la empresa unipersonal. Se trata, sin duda, de un fomento frontal y abierto a las relaciones productivas no laborales. (op.cit. pág. 605).

La única manera de evitar que el criterio aplicable para la seguridad social se extienda también en materia laboral es establecer otros criterios distintos. Pero fuera de la complejidad que deriva de la diferencia de criterios, de todos modos la ley vigente ha contribuido a respaldar y fomentar la descentralización empresarial y hacer descender el número de personas amparadas por el derecho laboral.

Es un fenómeno que ya se ha producido espontáneamente, por lo que no necesita estímulos legislativos que conducen a extenderlo a casos que no se justifican y que reducen la órbita de aplicación —la frontera— del derecho laboral.

El cuarto caso es el de los profesionales universitarios.

El profesional universitario puede prestar una tarea concreta (una consulta médica, la dirección de una obra, la atención en un juicio) o puede tener una vinculación más estable cuando se repitan los servicios con frecuencia.

Este tema obliga a discernir entre los casos de prestación de un servicio o la configuración de una rela-

ción laboral cuyo objeto es la realización de una actividad propia de una profesión.

Este tema que, a diferencia del anterior, se ha venido planteando desde hace mucho tiempo, ha llevado a distinguir tres situaciones:

- a) profesional contratado como empleado mediante un contrato de trabajo y al cual se le aplica todo el derecho del trabajo.
- b) profesional que es contratado para prestar un servicio esporádico, como profesional independiente. No se le aplica el derecho del trabajo.
- c) zona gris en la que hay que examinar cuál ha sido la voluntad de las partes y que tendrá solución diferente, según las circunstancias de cada caso.

Hay varios factores que contribuyen a hacer más difícil la distinción entre un caso y otro.

- a) la confianza que debe existir entre profesional y cliente que lleva a éste a consultar al mismo profesional en otro caso. En ello influye el conocimiento del asunto y del ambiente que adquiere el profesional y la relación entre el profesional y el particular necesitado de sus servicios.
- b) la tendencia de que un profesional que sirva a un cliente se convierta en el profesional habitual del cliente. La propia expresión cliente o clientela hace pensar en una rela-

ción estable que marca el progreso o el éxito del profesional en su trabajo.

- c) el carácter técnico de los servicios que hace que el profesional opine con su propio criterio. El cliente puede indicar la necesidad que tiene pero el profesional es el que determina cómo se atiende esa necesidad y cómo debe cumplirse la tarea que debe ejecutarse.
- d) la práctica aplicable en muchos casos de calcular los honorarios en razón del tiempo, o sea que cada mes, cada semestre o cada año se le paga la misma cantidad. Ese sistema le sirve a ambas partes: al cliente porque puede organizar el pago de un servicio sin que existan elementos sorpresivos y desequilibrantes y al profesional porque cuenta con un ingreso estabilizado y a su vez le asegura la permanencia del cliente. Pero esta modalidad de pago no es índice cierto de dependencia.

Por las mismas razones prácticas expuestas en el caso anterior, vamos a describir cómo se plantea el fenómeno a través del ejemplo uruguayo.

Confirmando que no se trata de un problema reciente surgido como consecuencia de las últimas transformaciones, podemos mencionar una norma vigente desde hace unos veinte años.

En el Decreto 290/982 se incluía dentro de la materia gravada a "las retribuciones de los profesionales universitarios, cuando exista una clara relación de dependencia laboral, no siendo relevante a esos efectos, la mera circunstancia de percibir honorarios en forma regular. La obligatoriedad del aporte se determinará mediante el análisis de todas las pautas que permitan establecer la dependencia del profesional para con su empleador".

En la Ley 16.713 -más reciente, porque es del 3 de Setiembre de 1995- llamada de reforma jubilatoria, se dedican a este tema dos artículos:

El artículo 161° (Retribuciones de profesionales universitarios) dice: "Las remuneraciones de los profesionales universitarios se regirán, a los efectos de las contribuciones especiales de seguridad social, por las siguientes reglas:

1) Constituirán materia gravada las retribuciones a los profesionales universitarios, cuando exista una relación de dependencia laboral, no siendo relevante, a esos efectos, la mera circunstancia de percibir honorarios en forma regular y permanente. La Administración deberá probar la existencia de tales caracteres, mediante el análisis de todas las pautas y elementos de hecho que permitan establecer la existencia de relación de dependencia.

2) Se presumirá que no existe relación de dependencia cuando el profesional universitario cumpla con las obligaciones impositivas y efec-

túe los aportes correspondientes a la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Profesionales Universitarios.

El artículo 162° (Retribuciones de Profesionales Universitarios derivadas de contrato de arrendamiento de servicios profesionales u obras): "No constituyen materia gravada las retribuciones percibidas por profesionales universitarios en virtud de arrendamiento de servicios profesionales o de obra, toda vez que conste por escrito la delimitación de las obligaciones de las partes, así como la ausencia de relación de dependencia siempre que el profesional universitario cumpla con las obligaciones impositivas y efectúe los aportes correspondientes a la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Profesionales Universitarios".

Estas dos disposiciones de la misma ley son contradictorias. Por un lado, el primer artículo ordena basarse en el análisis de todas las pautas y elementos de hecho que permitan establecer la existencia de la relación de dependencia. Por otro lado, el segundo artículo se remite a criterios meramente formales: la existencia de un contrato en el que conste por escrito la delimitación de las obligaciones de las partes, así como la ausencia de la relación de dependencia.

Ello revela la dificultad de la determinación y permite suponer la prolongación de las dudas y discusiones.

El quinto caso lo componen las sociedades cooperativas de produc-

ción que ante las dificultades económicas por las que atraviesan las empresas comunes, aparecen como una forma de eludir algunas cargas de las mismas y beneficiarse con las exoneraciones.

En algunos casos, empresas que enfrentan grandes dificultades les plantean a sus trabajadores que están dispuestas a entregarles los establecimientos si los empleados y obreros forman una cooperativa de producción. Los trabajadores, en la alternativa entre cerrar la fuente de trabajo o intentar proseguirla a su riesgo, se ven obligados a optar por esta segunda posibilidad. En la mayoría de los casos, los intentos fracasaron por la falta de capital en giro y por la negativa del otorgamiento de crédito de las instituciones bancarias.

Ello no significa que las cooperativas no pueden servir para desarrollar algunas actividades ya que los principios cooperativos son plausibles.

Deben tenerse presente los principios cooperativos aceptados por la Alianza Cooperativa Internacional:

1) Adhesión abierta y voluntaria a todas aquellas personas sin distinción de género, raza, ideas políticas, religiosas, etc. La cooperativa será, pues, una organización de "puertas abiertas", lo que hace que en principio el número de socios sea ilimitado y el retiro del socio sea absolutamente voluntario.

2) Gestión democrática de sus miembros: los miembros de las cooperativas participan democrática-

mente en la definición de sus políticas y en la toma de decisiones. Todos los miembros, hombres o mujeres, tienen igual derecho de voto (un miembro, un voto).

3) Participación económica de los miembros: todos los miembros contribuyen de manera equitativa a la formación y al control del capital de la cooperativa. Los excedentes generados por la actividad misma de la cooperativa, vuelven a los socios en proporción a la participación de los mismos en las operaciones que generan dichos excedentes.

4) Autonomía e independencia: las cooperativas son autónomas, son organizaciones de ayuda mutua que están controladas por sus miembros. En caso de que suscriban acuerdos con otras organizaciones o reciban capital de fuentes externas, se respeta el control democrático de sus miembros, así como la independencia de la cooperativa.

5) Educación, formación y entrenamiento a sus miembros, a sus dirigentes, gerentes y empleados de forma tal que contribuyan al mejor desarrollo societario. Asimismo, tienen dentro de sus cometidos el de informar al público en general acerca de la naturaleza y beneficios del cooperativismo.

6) Cooperación entre cooperativas: las cooperativas sirven a sus miembros más efectivamente y fortalecen el movimiento cooperativo trabajando de manera conjunta a través de estructuras locales, nacionales, regionales e internacionales, por

lo que fomentan el asociacionismo y la federación.

7) Compromiso con la comunidad: así como las cooperativas se orientan a las necesidades o intereses de sus miembros, también trabajan para el desarrollo sostenible de la comunidad, por ello pueden ampliar sus servicios a los no socios de la cooperativa.

En un estudio reciente sobre el tema, el profesor uruguayo Humberto Henderson expresa que es importante destacar que en algunos países las legislaciones establecen expresamente que las cooperativas de trabajo no generan relaciones de trabajo dependientes entre sus asociados y de los últimos con las empresas principales, lo que hace que, salvo que se pudiera acreditar fehacientemente el fraude laboral, sus socios se encuentran absolutamente al margen de la legislación laboral, como de la protección brindada por la seguridad social.

Esta "deslaboralización" o "desaplicación" de la normativa laboral en virtud de estas legislaciones, reduce sensiblemente los costos operativos y salariales de las cooperativas y de quienes las pretenden utilizar en un proceso de descentralización productiva, lo que las convierte en especialmente atractivas. A ello se le debe agregar que en algunos países tienen como objeto permitido la intermediación de productos y mano de obra, lo que facilita aún más su utilización como empresas terceras prestadoras de servicios.

Esto significa que estamos en plena zona fronteriza: debe decidirse si los socios de las cooperativas de producción están comprendidos por el derecho laboral o no y si esa comprensión es total o parcial. Por ejemplo, dentro de la legislación uruguayana de acuerdo a la Ley 13.481 del 23 de Junio de 1966, los socios de la cooperativa no pueden realizar actividades de intermediación, pero tienen derecho a todos los beneficios concedidos por la legislación laboral, salvo la indemnización por despido.

Dada la proliferación de cooperativas, uno de los temas a repensar es si se le deben conceder todos los beneficios laborales o no.

La descentralización empresarial en estos casos se hace doblemente atractiva, ya que la empresa principal puede reducir costos, atenuar responsabilidades, simplificar su administración, centrarse en sus obligaciones, deja de afrontar ciertas obligaciones derivadas de convenios colectivos y puede disminuir tanto la afiliación como la efectividad de la acción sindical dentro de su establecimiento.

En estos países, las cooperativas de trabajo o de servicio de mano de obra pueden actuar como una subempresa dentro de una empresa lucrativa y trabajar en el lugar y con los materiales de esta última. No cuesta demasiado advertir que estas soluciones pueden facilitar el fraude laboral, lo que obliga a los órganos jurisdiccionales revisar en cada caso concreto la eventual autentici-

dad de estas sociedades cooperativas, a la luz del ordenamiento jurídico laboral.

Será el marco jurídico que consagra la constitución, las relaciones y el funcionamiento de las cooperativas de producción el que facilite o dificulte la utilización de estas sociedades en un proceso de descentralización empresarial lícito o fraudulento ("Cooperativas de producción" en "Cuarenta y dos y sus estudios sobre la descentralización empresarial y el Derecho del Trabajo". FCU 2000, pág. 166)

Pasamos ahora al tema de los principios.

Hemos elegido verbos distintos para referirnos a estas dos realidades.

REPENSAR significa reexaminar, meditar, reflexionar. Los temas referentes a las fronteras son abiertos, que requieren estudio y meditación conjuntos.

En cambio, en materia de principios convocamos a nuestra REAFIRMACION.

Es cierto que los principios por su propia naturaleza tienen un carácter germinal, fecundo, abierto, inacabado.

No se trata de clausurar el tema, sino de reafirmarlo, revigorizar su adhesión y su defensa. Es como hacer un nuevo acto de fe en la necesidad y potencialidad de los principios.

El tema de los principios nunca está congelado y nadie puede tener el control y mucho menos el monopolio del tema.

Nosotros nos inclinamos a ser cautos y prudentes en cuanto al número de principios. No nos parece acertado ni apropiado elevar el número de principios. Los principios no están sometidos a una votación, pero resultan espontáneamente, naturalmente, de la propia realidad doctrinaria y jurisprudencial.

Pero del mismo modo que no miramos con simpatía la proposición de nuevos principios —porque al aumentar su número, se desvalorizan— tampoco creemos que corresponda prescindir de los principios que han contribuido a configurar la materia y que le dan sustancialidad a esta disciplina.

Los criterios para distinguir la parte básica de la norma que no puede alterarse y la parte accesoría en que puede jugar la flexibilidad legítima, lo suministran los propios principios del Derecho del Trabajo. Ello permite salvar lo esencial aunque se modifiquen las soluciones concretas. Supone diferenciar lo principal de lo accesorio.

Los principios propios del Derecho del Trabajo por su propia naturaleza y por la índole de su función, tienen una capacidad de adaptación y de ajuste a distintas realidades, que le quitan rigidez. Por el contrario, son particularmente aptos para conducir y acompañar los intentos legítimos de flexibilización.

Todo el Derecho del Trabajo nació a impulso de un propósito pro-

ductor. Si éste no hubiere existido, el Derecho del Trabajo no hubiera nacido. Surgió con el objeto preciso de equilibrar con una desigualdad jurídica favorable la desigualdad económica y social que existía en los hechos.

Justamente cuando el Derecho del Trabajo es combatido y asediado, es el momento en que los principios desarrollen y demuestren su razón de ser. No se dejan de usar los paraguas cuando llueve, sino todo lo contrario.

En el momento en que se cuestiona la razón de ser de los principios es cuando deben ser invocados, defendidos y aplicados.

Creemos que son los principios los que pueden dar consistencia, firmeza, seguridad a la lucha por mantener y fecundar el Derecho del Trabajo.

Los principios reflejan el Derecho del Trabajo, pero también lo arman, lo respaldan, lo estructuran, lo animan.

No son meramente descriptivos, a los efectos de permitir el conocimiento del Derecho del Trabajo, como si fueran equivalentes a la labor de un relator o de un historiador que debe ceñirse a reproducir lo que ve, con objetividad pero con frialdad.

Los principios están nutridos de ideales, de valores, de fundamentos sólidos que no pueden abandonarse.

Vázquez Vialard destaca ese papel fundamental que juegan para fijar pautas que el legislador debe

recoger a fin de que el orden creado como modelo sea justo y, por lo tanto, eficiente en cuanto asegure relaciones de esa índole. Los principios no sólo son decisivos para caracterizar y distinguir el ámbito propio de las distintas ramas jurídicas, sino en especial para precisar el marco de actuación del legislador.

Los principios tienen la suficiente fecundidad y elasticidad como para no quedar aprisionados en fórmulas legislativas concretas. Han de poseer la debida maleabilidad como para inspirar distintas normas en función de la diversidad de circunstancias. Así como los principios tienen la posibilidad de inspirar distin-

tas legislaciones y soluciones en diversos países, así también pueden inspirar diversas fórmulas, según las épocas y las circunstancias históricas.

Hay que saber extraer de la riqueza potencial de los principios, toda la savia que puedan tener para engendrar distintos modelos prácticos o para funcionar dentro de ambientes diferentes.

Debe cumplirse una atenta, inteligente, perseverante labor de creatividad y adaptación para que esos principios sigan operando y funcionando en circunstancias distintas, incluso adversas o difíciles, como son las de nuestro tiempo. □

COLOQUIO INTERNACIONAL
LA EVOLUCIÓN RECIENTE DEL DERECHO
DEL TRABAJO EN LA UNIÓN EUROPEA

COORDINADOR
NÉSTOR DE BUEN

RONNIE EKLUND
(SUECIA)

ANTOINE JEAMMAUD
(FRANCIA)

GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI
(ITALIA)

ALAN NEAL
(INGLATERRA)

ANTONIO OJEDA AVILÉS
(ESPAÑA)

LA EVOLUCIÓN RECIENTE DEL DERECHO DEL TRABAJO EN LA UNIÓN EUROPEA

COORDINADOR: NÉSTOR DE BUEN

Muy buenas tardes.

Vamos a dar inicio a la mesa sobre la Unión Europea y el Derecho del Trabajo, un tema que es importante porque, sin duda alguna, Europa sigue siendo modelo para muchas cosas, a veces mal modelo por supuesto, pero en este momento en el mundo laboral la Unión Europea y su Derecho del Trabajo son temas fundamentales y que además, de alguna manera, en América Latina hemos observado y algunas veces hasta seguido.

Quisiera señalar una cosa a propósito de esto que estamos viviendo y que se manifestó esta mañana muy claramente respecto de una transformación en sentido negativo del Derecho del Trabajo y que hoy fue explicada con amplitud, aunque lo único que me parece es que no se explicaron quizás las causas por las cuales el Derecho del Trabajo está en una etapa que podríamos llamar "de decadencia", no por hacerle propaganda a un libro mío, pero sí porque

creo que está atravesando una etapa negativa que puede ser crisis –lo cual quiere decir que no va derecho a la extinción– o puede ser simplemente una situación que ya no tenga remedio.

A mí me parece que el problema –y este es uno de los temas que debemos tratar esta tarde– es fundamentalmente político, porque estoy convencido de que realmente el Derecho del Trabajo nace por una decisión política, el Tratado de Versalles no es una casualidad; aparentemente ha triunfado el socialismo en Rusia y las naciones que se reúnen en Versalles a discutir el tratado de paz tienen que buscar algún remedio contra ese peligro nuevo que es el socialismo y no hay que olvidar que la primera Guerra Mundial, 1914-1918, fue una guerra entre países imperiales, entre países que discutían problemas económicos –los discutían de una manera violenta, dicho sea de paso, pero bueno, parece ser que es la moda la discusión violenta de los asuntos económicos–.

Pero, en definitiva, con el nacimiento de la Organización Interna-

cional del Trabajo en ese año de 1919, el Derecho del Trabajo agarra un impulso importante. Tengo que mencionar, claro está, y lo hago con mucho orgullo, en gran medida contribuyó también a que en un país alejado de todo y además realmente sin una clase obrera que tuviera un significado especial, México, se había aprobado en el año 1917 la primera constitución social del mundo. En México somos muy paradójicos: aprobamos los derechos de los trabajadores en el mayor rango, en el rango constitucional, en un país en el que prácticamente no había trabajadores pero, en fin, esto es una cosa que no tenía demasiada importancia, nuestra economía era de auto consumo agrícola y, sin embargo, por razones que sería muy largo de explicar y no es el momento, logramos el acto formidable de la aprobación del artículo 123º constitucional en México.

Pero, siendo el Derecho del Trabajo, que a partir de ese momento tiene una enorme evolución, un procedimiento que trataba de detener el avance del socialismo, en la misma medida cuando la guerra fría en 1948-49 empieza a manifestarse no tan fría, el Derecho del Trabajo también empieza a encontrarse en un punto de conflicto; sobre todo, este punto de conflicto será mucho más notorio cuando a raíz de la crisis capitalista de 1973 y de la crisis petrolera del mismo año, el Derecho del Trabajo empieza a entrar en con-

flicto con los problemas de desempleo, de inflación, y empuje, particularmente Europa, a considerar la necesidad de reformar las leyes laborales en un sentido de retroceso, evidentemente.

Quizás porque es el que mejor conozco pondría el ejemplo de España. Si no recuerdo mal en 1981-82 se hicieron reformas a los derechos de los trabajadores que establecieron como nota característica la precariedad del empleo, la existencia de más contratos temporales que permanentes, y a raíz de todo esto vienen una serie de cuestiones que, por ejemplo, plantean la flexibilización de las relaciones laborales, la movilidad en el mundo del trabajo para que el empresario pueda disponer de los recursos (iba a decir recursos humanos pero creo que por allí está Mario Ackerman y me hubiera regañado, ya que los humanos no son recursos, eso es lo que él dice y tiene razón).

El hecho es que a partir de ese momento hay una notable declinación del Derecho del Trabajo que obedece pues a razones políticas. Pero al mismo tiempo, la hegemonía del capitalismo y finalmente su conflicto aparentemente terminado en noviembre del 89 con la caída del muro de Berlín, van a provocar que las reglas de juego del derecho laboral se dicten a partir de los derechos empresariales. Esta mañana Rolando Murgas decía algo, en mi concepto, importante: que "la transformación del Derecho del Trabajo se debe

también al fraude, al incumplimiento de las normas, no solamente a los actos legislativos". Yo podría decir que en México no hemos reformado la Ley Federal del Trabajo porque hemos inventado un procedimiento mucho más cómodo: simplemente no la cumplimos y, al no cumplirla, no nos estorba en lo absoluto. Y en este sentido podemos ver todo lo que ustedes quieran de modificaciones, en los hechos, a las relaciones laborales, que a veces se traducen también en políticas de los organismos jurisdiccionales.

Esta tarde tenemos a cinco importantísimos especialistas europeos. Estamos "inundados" de europeos. Cómo serán las cosas que hasta el secretario de esta mesa, Alfredo Villavicencio, es sevillano *honoris causa* y, por lo tanto, también formaría parte del núcleo europeo. Y el suscrito—el suscrito que habla, como dicen algunos— soy mexicano porque me dió la gana, porque nací en un pueblo del sur de España que se llama Sevilla, el mismo donde nació Antonio Ojeda, y aquí entonces prácticamente somos una mayoría de sevillanos: Alfredo por analogía, yo por antecedentes y Antonio por todo, porque es sevillano por los cuatro costados. Pero bueno, no solamente somos los de ese origen los que estamos aquí. Tenemos muy distinguidos profesores.

Debo decirles lo siguiente. Tanto el profesor Eklund como el pro-

fesor Neal hablarán en inglés; Neal porque resulta que es inglés y Eklund porque resulta que habla muy bien el inglés. Giuseppe Santoro va a leer su trabajo en español, me dice que puede leerlo muy fácilmente pero que no se atrevería tanto como para hacer su discurso en español sin leerlo; creo que lo podría hacer, pero la modestia es una nota de Giuseppe así que leerá en español, y después a ver cómo se las arregla cuando vengan las preguntas que le puedan hacer respecto de algún tema específico. Antoine Jeammaud habla el español mejor que yo, así que no tendrá problema ninguno para hablarlo. Y Antonio Ojeda no lo habla muy bien porque es sevillano pero de todas maneras se le entiende, así que creo que no necesitará un traductor instantáneo.

Le pido al profesor Eklund, de la Universidad de Estocolmo, que inicie su intervención. Me gustaría que nos hablara de algo que en su patria, Suecia, ha sido verdaderamente importante: la concepción del estado de bienestar y su actualidad, si subsiste en el Derecho del Trabajo o si éste ha ido evolucionando, ha ido modificándose y, de manera general, cuál es la situación.

Cada uno de los oradores, con excepción de Giuseppe Santoro que me pidió quince minutos, tendrá en esta primera vuelta diez minutos—y aquí me han dado un aparato maléfico que marca los minutos y hasta con alarma—. □

RONNIE EKLUND

(Versión del traductor)

Déjenme decir, antes que todo, que estoy muy feliz de estar aquí, pero la tarea que me han dado es realmente profunda; estoy aquí para sustituir tanto al profesor Däubler de Alemania, un profesor altamente reputado en Europa, y a Roger Blanpain, así que tengo que correr con mis propios colores y lo que trataré de hacer es darles unas ideas, hablarles sobre el equilibrio social.

Soy de una parte del mundo donde la historia social es realmente progresista y ha creado un patrón de comportamiento entre los agentes sociales, especialmente entre sindicatos y empleadores –y aún los empleadores organizados– que no puede ser subestimado.

Por cierto, siempre habrá una lucha entre capital y trabajo, tal como la discusión más frecuente en relación a los que están en el mercado de trabajo, los que están dentro y los que están fuera, los que tienen una buena antigüedad, los que tienen un buen sueldo; y los que están fuera, los que nos tiene empleo, los que están en la línea del desempleo o que simplemente están con sus beneficios de remuneración. Hay una gran diferencia y una gran brecha entre ellos.

Para concentrarnos en lo que son las herramientas regulatorias en

mi país y aún en los países vecinos en el área nórdica, me gustaría especialmente subrayar la esencia de lo que es el acuerdo colectivo.

Formé parte de una delegación sueca compuesta de empleadores y trabajadores participando en una reunión en el centro de poder en Europa que era para hablar sobre temas que son comunes en el mercado laboral sueco, sobre todo lo que es la negociación colectiva. Después de ciertas discusiones, debo decir que Suecia entró en la Unión Europea en 1995; las negociaciones que tenían que ver con el tratado de excepción habían estado pendientes durante muchos años y uno de los grandes temas relacionados con la entrada a la Unión Europea fue justamente el acuerdo de negociación colectiva, que es algo muy específico para los países nórdicos; nosotros vemos la vida del trabajo a través de un mosaico, de un espejo que es el acuerdo de negociación colectiva, así que lo que hizo Suecia en ese contexto fue hacer una declaración unilateral en este tratado de excepción, insistiendo que frente a la Unión seguiría regulando los términos y condiciones por negociación colectiva y que iba a implementar las leyes europeas también por acuerdos de negociación colectiva.

En fin, volvamos a este tour que hicimos en 1996 al centro de Europa. Cuando surgió este tema planteado por la delegación sueca –no por mí, porque yo ya tenía la res-

puesta pero el resto de la delegación no la tenía— cuando surgió la pregunta de dónde quedaba el acuerdo de la negociación colectiva como tal, la delegación recibió la respuesta de la representante de la comunidad "creo que no vale ni siquiera el pedazo de papel en el que está escrito". Escuchar algo así fue realmente devastador para la delegación sueca; algunos dijeron que debían irse, que no podían quedarse en esa reunión en la que ni siquiera respetaban el acuerdo de negociación colectiva como está en la historia laboral sueca; sin embargo, Suecia no se fue de la reunión, pero este relato tiene un significado: significa que este acuerdo de negociación colectiva es un instrumento fundamental en el mercado laboral sueco.

¿Qué hay detrás de esto? ¿Es simplemente que Suecia es un como un muchacho actuando mal? ¿O que es recalitrante contra las cosas que vienen de Bruselas o de la Comunidad?. No, no creo que sea eso. Se tiene que tomar en cuenta que en el mercado laboral sueco —y eso es también cierto para los países vecinos— el 80 u 85% de nuestra fuerza laboral está organizada. En algunas industrias la densidad de la organización es el 100%, como por ejemplo en minería, en instalaciones eléctricas; y esta densidad de organización que se aplica tanto al sector privado como al sector público nos da un punto de partida que no es fácilmente tomado en países donde la organización no es tan alta, así que des-

de el pasado esto nos ha dado un clima entre los agentes sociales, empleadores y representantes de los empleados, que nos ayuda a adoptar términos y condiciones que son puestas en negociaciones colectivas, y es una forma altamente eficaz de hacerlo.

Recordaré por cierto a un economista norteamericano muy famoso, Oliver Williamson, que ha dicho que hay tres campos que se pueden describir en términos de contratos relacionales: ley laboral, ley familiar y grandes contratos, como por ejemplo hacer un gran dique para crear energía, y la razón por la cual él llama a esto contratos relacionales es porque él y todos los abogados de contratos se dan cuenta que es imposible, desde el inicio, prever todas las modalidades que podrán surgir en un futuro.

Como parte de este contrato relacional también tiene que haber procedimientos de resolución de disputas que tendrán que ser pensados por los socios, como el caso de mi país, desde hace ya muchas décadas si surge una disputa a nivel de la fábrica o de la oficina, esta disputa tiene que ser primero llevada a nivel de negociaciones locales y luego a negociaciones centrales, y después de haber cumplido con este procedimiento entonces recién se puede llevar el caso a los tribunales y ustedes se pueden dar cuenta que pocos casos van a los tribunales, 200 o 300 al año y esos realmente no son muchos.

En segundo lugar, más allá del hecho de que el acuerdo de negociación colectiva es una gran forma de regular la vida laboral –y sueño como misionero pero ese es el hecho desde nuestro punto de vista– es que la ley estatutaria siempre está un paso atrás; hay que adoptar procedimientos muy tediosos para poder enmendar una ley; para la negociación colectiva basta que dos partes se sienten juntas para enmendarla; eso es todo lo que se necesita, es muy sencillo, si hay consenso, si hay acuerdo.

¿Qué significa esto?. Quiere decir que, como la mayor parte de los aspectos que regulan la vida laboral en mi país se han originado de negociaciones colectivas, hasta mediados de los 70 teníamos muy poca legislación laboral; tenemos más ahora porque entramos a la Unión Europea por cierto, pero aún así es la negociación colectiva la que se mira como la forma más importante de regular los términos y condiciones del trabajo, y eso se irradia en los temas diarios, en la seguridad de empleo, en acuerdos de seguridad, en pensiones adicionales, etc.

Esto es brevemente un régimen de derecho laboral que he tratado de reflejar a ustedes, desde una perspectiva totalmente diferente. Sé que muchos de ustedes esta mañana han dicho qué tan frustrados están y que el régimen laboral a veces no llega a alcanzar los desarrollos que se dan. Me gustaría presentarles la perspec-

tiva desde el punto de vista sueco y nor europeo de que los convenios colectivos han tenido una importancia fundamental para determinar las condiciones de las relaciones de trabajo. El enfoque sueco ha sido muy diferente del enfoque en la Unión Europea porque allí predominan los derechos individuales, pero hay un creciente interés para tratar de sostener el diálogo social entre los agentes sociales. Mi conclusión es que no tendría muchísimas más dudas con respecto a la fusión, en el futuro, de estas dos cosas.

Gracias. □

COORDINADOR

Antoine Jeammaud es un profesor reconocido en los países latinoamericanos y también habla un fluido español. Yo le pediría que hable sobre un tema que es siempre actual, sobre la flexibilización, la funcionalidad y, desde su perspectiva el problema de estos temas en la legislación de Francia en estos momentos y, en general, la tendencia en la Unión Europea. □

ANTOINE JEAMMAUD

Buenas tardes. A pesar de las muy amables palabras de Néstor De Buen, es para mí una aventura dirigir estas palabras en español y me atrevo a hacerlo porque me parece más cómodo para comunicarnos y

cuento mucho con la legendaria gentileza de la gente de América Latina para conseguir su benevolencia.

La pregunta dirigida por Néstor De Buen puede traducirse en otros términos, que sería finalmente, ya que se trata de tomar en cuenta la producción normativa comunitaria europea, cuál ha sido concreta y efectivamente la influencia del derecho social comunitario, de los elementos normativos referidos a las relaciones laborales que cuenta el acerbo comunitario sobre un ordenamiento jurídico laboral estatal y, en su tiempo, ya bastante desarrollado ordenamiento francés.

Diré en pocas palabras que hasta los años 80 se pensaba ampliamente en Francia, y también en Alemania, que teniendo en cuenta el nivel de los estándares proporcionados, impuestos por la normativa laboral de esos dos países, la influencia del derecho comunitario, de los instrumentos de aproximación de las relaciones sociales en especial, tendría que ser casi nulo. Hoy en día las cosas han cambiado. Muchas reformas laborales se dieron en mi país en los últimos años, bajo la influencia de la normativa comunitaria, bajo la obligación de cumplir con el compromiso del Tratado de Roma, de conformar el derecho nacional a las directivas comunitarias, de manera que hoy en día no cabe duda, tanto en Francia como en Alemania, que existe una influencia del derecho comunitario sobre el derecho nacional en materia laboral, de modo

que hay como una clara articulación, también una forma de armonía entre el contenido laboral del acerbo comunitario y el derecho nacional teniendo en cuenta la influencia efectivamente ejercitada de parte del derecho comunitario sobre el derecho nacional, lo que permite, me parece, desplazar una vez más un poco el interrogante planteado para relacionarlo más directamente con la problemática general del Congreso, problemática que me parece puede deducirse del lema del mismo.

Se trata de saber si hay una posible combinación de una evolución, de una cierta transformación sustancial del Derecho del Trabajo bajo la influencia de parte del cuestionamiento del Derecho del Trabajo que se dió desde hace unos veinte años y combinar con esas transformaciones, con esas evoluciones, hasta hace pocos años totalmente inconcebibles e inaceptables, el mantenimiento y la salvaguarda de lo que unos llaman los principios, otros los objetivos, otros los fines, otros las funciones del Derecho del Trabajo. Yo me inclino por hablar de funciones y la función del Derecho del Trabajo es proteger abiertamente, sino más profundamente realizar una forma de equilibrio en la desigualdad entre capital y trabajadores para mantener la paz social, superar los conflictos y, a fin de cuentas, contribuir al mantenimiento de una economía que como bien se sabe no ha dejado de ser una economía capitalista.

Las funciones del Derecho del Trabajo que suponen el mantenimiento de un determinado grado de protección, de mecanismos de democratización de la vida empresarial, de las relaciones laborales, puede compatibilizarse con determinadas evoluciones, con evoluciones flexibilizadoras; tal me parece que puede ser la pregunta básica de una evocación tan rápida como aquella que me toca, de la relación del Derecho de la Unión Europea y de un derecho nacional como el francés, con el problema de la flexibilización y de la defensa de los principios. Y frente a esta pregunta me parece que la evolución del derecho a nivel comunitario como a nivel de mi país, permite, anima a una respuesta afirmativa.

Una cosa que hace algunos años atrás no me habría atrevido a afirmar, me parece hoy día que podemos levantar acta de la moderación de la flexibilización que se ha dado en muchos países de Europa, especialmente en el caso de Francia, bajo influencia parcial no desdeñable de la evolución de la propia normativa comunitaria. Me parece que es posible seleccionar cuatro datos –que evidentemente no voy a exponer con detalles– que permiten ilustrar mi afirmación, mi conclusión, un poco más que mi hipótesis.

El primer dato es la extensión del papel de la negociación colectiva, que ha significado en el caso de Francia, en el marco de un sistema básicamente legislado, dominado

por el principio de orden público social que ha significado una determinada apertura hacia la flexibilización negociada en unos puntos, en especial en materia de jornada de trabajo, tanto en materia de fijación de volumen de horas de trabajo, como en materia de distribución del tiempo de trabajo, y esa evolución, extensión del papel, del protagonismo de la negociación colectiva, parece un neo morfe a lo ocurrido a nivel europeo; mi colega Eklund acaba de evocar la cosa y pienso que Antonio Ojeda también va insistir sobre este tema; a nivel comunitario desde el acuerdo sobre política social del Tratado de Maastricht en 1992 tenemos y hoy en día tenemos dentro del propio Tratado de OMA reformado, normas que ofrecen a los interlocutores sociales a nivel comunitario un papel muy importante, hasta un papel de iniciativa en la producción de normas, en este caso para la aproximación de los ordenamientos nacionales.

Hay una cierta coherencia, armonía entre lo que ha sucedido desde hace 20 años, esencialmente a través de las reformas en materia de tiempo de trabajo en Francia y lo que ha sucedido a nivel comunitario con la ampliación muy espectacular del papel de los interlocutores sociales frente al papel, digamos constitucional, de los órganos comunitarios, de tal manera que hoy en día en Francia unos dicen que valdría la pena mirar un poco más detenidamente las audacias del derecho comunita-

GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI

rio para plantearse la posibilidad de adaptar un poco más todavía el sistema de negociación francesa, el espacio mantenido para la negociación colectiva en el caso francés, acercarlo un poco más a lo que está adquirido a nivel comunitario (pero este es otro tema que no puedo profundizar por falta de tiempo).

El segundo dato, muy relevante, de signo contrario pero cuya presencia manifiesta esa combinación, es la afirmación de la pertinencia de los derechos fundamentales de la persona hasta en las relaciones laborales y, por otro lado, el enriquecimiento del conjunto de derechos fundamentales propios de los trabajadores. Otra cosa que se dió tanto a nivel nacional a través de reformas iniciadas por las fuerzas de izquierda en Francia a partir de los años 80, como a nivel comunitario, cuya muestra más espectacular es quizás la adopción, en el mes de diciembre pasado, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Pero también valdría la pena y quizás puedo volver sobre ese tema al momento del debate, insistir sobre la presencia con coherencia y con armonía tanto en el derecho nacional francés, como en el derecho comunitario, de una toma en consideración, en la organización normativa, de nuevas formas organizativas del capital, como la existencia de grupos, incluso de grupos con dimensión transnacional.

Muchas gracias. □

Queridos amigos, y sin embargo colegas. Queridos estudiantes. Intentaré leer mi relación en español disculpándome por mi pronunciación no segura y también por las imperfecciones de la versión en vuestro idioma.

En los últimos diez años, la legislación comunitaria en materia laboral ha sufrido una relevante aceleración, pero no hay que olvidar su origen y función diferente en comparación con la de los estados miembros. La primera, de hecho, ha tenido una función instrumental, o sea, ha tenido la finalidad de acompañar el desarrollo de la integración económica para evitar formas de social *dumping*. Sin embargo, las legislaciones nacionales han nacido como una reacción a una situación de insuficiente protección social de los trabajadores dependientes en el ámbito de la organización de la empresa capitalista.

Para averiguar la evolución de la legislación social de la comunidad, es suficiente comparar las disposiciones en materia de política social contenida en el Tratado de Roma, las del Acto Unico Europeo, las del Tratado de Maastrich con el protocolo sobre la política social y las contenidas en el Tratado de Amsterdam, sin hablar de las disposiciones contenidas en la Carta Comunitaria de 1989, y, sin embargo no tienen eficacia jurídica vinculante para los

estados miembros. Se puede afirmar, considerando las disposiciones del Tratado de Amsterdam, que la legislación comunitaria presenta un lento pero constante avance en materia social, así perdiendo su función auxiliar hacia el proceso de integración económica y mirando sobre todo a la armonización de las legislaciones nacionales en materia social y de promoción del empleo.

Esto no quiere decir que la normativa comunitaria ya tenga definido un sistema completo y orgánico de derecho laboral europeo. Al respecto es suficiente considerar que la Unión Europea no puede legislar en materia de retribución, asociación, derecho de huelga y de paro y esto, no obstante las declaraciones contenidas en la Carta Comunitaria de 1989 que como se ha dicho no tiene fuerza jurídicamente vinculante para los estados miembros, pero seguramente marca un giro en la política de la Unión para la formación de su propia ley fundamental.

También es oportuno señalar que la creación de una base unitaria para el derecho laboral europeo se encuentra con alguno que otro obstáculo. El primero procede del mismo principio de subsidiariedad que supone la combinación de la disciplina comunitaria con la disciplina interior. El segundo procede de las particularidades y características de los trámites de usos de los diferentes ordenamientos nacionales a los cuales los textos comunitarios se refieren frecuentemente. En todo

caso, no hay duda, que en algunos sectores como el de la libre circulación de los trabajadores, el de la igualdad hombre-mujer y el de la política social, hay una fuerte intervención del legislador comunitario. A estas alturas la libertad de circulación en los territorios de los estados miembros, está separada del desarrollo de una actividad económica por parte de los ciudadanos europeos. Asimismo, la igualdad de tratamiento hombre-mujer afirmada inicialmente para evitar formas de social *dumping* ha tenido una considerable elaboración, ya sea por las numerosas intervenciones del legislador comunitario, que ha afirmado el principio de igualdad de acceso al trabajo para la mujer, ya sea por la labor interpretativa de la Corte de Justicia, que ha aclarado los límites y los contenidos de la discriminación incluso indirecta y ha favorecido la armonización de aquellos ordenamientos nacionales que prevenían formas de tutela en materia de igualdad de condiciones y trabajo nocturno de la mujer, desplazando el baricentro de la normativa desde la tutela a la igualdad del trabajo femenino.

Con referencia a la política social, las modificaciones introducidas por el Acuerdo sobre la Política Social ya incorporado en el Tratado de Amsterdam, dan cuerpo y forma normativa al diálogo social. Esta expresión implica una forma de relaciones industriales que sustituyen la tripolaridad de las partes a la tradi-

cional bipolaridad de la contratación colectiva, a raíz de la presencia a veces penetrante de la Comisión y, en todo caso, del Consejo. De hecho las fuentes que regulan el diálogo social tienen como objeto no sólo las relaciones entre las partes sociales, relaciones que van desde la consulta e información, hasta la misma contratación, sino también las relaciones entre ellas y las instituciones comunitarias, dibujando un itinerario muy formalizado y, por lo tanto, muy lejano del italiano, todavía muy informal.

Por otro lado, hasta ahora el recibimiento en directivas de los acuerdos alcanzados por las partes sociales comunitarias, ha evitado el riesgo que asustaba a los primeros comentaristas, de posibles modificaciones introducidas por el Consejo en serie de decisión, y esto sólo porque la técnica de algunas directivas ha sido la de utilizar el agregado, o sea introducir el completo acuerdo en la directiva; por el contrario en otros casos, cuando las negociaciones entre las partes sociales no ha tenido éxito —como sobra en los comités europeos de empresa o las molestias en el lugar de trabajo— la Comisión ha vuelto a utilizar su propia iniciativa legislativa.

Por otro lado, hay que subrayar que la previsión de la técnica de información y consulta del sindicato prevista en muchas directivas, como en la de materia de despidos colectivos, de traslado de empresa, de seguridad del trabajo en la empresa,

de comités empresariales europeos, ha contribuido de manera evidente a desplazar el baricentro de las relaciones sindicales al interior de la empresa, desde el conflicto hacia la concertación; ésta no tiene que ser confundida o identificada con la participación del sindicato en la gestión de la empresa, porque en la concertación el sindicato tiene su papel de antagonista.

Pero ante todo, hay que subrayar que el proceso de integración europea ha evidenciado claramente la indisponibilidad de las autoridades comunitarias al permitir el uso de las empresas públicas como instrumento de gobierno de la economía y, por lo tanto, según el principio de competencia, por un lado ha favorecido las privatizaciones y, por otro, ha intentado contener varias formas de asistencia considerándolas ayudas de Estado no permitidas. En los años 70 en nuestro país existía el convencimiento de que el modelo de desarrollo diseñado por la voluntad política pudiera y tuviera que sobrepasar a los mecanismos del mercado. En los últimos diez años, a raíz del proceso de integración comunitaria, prevalece la orientación según la cual la intervención pública no puede sustituir las leyes del mercado como guía del proceso económico, sino que sólo tiene que dictar reglas al mercado para garantizarle una más grande eficacia y corrección.

Esta orientación, por supuesto, no permite sostener la teoría de la

desmovilización de las garantías establecidas en favor de los trabajadores dependientes, pero permite tomar nota de que la fisonomía de la empresa ha cambiado mucho, se reduce el sitio y la influencia de la empresa fordista y como consecuencia también la importancia de la figura social fundamentalmente homogénea del trabajador común de industria creado por la revolución industrial; y de la misma manera que la empresa fordista es sustituida por la empresa red marcada por una fuerte descentralización productiva, el trabajador común de la industria también es sustituido por la pluralidad de las identidades sociales de los productores y éstos, teniendo a menudo una alta y sofisticada profesionalidad, cada vez con más dificultad se reconocen en los sindicatos tradicionales. En otras palabras, el proceso de la integración europea, la mundialización de la economía, el progreso tecnológico y la expansión del área de los servicios, han favorecido ese proceso de flexibilidad de la disciplina del trabajo, que va desde la flexibilidad del tipo trabajo dependiente, hasta la flexibilidad de la retribución, la del horario laboral y que también apuesta por la reforma del sistema de jubilación, reduciendo el espacio del sistema público en favor de la previsión complementaria.

La flexibilidad, como he dicho, no significa la vuelta a la completa autonomía de las partes en la disciplina de la relación laboral, sino la

posibilidad para las partes de escoger entre diferentes tutelas en el ámbito de la relación del trabajo dependiente. En Italia ya no existe sólo el trabajo dependiente con contrato indefinido, hiper garantizado y cada vez más extenso y el trabajo autónomo sin garantías y de dimensiones reducidas del todo, sino una pluralidad de relaciones de trabajo dependiente a menudo bajo control del sindicato, y en la pasada legislación ha sido aprobado sólo por una rama del parlamento, un proyecto de ley sobre el trabajo para-44 dependiente o coordinado, o sea, de una forma de trabajo autónomo continuado.

En el sector de los trabajos dependientes es suficiente pensar en la evolución normativa del contrato de trabajo temporal, en origen considerado con desventaja por el legislador y poco usado, y después asignado por la Ley N° 56 de 1987 al control del sindicato y ahora, a raíz de la directiva comunitaria N° 70-99, se ha convertido en un instrumento de ocupación alternativo al de la relación laboral indefinida. Junto al contrato de trabajo temporal, el legislador ha reglamentado el *part time*, el trabajo interino, prohibido en 1960, el contrato de formación y trabajo y, por lo tanto, permite a las partes escoger la relación laboral más adecuada a sus exigencias en un ámbito de propuestas muy amplio. En cuanto a la retribución, cada vez más a menudo la parte fija, determinada por el contrato nacional, es acompañada por una parte variable esta-

blecida a nivel de contratación de empresa y proporcional a la rentabilidad de la empresa, y la Ley N° 696 de 1997 impulsada por una directiva comunitaria, la N° 104 de 1993, ha tomado nota de la necesidad de articular y modular el horario laboral con la exigencia de producción de la empresa.

En sustancia, la flexibilidad de la disciplina de la relación laboral en el ordenamiento italiano, tendría que llevar a cabo la función de templar las exigencias de la empresa con la solidaridad hacia los sujetos más débiles, aunque se tenga que reconocer que todas las novedades legislativas en esta materia han desplazado el baricentro de la tutela desde el interés del trabajador a la continuidad de la relación laboral, al interés del empleador a los temporales de los vínculos contractuales. El último baluarte en defensa de la estabilidad de la plaza de trabajo, queda en el artículo 18° del *Statuto dei Lavoratori* que prevé la reincorporación del trabajador en caso de despido injustificado y probablemente nos ha llegado el eco del amplio y vivo debate en nuestro país sobre la oportunidad o no de abrogarlo.

Muchas gracias. □

COORDINADOR

Alan Neal, me gustaría mucho que un inglés de la Facultad de Derecho de Warwick nos pueda explicar en este momento y a la vista de

la situación europea, cuál es la situación del sindicalismo en el país en el que el sindicalismo se inventó.

ALAN NEAL

(Versión del traductor)

Debo decir primero que nada que en el tribunal en el que estoy sentado estamos esperando aún la respuesta del tribunal de apelaciones sobre el tema de si un Juez que le dice a alguien frente a la Corte que sólo tiene un tiempo fijo para exponer su caso, es culpable de ir contra los derechos fundamentales. También debo decir que veo un proceso discriminatorio aquí: nuestro colega italiano ha tenido cinco minutos extras... ya que mi esposa es italiana, pido dos minutos y medio extra basado sobre el hecho de que tengo la mitad de calificaciones que el profesor Santoro-Passarelli pero por supuesto, no tengo la defensa de estar leyendo en español; estoy hablando en inglés y para aquellos de ustedes que están escuchando al inglés original trataré de sonar casi como la BBC de Londres.

En respuesta al profesor De Buen, sobre el papel del sindicalismo y el impacto del desarrollo en Europa en lo que se trata de la ley laboral en el Reino Unido, creo que debería empezar por decir que, para todos ustedes que han leído sobre el sistema británico, sea por estu-

diarlo en mi país o por leer el trabajo de académicos famosos que han escrito desde los 60, les tengo malas noticias: desgraciadamente todo lo que han leído ya no es aplicable, porque en el Reino Unido me temo que estemos en el proceso, por lo menos en lo que es la ley de negociaciones colectivas, de redescubrir las negociaciones laborales colectivas y, algunos dirían, reinventar las leyes de trabajo, y eso es porque tanto como forzar nuestro drama sobre los demás que hemos tratado de forzar una teoría económica al mismo tiempo bajo la sombra de los economistas de Chicago sobre el resto de Europa y que durante veinte años especialmente bajo el premierato de la Sra. Margaret Thatcher, hemos recorrido un camino que de hecho ha destruido las estructuras clásicas de la representación sindical, de lo que es la negociación colectiva y los canales de comunicación que subyacen al modelo de relaciones industriales británico. En lugar de ello hemos llegado a utilizar la ley como un instrumento regulatorio normativo que crea nuevas reglas y que las impone a través de los tribunales; en cuanto a lo que es la creación de trabajo, tengo un gran sentido de gratitud por ello porque, por supuesto, hay muchísimo más trabajo para Jueces laborales, pero en términos del equilibrio del que estamos hablando hoy, yo sugeriría que esto ha sido un enfoque negativo.

Para responder a lo que el presidente de la sesión nos ha pregunta-

do sobre la reducción significativa de la membrecía de los sindicatos; se podría decir hoy que los sindicatos y la densidad de sus miembros está por debajo del 30%, que esto es una manifestación de una representación colectiva únicamente en el sector público, porque en el sector privado de las actividades los sindicatos ya no tienen ningún papel de significación e importancia. Esto es muy importante, ya que en los últimos cinco años hemos visto un cambio en la estructura política del Reino Unido, donde el gobierno de hoy día es favorable para los sindicatos y, aún así, tenemos nuevas reglas diseñadas para reemplazar aquellas estructuras ya pasadas, desvanecidas, de negociación y comunicación. Pero no hay nadie que tome ventaja de estas nuevas reglas legales, así que tenemos una paradoja, hemos quitado 150 años de desarrollo tradicional de una sociedad de equilibrio social y estamos buscando el mismo resultado de los agentes del mercado laboral ofreciéndoles instrumentos legales que hagan este trabajo descubriendo que estos instrumentos ya no son los apropiados para el mercado laboral moderno; esta es una gran paradoja para el Reino Unido.

También es una paradoja en el contexto -para tocar el segundo tema- donde el papel de la Unión Europea y la legislación en esta área de las políticas sociales, es de alta importancia y no puede ser dejada de lado. Tal como cualquier estado

miembro de la Unión Europea, el Reino Unido tiene obligaciones bajo los tratados, de poner en práctica la legislación en forma de directivas comunitarias, y como ya han escuchado, dichas directivas cubren las áreas más importantes de la regulación laboral, especialmente en el área de las protecciones individuales, pero también en la interfase de las relaciones colectivas, cuando tienen que ver con lo que es la comunicación y las negociaciones en el contexto de los consejos de trabajo.

El problema para el Reino Unido no ha sido un fracaso de poner en práctica las reglas europeas; esto se ha hecho; el problema ha sido que las palabras y los conceptos que estamos utilizando ya no son las palabras, los términos y los conceptos de los nuevos participantes en nuestras relaciones laborales y nuestro sistema de relaciones laborales; estamos hablando del derecho de ser reconocido para propósitos de negociación; esto supone que alguien, en un contexto tradicional, desea ser reconocido para una negociación tradicional, pero ya ese no es el caso, y así tenemos reglas que son vacías porque están tocando legacías históricas y no las necesidades de hoy. Las fuerzas fundamentales que están empujando a la comunidad y a la política social de nuestra comunidad son muy claras al ver como empieza este milenio; en el punto más alto de la lista están las políticas de empleo europeas, que están diseñadas para reducir los niveles de

desempleo, crear niveles más altos de trabajo clasificado y permitir a la fuerza laboral de la Europa continental competir en un mercado globalizado, con el norte y el sur de América, con la región del Pacífico y con las economías de menores ingresos laborales del sud este asiático.

La segunda fuerza que nos impulsa se ve en la agenda de las políticas sociales, que es el programa de intenciones para los siguientes cinco años hasta el año 2006. Como un impulsor de este programa encontramos la concentración sobre los derechos fundamentales –algo de lo que el profesor Jeammaud ya habló– y los derechos fundamentales específicamente para las relaciones laborales. También hemos encontrado que hay una fuerza impulsora en la anti discriminación; nos hemos movido de una igualdad de oportunidades a través de la anti discriminación a lo que se describe ahora como una igualdad de género, una aspiración que de por sí ya nos plantea un desafío importante tanto a sindicatos como a empleadores y a los políticos gubernamentales.

Pero sobre todo y tal vez llegando más de cerca a algunos temas de esta mañana, estamos enfrentando una agenda europea que está buscando ampliar las fronteras de las políticas sociales y del derecho laboral a áreas nuevas y poco familiares, así que sugeriría como conclusión que el Reino Unido está enfrentando un desafío doble, un desafío

institucional y estructural, ya que hemos destruido el cimiento sobre el que ahora tratamos de seguir las relaciones del mercado laboral y estamos desesperadamente buscando un reemplazo para ellas, estamos enfrentando presiones que por sí solas ya son grandes desafíos de la Unión Europea, que los políticos en el tema social aún tienen que descubrir que sobran respuestas y terminología, así como estructuras adecuadas para hablar del tema.

Gracias. □

COORDINADOR

Nos gustaría que Antonio nos hable de la situación del sindicalismo en España y cuál es la perspectiva inmediata de ese sindicalismo. □

ANTONIO OJEDA

Pues bien, ni estoy casado con italiana ni soy italiano, ni tampoco puedo alegar ninguna otra posibilidad de ampliar el plazo que me da don Néstor De Buen, pero de todas formas, aunque tenga los diez minutos estrictos y aunque mi habla andaluza sea semi comprensible para ustedes, no quiero dejar pasar la ocasión de agradecerles la amabilidad de invitarme y a través de ustedes evidentemente al presidente de su asociación y al presidente de este Congreso; también agradecerle a Néstor De Buen la amabilidad con

que está llevando esta mesa; estar aquí con ustedes es un privilegio, es un país de un arte impresionante, de una cultura grande, un país que es un centro de atracción y de fomento de todo lo que es la inteligencia; lo digo sinceramente y la verdad es que si no fuera por lo lejos que están ustedes o por lo lejos que estamos nosotros, querría venir siempre que pudiera.

Dicho esto, que ya me ha consumido la mitad del tiempo, voy a hablar del sindicalismo en España, que es uno de los dos únicos sindicalismos en el mundo que está creciendo actualmente; el otro es Holanda, donde por una razón muy curiosa e interesante el modelo holandés, al igual que el modelo sueco, ustedes saben que para todos nosotros en Europa significa un punto de referencia importante, ha pasado de una situación en la que la economía no iba muy bien a una situación en la que la economía va magníficamente gracias a una inteligente política de compromiso de los sindicatos; se ha negociado con los sindicatos y ellos han dado el sí a reformas bastante fuertes de ciertos aspectos sociales.

En España el aumento del sindicalismo creo que no tiene nada que ver con eso ni tampoco tiene nada que ver con un aumento real del sindicalismo; está aumentando porque con la dictadura del general Franco tuvimos 40 años en los que el sindicalismo se prohibió; llevamos ahora veinte años de sindicalismo libre y

digamos que está recuperando lo que tenía antes de Franco y por tanto se podría decir que todavía está creciendo pero porque tiene que alcanzar su velocidad de crucero; estamos ahora en un 13 o 15% de afiliación sindical; el profesor Neal nos ha dicho que desgraciadamente ahora en Gran Bretaña están por debajo del 30%, en Suecia, el profesor Eklund nos ha dicho que están en 85 o 90% de afiliación sindical y, efectivamente, hay sectores en los que la afiliación es 100%, y si nosotros estamos entre 13 y 15%, figúrense lo que nos queda todavía por recorrer, pero estamos creciendo.

De todas maneras, a pesar de que está creciendo el sindicalismo en España, tengo que decir que hay una situación un poco falsa, o una base falsa de ese funcionamiento sindical, porque en España el sindicalismo está demasiado metido en negociaciones con el Estado, con el Estado demasiado está en la cumbre, a diferencia del sindicalismo sueco, es un sindicalismo de cúspide, no es de base, es un sindicalismo que resurge después de 40 años, prácticamente había desaparecido, y por tanto cuando surge lo hace desde Madrid, desde el centro, desde la cúpula, desde las minorías sindicales de la resistencia contra el franquismo y por lo tanto entonces se rehace de arriba a abajo, y esa es una base falsa porque, como todos ustedes saben, el sindicalismo debe tener una base fuerte, debe tener un funcionamiento en la empresa, aun-

que quizás no únicamente en la empresa; en bastantes países de América Latina tienen limitaciones para negociación colectiva por encima de la empresa, esto realmente es una trampa casi mortal, el sindicato dentro de la empresa tiene grandes dificultades; el sindicato en Inglaterra se desarrolla históricamente en el siglo XVII o XVIII no dentro de la empresa, sino desde fuera de ella, la reunión del sindicato se hace en el pub, en el bar, en la plaza, porque dentro de la empresa el empresario no está dispuesto a que viva el sindicato.

Tenemos entonces esta situación un poco falsa; necesitamos un sindicalismo enraizado en la base, a pesar de que la base es hostil al sindicalismo, sin embargo, el sindicalismo en España se ha regenerado desde la cúspide y por tanto está arriba. Esto no significa que no estemos conectando con el sindicalismo que hay en otros países. Resulta que en el resto de Europa lo que se preveía o ya se hablaba, recuerdo a Marino Reggini, a Jorge Astrec o todos aquellos especialistas en temas de concertación que hablaban a principios de los 90 y además decían todos lo mismo: la concertación social ha muerto, viva la concertación social, hablaban de la muerte de la concertación.

Pues bien, lo que está ocurriendo en bastantes países europeos es que esa concertación social en la cúspide, con el Estado, se está recomponiendo, se está reafirmando,

se está reforzando, y esto en buena parte es debido –y lo han ido diciendo mis colegas uno tras otro– a la Unión Europea; lo hemos visto en Inglaterra, en Francia, en Suecia, en Italia, la Unión Europea está funcionando como un acicate, como un aguijón sobre todos los países; realmente la Unión Europea es una combinación o una composición de los países europeos, sin embargo, nos está sirviendo de acicate porque nos está obligando a llevar adelante políticas que por nosotros mismos no seríamos capaces de llevar adelante; el ejemplo más claro que les puedo citar es la Directiva 94-45 (las directivas se nominan en primer lugar por el año y después por el número, al revés que los reglamentos) que nos ha obligado a establecer comités de empresa, digamos, mundiales en aquellas empresas que son de ámbito multinacional, es decir empresas tantas como hay en Francia, en Alemania o en Inglaterra, pero también las empresas norteamericanas y japonesas en Europa que tienen un cierto número de plantilla en dos o más países europeos, cuando tienen ya personal en dos o más países europeos de una cierta entidad, entonces tienen que constituir un comité de empresa al cual tienen que informar de lo que está pensando hacer y de lo que está ocurriendo en el total de la empresa; les hablo por ejemplo de la Volkswagen, Philips, Shell, de todas las empresas que son europeas, pero también de las que son norteamericanas, General

Motors, Ford, etc, que están implantadas con dimensión internacional en Europa, tienen también que constituir un comité.

Este es uno de los ejemplos más significativos, pero hay también otros muchos ejemplos de directivas comunitarias donde tenemos que aceptar lo que nos dice Europa, a pesar de que somos parte de Europa; recuerdo por ejemplo otro caso también importante que es la directiva sobre jornada del año 93, que establece unos parámetros bastante suaves, como por ejemplo la jornada semanal de 44 horas que sin embargo ha ocasionado que algún país tuviera que readaptarse, limitarse y dictar legislación al respecto ajustándose a esa directiva. Otro tema por ejemplo son las directivas sobre crisis de empresa, directivas sobre insolvencia de empresa, sobre despido colectivo, bueno pues esas directivas obligan a informar a los representantes de los trabajadores, lo que ha significado que algunos países que no tenían representantes de trabajadores formalizados tuvieran que constituirlos o de alguna manera crear representaciones en las empresas.

Bien, por tanto como les digo el sindicalismo español está demasiado en la cúspide, pero esto viene llegando a converger con lo que está pasando en otros países que tienen una base fuerte pero que, sin embargo, están dándole mucha importancia a la concertación. Como decía, por influencia de la Unión Europea,

que ha descubierto la negociación colectiva europea. En resumen, la situación del sindicalismo en España es que está negociando con el Estado, está consiguiendo aspectos importantes y ahora se está dando un tipo de concertación nuevo —que creo que sería interesante que habláramos de ese tema— que ya no es la concertación antigua sobrepes salariales entre los tres protagonistas o actores sociales, Estado, patronal y sindicato; ahora es una concertación que también se da en la Unión Europea entre la Confederación Europea de Sindicatos, la Confederación Patronal de Empresas y las empresas públicas y que consiste en una gran autonomía por todos los actores sociales que negocian, me refiero a España, de la siguiente manera: el Estado le dice a los sindicatos y a los empresarios “yo quiero legislar sobre este tema, discutan ustedes a ver si llegan a un acuerdo y si ese acuerdo me interesa”, entonces se ponen a negociar y pueden llegar a un acuerdo inter profesional de los sindicatos con los empresarios y si al Estado le interesa, lo convierte en decreto ley y después en ley; si no le interesa entonces negocia con los sindicatos, pero esta es la situación un poco nueva de la concertación en España, que además ha abandonado los temas del sinálgma contractual, es decir, aquellos temas que eran los propios de la concertación de los años 70, 80 en donde se hablaba del tope salarial o del

tema de salarios como tema central, eso ya no se toca, se tocan temas sobre reforma de la seguridad social, de los contratos a tiempo parcial, de la negociación colectiva, que son temas ya no tan sinalagmáticos del equilibrio contractual pero que sí influyen decisivamente sobre ese tema.

Muchas gracias por su atención. □

COORDINADOR

Has hablado de que en Europa un problema es la igualdad entre el hombre y la mujer en el trabajo. Giuseppe, ¿crees realmente que esa igualdad es posible? □

GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI

El problema de la discriminación hombre-mujer es un problema antiguo siempre discutido por las legislaciones nacionales en una perspectiva de tutela. Justo ayer, hablando con Alan Neal recordábamos Folke Smith, que ha sido uno de los primeros en enfrentarse al tema de la discriminación en el no olvidado volumen “*Discrimination in Employment*” (Discriminación en el Empleo) en una perspectiva más moderna, o sea de igualdad del trabajo de la mujer.

Es evidente, en la pregunta que me has hecho, una fuerte ironía y, quizás, una provocación.

Sin embargo hay que tomar nota que todas las legislaciones vigentes, y me refiero a las de tipo continental (y por consiguiente me refiero en particular a la italiana, a la francesa y a la española) han afirmado la igualdad del trabajo de la mujer respecto al trabajo del hombre.

Viceversa la legislación italiana precedente, también por respeto al art. 37 Cost., había considerado la particular posición de la mujer en la familia. Casi no es el caso de subrayar que esta impostación llegaba a perjudicar el trabajo femenino, ya sea por el acceso al trabajo ya sea por la carrera laboral de la mujer, porque la mayor exigencia de tutela del trabajo femenino constituía un coste mas alto para la empresa.

La legislación comunitaria, sin embargo, ha empujado de manera considerable hacia el adelantamiento del concepto de la tutela del trabajo femenino hacia la igualdad, porque ha puesto sobre el mismo plan el trabajo de la mujer y el del hombre.

El legislador italiano (art. 17 de la ley n. 23 de 1999), a raíz de las directivas comunitarias 75/117 de 1975 y 76/207 de 1976 en materia de igualdad hombre-mujer, ha modificado el art. 5 de la ley n. 903 de 1977, que prohibía el trabajo nocturno de la mujer, salvo la previsión del contrato colectivo, y antes con la ley n. 125 de 1991 sobre la igualdad de oportunidades ha previsto las acciones positivas para eliminar la disparidad de trato que obstaculan de hecho la igualdad de la mujer en el

acceso al trabajo y extiende la noción de discriminación hasta incluir la "indirecta".

En otras palabras la ley n. 125 sobre la igualdad de oportunidades pone la mujer en condición de acceder al trabajo y de hacer carrera de la misma manera que el hombre.

De nuevo en la lógica de la igualdad del trabajo de la mujer el legislador italiano ha intervenido en materia de excedencias parentales (d.lgs.n. 53 de 2000), también en este caso a raíz de una directiva comunitaria (96/34 de 1996). Y ha permitido también al padre gozar de los períodos de abstención del trabajo para cuidar el recién nacido.

Así que, como ves, a tu pregunta el ordenamiento comunitario y los nacionales han contestado de alguna manera, con el aviso de tener muy presente que se ha pasado del concepto de la tutela al de la igualdad del trabajo femenino. □

COORDINADOR

Antoine, ¿qué ha pasado en Francia con los Consejos de Hombres Prudentes? ¿son compatibles con la Comunidad? □

ANTOINE JEAMMAUD

Estamos con el sistema de justicia de trabajo en amplia medida, en una zona de la normativa nacional donde incide bastante poco la cons-

titución comunitaria a nivel de la constitución misma, de manera que lo que suelo llamar en lengua castellana los "tribunales paritarios de trabajo" no han sido impactados a nivel formal, a nivel institucional por la normativa comunitaria; pero lo que ha sucedido, inclusive para aquellos tribunales paritarios de Jueces no profesionales sino de profesionales Jueces, es que en adelante tienen que tomar en cuenta la presencia del derecho comunitario, la presencia del principio de privacidad del derecho comunitario, de aplicabilidad directa en el ordenamiento interno, de la normativa comunitaria, inclusive unas directivas; y bueno, creo que cuando digo que la incidencia del derecho comunitario en materia social sobre el derecho nacional, el derecho de Francia, durante muchos años negada, es, hoy en día totalmente indudable, en buena medida, porque tenemos muestras de la influencia de dicho ordenamiento comunitario a través de juicios de la práctica de tribunales, la jurisprudencia y, en unos casos, posiciones, posturas adoptadas, iniciadas por parte de los tribunales de primera instancia —es decir, de los famosos tribunales paritarios de trabajo— que han llevado a la luz la influencia concreta de los instrumentos comunitarios en unos puntos, por ejemplo sobre el punto que acaba de evocar Giuseppe, es decir el tema de la incompatibilidad del derecho nacional prohibitivo del trabajo nocturno de las mujeres en las

industrias con el principio de igualdad de trato plasmado en la directiva 66, y también otros puntos, como por ejemplo en materia de despido, tenemos ejemplos del papel asumido por Jueces —en algunos casos Jueces de primera instancia— en la afirmación del protagonismo del derecho comunitario en materia social en el ordenamiento interno.

Creo que ya les habrá llamado bastante la atención la diferencia de apreciación del alcance del aporte concreto del derecho comunitario de parte de los distintos participantes en la mesa, es decir que cada uno no puede apreciar o valorar el derecho comunitario sino a partir de la experiencia de su propio ordenamiento; pero cuando digo que desde el punto de vista francés el balance hoy en día, a pesar de lo que personalmente pensaba hace unos años atrás, es bastante positivo, es en buena medida no sólo porque han cambiado las normas formalmente, sino también porque la gente, los actores sociales han tomado los recursos argumentativos, los recursos jurídicos ofrecidos por la normativa comunitaria; es decir que en alguna medida el impacto —positivo, creo— del derecho social comunitario sobre los ordenamientos nacionales es producto, es fruto indirecto pero seguramente de un cambio de cultura de los propios juristas y también de los actores sociales que toman en consideración, que movilizan en la lucha del derecho —vinculada eventualmente a la lucha social— la pre-

sencia de algunos elementos del derecho social europeo.

COORDINADOR

La pregunta que te hice, Antoine, tiene un poco de mala intención, porque en México, por la constitución, tenemos juntas de conciliación y arbitraje y prácticamente la misma solución existía en Brasil y Brasil ya lo eliminó hace un par de años, en España existía la magistratura del trabajo de tipo fascista también con representación sectorial y creo que México sigue siendo uno de los pocos países, quizás el único ya en América Latina, que mantiene esa estructura que en mi concepto corresponde simplemente al fascismo italiano. Entonces, nada más una pregunta clarísima y muy concreta: Realmente los Consejos de Hombres Prudentes de Francia, ¿a qué se deben? ¿cuál fue la razón por la cual se crearon? □

ANTOINE JEAMMAUD

La razón es histórica. Los tribunales paritarios de trabajo se crearon a principios del Siglo XIX por un pedido de los miembros del ex anti revolucionario ex Consejo de Prudhommes de la ciudad de Lyon y se difundió esa forma de justicia en una evidente ambivalencia: a la vez una voluntad de tener organismos paritarios para disciplinar a la

clase obrera y después de un momento una voluntad, tanto del movimiento sindical, como del empresario, de mantener esa forma de participación directa de los interesados a la justicia y desde hace algunas décadas parece totalmente imposible modificar el sistema de jurisdicción del trabajo, suprimir o sustituir aquellos tribunales paritarios por aquellos tribunales de Jueces profesionales, por razones de la oposición muy determinada –simbólicamente quizás determinada– del movimiento sindical; desde la izquierda hasta la derecha todos coinciden por el mantenimiento de esa forma de justicia que finalmente funciona bastante bien, y no creo que haya ningún rasgo, ningún matiz de corporatismo tanto en la historia como en la manera de funcionar de aquella jurisdicción en el caso de Francia. □

COORDINADOR

No sé si la pregunta sea oportuna, ¿cuál es la posición de la Comunidad Europea respecto de la Seguridad Social? y le pregunto a una persona que es del país que inventó la Seguridad Social moderna, el plan Beveridge, y es un tema que me preocupa muchísimo porque creo que estamos asistiendo, en México desde luego, a la decadencia de la Seguridad Social y me temo que en el mundo ocurre un poco lo mismo. □

ALAN NEAL

(Versión del traductor)

Sí, yo también creo que su pesimismo va a encontrarse con una respuesta también pesimista. Podemos ser el hogar de muchas cosas, fundadores de muchas cosas; también nos describió como el iniciador de la negociación colectiva pero tal vez no hemos retenido este puesto y en términos del sistema de Seguridad Social creo nuevamente que estamos viendo un marco totalmente diferente del estado social aún de aquél de hace veinte años. Las razones son muy sencillas; la teoría económica ha impulsado a los gobiernos británicos en los últimos veinte años a buscar regímenes de baja imposición, especialmente niveles bajos de imposición para los que pagan impuestos individualmente; la consecuencia de esto es que los ingresos generados por los impuestos naturalmente son más bajos en total y, por ende, la oportunidad para que las finanzas públicas, los cofres públicos se enriquezcan, son menores, donde las áreas clásicas que sufren son todas donde vienen los recortes presupuestarios —y creo que es así en todos los países—: educación, salud y los pagos de la seguridad social.

Esta no es sólo una observación teórica sino una observación práctica y ciertamente auto evidente; el problema es que tenemos varias funciones nuevas, parte de las cuales nos dan respuestas generadas por

argumentos económicos y no sociales; en otras palabras, el ministerio de finanzas es el que domina sobre el ministerio de trabajo o el ministerio de asuntos sociales, que son muchos los casos en términos de la salud, de la educación, donde la respuesta parece ser alentar a los individuos a buscar seguros privados en lugar de pensar en sistemas de seguro público. La dificultad surge por supuesto en situaciones donde la capacidad de financiar esquemas de seguros privados ya no es tan estable como lo fue hace veinte o treinta años y la explicación para ello está precisamente en los temas que estábamos discutiendo esta mañana: la precariedad del trabajo, la ausencia del empleo de por vida y el reemplazo de las formas de empleo de corto plazo y a veces no remuneradas; ya no se puede pensar en planificar para la vejez con un esquema de seguros privados con el empleador y esperar una estabilidad durante 40 ó 45 años y luego jubilarse dentro de este esquema de seguros de este empleador; puede cambiarse cinco o seis veces de trabajo y de empleadores durante la carrera laboral. Y es aquí que el desafío a nivel nacional y cada vez más a nivel europeo, es cómo reintegramos las formas fragmentadas sobre el seguro social y creo que eso es por lo cual temas como pensiones portátiles o portátiles están en la agenda de la Comunidad Europea en formas en que nunca hubiera sido el caso hace cinco o diez años, así que creo

que hay varias dinámicas que funcionan acá. El modelo británico no es un buen modelo para mirar ahora ni ciertamente uno que sea bueno para seguir, pero es un excelente ejemplo de los mensajes de advertencia; creo que el desafío para Europa es si uno se puede mover a un régimen de imposición relativamente bajo para quitar ciertas rigideces para los empleadores y los empresarios para encontrar cierto nuevo equilibrio entre el estado social y los acuerdos de seguros privados, sin crear las divisiones sociales que la experiencia británica ha traído a casa en los últimos 20 ó 25 años.

Ahora, las políticas de empleo europeas tienen cuatro pilares muy claros, uno de los cuales de hecho es el pilar de la desigualdad, pero otro es también el empresariado; son dos nociones totalmente diferentes, se ve como el mecanismo para reconciliar estas presiones diferentes y diversas. Soy bastante pesimista; está bien si la economía funciona bien, si los niveles de desempleo son bajos y los pagos estatales entonces no son significativos, pero cuando sube el desempleo y los pagos estatales suben como resultado, la necesidad de financiar estos pagos vuelve y volvemos al ciclo de hace diez años. Yo tengo mis dudas, especialmente mirando el estado de los mercados de valores en Wall Street, si tenemos mucho que esperar para que respuestas muy incómodas surjan. □

COORDINADOR

Al profesor Eklund le haría dos preguntas para que conteste una. La primera sería a propósito de cómo opera en este momento en su país el tema de la duración de la jornada; pero además una segunda pregunta que me parece que es importante para todos nosotros, ¿cuál es el valor de las directivas comunitarias? ¿hasta qué punto son obligatorias para cualquiera de los países miembros de la Unión Europea?. □

RONNIE EKLUND

Si yo fuese un estudiante ahora y tuviese a mi colega mexicano como mi profesor que me hiciera la pregunta, le daría una respuesta facilísima; ¿qué tan larga es la semana de trabajo en Suecia?: 40 horas, y allí podría terminar mi respuesta, pero ustedes no se sentirían muy cómodos con ella, ¿cierto?. Hay un problema que tiene que ver con la semana de trabajo regular; en muchos de los países europeos, a la luz de la directiva del tiempo de trabajo, es un instrumento altamente detallado que, por ejemplo, dice "que una semana de trabajo nunca puede ser más larga que 48 horas incluyendo el tiempo extra"; muy bien; el régimen sueco está diseñado de forma diferente; dice que la semana de trabajo es de 40 horas, pero que el trabajo de tiempo extra puede ser pedi-

do hasta 50 horas por cada cuatro semanas y entonces se puede sacar más de 8 horas adicionales cada semana, y a veces se hace si hay mucho trabajo para un trabajador específico; esto quiere decir que de acuerdo con el régimen sueco el empleador sueco puede sacar más horas por semana de lo que se permite en la directiva; desde este punto de vista la Comisión Europea no solamente ha hecho una pregunta al gobierno sueco, sino cómo es que el gobierno sueco no ha implementado estrictamente la directiva comunitaria y allí es donde está la pelota, en ese campo.

Lo que he dicho ahora nos da algunas luces sobre la característica obligatoria de estas leyes; la directiva es obligatoria; si uno ve el contenido el estado miembro puede escoger la forma de implementarla, por estatuto, por regulación, o tal vez en algunos países por un acuerdo de negociación colectiva si ese acuerdo cubre a todos en la industria específica o en el país en su totalidad.

Desde este punto de vista pienso que a la Comisión Europea le gustaría tener más recursos con el fin de perseguir a todos los otros países miembros que no implementan todas las directivas de manera apropiada, así que gracias a la falta de recursos a nivel de la Comisión los estados miembros pueden de alguna manera hacer de las suyas, pero el carácter obligatorio de estos instrumentos es bastante evidente.

Otro ejemplo de otros aspectos de los que hemos hablado con respecto a la igualdad sexual en el trabajo, es una directiva que está en práctica con respecto al embarazo, que contiene una serie de artículos y una de sus estipulaciones es que la mujer que ha dado a luz a un bebé no debe trabajar por lo menos durante catorce semanas en relación al día del alumbramiento; en Suecia teníamos tal regla hace unos 40 años y eliminamos esa ley porque las organizaciones femeninas demandaron que su status en el lugar de trabajo debe ser el mismo de los hombres, y como lo hizo Suecia en los 70, no es sino hasta ahora que mi país, debido a que somos miembros de la Unión Europea, hemos tenido que volver sobre este asunto, dado que la Comisión le preguntó a Suecia en qué forma se había implementado la regla de dos semanas que impedía a las mujeres aparecer en su trabajo, el gobierno sueco contestó de la siguiente manera: la legislación de protección fue sacada hace 40 años; en reemplazo pusimos legislación con respecto al derecho de la mujer de aprovechar su permiso para faltar en relación al nacimiento del bebé y eso podría ser 18 meses con paga; además el gobierno sueco dijo que la mayoría de las mujeres sacaban provecho de esta oportunidad que tenían, pero eso no era suficiente a la luz de la evaluación de la Comisión, por último el gobierno sueco se tuvo que someter y reintrodujo la legislación

que es un reflejo de las directivas que obligan a dos semanas, lo cual realmente nos representó una capitulación; nuevamente teníamos en la ley sueca estipulaciones protectoras de tal forma que no pudieran sostener las estipulaciones dándole el derecho a faltar; esto es sólo un pequeño detalle y la razón por la cual el gobierno sueco cedió a este respecto, se hizo evidente en las discusiones parlamentarias, uno de los miembros del parlamento que defendía la posición del gobierno dijo que teníamos que escoger las guerras con la Comisión, no tenemos que tener una guerra con esa Comisión, eso no es un asunto tan importante además, pero al mismo tiempo en esa declaración quedó claro que era el final de las provisiones no protectoras en esa área; hubo bastante debate en relación a esto en mi país, teniendo en consideración la igualdad sexual y las diferentes plataformas políticas . □

COORDINADOR

Esta mañana se habló de muchas cosas, entre otras, los mecanismos tortuosos mediante los cuales se trata de disimular verdaderas relaciones de trabajo, a veces creando empresas que supuestamente son los patrones cuando en realidad el beneficio del trabajo lo recibe otra empresa diferente; hoy está de moda el *outsourcing* del que tanto se habla

en los Estados Unidos; en México por ejemplo empiezan a aplicarse en la práctica a pesar de que no están reguladas las empresas de mano de obra, un mal ejemplo de las cooperativas peruanas quizás ha ayudado un poco a eso mismo, pero en definitiva el problema es que mediante los artificios de la legislación mercantil o la legislación civil, finalmente también puede ocurrir una sociedad civil o una asociación civil, pero sobre todo la legislación mercantil, se crean sociedades que aparentemente, desde el punto de vista laboral, son independientes unas de otras. Yo creo que uno de los grandes avances de la Ley Federal del Trabajo mexicana de 1970, un artículo 16° establece que la empresa es una unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios, no una unidad jurídica, sino una unidad económica y, por lo tanto, una empresa desde el punto de vista laboral puede estar formada por una serie de sociedades y hay antecedentes, inclusive anteriores a la misma Ley del 70, que establecen el concepto de empresa en función de la reunión de diferentes sociedades mercantiles al gusto del interesado pero que, en definitiva, tienen entre todas ellas una responsabilidad común.

Y otro tema que esta mañana pensé que se iba a mencionar pero que tiene que ver mucho con esto, tiene que ver con la intermediación, algo de lo que Mario de la Cueva dijo hace algunos años ya, que la inter-

mediación era una de las vergüenzas humanas, que no hay derecho a recurrir a tener al hombre como mercancía y en la intermediación, el hombre se convierte en mercancía.

Mi pregunta sería –e igual me da que lo digas con respecto a España o con respecto a la Unión Europea– ¿hay ese problema también vigente? ¿está vivo? ¿qué soluciones han dado los tribunales españoles o las directivas europeas sobre este tema? □

ANTONIO OJEDA

En España, creo que como en todo el mundo, el tema es de los candentes, de los centrales ahora mismo del Derecho del Trabajo, toda la temática del *outsourcing*, de la dislocación, de la descentralización, de lo que podemos llamar fenómenos modernos de la fragmentación del trabajador y la fragmentación del empresario; por tanto, nos encontramos primero con que el contrato de trabajo se revela insuficiente para regular toda la fenomenología que forma el Derecho del Trabajo; el contrato de trabajo es una parte de lo que hoy día debería de caer bajo las leyes laborales; y segundo, la empresa como unidad económica hoy en día ya no existe y tenemos que darnos cuenta de eso, y el trabajador como unidad física pues existe porque una persona no se puede partir, pero como unidad contractual tampoco existe ya; se ha producido una fragmentación del empresario en

donde nos encontramos con supuestos de interposición de mediaciones, de subcontratas, de contratas de empresas de trabajo temporal, de franquicia, etc. en donde aparecen siempre dos o más empresarios.

Por ejemplo, un grupo de empresas que nosotros en Derecho del Trabajo contemplamos siempre en grupos de empresa vertical, por tanto, el empresario que contrata con el trabajador está subordinado y condicionado por lo que diga la empresa madre, ahí hay entonces dos o más empresas, pero quien dice eso dice la contrata o sub contrata que ustedes también tendrán aquí, es decir, el hecho de que un empresario pequeño recibe una parte de una obra por otro empresario mayor, el empresario principal y lo que contrata ese empleador pequeño con sus trabajadores está condicionado por lo que dice el empresario principal. La franquicia de tantos temas de moda como por ejemplo Pizza Hut, todas las hamburguesas, el franquiciado está condicionado hasta extremos tremendos por el franquiciador, por la marca, en sus relaciones con el trabajador. Hay alguna sentencia de los tribunales británicos en donde se condena nada menos a Harrod's –los grandes almacenes de Londres– por discriminación de una empresa suministradora de Harrod's con sus trabajadores; Harrod's le habría pedido que esa empresa tuviera un determinado tipo o perfil de empleado y entonces la empresa tenía que obedecer a

Harrod's y por tanto fue condenada Harrod's, porque ellos habían realmente dictado la orden de contratar cierto tipo de personas. Empresa fragmentada, empresa subordinada, también el nuevo tipo de empresario que obedece órdenes. Lo mismo, el trabajador fragmentado que obedece órdenes de varias empresas, como por ejemplo el trabajador que va haciendo la rueda en las diferentes empresas del grupo o que sirve simultáneamente a las mismas; esto ya no es el Derecho del Trabajo antiguo en donde había un trabajador, un empresario, un contrato de trabajo; aquí hay un trabajador que sirve a varios empresarios y hay también varios empresarios que sirven a un sólo trabajador precisamente, bueno, que el trabajador sirve para varios.

Hay situaciones muy modernas y por tanto todo esto está provocando en España y en los demás países respuestas; ¿qué respuestas?: no las contractuales; el contrato de trabajo es insuficiente; ¿cuáles son las respuestas que se están produciendo?: la temática de la responsabilidad, tenemos que estudiar responsabilidad civil, responsabilidad contractual, pero también y sobre todo la extra contractual; cuando un empresario principal ordena al subcontratista que haga esto de esta forma y que despida o que contrate de alguna manera determinada, ahí se establece -los tribunales españoles lo están haciendo y supongo que también los demás- una responsa-

bilidad solidaria porque la orden ha emanado del empresario subcontratista pero por orden del empresario principal; esa es la fórmula que ahora se está aplicando en varios países, conozco que en Italia, Francia, España y también en otros países europeos, es decir, las obligaciones del contrato no sirven para esta situación y el Derecho del Trabajo antiguo tampoco sirve.

Realmente es que esa es la realidad moderna, una realidad fragmentada y no sé si con esto contesto bien a lo que don Néstor me ha preguntado, por supuesto que esta es la temática en España, por supuesto la dificultades de aplicar el Derecho del Trabajo vienen de ahí; ¿a quién se condena cuando hay varias empresas, cuando una empresa tiene al 30% de su plantilla contratada a través de una empresa de trabajo temporal?; por cierto en España hemos aprobado en el año 94 la Ley 1494 que regula y autoriza a las empresas de trabajo temporal y se está produciendo una enorme aplicación, un enorme empleo de estas empresas por parte de los empresarios a la hora de tener trabajadores temporales, es decir, el empresario normal contrata a través de una empresa de trabajo temporal una gran cantidad de esos trabajadores precarios, por tanto ese es el tema del Derecho del Trabajo moderno, la fragilidad, la fragmentación, la dislocación y la polivalencia, y es un tema que quizás se nos escape.

¿Qué respuesta estamos dando?. Esa respuesta a los tribunales: la responsabilidad contractual y sobre todo la extra contractual. ¿Qué fórmula futura?. Evidentemente una ampliación del Derecho del Trabajo que por fuera del contrato de trabajo se aplique a empresarios que no son el empresario directo del trabajador, sino que se aplique también a otros empresarios y que le imponga obligaciones, no ya responsabilidad por incumplimiento, sino obligaciones a esos otros terceros empresarios que están detrás del empresario directo del trabajador. Esa fórmula futura todavía tiene muchísima dificultad de aplicación, pero empieza poco a poco a aparecer en temas como la prevención de riesgos laborales, salud laboral, allí en la legislación española así como con seguridad en la europea, a través de la directiva 89391 y otras, en seguridad y salud o prevenciones laborales, como quieran llamarle, están aflorando, algo más allá de la responsabilidad, obligaciones para empresarios que no son únicamente el empresario directo del trabajador. □

COORDINADOR

Quiero hacer una pequeña precisión antes de despedirnos y es que habrán visto que me pongo los audífonos, me los quito, luego hago cosas raras con las orejas; soy sordo, pero muy sordo, más de lo que ustedes piensan; acabo de inaugu-

rar dos aparatos carísimos que me los pusieron en México y que llevo no sé cuanto tiempo tratando de que me los adapten y de repente me fallan, entonces por eso pongo cara de idiota muchas veces cuando están diciendo algo -bueno, es cara natural- y es que simplemente no lo oigo; Alan por ejemplo habla un inglés muy claro pero habla muy bajito y muy lejos del micrófono y entonces no lo oigo bien, y en cambio a Ronnie le he oído directamente en inglés y hasta lo he entendido, lo cual evidentemente demuestra que cuando alguien que no sea inglés o norteamericano habla en inglés, se le entiende muy bien.

En fin, lo que quiero decir es que ha sido un poco extravagante todo, ha sido esto de adecuarnos a diferentes conceptos todos bajo el pretexto que en el fondo es un pretexto de la famosa Unión Europea que yo creo que con unas directivas que no son tan obligatorias no parece que esté muy unida o unida del todo o incida sobre la legislación laboral de cada país de manera vinculante, pero creo que esta ha sido una experiencia muy interesante y le agradezco muchísimo a Ronnie, a Antoine, a Giuseppe, a Alan y a Antonio y desde luego a mi silencioso amigo Alfredo que no ha hablado ni palabra pero que tendría muchas cosas que decir porque es un hombre muy preparado y un gran jurista además.

Muchas gracias a todos por su presencia y por participar. □

MESA REDONDA

EL DERECHO DEL TRABAJO ANTE LAS NUEVAS FORMAS DE TRABAJO

COORDINADOR
MARIO PASCO COSMOPÓLIS

MARIO ACKERMAN
(ARGENTINA)

FRANCISCO WALKER ERRÁZURIZ
(CHILE)

GUILLERMO HORI ROBAINA
(MÉXICO)

HELOISA PINTO
(BRASIL)

ISAAC SANDÓVAL
(BOLIVIA)

GUILLERMO LÓPEZ GUERRA
(COLOMBIA)

EL DERECHO DEL TRABAJO ANTE LAS NUEVAS FORMAS DE TRABAJO

**COORDINADOR:
MARIO PASCO COSMÓPOLIS**

Vamos a dar inicio a la Mesa Redonda, que es al mismo tiempo la última de las actividades programadas en el Congreso antes de la Clausura.

Vamos también a tratar de hacer la Mesa Redonda lo más ligera posible y, a ese efecto, en las coordinaciones previas hemos acordado, primero, que cada uno de los participantes hablará desde la mesa, no habrá presentaciones en el podio; y segundo, iré haciendo preguntas breves o comentarios que induzcan a algún tipo de reflexión sobre la materia central que va a ser objeto del análisis y que voy a recordar a continuación. El orden de las presentaciones se va a ir definiendo conforme éstas se vayan anunciando.

El objeto de esta Mesa Redonda es reflexionar sobre el Derecho del Trabajo ante las nuevas formas de trabajo. En las primeras jornadas del Tema I, que había sido ya anticipado en la conferencia del Dr. Américo Plá Rodríguez, hemos visto la problemá-

tica del contrato de trabajo y lo que representa en este momento el tema central de análisis o de discusión acerca de la validez de los criterios aplicados para delimitar las fronteras del Derecho del Trabajo y el problema jurídico derivado de la dificultad de precisar, por ejemplo, el concepto de subordinación o la validez de la subordinación como criterio rector del ámbito del Derecho del Trabajo.

Los que hoy quisiéramos es enfocar la cuestión desde otro ángulo, el ángulo del trabajo mismo. El trabajo, la producción moderna, está evolucionando, ha sufrido una tremenda modificación, una profunda variación: los viejos parámetros del trabajo típico que se definían por la prestación del servicio para un único empleador, dentro de una jornada prefijada, con un horario estricto y siempre en el propio centro de trabajo, se correlacionaba con la existencia de las grandes fábricas y talleres en los que laboraba un crecido número de trabajadores. En ese contexto, el tradicional, la existencia y la fortaleza del proletariado llevaba consigo la consolidación de las

organizaciones sindicales, de la negociación colectiva y el ejercicio del derecho de huelga.

Esa realidad está en este momento confrontando una profunda mutación. Las grandes fábricas se están desmantelando; las empresas se fraccionan, se multiplican; aparecen nuevas y muy novedosas formas de trabajo; la intermediación, que antes estaba restringida y en algunos casos hasta prohibida, ahora asume una presencia cada vez más notoria y cada vez más difundida; y como consecuencia de todo eso la clase operaria está cambiando de fisonomía, está perdiendo peso, está perdiendo presencia social, y la natural consecuencia de esto es que los sindicatos están enfrentando una generalizada situación de crisis.

El Derecho del Trabajo fue concebido y creció como producto del desarrollo industrial; ahora se ve en la necesidad de replantear muchos de sus postulados, en busca de equilibrio entre las tendencias hacia el garantismo, de un lado, y a la flexibilización o desregulación, del otro, y esto naturalmente debe motivar algún tipo de pensamiento o reflexión de parte nuestra.

Tal es el objeto de esta Mesa Redonda: examinar la confrontación del Derecho del Trabajo con la nueva realidad de la fábrica, del taller, del trabajo mismo, que no es igual en todas partes y que, por lo tanto, permite esta visión de tipo panorámico y como mosaico, para estar viendo qué es lo que sucede, no en

la teoría exclusiva de un pensador que produce una ponencia fruto de la investigación, sino de la realidad práctica que se vive en Argentina, en Chile, en Brasil, en Bolivia, en México.

Quiero al empezar esta Mesa Redonda, en primer lugar agradecerle a Francisco Walker el que haya aceptado participar por la ausencia involuntaria de Francisco Tapia, que era el convocado inicialmente, y a quien la mala suerte hizo que se encontrara en los Estados Unidos y no en Chile, cuando los sucesos que todos hemos lamentado; de manera que Pancho, como todos lo conocemos, se quedó varado en algún aeropuerto norteamericano por prácticamente una semana y Pancho Walker me comunica que hace muy poco, media hora, se ha comunicado con él, con Pancho Tapia, quien manda un saludo para este Congreso, para todos los colegas, ha llegado recién hoy a Chile, o sea que ni siquiera ha podido volver a tiempo.

Pero esos mismos sucesos han motivado la ausencia lamentable y en este caso sí absolutamente insustituible de los representantes del hemisferio norte, concretamente de los Estados Unidos, que era Carol Pier, y de Canadá, que era René La-pérriere. Este es un Congreso Regional Americano y su meta es siempre servir de puente entre las Américas, especialmente entre los regímenes distintos, jurídicamente hablando, del *common law* y del derecho al que nosotros estamos acos-

tumbrados; pero la desgracia de los acontecimientos ha motivado que hayamos terminado prácticamente sólo los latinos o los iberoamericanos porque la presencia de los amigos de Estados Unidos y de Canadá quedó frustrada.

Eso también determina otro efecto que también lamentamos, y es que en esta Mesa Redonda había programada la presencia de dos mujeres: Carol Pier y Heloisa Pinto; este es un congreso también desbalanceado en cuanto a la presencia femenina y esta era una forma de procurarla, pero la mala fortuna ha hecho que esto tampoco se produzca.

Dicho lo cual vamos a comenzar con la primera intervención, que estará a cargo de Mario Ackerman.

Mario es profesor de Derecho del Trabajo de la Universidad de Buenos Aires, director del Departamento de Derecho del Trabajo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, y quisiera comenzar preguntándole antes de adentrarnos al terreno pragmático, para tener una visión de los orígenes, en tu concepto, ¿por qué o para qué existe el Derecho del Trabajo?. Y en la pregunta que va a centrar los debates, ¿cuál es el nuevo mundo del trabajo en tu concepto?. □

MARIO ACKERMAN

Antes de contestarte, porque tengo una imperiosa necesidad de hacerlo, estoy como aquel persona-

je cómico argentino que trabajaba de gallego —como todos saben los gallegos son mucho menos inteligentes que los argentinos, basta ver lo que hicieron con su país comparado con la maravilla que logramos nosotros con el nuestro—, y este personaje sabía decir que antes de hablar debía decir una palabra... En realidad son dos palabras las que tengo que decir y me vas a disculpar, voy a robar 120 segundos a la exposición.

En primer lugar, no puedo dejar de agradecer el cúmulo de atenciones que han tenido conmigo desde antes de salir de Buenos Aires, que se completaron al llegar a Lima con esa estupenda bolsa carpeta con ese libro maravillosamente impreso, ese señalador de libro que me obsequiaron y las atenciones que hemos recibido acá. Nuevamente te lo agradezco, se lo agradezco a la comisión organizadora, a Víctor Ferro y a todos los que han trabajado para esto.

Pero tengo un segundo señalamiento que es más importante que mi agradecimiento. Cuando Roosevelt hizo su famoso discurso para persuadir al Congreso de los Estados Unidos sobre la necesidad de ingresar en la guerra en favor de la causa de los aliados, enunció las famosas cuatro libertades. Como yo voy a hablar de la libertad, necesito entrar por aquí, porque voy a hablar de otro aspecto de la libertad, pero que tiene que ver con esto. Roosevelt dijo: "la libertad es libertad de expresión, libertad de creen-

cias, liberación del miedo y liberación de la necesidad”.

Yo suelo hablar de la liberación de la necesidad como razón de ser de la Seguridad Social, a partir del modelo de Beveridge, la Carta del Atlántico, la Declaración de Filadelfia; pero en estos días, desde el 11 de Setiembre del año 2001, el terrorismo nos hizo ver lo que significa el miedo como pérdida de la libertad. Porque el 11 de Setiembre lo que empezamos a perder fue libertad; la agresión fue contra la libertad de todos, no es un problema de los norteamericanos, es un problema de todos nosotros, y digo esto porque tres ausencias en esta mesa, como otras ausencias en otras mesas, constantemente nos han obligado a pensar en esto que ocurrió.

Sin embargo, el miedo que cancela la libertad, mucho más que la necesidad o la falta de expresión o de creencias, el miedo que suele paralizar, en este caso no paralizó a la organización de este Congreso; al contrario, este Congreso que a las dificultades que tuvo que superar —me consta—, como, por ejemplo, la ausencia de los turistas argentinos —que suelen llenar los congresos y financiar las actividades académicas y que por problemas de otro tipo tampoco vinieron—, debió sumar este terrible episodio. Pero anoche, cuando volví de la copa que tomamos en tu estudio, Mario, me encontré con que la gente de la organización, cuando yo me iba a dormir, seguía trabajando.

Han hecho ustedes un esfuerzo extraordinario y más allá de mi agradecimiento por las atenciones recibidas, no puedo dejar de felicitarlos y decirles entonces nuevamente “los felicito” y otra vez “muchas gracias”.

Ahora sí puedo contestar tu pregunta, pero tenía una compulsión, lo lamento, no podía dejar de decirlo.

Tu pregunta es ¿qué es esto del Derecho del Trabajo y qué pasa frente al nuevo mundo del trabajo?.

Yo hablaba de la libertad y para mí desde hace mucho tiempo el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social son instrumentos al servicio de la libertad. El Derecho del Trabajo nace profundamente liberal, porque es el derecho de la libertad; nace en el siglo XIX, después de eliminarse la esclavitud. El mundo civilizado, el mundo democrático, el mundo liberal, el mundo humanista, advierte que era falsa la libertad que se había dado a los antiguos esclavos, porque esos antiguos esclavos no tenían la libertad de no trabajar, no podían elegir entre trabajar y no trabajar, no podían elegir para quién trabajar y amén de no tener la libertad de no trabajar y no tener la libertad de elegir para quién trabajar, cuando trabajaban para otro lo que entregaban era fundamentalmente libertad. Era como si la libertad los hubiera mirado a los ojos al momento de ser liberados de la esclavitud y les hubiera dicho: “antes de que vuelvas a comer el

próximo plato de lentejas me verás negada tres veces...”.

Frente a esa triple negación de la libertad, la respuesta fue atenuar la libertad que se resigna y compensarla con seguridades: seguridad económica, seguridad en el empleo, seguridad personal, seguridades, compensar la pérdida de libertad con seguridad. Y para esto se diseñó un triángulo fructífero, un triángulo virtuoso de protección integrado por las normas de fuente estatal, el sistema de relaciones colectivas de trabajo y la Seguridad Social, que proporcionaban seguridad individual, seguridad colectiva y seguridad social, y que al mismo tiempo protegían la libertad, creaban un marco de igualdad y se apoyaban en la solidaridad, nada menos que el trípode de la revolución burguesa del siglo XVIII: libertad, igualdad y fraternidad.

Y así funcionó esto que luego llamamos el “estado de bienestar”, que originariamente tenía una única puerta de entrada. Si esta “casa de la protección” tenía una hermosa puerta de entrada que se llamaba la “relación de dependencia”. La relación de dependencia fue históricamente la puerta de entrada a la casa de la protección.

¿Qué tenemos ahora? Pues un nuevo mundo del trabajo, un mundo del trabajo que tiene características distintas. Por lo pronto hay menor necesidad de trabajo, pero además hay necesidad de otro tipo de trabajo; las empresas se organizan

en dispersión; ya no existe más la concentración que provocaba aquella muchedumbre de trabajadores industriales; hay segmentación del proceso productivo; ya no es tan fácil reconocer la relación de dependencia –la primera mesa nos hizo ver aquello de las nuevas fronteras–; la globalización, que tiene características distintas a la anterior globalización, porque siempre hubo globalizaciones, pero también vimos aquí que hoy hay una muy fácil circulación de capitales y una dificultosa circulación de trabajadores; los procesos de integración regional.

Hay un nuevo mundo. Un nuevo mundo de la producción, un nuevo mundo de las actividades económicas que se traduce en un nuevo mundo que debe ser abordado por el derecho del trabajo, en el que la respuesta de éste, en cuanto toma a la relación de dependencia como única puerta de entrada a la casa de la protección, ya no es satisfactoria.

La pregunta es entonces y con esto te contesto –te voy a contestar con una pregunta, que me parece lo más cómodo para el interrogado– cuando hablamos de las nuevas fronteras ¿de qué estamos hablando? ¿de fronteras que están más allá o de fronteras que están más acá? ¿estamos ampliando o reduciendo este mundo?. Y lo miro desde el otro lado, desde afuera, desde la puerta de entrada a la casa de la protección. Cuando aparecen nuevas formas de trabajo que reclaman la misma protección, y con ellas nuevos deman-

dantes de protección frente a la libertad que resignada de una manera distinta, esas nuevas amenazas a la libertad de no trabajar, a la libertad de elegir para quién trabajar, a la libertad de elegir dónde trabajar; a esta diferente entrega de libertad que suponen estas nuevas formas de trabajo que no aparecen claramente bajo la relación de dependencia; a esta segmentación de los procesos productivos, a esta descentralización productiva, a estos procesos de integración regional y las globalizaciones, ¿cuál debe ser la respuesta?

En otros términos: cuando la puerta de la casa de la protección resulta chica, ¿cuál debe ser la respuesta? ¿mudarnos de barrio? ¿abandonar la casa de la protección? ¿o ampliar la puerta de entrada y adecuar la casa a los nuevos huéspedes, ampliando la casa si es necesario y adecuando las instalaciones?.

Aunque es imaginable mi respuesta, voy a hablar de ella en mi segunda intervención. □

COORDINADOR

Francisco Walker es profesor de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales de la Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas de la Universidad de Chile y miembro de número de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Dentro de la línea que nos marca Mario Ackerman, ¿cuáles dirías tú que son esas nuevas formas de trabajo de las que estamos hablando? □

FRANCISCO WALKER

Muchas gracias por darme esta posibilidad de conversar con ustedes esta tarde.

Contestando directamente la pregunta, lo haría en dos partes. Existen "antiguas" nuevas formas y "nuevas" nuevas formas.

En primer lugar se analizarán "antiguas nuevas formas". El contrato individual de trabajo en el mundo actual se mantiene idéntico en su línea gruesa, vale decir, en toda el área del trabajo subordinado. El contrato individual de trabajo sigue siendo ampliamente preponderante; sin embargo, el contrato de trabajo a tiempo indefinido tiende a disminuir. Sobre el particular doy algunos datos respecto al caso chileno.

El empleo subió fuertemente entre 1987 y 1997, durante diez años, lo que nos significó un desempleo bajo. Pero al escudriñar esta estadística, esto no es tan así puesto que contrato individual de trabajo a tiempo indefinido también disminuyó a pesar de haber aumentado el empleo y bajado el desempleo, también disminuyó. En cambio en el trabajo independiente, el contrato a plazo fijo, el contrato de trabajo por tareas determinadas y el contrato de

trabajo a tiempo parcial aumentaron significativamente.

Lo anterior significa que las relaciones laborales precarias tienden en Chile a sobrepasar las relaciones laborales estables.

En segundo lugar, lo que podríamos llamar "lo nuevo nuevo", se refiere al teletrabajo, del cual hubo una excelente exposición anteaer; el teletrabajo es evidentemente una forma nueva de relación laboral, porque el trabajador labora fuera del lugar o sitio del funcionamiento de la empresa mediante la utilización de medios informáticos o de telecomunicaciones. Sin embargo, el teletrabajo sigue siendo una forma de contrato individual de trabajo en la medida que exista subordinación o dependencia entre el trabajador que realiza el trabajo y el que lo encomienda.

Para algunos el teletrabajo constituye una forma moderna de trabajo a domicilio. Lo que si queda meridianamente claro es que tanto el teletrabajo como el contrato de trabajo a domicilio siguen formando parte del Derecho del Trabajo en la medida que representen relaciones laborales dependientes.

En este mismo orden de idea debemos considerar el tema de la "subcontratación", que los americanos llaman outsourcing y nosotros llamaremos intermediación. En el caso chileno, las cifras también son altas; la contratación y subcontratación, a partir de 1981 fecha en que se derogó una normativa anterior

que prohibía la subcontratación para aquellas tareas que eran propias de la empresa, significó que en 20 años la subcontratación se multiplicó entre cuatro y seis veces, lo que dio lugar a un mecanismo de empresa principal, empresa contratista y empresa subcontratista llegando a veces, en una gran empresa, a producirse una especie de trabajo en cascada donde el trabajador que estaba trabajando podía ocupar hasta un décimo lugar de prelación dentro de la empresa principal.

También en el caso de Chile y en el caso general de América Latina, se han generalizado las empresas de suministro de trabajadores. Hasta la fecha, en el caso chileno, no se ha legislado sobre esta materia pero estas empresas funcionan con bastante éxito. La Dirección del Trabajo ha tratado, dentro de un esquema sin ley especial, de proteger al trabajador en estas circunstancias. En la última reforma a la legislación laboral chilena, que dio origen a la ley 19.759, se incluía una reglamentación detallada sobre este tema, la que fue desglosada en el Parlamento y se dejó su estudio para una fecha posterior; es incierto que este tema se plantee en los últimos meses.

Para terminar con mi intervención, diría que el Derecho del Trabajo está frente a dos alternativas en relación con los temas antes planteados, muy especialmente una que es la de desconocer estos fenómenos y tratar de prohibirlos,

y una segunda que parece la más lógica que es reconocer las situaciones nuevas, enfrentarlas y adaptarlas a los principios del Derecho del Trabajo que tan bien detalla en sus obras el profesor Américo Plá. □

COORDINADOR

Pero esa intervención, Pancho, supone algo y es la necesidad de revisar las legislaciones, lo cual lleva a una pregunta previa: ¿es que las legislaciones no son necesariamente aptas? ¿es qué se ha producido una fractura o una inadecuación? Y para eso, traslademos la pregunta a dos países que son emblemáticos: México y Brasil. Primero a Guillermo Hori, quien es Presidente de la Academia Mexicana de Derecho de Trabajo y Seguridad Social. □

GUILLERMO HORI

Como Mario Pasco expresó, la primera Ley Federal del Trabajo Mexicana fue promulgada en 1931 y fue precisamente federal porque para reglamentar el original artículo 123°, la casi totalidad de los Estados de la República, habían dictado leyes particulares sobre la materia, algunas de ellas muy avanzadas, pero en virtud de que los conflictos tenían por escenario dos o más Estados y para resolver el

problema de cual era la legislación estatal aplicable, para resolver esta necesidad se elaboró una Ley Federal, que inició el camino de una ley de carácter social. Sin embargo, quienes redactaron el proyecto incluyeron muchas figuras de derecho civil.

Una Comisión integrada por el Maestro Mario de la Cueva, el Maestro Salomón González Blanco, Alfonso López Aparicio y María Cristina Salmorán, grandes laboristas mexicanos, todos ellos fallecidos, dieron al proyecto la concepción de un derecho del trabajo ampliamente social. Estas reformas a la Ley de 1931 que en realidad es una nueva Ley y que durante treinta años ha tenido vigencia en mi país, se encuentra amenazada con la pretensión de regresar a los principios privatísticos, es decir, hay quienes aspiran por establecer nuevamente el tipo de contrato con una fuerte influencia civilista, que de hecho se está flexibilizando la legislación laboral como dijera Néstor de Buen, que es fuera de la Ley, porque la Ley Federal del Trabajo no lo contempla. La Ley Federal del Trabajo vigente no ha sido reformada ni tampoco el artículo 123° constitucional, sin embargo se están aplicando medidas son contrarias a la Ley, contrarias a la Constitución debido a la fuerte presión de los grandes acreedores financieros de mi país.

En esta situación a la que me refiero, existen empresarios que

quieran regresar a las prácticas anteriores a las que existían en 1931, haciendo nugatoria la legislación social, lo que puede ser muy grave y, como lo he comentado en muchos foros, podría provocar un estallido social en mi país.

Por esta razón me pregunto si las pretendidas reformas a la Ley son para beneficiar a los trabajadores o para perjudicarlos. La legislación laboral, como decía Alberto Trueba Urbina, es para los trabajadores, el Código de Comercio y el Código Civil son para los patrones; entonces —decía él— que reformen sus códigos pero que no se entrometan con el aspecto social de la Ley Federal del Trabajo. Esa es la gran pregunta latente hasta la fecha de saber que es lo que realmente pretenden ¿recortar el derecho de huelga?, ¿Mutilar el derecho de contratación colectiva?, ¿Reglamentar el derecho de huelga?, ¿Limitar la libertad sindical?, Porque nadie habla claramente del problema y simplemente dice “que se reforme la Ley porque es inadecuada”, pero si es inadecuada ¿en qué sentido? Porque nosotros hemos vivido más de treinta años con esta reforma a la Ley y no encontramos ninguna razón para modificarla si se trata de ayudar a los trabajadores, en cambio ha habido una práctica sistemática de incumplimiento por parte de las autoridades jurisdiccionales para la aplicación exacta de la Ley en el espíritu, como fue concebida por los legisladores de 1917, 1931 y 1970. □

COORDINADOR

Heloisa es jueza del Tribunal Regional de Trabajo de la Región Centro-Oeste de Brasil, que incluye Brasilia, y es Coordinadora de la Escuela de la Magistratura. □

HELOISA PINTO

En Brasil las relaciones laborales entre empleados y empleadores siempre estuvieron sujetas a reglas inflexibles, la Consolidación de las Leyes del Trabajo —que como ha dicho el Dr. Mario Pasco, es de 1943— y de las decisiones de los tribunales de trabajo que, a través de abundante jurisprudencia, forman las categorías económicas y profesionales en busca de solución para sus conflictos.

El problema emergente de tal contexto se resume en la difícil adaptación del binomio proteccionismo «excesivo y desregulación», porque a complejos mecanismo jurídicos, las leyes de políticas salariales excesivamente amplias y protectoras ponen de relieve la prominente interferencia del Estado en las relaciones laborales y esa injerencia se justifica por una débil representatividad sindical y una actuación político-social poco expresiva en ciertas regiones.

Hay que tener en cuenta también la gran diversidad de las características regionales en Brasil con relación al desarrollo cultural o produc-

tivo de una nación desmesuradamente grande, lo que ha contribuido a la inhibición de la negociación colectiva.

Hoy las nuevas formas de trabajo actualmente implementadas en Brasil, ese cuadro descrito ha sufrido algunas alteraciones como consecuencia de la implantación de la idea de flexibilización del Derecho del Trabajo. En Brasil la flexibilización viene seguida de la corriente que entiende que debe ser implementada mediante sustitución de determinadas garantías legales por garantías convencionales, las cuales deben respetar los límites mínimos previstos en la constitución; y el efecto más visible de esa ola flexibilizadora que viene agitando al mundo, es la atribución de un carácter ambivalente a las convenciones colectivas, o sea, la autorización para que los instrumentos colectivos puedan modificar determinadas garantías legales no son *in melius* sino también *impeius*, es una especie de sistema de pesos y contrapesos, se modifica la regla *impeius* para alcanzar *in melius* y la demostración está contenida en varios artículos de la Constitución, donde se autoriza, siempre mediante negociación o acuerdo colectivo, la negociación de las garantías de rentabilidad salarial, la jornada de trabajo —que es la jornada normal de ocho horas diarias o la jornada de seis horas para trabajos realizados en turnos ininterrumpidos—.

Estos son los influjos de la idea de flexibilidad del Derecho del Trabajo y que hoy hay varias leyes que tenemos que puedo mencionar en la segunda intervención. □

COORDINADOR

Isaac Sandóval ha sido Ministro de Trabajo en su país y es además profesor de Derecho del Trabajo de la Universidad Estatal de Santa Cruz; Isaac tiene en su producción jurídica siempre una presencia, diríamos, del elemento ideológico; precisamente por eso y conociendo su especial inclinación hacia esos planteamientos, preguntarle, ¿qué crees que es lo que está detrás de esto que está sucediendo? ¿es solamente un mero cambio tecnológico que impacta en las relaciones de trabajo o hay algunas otras causas que tú pudieras detectar?. □

ISAAC SANDÓVAL

En primer lugar, quiero agradecer a título personal a los organizadores de este evento y a nombre de la delegación boliviana saludar a los hermanos y amigos de los países vecinos.

La pregunta que me hace Mario es sutil, pero tiene en el fondo una gran objetividad. No siempre desde la periferia del mundo se puede advertir lo que está pasando en el cen-

tro y nosotros, los países periféricos, no somos la referencia de los cambios, sino la consecuencia de los mismos, es el fenómeno de los procesos históricos y nos ha llegado este problema que ya se está debatiendo desde hace unos cinco años en muchos congresos internacionales, seguimos discutiendo y vamos a seguir analizando, porque hay que encontrar respuestas a lo que está pasando en el mundo.

Simplemente quisiera decir que históricamente los antropólogos han reconocido grandes revoluciones civilizatorias, grandes revoluciones tecnológicas; este es un hecho que no inventó Carlos Marx cuando dijo que las fuerzas productivas en un determinado momento de su desarrollo entran en contradicción con las relaciones de producción; no porque lo haya dicho Marx vamos a estigmatizar aquel planteamiento, pero es una verdad histórica; el desarrollo tecnológico genera una ruptura entre las formas tradicionales del trabajo, así fue en la antigüedad, así fue en la Edad Media y en la modernidad —que acaba ya, porque para los europeos ya estamos viviendo la post modernidad—.

Este punto ha sido analizado seriamente por el profesor norteamericano Jeremy Ruskin, quien sostiene en un hermoso estudio que la sociedad norteamericana está yendo hacia el voluntariado y que hay nueve millones de personas trabajando en el voluntariado porque no hay otra posibilidad de reproducir la vida

cultural o material, sino bajo esta otra modalidad; y plantea él, en ese libro, el fin del trabajo, no el fin del Derecho del Trabajo, —que hace diez años lo vaticinó nuestro amigo Néstor De Buen, nos hizo temblar en México— estamos hablando del fin del trabajo como tal y su sustitución por las técnicas.

Hay otro autor que se plantea y se cuestiona este problema, Edward Ruffin; él dice que estamos viviendo una revolución tecnológica universal equivalente o más grande que la revolución industrial primera y más grande que la aparición del fuego dentro de los procesos de desarrollo universal; él dice que estamos viviendo la creación del cerebro artificial, del pensamiento artificial, se nos está sustituyendo el cerebro humano por un cerebro artificial y, por lo tanto, estamos viviendo las páginas de un cambio tan grande que no lo advertimos.

Por último, otro investigador japonés Saishi Sakaya nos plantea que estamos viviendo la sociedad del conocimiento.

Todo esto me hizo pensar en varias cosas. En primer lugar, estos recursos de capital o financieros, recursos tecnológicos, de comunicaciones, de armas, recursos naturales, están manejados por el Grupo de los 7 y, por lo tanto, el mundo está dividido en dos; y esta apropiación o acumulación de conocimientos que hace el centro, genera un crecimiento de riqueza en ese lado y en el otro lado una generación de miseria.

Yo diría que el desarrollo que estamos viviendo ha producido la reconversión industrial. Estamos viviendo eso técnicamente, una reconversión industrial donde las empresas se han transformado y al reformarse la empresa, la fuerza de trabajo adscrita a ese proceso productivo, se cambia.

En la periferia, sobre todo en Bolivia, el país más pobre del Cono Sur, se dan fenómenos contradictorios, dicotomías. Por un lado, al capitalizarse o privatizarse las empresas del Estado, esa gente ha entrado a un ritmo de la flexibilización, sorprendente desde el año 85; flexibilización en Bolivia quiere decir otorgar legalmente a los empresarios la facultad para contratar y despedir a los trabajadores sin responsabilidad; y significa, por otra parte, una sumatoria de las viejas formas tradicionales de trabajo: las unidades familiares, la semi empresa (que está de moda llamarla micro empresa pero son semi empresas que ni siquiera están organizadas debidamente) y por otra parte el trabajo unipersonal; todo este mundo de novedades que se está implantando a través de las ONG, de las propias universidades, los trabajos de consultoría para dictar una cátedra, y cosas por el estilo.

Esto me lleva a concluir con esta intervención, señalando que el fondo de estos cambios es el desarrollo tecnológico, como una revolución civilizatoria que estamos viviendo hoy día; pero no se

puede confundir este desarrollo tecnológico inevitable desde el comienzo del hombre primitivo hasta ahora, con las políticas socio laborales que se han adscrito ideológicamente a este proyecto. Eso tiene que ser superado. □

COORDINADOR

Quien haya tenido el privilegio de participar alguna vez de un evento en Colombia, reconocerá dos hechos: que hay un brillante número de expositores, conferencistas, investigadores y maestros, pero que hay una persona a la que todos ellos reconocen y llaman "el maestro": Guillermo López Guerra. ¿Qué nos puedes decir sobre el Derecho del Trabajo y la economía?, porque creo que detrás de todo esto, producción, etc., hay un elemento, un sustrato económico. □

GUILLERMO LÓPEZ GUERRA

Dos palabras para comenzar: de nuevo mi agradecimiento por haberme convocado a esta reunión de expertos pero por encima de todo, de amigos; y la segunda una felicitación a tí y a todos los organizadores por el éxito alcanzado, bien se lo merecen.

Algunos alumnos me llaman maestro en Colombia, es cierto, pero es una amabilidad y en esto, como en dinero y santidad, la mi-

tad de la mitad... son amables; cuando uno peina canas ya desde hace muchos años, suelen tratarlo sus alumnos de 40 o más años con expresiones muy cariñosas, pero no es que tenga un significado distinto; mil gracias.

He oído todas las intervenciones que se han hecho en estos tres días, con deleite, con admiración y aprendiendo mucho de ellas; y hoy he oído en esta mesa de mis colegas y viejos amigos todos, una de las síntesis más afortunadas del pensamiento juslaboralista. Con base en ello y para responder la pregunta de Mario Pasco, voy a decir algo que no va a gustar mucho.

El grave error por donde hemos transitado los laboristas –y yo me acerco a los 50 años en esa actividad– es pensar que el Derecho del Trabajo puede ser una disciplina autónoma; es imaginar siquiera que puede ser condicionante de condiciones y circunstancias económicas del mundo que nos rodea.

Para mí, ya hace muchos años lo he dicho y varios de ustedes me lo han oído repetir, querer mantener el Derecho del Trabajo de principios del siglo, de hace cincuenta años, inclusive de hace veinte nomás, es hacer un papel parecido al de doña Juana la Loca paseando el cadáver de su esposo por los campos de Aragón y de Castilla.

Tenemos que poner los pies sobre la tierra. No somos los laboristas –vana pretensión por ciertos– los que vamos a cambiar las condi-

ciones económicas del mundo que nos toca vivir. Y prueba de ello es que estamos aceptando –que hace quince o veinte años no lo hubiera concebido, no lo hubiera oído– adecuar el Derecho del Trabajo bajo las figuras de flexibilización, de desregulación, de deslaborización, si queremos llamarlo, a las cambiantes condiciones de la vida económica de los países.

Si queremos tener un Derecho del Trabajo social, que no sea utópico, que no sean cantos de sirena ni poemas de deleite, tenemos que admitir que hay que ajustar las relaciones laborales y el derecho positivo laboral a una economía mundializada.

Y algo más. Voy a tomar unas presentaciones que he oído acá deliciosas, encantadoras y brillantes. Estamos hablando de que más que el Derecho del Trabajo como categoría superior, debemos reconocer los derechos constitucionales y, más que eso, los derechos humanos; y cuando oía con verdadera fascinación esta presentación, me preguntaba si no era la forma más inteligente, más brillante y más práctica de aceptar que el Derecho del Trabajo está siendo rebasado por los derechos humanos y por las categorías superiores.

Pero no concibo las legislaciones de nuestros países todavía trabajando sobre la semana y el horario y los contratos típicos de duración indefinida que se crearon hace cincuenta o sesenta años. Si quere-

mos que así siga, tendríamos que buscar lo imposible, un retroceso en las leyes de la economía a cincuenta años atrás y eso no puede considerarse factible.

Entonces, Mario, la respuesta concreta y advertía que no va a gustar a la mayoría de los presentes, es que aceptamos adecuar nuestro Derecho del Trabajo o nuestros derechos humanos en la moderna concepción a las realidades económicas más que de nuestros países, de los países desarrollados, o seguiremos empobrecidos en lo económico y en lo social. □

COORDINADOR

¿A qué países desarrollados, Guillermo?. Hay un país que lidera hoy el desarrollo del mundo, los Estados Unidos, hay una realidad en el Este Asiático y está Europa. Nosotros hicimos un coloquio aquí, y yo siempre creo que todos compartimos la sensación de que hay, desde nuestros países, una mayor cercanía espiritual con Europa que con los Estados Unidos y hay ciertamente una concepción jurídica e incluso una aproximación social mucho mayor hacia Europa que hacia los Estados Unidos, no obstante que nuestros países están dentro de la esfera económica y del dominio de los Estados Unidos. Nosotros hicimos un coloquio europeo en este Congreso: qué está pasando en Europa y veamos cómo eso puede re-

percutir porque Europa ha buscado términos de equilibrio; no es el abandono ni el arrasamiento total del Derecho Laboral, sino puntos de contacto en esta búsqueda difícil de compatibilidad entre la economía y el Derecho del Trabajo.

Mario, ¿qué podrías tú extraer no necesaria o exclusivamente del coloquio europeo, pero sí como respuestas que tú pienses que se están dando en Europa y que puedan servirnos de alguna manera? □

MARIO ACKERMAN

Escuchaba recién a Guillermo y recordaba un viejo debate que tuve hace algunos años con Octavio Bueno Magano, cuando él apeló a una frase que decía algo así como "abandonemos el viejo Derecho del Trabajo, que se ha tornado injusto, que ya no funciona"; y le contesté en ese momento que yo estaba dispuesto a revisar y eventualmente a abandonar esto que él llamó el "viejo e injusto Derecho del Trabajo", pero con una condición: que antes nos sentemos a discutir y revisemos el mucho más viejo y mucho más injusto "derecho de propiedad".

Y de eso se trató, en lo profundo, la aparición del Derecho del Trabajo, cuando vino a revisar el viejo e injusto derecho de propiedad. Europa, -lo advertimos en el coloquio y lo vemos también cuando leemos a los europeos-, hoy tie-

ne una extraordinaria producción científica en el campo del Derecho del Trabajo –desmintiendo a Néstor de Buen y restando razones a su pesimismo visceral–, y expresa una revitalización del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en Europa.

Me limito a formular tres observaciones sobre lo que pasa en Europa, en términos muy generales.

Europa no pone en cuestión el estado de bienestar. Europa tiene problemas financieros con la Seguridad Social, eso es otra historia, pero no desarticuló el triángulo de la protección. Primera observación y dos manifestaciones de tal reafirmación: la primera en orden al ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo y la segunda a los instrumentos.

Europa abrió la puerta. Yo decía antes: abrir la puerta de la casa de la protección y adecuar las instalaciones de la casa de la protección, no mudarse de barrio, no cerrar la puerta a quienes están golpeando a la puerta de la casa de la protección.

Lo que vimos aquí, la para-subordinación de los italianos, las relaciones cuasi subordinadas de los alemanes, la proyección sobre la relación de empleo público del Derecho del Trabajo, la privatización o la laboralización de la relación de empleo público, el estado profesional frente a la discontinuidad laboral. Hay una respuesta, una respuesta abriendo la puerta de la

casa de la protección, ampliando el ámbito subjetivo de aplicación del derecho del trabajo. Y adentro, ¿qué?: adentro la adecuación de las instalaciones. ¿Qué hace Europa?. Europa muestra una nueva dimensión para la negociación colectiva. El instrumento fundamental del progreso del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en Europa es la negociación colectiva, con un amplio ámbito de aplicación, una expansión del ámbito personal de aplicación de la negociación colectiva.

Pero además de la ampliación del ámbito personal, y en las palabras del informe Supiot, se ha producido una explosión de las unidades de negociación, una nueva concepción de la estructura de la negociación colectiva, mayor descentralización pero también nuevas formas de centralización supra nacionales; nuevas relaciones normativas entre las distintas fuentes convencionales y entre las fuentes convencionales y las fuentes heterónomas; redistribución de los espacios normativos y, por supuesto, también una explosión de las materias objeto de la negociación: planes de pensión, compromisos de creación de empleo con las empresas, formación profesional, todo esto está mostrando Europa.

Y, para completar este panorama, Europa no desarticula el estado de bienestar, fortalece la Seguridad Social, no la privatiza, no abate la solidaridad.

En síntesis: Europa no destruyó la seguridad social, no abandonó la cultura del estado de bienestar y, al mismo tiempo, produjo una expansión del ámbito personal y la explosión de la negociación colectiva.

De otro lado, ¿qué tenemos en América Latina?. Nada comparable, pero nada comparable desde lo que somos .

Solemos decir que somos países subdesarrollados o en vías de desarrollo. Eduardo Galeano lo dice mucho mejor "los nuestros no son países subdesarrollados; son países arrollados por el desarrollo". Y así nos va. A partir de que el capitalismo no permite en América Latina el desarrollo del estado de bienestar. Cada vez que viene una misión del Fondo Monetario o cada vez que un Ministro de Economía viaja a Washington nos preguntamos: ¿y ahora qué quieren? ¿qué más nos van a sacar? ¿qué más nos van a pedir? ¿qué nueva reforma laboral nos van a imponer? ¿qué flexibilidad van a reclamar? ¿con qué nueva ocurrencia van a castigar a los pobres por su pobreza?.

Pero hay algo más grave que esta prepotencia con la que el capitalismo no permite el desarrollo del estado de bienestar en América Latina, y es cómo se manifiesta el capitalismo en América Latina: se manifiesta con uno de los defectos más graves, uno de los reproches más graves que uno puede dirigir al comportamiento humano, que es la ingratitud. El capitalismo se porta en

América Latina con ingratitud, en dos expresiones: micro y macro ingratitud.

A nivel micro –como les gusta decir a los economistas– los sistemas de jubilaciones y pensiones. Esta generación, la que viene inmediatamente después de nosotros, la que todavía no peina canas (o tiene algo para peinar) va a ser recordada por la historia –si es que hay historia y si la historia tiene memoria– como la generación de los hijos que estafaron a sus padres; porque sus padres confiaron en el régimen de reparto sosteniendo a sus propios padres y esperando que sus hijos se ocuparan de ellos. Y cuando llega la hora de estos nuevos jubilados, sus hijos, a partir del maravilloso modelo chileno de las AFP, les hacen un "corte de mangas" y les dicen "no, ahora ahorro para mí...". Egoísmo versus solidaridad, –como lo señaló en su oportunidad Américo Plá–. Y esta es la micro ingratitud. La generacional, la de los hijos para con sus padres.

Pero hay otra ingratitud que es más grave, que es la ingratitud conceptual del capitalismo, cuando destruye el estado de bienestar, cuando no permite crecer al estado de bienestar. ¿Por qué digo ingratitud frente al estado de bienestar? Pues porque el capitalismo no habría tenido destino sin estado de bienestar; el capitalismo es lo que es gracias a la cohesión social que en Europa le dio el estado de bienestar diseñado a partir de mediados de siglo y que

permitió que viviera los que con justicia se llamaron los 30 años gloriosos. Sin ese estado de bienestar el capitalismo no habría tenido respuesta a la amenaza del Este —del Este dictatorial y pseudo socialista—, a la amenaza del socialismo; pero claro está, hoy no está la amenaza del socialismo y el capitalismo perdió el miedo, pero también perdió el pudor y hoy hace propuestas que ayer habrían parecido inmorales, pero las hace acá, las hace en los suburbios de Occidente. Hace en el patio trasero, lo que no se admite en los países centrales.

Entonces, frente a esto que hace que nuestra situación sea absolutamente incomparable por razones económicas, por razones ideológicas, por razones de ubicación geográfica, por las consecuencias de esta otra forma de dependencia, América Latina tiene que producir una respuesta diferente. El modelo europeo nos debe servir como inspiración en orden a los principios, a los valores, porque, insisto, Europa no pone en cuestión el principio de solidaridad ni la protección de la libertad. Lo que tenemos que encontrar nosotros, y esta es nuestra tarea para esta hora, son los instrumentos alternativos, que seguramente deben existir o, en todo caso, habrá que construirlos. Pero de esto, como me indicó Mario Pasco, tengo que hablar al final. □

COORDINADOR

Pancho, esta reflexión de tanta profundidad, en la que se extrae de Europa algún tipo de lección o enseñanza, ¿cómo la proyectarías al sector americano? □

FRANCISCO WALKER

He oído con mucho interés una vez más a mi amigo Mario y me es difícil intervenir después de una participación tan brillante.

Tomando como base la situación chilena, que es la que más conozco, pienso que se puede avanzar en ciertos aspectos concretos con cambios que muestren que, reconociendo las nuevas realidades, se aplican los principios tradicionales del Derecho del Laboral. Es lo que se ha tratado de hacer con las sucesivas reformas a la legislación laboral actual que, como se sabe, se originó durante el gobierno militar.

El primer aspecto que se ha tomado en cuenta es darle mayor importancia al principio de la no discriminación laboral, siguiendo en parte la experiencia norteamericana.

Es así como se ha dejado en claro, en el artículo 2° inciso 3° del Código del Trabajo, una amplia prohibición de todas las prácticas discriminatorias de conformidad con lo señalado en el Convenio N° 111 de la Organización Internacional del Trabajo.

Especial énfasis se le ha dado a la no discriminación sindical, considerándose que si se despide a un trabajador comprobándose una práctica anti sindical, éste tiene derecho a ser reincorporado a la empresa; en el caso que no se acepte la reincorporación, se le debe pagar una indemnización que fija el juez de acuerdo con las circunstancias y que puede ser muy alta. Por otra parte, si bajo cierta influencia americana los tribunales avanzaron o en el camino indemnizatorio en esta materia, podrá considerarse como un logro importante del Derecho del Trabajo.

Un segundo punto a tratar es el que se refiere a los regímenes privados de pensiones, de los cuales Chile ha sido pionero como se sabe.

Frente a la existencia obligatoria de este sistema en Chile, parece ser que el camino no es destruirlo a través de un cambio del sistema de capitalización individual por uno de reparto, mejorarlo, enfrentando algunos de los problemas que éste tiene y que no es del caso analizar en este panel.

En este momento pienso que hay dos temas en que se puede avanzar, uno es el de ampliar la cotización obligatoria al régimen de pensiones a los trabajadores independientes, además de los trabajadores dependientes, para evitar que se produzcan vacíos en los ahorros previsionales que disminuyan el monto de las pensiones. También se pue-

de considerar una mayor intervención de los cotizantes del sistema en la administración del mismo.

Un tercer aspecto interesante es el de la formación profesional o capacitación ocupacional; en el caso chileno el Estatuto de Capacitación y Empleo, al crear como en otros países el nominado "contrato formación" permite a muchos trabajadores reconvertirse para poder mantenerse en el mercado de trabajo.

Un cuarto aspecto importante es el reconocer el contrato individual de trabajo con jornada parcial, lo que ha sido implementado por la reciente legislación chilena, siguiendo experiencias de otros países.

Un quinto punto a destacar es la puesta en vigencia en Chile, a partir del próximo año, de un sistema de seguro de desempleo que mezcla una cuenta individual financiada por el empleador, el trabajador y un fondo solidario de cargo estatal, con cotización empresarial. Este seguro deberá ser administrado por un organismo único, el que será elegido mediante un proceso de licitación que realizará el Ministerio del Trabajo y Previsión Social. □

COORDINADOR

Guillermo, ¿cómo encara hoy México la revisión de su legislación para acoger esta temática. □

GUILLERMO HORI

Estimo que el actual gobierno, que no cuenta con una mayoría entre los legisladores, cometería el peor de sus errores al enviar un proyecto de Ley Federal del Trabajo al Congreso de la Unión en el cual la mayoría le es opositora, porque dicha Ley sería una Ley mayoritaria contraria a las pretensiones reformadoras.

Por esta razón, he opinado no hacer la reforma a la Ley Federal del Trabajo mientras no exista un proyecto elaborado con la opinión de todos los sectores en ella involucrados, no solamente los trabajadores y los patrones sino con la opinión de las agrupaciones sindicales de los trabajadores y empresarios, instituciones de estudios jurídicos, profesores de la materia y de instituciones de estudios laborales.

Por esta razón pienso que no se dará esta reforma, porque sus impulsores no cuentan con el consentimiento de las mayorías y por parte del gobierno existe el temor de perder el soporte de las bases que los llevaron al poder, ofreciéndoles una legislación contraria a sus intereses, mientras no exista alguna situación que permita un congreso general. □

COORDINADOR

Heloisa, ¿esa situación es similar en Brasil? ¿hay dificultad para la

reforma? ¿hay avances en una reforma de la legislación? □

HELOISA PINTO

Sí, bajo los influjos de la idea de flexibilidad, fueron dictadas diversas notas que inciden en la Consolidación de las Leyes del Trabajo. Como en las líneas de Nazca, tal vez se pueden ver los resultados desde muy arriba; puedo citar la Ley Federal 9601 de 1998 que amplió las posibilidades de contratación por plazo determinado, desde que formalizados por convenciones o acuerdos colectivos puedes eliminar las restricciones impuestas por la Consolidación de las Leyes de Trabajo, o sea que las reglas que condicionan la validez de los contratos por plazo determinado solamente "servicios de naturaleza transitoria o actividades empresariales de carácter transitorio y contrato de experiencia"; hoy se flexibilizó esta norma con la eliminación de esas restricciones legales, mas se amplió también la posibilidad de contratación de mano de obra, frenando el desempleo, con la condición de que represente aumento del número de empleados; es aquel sistema que he dicho de "peso y contrapeso".

También la medida provisoria 2076 del 2001 que ha resuelto otra medida provisoria anterior que disciplinó el trabajo en tiempo parcial, o sea aquel que no exceda las 25

horas semanales –a previsión constitucionales es de 44 horas semanales– con un salario proporcional a la jornada reducida, proporcionalidad estimada con relación a los empleados que cumplen el tiempo integral; y reglamentó el banco de horas, un sistema innovador de compensación de jornada por fuerza de acuerdo o convención colectiva el exceso de horas puede ser compensado en otro día con la correspondiente disminución, de manera que no exceda en un período máximo de un año la suma de jornadas semanales de trabajo previstas; innovador porque la compensación es por un año.

Esos instrumentos y otros como la Ley 2101 del 2000 y otras revelan las nuevas formas de trabajo hoy en Brasil, implementadas y dirigidas a la flexibilización, autorizando la derogación de determinadas garantías legales de los trabajadores sin no obstante desproteger por completo a la clase trabajadora.

Yo concluyo añadiendo: el legislador no debe preocuparse solamente por la manutención del empleo, sino también por mantener la dignidad del trabajador. □

COORDINADOR

Cambios legales, reformas legislativas, pueden haber muchos. Las tendencias que esas reformas tengan pueden variar. Las medidas pueden ir desde lo concreto hasta lo abstracto. Pero así como cuando na-

cieron las legislaciones que todavía hoy existen había una especie de aliento común, ¿cuáles serían, Isaac, las bases para una legislación o las bases para una revisión de las legislaciones?. □

ISAAC SANDÓVAL

Es difícil la pregunta, pero vamos a hacer lo posible. Primero, una especulación. En nuestros países se están manejando los informes económicos del Banco Mundial, del BID y del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, especialmente los informes 99-2000. He quedado sorprendido al ver en estos informes, coincidentes todos ellos, una especie de recetario de fórmulas legislativas aplicables a nuestros países, de tal manera que lo que está ocurriendo con el Cono Sur, y sobre todo con mi país, es que todos los proyectos legislativos o decretos del Ejecutivo que se dictan, están instrumentados o están referidos o tienen como base esos documentos de esos organismos internacionales; es una vergüenza.

Por ejemplo, en el caso de Bolivia, sugieren que se rebaje el salario mínimo para dar oportunidad de empleo a la gente joven; ¿saben cuál es el salario mínimo?: 60 dólares al mes; que se califique al personal –naturalmente eso es evidente– y que eso va a permitir elevar los salarios, porque en Bolivia los salarios son 0.48 dólares promedio la hora, cuan-

do ya sabemos que en Europa, Canadá y los Estados Unidos es entre 12 y hasta 17 dólares promedio la hora. Y todo eso lo plantean como una posibilidad para ser competitivos, o sea, la ineficiencia empresarial y la acumulación y expropiación de nuestros excedentes por las empresas privatizadas y extranjeras nos coloca en esta situación, y quiere castigarse o recuperarse esta rémora, este atraso del capitalismo tardío, bajando las condiciones de vida y de salario de la población trabajadora.

Quiero decir de que hablar de las bases para la reformulación de una nueva ley general de trabajo es importante, pero creo que así como decía Mario Pasco, al comienzo ocurren ideas y se toma como modelo el código mexicano, el código chileno (si no me equivoco), pero hubieron particularidades nacionales que hay que tomar en cuenta; por ejemplo yo diría que en Bolivia es muy difícil hablar en este momento de la presencia de una legislación laboral, porque el 73% de la población en edad de trabajar, lo hace en unidades familiares empresariales y unipersonales, entonces, ¿cuál es el ámbito que cubre la ley laboral?: cada vez menos y sobre todo, con este problema de la flexibilización donde queda excluida una gran cantidad, el 30% de los profesionales están excluidos porque están sometidos a contratos de consultoría, con esas trampas, con esos contratos adversos a la legislación laboral.

Yo sugeriría, si me permite la presidencia, seguir los lineamientos del Informe de Madrid comentado por el profesor Alain Supiot, en el sentido de que el Derecho del Trabajo tiene que comprender el universo de la relación y que los sujetos de la relación de trabajo no tienen potestad para calificar su situación jurídica laboral; y ampliar el universo de la norma legislativa laboral al universo de los trabajadores; de tal manera que el empleo, que es el problema fundamental en Europa, y el desempleo, —como llamamos nosotros—, el sub empleo y la sub utilización de la fuerza de trabajo global, en el caso de Bolivia llega al 41%, de tal manera que las cifras oficiales de que el desempleo es simplemente el 8, el 5 o el 7% es mentira, porque a eso hay que sumarle técnicamente la fuerza de trabajo sub utilizada y eso suma mucho en todos nuestros países.

Entonces, un Derecho del Trabajo o una norma legislativa laboral, estoy convencido, ya no queda otra, tiene que comprender algunos requisitos y características; en primer lugar, hablar de la universalidad, porque si no, el Derecho del Trabajo no existe como tal y vamos a tener que dejar la cátedra porque estaríamos enseñando algo que no se aplica y que no incumbe a los trabajadores. El mundo laboral está en otras relaciones y no en la relación actual normativa laboral.

Otra característica, aparte de la universalidad, tiene que comprender

una presunción en el sentido de que todos son trabajadores, y la norma laboral tiene que estar en convergencia unívoca con la Seguridad Social para el problema del período de empleo, o la rotación laboral, o el intercambio de servicios o actividades, todas esas alternativas que puede encontrarse en la vida histórica del trabajador, encuentren una respuesta y una protección legislativa.

Pero como van las cosas esto queda en un imaginario, simplemente en una idea. Concluyo señalando lo siguiente: es una vergüenza que los organismos internacionales se conviertan en los consultores, en los orientadores de nuestros gobiernos; quiere decir que nuestros gobiernos son una categoría política muy vulnerable, muy alienada a las determinaciones de fuera. Por ejemplo estos informes sostienen que los problemas del atraso en América Latina se fundamentan en tres variables: una variable demográfica (dicen que los latinoamericanos tienen hijos como ratas) que representa un gran costo familiar, que impide que los niños estudien; y luego, en esa misma variable, dice que los países del Nor Este Asiático han llegado a ser prósperos, a tener una riqueza extraordinaria, a ser competitivos y a tener una alta productividad porque su población en edad de trabajar está entre 29 y 35 años, que esa es la edad ideal y que América Latina también por ahí encontrará su prosperidad.

Y otras estupideces más hablan estos informes. Por ejemplo, el pro-

blema geográfico; somos atrasados porque estamos en esta parte del mundo; así como hablaban Platón, Aristóteles y hasta Tomás de Aquino, para ser griego había que ser libre, griego y varón, todos los demás eran bárbaros y esclavos; así, parece que ahora cuando la geopolítica, cuando el positivismo ha dejado de lado la influencia geográfica como factor determinante en los procesos sociales históricos, otra vez en estos organismos internacionales se está manejando esa variable.

Y la otra variable es que dicen que nuestras instituciones no sirven, no funcionan y que tenemos que cambiar las instituciones para que haya una relación directa entre el progreso y la vida institucional.

Pero no están hablando en ningún momento de que el desarrollo económico de los pueblos obedece a un solo proceso estructural; así como se genera la riqueza en unos países por acumulación y expropiación del excedente de otros, así también se genera la miseria en otros porque su ahorro interno es llevado afuera.

Esa sería mi respuesta. Muchas gracias. □

COORDINADOR

Guillermo, es la última intervención en esta ronda que estaba prevista como última y será penúltima. Las nuevas formas de contratación que proliferan hoy, en tu

opinión ¿respetan el Derecho del Trabajo?, ¿reflejan el Derecho del Trabajo?, ¿desvirtuan el Derecho del Trabajo?. □

GUILLERMO LÓPEZ GUERRA

Esa es la pregunta del millón...

Tal vez lo primero que quiero recordar es que alguien muy conocido acá en Lima, como fue el Sr. Tokman, que estuvo en la oficina de la OIT, decía hace dos o tres meses, en una reunión de CEPAL, algo con lo que yo me identifico: que no nos hemos dado cuenta que el mundo ha cambiado. Nosotros, en nuestro sub mundo laboral, no hemos tenido tiempo para ver el inmenso mundo de la realidad mundial.

Otro pilar de la respuesta que voy a dar lo encontraría en una frase muy pintoresca de un ex-presidente de mi país, que decía "el capital es el único enemigo que pelea huyendo".

Y la tercera, para que el trípode no quede ladeándose, el Sr. Freedmann hace 25 ó 30 años enseñaba en sus conferencias de economía en Estados Unidos, que es mejor la hora de trabajo a dólar o a peso con trabajo, que no a dos dólares sin trabajo.

¿Qué quiero significar con esta presentación que ha estado al borde de una parábola?. Lo que ya les indicaba; si las reglas del Derecho del Trabajo no son favorables al capital, al odioso capital, al temido capital,

pero también al deseado capital, pasa como con los ríos, que se desbordan, que no respetan sus cauces naturales, que hacen lagunas que devastan por donde van pasando con una fuerza propia de la naturaleza.

América, según la CEPAL, necesita crear cinco millones de empleos. Yo me he preguntado, ¿se van a crear cinco millones de empleos en nuestros países de Iberoamérica, de abajo del sur del Río Grande hasta la Patagonia, se van a crear con las limitaciones que nuestro Derecho del Trabajo tradicional, el de hace 50 años, impone?. Yo creo que no. Porque hay mercados que son mucho más favorables y quienes curiosean estadísticas ven dónde está haciéndose la inversión: donde hay facilidades de retorno del capital, donde no se corre el riesgo de perderlo, pero el capital no hace caridad, no se expone a deteriorarse.

¿Qué ha pasado entonces?. Que se han creado una serie de nuevas figuras; aquí se han traído, en dos o tres oportunidades en las intervenciones de estos tres días, que molestan al Derecho del Trabajo, que tienen que incomodar a los laboristas de rancia estirpe, como son las cooperativas de trabajo asociado, el *outsourcing*, el trabajo elaborado por terceras personas -o por cuartas, como queramos llamarlas-. Son formas de desviación del Derecho del Trabajo, de desviación del contrato de trabajo; sí, pero ¿por qué?; para no pagar prestaciones sociales, in-

demnizaciones y seguridad social?

Yo no creo que sea exacto; reputo que hay una equivocación en sostener que es para desdibujar o que es para burlar los regímenes prestacionales y de Seguridad Social. Los estudios más serios y más imparciales demuestran que por la figura de las cooperativas de trabajo asociado, de la prestación de servicios temporales por agencias, que mediante el *outsourcing*, los empleadores llegan a pagar lo mismo y más de lo que venían pagando bajo el régimen del contrato de trabajo.

Es cierto que en esas figuras nuevas de contratación, que se ciñen, que se ajustan al Derecho Civil y al Derecho Comercial no hay prestaciones, posiblemente no hay auxilios de maternidad, tampoco hay sindicatos, pero el trabajador individualmente considerado no está recibiendo una remuneración inferior ni está perdiendo sus salvaguardas de Seguridad Social.

Se pregunta quién de nosotros como empleador (yo no soy empleador de nada, escasamente tengo en mi despacho una secretaria y un mensajero y no sé si las condiciones económicas me van a permitir sostenerlos a los dos o que ellos me sostengan a mí), quién de nosotros aumenta el número de sus trabajadores porque sí, ante incentivos tributarios, ante halagos de que por cada trabajador de más que yo contrate me dan este beneficio o aquel, si mi producto, primero, no lo puedo aumentar en cantidad y calidad

y, segundo, si no tengo mercados en que venderlo.

He puesto un ejemplo elemental y peregrino. Si a mí me dice una legislación, "Sr. López, si usted toma un empleado más no paga impuestos" yo tengo que preguntar "y yo qué hago con ese empleado de más, si me sobran ya dos..."

Esta es la tozudez de los hechos de que hablaba Lenin que, o los reconocemos o nos atropellan, pero no podemos seguirnos haciendo la ilusión de que con el Derecho Laboral de hace cuarenta y cincuenta años vamos a poder competir, no digo ya en los mercados internacionales, ni siquiera en los mercados nacionales, donde por efectos de la antigüedad las empresas nuevas tienen menos cargas prestacionales que las antiguas.

Esto implica, distinguidos amigos, que tenemos que aceptar un cambio en la economía, en las reglas de mercado, en la oferta y en la demanda a la cual tenemos que subordinar la relación de trabajo, no para esclavizar a los trabajadores, -lejos de mí tan repugnante idea-, no para que se conculquen sus derechos, no para volver a las jornadas extenuantes ni al trabajo de mujeres y niños en socavones en pos del ideal de un salario; obvio que no; pero hay que tener un terreno civilizado, pero un terreno también inteligente.

Mantener la tutela del trabajador pero considerar al mismo tiempo los aspectos económicos plasmados por nuestros amigos economistas -no

tan amigos para muchos— que son muy importantes. Vale decir, tratar de conciliar a toda costa la tutela y la protección con el funcionamiento eficiente y eficaz de la economía, lo que a mi juicio significa también una lucha y es mi experiencia en negociaciones colectivas a nivel de empresa donde puede haber, mucho más de lo que ustedes creen, de conciliación y mediación que de conflicto. Hay que ir por ese camino; es el único camino de América Latina: conciliar por una parte el sentido social, pero teniendo siempre en cuenta los aspectos económicos de eficiencia y eficacia de las empresas. □

COORDINADOR

Esta mesa es, sin duda, una demostración abierta de pluralismo. Hay todas las posiciones, todas las opiniones y el respeto que todas ellas merecen. Los panelistas han sido además extremadamente respetuosos del tiempo y ése es un mérito que no resulta demasiado frecuente; tan respetuosos del tiempo que merecen un premio, y el premio es darles una oportunidad más. Hay dos maneras de tocar la música en una orquesta: o con una partitura rígida, como en un concierto sinfónico, o con un margen de flexibilidad, como en la maravillosa música del jazz. Así que invito a los panelistas a un mensaje final, algo que pueda servir como decantación a su

pensamiento, y eso sí, respetuosos del tiempo, en aproximadamente un minuto.

GUILLERMO LÓPEZ GUERRA

Me apunto al premio porque he tenido la suerte de ser el último en las dos rondas y nunca segundas partes fueron buenas, dicen. Mi mensaje sería aprender de las palmeras, de los árboles de las orillas de las playas, que cuando sopla el vendaval se agachan y cuando ha pasado el vendaval se yerguen. No nos quedemos sin agacharnos a tiempo y que la realidad económica nos abata. □

GUILLERMO HORI

Yo pensaría mucho el pedirle a nuestros pueblos tan humildes, tan hambrientos, que continúen con esa paciencia, con esa esperanza de mejorar que n les ha llegado nunca. Es decir, nosotros los pueblos latinoamericanos, tenemos millones de hombres muriéndose de hambre y día con día vemos que florecen grandes empresas que son multimillonarias y que no pertenecen a nuestros países, que son verdaderos emporios de riqueza, pero también grandes emporios de explotación para nuestros pueblos, que son grandes pulpos que están chupándole la sangre a nuestros pueblos y pien-

so que nuestra gente no va a resistir mucho ni tanto tiempo el que se continúe con esta injusticia social. □

FRANCISCO WALKER

Quisiera resumir mi pensamiento prácticamente en una sola frase: que los especialistas en Derecho Laboral tienen que conciliar dos aspectos que parecen contradictorios. Uno, la necesidad equidad de las relaciones laborales, que significa mantener la tutela del trabajador, pero considerar al mismo tiempo los aspectos económicos basados en nuestros amigos economistas –no tan amigos para muchos– que son muy importantes, vale decir, tratar de conciliar a toda costa la tutela y la protección con el funcionamiento eficiente y eficaz de la economía, lo que a mi juicio significa también dos cosas: una lucha y es mi experiencia en negociaciones colectivas a nivel de empresa, puede haber, mucho más de lo que ustedes creen, diálogo social en las empresas y puede haber en las empresas, mucho más de lo que ustedes creen, de conciliación y mediación que de conflicto. Hay que ir por ese camino; es el único camino de América Latina: conciliar por una parte el sentido social, pero teniendo siempre en cuenta los aspectos económicos de eficiencia y eficacia de las empresas. □

HELOISA PINTO

Puedo decir que la amenaza de desempleo de los trabajadores cuando los trabajadores aceptan cambiar las garantías que son atribuidas por la legislación laboral o por la promesa de la conservación del empleo, al mínimo de la dignidad humana que esta legislación intenta asegurarles, sería como que penoso retirar por completo la participación del Estado en la reglamentación de las relaciones de trabajo, dejando que los patrones y los trabajadores negocien directamente las condiciones de trabajo, equivale a conceder una autorización formal para la explotación de los débiles por los fuertes. □

ISAAC SANDÓVAL

Estas palabras finales van para los jóvenes. No quiero complicarme, pero ya lo estoy haciendo. Quiero decirles, el final de Derecho del Trabajo no está previsto; el Derecho del Trabajo trasciende el ámbito del contrato de trabajo y todas las personas que creen que el objeto del Derecho del Trabajo es estudiar nada más que las condiciones de trabajo están profundamente equivocadas. El sujeto del contrato, el trabajador, tiene atributos personales que no forman parte del contrato de trabajo, que trascienden ese ámbito del contrato; estos atributos son los derechos de

la personalidad, el derecho a la vida, a la salud, a la intimidad, y por lo tanto, el Derecho del Trabajo, dentro de su envoltura jurídica laboral, tiene que proteger esos derechos de la personalidad que están más allá que el simple contrato. ¿Por qué razón?. Hegel fue el que hizo esta gran aclaración teórica que nos sirve hasta ahora: "todos los hombres son desiguales por naturaleza y las leyes vienen a desigualarlos aún más"; ¿en qué se igualan los hombres? -incluyendo a las mujeres, naturalmente-: se igualan en el atributo que tiene cada persona de enajenar su propiedad; ¿y cuál es la propiedad que todos tenemos?: la habilidad, el arte, el oficio; por eso es que el trabajo entra al universo de los contratos y es normal, sin ser una mercancía necesariamente, se equipara en el mercado en su equivalencia, en su valoración y es por eso que el trabajador no se contrata él, él contrata la compra-venta de su fuerza de trabajo y, por lo tanto, estos atributos de la libertad, de la vida, de la salud, etc. quedan libres de la relación de dependencia del contrato, atributos que el Derecho del Trabajo necesariamente tiene que proteger ahora, mañana y siempre; por lo tanto el rol del Derecho del Trabajo es muy grande, pues está vinculado a los derechos de la personalidad. □

COORDINADOR

Mario, por el sacrificio de haber sido el que empezaba las rondas, te concedemos el privilegio de cerrarlas. □

MARIO ACKERMAN

Yo también voy a hacer esta referencia a los jóvenes (en realidad a todos nosotros, que somos mucho más jóvenes de lo que parecemos).

Yo soy un profesor universitario y exhibo con orgullo esta condición. Tengo la convicción también de que un profesor no es bueno cuando enseña, es bueno cuando provoca. Es evidente que soy un provocador y me encanta provocar, y lo que voy a hacer es una provocación, a partir de dos reflexiones ajenas que parecen escritas para este momento, para nuestros debates, una reflexión de Italo Calvino y una reflexión de Mario Benedetti.

Italo Calvino decía, "la memoria sólo cuenta verdaderamente para los individuos, para las colectividades, para las civilizaciones, si reúne la impronta del pasado y el proyecto del futuro, si permite hacer sin olvidar lo que se quería hacer, si impulsa a devenir sin dejar de ser y a ser sin dejar de devenir" y parece que hubiera estado hablando del Derecho del Trabajo.

La segunda reflexión es la de Benedetti, que parece que la hubiera escrito pensando en Néstor De Buen, cuando dijo "por más que el presente sea de turbación e incertidumbre y aunque hayamos perdido tantos sueños, no cometamos la imperdonable tontería de perder también la esperanza".

Si uno suma estas dos bellísimas y maravillosas reflexiones, que ambas son un canto a la esperanza, creo que nos están marcando a todos el camino a seguir, que es el camino de los jóvenes pobres que necesitan labrarse un porvenir, los jóvenes pobres que necesitan labrarse un porvenir trabajan y estudian. Bueno, ésta es la responsabilidad del ahora de los que estamos involucrados —como el cerdo del tocino— en esto del estado de bienestar, del derecho social, del derecho al trabajo, del derecho a la seguridad social; trabajar para encontrar las raíces de la razón de ser de esta lógica de la protección; trabajar para explicarle al mundo que el Derecho del Trabajo no tiene la culpa de nada, que no tiene la culpa del desempleo, que no tiene la culpa de las desinversiones, que el Derecho del Trabajo no tiene culpas.

El Derecho del Trabajo históricamente ni tiene la culpa del desempleo ni es capaz de generar empleo; siempre fue así. El Derecho del Trabajo, para éstos que se llaman neo liberales y no lo son porque no les interesa la libertad, sino la propiedad, cada vez que los neo liberales

están hablando de libertad no están hablando de libertad, están hablando de propiedad, y por eso Pinochet se pudo decir liberal, por eso Videla pudo tener ministros liberales, no son liberales, no les interesan las libertades, están dispuestos a pisotear las libertades para defender las propiedades; a esos auto denominados neo liberales, verdaderos subversivos de los valores de Occidente y especialmente del valor de la libertad les tenemos que contestar, tenemos que trabajar para contestarles que el Derecho del Trabajo es el derecho de la libertad, de la libertad de aquellos que lo único que tienen es su libertad, ellos mismos y su capacidad de trabajo, cuyo único patrimonio son ellos mismos, que entregan para lograr un sustento, a esos auto denominados neo liberales que nos hablan de mercado de trabajo y de recursos humanos, tendremos que trabajar para explicarles que el mercado de trabajo no existe, porque el trabajo es inseparable de la persona que lo ejecuta, es mercado de trabajadores de lo que nos están hablando, porque no es que el trabajo va para un lado y el trabajador se queda en la casa.

Y tenemos que estudiar también para que, frente a este nuevo mundo que nos propone la nueva economía, la tecnología, la globalización, todas estas novedades que estamos conociendo, la nueva estructura de las empresas, las nuevas organizaciones supra na-

cionales, la decadencia del Estado-Nación como lo conocimos, esta extraordinaria movilidad de los capitales, tenemos que estudiar para encontrar cómo proyectamos la lógica de la protección de la libertad a este nuevo modelo.

¿Y esto para qué?. Para que las personas que trabajan no sean recursos humanos, porque sigo pensando, sigo creyendo, como dije alguna vez, que si son humanos no son recursos, no pueden ser recursos, no deben ser recursos, no merecen ser recursos, y es nuestra responsabilidad impedir que sean recursos.

Muchas gracias. □

tedes sus propias conclusiones de la brillante mesa redonda que acabamos de presenciar.

Muchas gracias. □

COORDINADOR

Amigos, en el intervalo entre las jornadas de la mañana y de la tarde, el Comité Ejecutivo de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo llevó a cabo una sesión informal y en el debate, porque se estaban examinando los futuros congresos —el de Montevideo, el de Estocolmo, el de México— surgió por allí un planteamiento que decía que las mesas redondas en un congreso son prescindibles, que aportan poco y que si en lo futuro no se programaran perderíamos poco o nada. A esa ponencia replicaron varios de los presentes diciendo que en muchos congresos una mesa redonda puede llegar a ser el momento culminante y más brillante del congreso. Saquen us-

CEREMONIA DE CLAUSURA
**V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

MARIO PASCO COSMÓPOLIS
PRESIDENTE DEL COMITÉ ORGANIZADOR

NÉSTOR DE BUEN
(México)

JEAN MICHEL SERVAIS
SECRETARIO GENERAL DE LA SOCIEDAD INTERNACIONAL DE
DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

VÍCTOR FERRO DELGADO
PRESIDENTE DE LA SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

CEREMONIA DE CLAUSURA

MARIO PASCO COSMÓPOLIS

Queridos amigos:

Dice la gente de teatro que una función es la que ve el público y otra muy distinta la que sufre el elenco. Para el público, que sólo especta a los actores, aprecia que la escenografía, el vestuario, la utilería, las luces han funcionado bien y los artistas han recitado sus parlamentos correcta y hasta brillantemente; detrás del telón, entre bambalinas o, como dice la gente de teatro, entre cajas, todo es angustia y nervios: que la sala no está llena, que no llega el público, que sigue entrando gente después de iniciada la función, que alguien no apagó su celular, que esta luz falló o que el actor equivocó su diálogo u olvidó su letra, etc. Afortunadamente nada de esas angustias llega al público, la platea no lo advierte, pero lo sufre la gente que está fuera de la vista de ese público.

Todo lo dicho de una función teatral se aplica a un congreso como este: en apariencia todo funciona aceptablemente bien, pero los orga-

nizadores tenían que estar de aquí para allá buscando un reemplazante para un expositor que no llegó, una ficha de inscripción que se extravió, un ómnibus que ya debería haber llegado y todavía no llega, o un congresista que se queja porque algo no le funcionó o no le satisfizo.

Peor aún. En un congreso, como en muchas otras cosas de la vida, unos son los que trabajan y otros somos los que salimos en la foto. Posiblemente en este congreso, sin ir muy lejos, muchos de ustedes pueden creer que los que hemos hecho todo somos Víctor Ferro, Luchito Aparicio, Alfonso de los Heros, todos aquellos cuyo nombre aparece en el programa, incluido yo. No señores, estos son los que aparecen en las fotos, porque quien ha hecho este congreso es Cecilia Monteverde y su equipo de colaboradores integrado por Sandra Benavides, Fiorella Monteverde, Gisella Córdova, Ana María Maldonado, Martín Villegas, Víctor Montalva y Maurizio Araujo. Yo quiero que todos ellos vengan aquí adelante porque este aplauso, que lo vamos a duplicar, se lo merecen ellos mucho más que nosotros.

Al convocar este evento no estábamos en capacidad de saber cuántos participantes tendría. Nos pusimos como meta 300. Después subimos un poco la varilla a 400 y conforme llegaban noticias nos arriesgamos a poner 500. Mandamos a fabricar 500 maletines y en general todo lo programamos para esa cifra, que parecía optimista. De pronto, quince días atrás (somos bastante tardos para inscribirnos y ojalá que para futuros congresos nos inscribamos con anticipación, porque no saben lo que eso va a aliviar a los organizadores) decía que quince días antes empezaron a llegar las noticias de que nos aproximábamos peligrosamente a los 500 programados y, entonces, imaginando las inscripciones tardías, tomamos una decisión heroica por la cual en cierta forma debo pedir disculpas: nos autodiscriminamos; nuestro pensamiento fue que no podíamos negar registro tardío a quien venía desde lejos con gran esfuerzo, de alguna ciudad como Santo Domingo, Santa Cruz, México o Montevideo y, por lo tanto, a nuestros compatriotas, a los peruanos, los pusimos en lista de espera, los registramos con cargo a que al final hubiera cupo y mandamos hacer unos cuantos maletines más y añadir sillas, colocando este hermoso recinto al borde de la saturación.

No podíamos recibir más pero, así como estamos orgullosos de haber sobrepasado las cifras que sucesivamente nos poníamos, como

meta, estamos mucho más orgullosos de que ustedes hayan estado presentes todo el tiempo. He asistido a muchos congresos y creo que si este es exitoso no es por la organización, sino por la asiduidad y la participación constante de ustedes: siempre hemos trabajado a sala llena.

Las cifras finales son: participantes, 555; no nacionales 225 (40%); Estudiantes, 241 (45%); es un congreso de estudiantes, aunque quienes hayan ocupado la tribuna hayan sido los maestros; pero habíamos decidido otorgar un premio a la delegación más numerosa, a la delegación que se hiciera presente con un número mayor y es un orgullo informar que ésta es la delegación de Piura: uno de cada seis es piurano, y entonces vamos a hacer entrega a Luz Pacheco, que es quien ha generado este aluvión norteño, una colección de libros que van a ser entregados a la Universidad de Piura, que es el alma mater de esos estudiantes. Pido a Luz que venga adelante a recibir esta colección que es más bien modesta porque la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social no ha producido todavía en cantidad, pero garantizo Luz que la calidad sí es bastante buena.

Y claro, no podemos dejar de decir una palabra de agradecimiento a nuestros patrocinadores y auspiciadores, a OIT, Pontificia Universidad Católica del Perú, Edegel, Telefónica del Perú, Minera Yanacocha y a la Corporación Backus, que esta

noche es la que ofrece el show que acompañará la cena.

El próximo Congreso Regional Americano, el sexto, será en México en el año 2004. Al agradecer a todos ustedes su concurrencia, su entusiasta, masiva y constante participación, su apoyo e indismayable aliento, quiero invitar a Néstor de Buen para que reciba con carácter simbólico un instrumento casi de tortura que ha servido para interrumpir el momento más grato de este congreso, que ha sido siempre el coffee break: le regalo para el próximo congreso la campanita, pero me he cuidado de quitarle el badajo.

Gracias. □

NÉSTOR DE BUEN

Creo que la envidia es una condición muy negativa, pero debo confesar que le tengo una gran envidia a Mario Pasco. En primer lugar porque ha terminado y de esta manera tan brillante este V Congreso; y en segundo lugar –y eso sí que me reconcome de verdad– porque no he podido participar en esa Mesa Redonda excepcional que se ha llevado a cabo esta tarde, en la que hemos oído tantas cosas, unos de acuerdo con lo que oíamos, otros no tan de acuerdo con lo que oíamos, pero que realmente ha sido un diálogo de cinco o seis, un diálogo extraordinario. Yo felicito a Mario por haberlo formado y felicito a sus cin-

co participantes por haber estado allí.

Quiero dar una nota simplemente, porque además me parece justo. Todos estos congresos europeos, americanos, mundial, etc., han sido hechos siempre con la presencia discreta del trabajo a oscuras, un trabajo que a veces no se percibe, de quien ha sido hasta ahora el Secretario General de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Me refiero al profesor Jean Michel Servais que lamentablemente va a dejar el puesto porque asume responsabilidades mayores en la Organización Internacional del Trabajo; yo creo que nuestro querido amigo Jean Michel merece un homenaje por el trabajo espléndido que ha hecho a través de todos estos años, a favor de la difusión de ese Derecho del Trabajo que, aún cuando algún autor negativo diga que estamos en la decadencia del Derecho del Trabajo, yo le agregaría lo que se ha dicho también aquí –Mario Ackerman lo ha dicho– que a esa realidad hay que agregarle la esperanza, y la esperanza tiene que ser muy importante para poder reconstruir lo que va a seguir siendo una realidad viva, el Derecho del Trabajo, por una razón fundamental: porque lo que provocó el Derecho del Trabajo sigue estando vivo, que es la explotación del hombre por el hombre, y cuando se produce ese fenómeno, ciertamente se tiene que producir también la reacción.

Y ahora debo limitarme a lo que ha justificado mi intervención mínima en este momento, y es el anuncio del congreso que celebraremos en México dentro de tres años exactamente y en estas mismas fechas. Se llevará a cabo -creo que los mexicanos somos muy particulares y queremos que todos participen de nuestras fiestas- desde el día 15 al 19 de Setiembre; el día 15 de Setiembre es el día que el padre Miguel Hidalgo, en el pueblo de Dolores, dio el grito de independencia y entre otras cosas agregó aquella famosa frase de "mueran los gachupines". Bueno, son cosas que tienen un momento histórico, no sé si ustedes sepan lo que quiere decir "gachupín", pero se lo atribuyen a los españoles... y el padre Hidalgo que además en el fondo de su alma era bastante hispanista y habló de la independencia de la Virgen de Guadalupe cometió un pecadillo, porque también echó vivas a Fernando VII que era un sátrapa, pero finalmente dijo "mueran los gachupines" y en eso estaba precisamente el afán de independencia; y el 16 de Setiembre, pero muchos años después de 1821, es el día en que se declara finalmente el final de la guerra de independencia y México entra al mundo muy complicado, muy difícil en ese momento y a lo largo de toda su historia, de los países independientes; pasaron muchas cosas en el camino, un imperio de origen francés, una invasión norteamericana (y a estos americanos cuando se les da

por invadir hay que tenerlos con cuidado); afortunadamente también les contestamos su famosa invasión norteamericana cuando el inolvidable Pancho Villa atacó a los Estados Unidos en su territorio, penetró a un pueblo que se llama Columbus y armó un desaliso de tal naturaleza que durante un año crearon una expedición punitiva que lo persiguió por todo México y nunca lo encontró jamás; pero bueno, el hecho cierto es que nos ha costado mucho trabajo la libertad y la independencia y creo que en este momento la tenemos ganada políticamente, difícilmente la tenemos ganada económicamente.

Pero bueno, el próximo congreso del 15 al 19 de Setiembre, se iniciará con una conferencia magistral tratando el tema de la globalización y el Derecho del Trabajo y el único nombre que voy a dar de quienes van a participar en el congreso, el Dr. Américo Plá Rodríguez, que es nuestro maestro, nuestro amigo, nuestro ejemplo y además es creador de ese grupo maravilloso que llaman el Grupo de los Miércoles que nació bajo la dictadura y que sigue siendo un ejemplo para todos nosotros los americanos.

El segundo tema será Derecho Individual de Trabajo y específicamente las Relaciones especiales de Trabajo, un problema que cada día tiene mayor envergadura, que cada día tiene mayor importancia, que muchas veces también está en el borde de estas relaciones que pre-

tenden salirse del Derecho Laboral y convertirse o volver a ser relaciones civiles o mercantiles.

El tercer tema será el Derecho colectivo de Trabajo y de manera especial la internacionalización de las relaciones colectivas, algo de lo que yo mencionaba hace algunas horas cuando hablaba de que el sindicalismo se está encontrando de nuevo en la solidaridad internacional.

En el cuarto tema, Derecho procesal de Trabajo, trataremos la carga de la prueba en el proceso laboral, que yo digo que es, para mí sin duda alguna, el instrumento más moderno de la tutela a favor de los trabajadores. En 1980, cuando se reformó la Ley Federal de Trabajo mexicana, una reforma intensa, se reformó precisamente los problemas de procesales con el objeto de dar a los trabajadores una tutela que no habían recibido, porque si la ley del 31 y la Ley Federal del Trabajo de 1970 se ocuparon del procedimiento laboral y éste quedó dentro del marco de una legislación muy parecida a la legislación civil.

El quinto tema, Derecho de la Seguridad Social, pero en el aspecto específico y concreto que tanto nos agobia a todos, sobre todo en México, y es la función pública o la privatización. Nosotros, como ya lo dije esta mañana o ayer, no sé cuando lo haya dicho pero es igual, y si no lo dije lo debí haber dicho, en México seguimos ese modelo de 1981 del régimen militar chileno, y estamos en condiciones de afirmar

que lo que era seguridad social ya está muy lejos de serlo, de verdad, porque se ha convertido en un fondo de ahorro, se ha convertido en el instrumento de financiamiento al Estado a través de unos mecanismos de privatización de las pensiones y realmente ya no tiene el principio fundamental de la seguridad social, que es la solidaridad, y sin solidaridad podrá haber lo que se quiera, pero no habrá seguridad social.

Por último, habrá una Mesa Redonda —como no va haber mesas redondas si es lo más divertido que hay— y en esa trataremos el tema del Derecho de Huelga, que espero que por muchos años este derecho de huelga, les voy a contar algo, en 1916 el señor Venuciano Carranza, en ese momento primer jefe del ejército constitucionalista auto proclamado como tal, pero que era más conservador que Porfirio Díaz y Madero y todos los conservadores de antes, ese día, el primero de Agosto de 1916, firmó un pequeño decreto estableciendo la pena de muerte contra los trabajadores huelguistas, nada más; sin embargo, el 5 de Febrero de 1917, promulgó la Constitución y en la fracción 17 (en ese entonces no habían apartados pero ahora sí los hay, hoy sería el Apartado A) establecía como garantía constitucional el derecho de huelga; así somos en México, un poquito contradictorios.

Bueno pues, los esperamos en México, vamos a tener un clima parecidillo al de Lima en este mo-

mento grato; estamos preparando ballet folclórico, estamos preparando excursiones, estamos preparando muchas cosas; hemos pedido el apoyo de las alturas, y estas alturas, que no están muy altas que digamos, pero de todas maneras nos han dicho que sí nos van a dar su apoyo, y esto nos permitirá darles a ustedes la bienvenida, porque a todos ustedes los esperamos en México dentro de tres años.

Muchas gracias. □

JEAN MICHEL SERVAIS

Estimado colegas, le debemos a Mario Pasco, a Víctor Ferro, a Luis Aparicio Valdez y a todos nuestros amigos peruanos millones de agradecimientos y felicitaciones. Agradecimiento por una acogida tan amistosa, tan delicada y tan eficaz; felicitaciones por la calidad de las ponencias y de los debates y por una organización perfecta, a pesar de los acontecimientos trágicos que impidieron a algunos ponentes atender este evento.

Finalmente, hemos discutido en este congreso el futuro del trabajo y del derecho que lo tiene como objeto. Todos lo sabemos: el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social se desarrolló alrededor de tres razones: por supuesto la justicia social, luego también —me refiero especialmente a la discusión del Tema II— la competencia económica, y finalmente, como

se ha mencionado en los debates del Tema III, la necesidad de mantener una cohesión social entre los grupos de la sociedad.

Estas razones existían y continuaban existiendo, muchos lo han mencionado; sin embargo, las formas de la regulación social deben adaptarse a un entorno socio económico diferente, como lo han señalado en particular los integrantes de la segunda mesa redonda; hay formas de regulación puramente económicas o científicas basadas en parámetros económicos y aplicadas por medidas jurídicas; hay también formas de regulación que muchos llaman de *soft law* y la primera mesa redonda nos ha trazado nuevas direcciones en este respecto; y tenemos finalmente medidas jurídicas con la disección tradicional entre las normas autónomas y las normas heterónomas.

Hemos discutido la cuestión de los niveles de la regulación, incluso hoy a nivel mundial y a nivel local en adición a los planos tradicionales, la empresa, la rama de actividad y el plano nacional. Hemos reflexionado también sobre los nuevos actores sociales, incluso a nivel global, las entidades regionales, las ONG's mundiales y el papel de las empresas multinacionales y sus códigos de conducta.

De esos debates aparece que podemos distinguir tres tipos de normas: las normas que protegen los derechos fundamentales de los trabajadores y de los empleadores

(examinadas especialmente en la discusión del Tema II); las normas que regulan de una manera más técnica el trabajo y que deben adaptarse a un entorno económico diferente y, por ejemplo, a una distinción menos clara entre el trabajo subordinado y el trabajo independiente (fue el primer tema de discusión); y finalmente un tercer tipo de normas, normas más promocionales o programáticas, como las muchas directivas europeas que determinan objetivos más que imponer obligaciones inmediatas a las partes.

Señoras y señores, las leyes reciben su fuerza, no de su carácter justo, sino del hecho simple que son leyes, es decir, impuestas por el Estado y su poder sancionador. En mi opinión, tuvimos en este V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social dos tareas: la primera fue por supuesto identificar las últimas tendencias del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y, finalmente, nuevas formas de protección del trabajo que correspondan mejor a la situación socio económica del mundo; pero también tuvimos una segunda tarea, que es analizar si estas tendencias corresponden realmente a las finalidades del Derecho del Trabajo, es decir, una reconciliación de las preocupaciones empresariales de eficacia y de las aspiraciones de la mano de obra a una protección suficiente; esta reconciliación no es simple, lo sabemos, su contenido

cambia con el nivel de desarrollo económico, pero queda más necesario que siempre esa es la problemática sobre la cual se focaliza la OIT, la problemática del trabajo decente.

Para esta segunda tarea también tuvimos en este congreso a todas las personalidades que necesitamos, ponentes de primera calidad y participantes que integran los mejores especialistas de nuestra disciplina en las Américas y también algunos de Europa. Así se reunieron todos los elementos para vivir un gran congreso, con el dinamismo y las capacidades organizadoras de Mario Pasco, de Víctor Ferro y de sus colegas, hemos podido transformar estas potencialidades en realidades. Hemos también tenido el mismo placer de siempre al volver a vernos. Aprovechemos la continuación de nuestra estadía en Perú, que regresemos en las mejores condiciones a nuestros países respectivos; volveremos a vernos en Montevideo en Setiembre del 2003 para un congreso mundial y en México el año siguiente para un congreso americano.

Muchas gracias. □

VÍCTOR FERRO DELGADO

Concluye este congreso. Han sido días arduos, días intensos, y los que hemos estado detrás de bambalinas nos quedamos con algunos sentimientos encontrados.

De una parte, la satisfacción de haber seleccionado temas que concitan el interés generalizado, como lo testimonian 555 participantes; la sala en algún momento ya no era cómoda, era promiscua.

La convicción también de haber efectuado la mejor elección, tanto de los ponentes, como de los temas centrales del congreso, de los profesores que han participado en el coloquio internacional y en la mesa redonda, y la certeza que la conferencia magistral a cargo del Dr. Américo Plá constituía la mejor carta de presentación al rigor y seriedad que le queríamos dar a este evento.

Pero también hemos tenido fallas, descoordinaciones, algunos desencuentros; pedimos disculpas si no pudimos estar al alcance de la expectativa de todos ustedes.

Decía en mis palabras inaugurales que estos congresos nos permiten conocer lo más reciente de los aportes doctrinarios en temas puntuales, y a partir de ello reevaluar nuestras propias ideas; así, antes que verdades absolutas, estos eventos nos aportan elementos de reflexión y de análisis, pero también emociones sentidas.

Diversos expositores han tenido la virtud no sólo de transmitir rigor científico, sino que con la habilidad de un guitarrista que toca fibras sensibles, han actuado como alquimistas de esperanzas de un mundo donde los derechos del individuo sean los que prevalezcan.

Yo debería hacer ahora algún comentario sobre los diferentes temas, las ponencias, pero creo que Jean Michel Servais lo ha hecho muy bien y quizás valga la pena un enfoque distinto y una reflexión diferente, porque mucha reflexión urge en nuestros países, varios de los cuales han pasado por profundos cambios en su legislación laboral y en sus relaciones de trabajo; de una lógica marcadamente protectora los esquemas flexibilizadores, las nuevas formas de trabajo, el contexto de una economía globalizada, ha contribuido a introducir nuevos fenómenos que los laboralistas hemos examinado estos días y que debemos continuar examinando.

Como se ha dicho insistentemente, el esquema tradicional de relaciones de trabajo sufre un ataque que lo desestabiliza; ello afecta transversalmente al Derecho del Trabajo y afecta directamente los intereses de los interlocutores sociales. A modo de simple referencia, en el Perú menos del 5% de la población económicamente activa se encuentra sindicalizada y más del 50% está integrada por trabajadores informales. Por supuesto que hay quienes no ven con malos ojos la casi extinción de los derechos colectivos; los que por el contrario creemos que constituyen un elemento básico para los equilibrios sociales, creemos que es el momento de evaluar respuestas audaces, imaginativas, que fomenten el ejercicio de la negociación colectiva, máxime si algunos orde-

namientos como el peruano, recogen ese mandato en su propia Constitución.

Claro que existe un argumento por demás socorrido de parte de quienes plantean que existen costos laborales excesivos que provocan la informalidad; pero, por qué no pensar que a través de la negociación colectiva puedan replantearse algunos de los mínimos que prevé la legislación, a cambio de que mediante cláusulas temporales acogidas en pactos colectivos celebrados con sindicatos debidamente registrados, podamos introducir algún margen de replanteamiento de esos mínimos previstos en la legislación.

Por qué no agregar a ello que la legislación prevea que quienes recurran a mecanismos de negociación colectiva puedan acogerse a exoneraciones fiscales; por qué no crear una franja no salarial exenta del pago de contribuciones sociales; claro, esto exige también sacrificio del Estado, pero si el Estado tiene el mandato del fomento a la negociación colectiva, también deberá contribuir con un esfuerzo en esta materia.

Quizás por esta vía logremos revitalizar la negociación colectiva. Quizás podamos obtener de ella algo de donde todos ganen: los empleadores, racionalizando algunos costos que hoy tachan de excesivos; los trabajadores, recuperando espacios de negociación; el Estado, reduciendo informalidad.

Dejo estas ideas para un desarrollo ulterior, renovando mi convicción de que del análisis y descripción de los fenómenos que hemos venido presenciando en las últimas décadas, debemos pasar a acciones positivas de fomento a la negociación colectiva sustentada en criterios de equidad, consenso y equilibrio social.

Al concluir este congreso confiamos que algunas ideas valiosas hayan sido internalizadas, que hayamos hecho nuevos amigos y renovado viejas amistades, que volvamos a encontrarnos en el congreso mundial de Montevideo y más adelante en el congreso americano de México.

Dice un amigo que cuando se parte dejando amistades atrás, ese amigo se lleva consigo parte de su corazón; 555 congresales que parten nos dejan absolutamente descorazonados.

Muchas gracias. □

COPLAS

AL V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Harl Mosqueira Rivas - Universidad del Cauca, Colombia
(Leídas por su autor en la Cena de Clausura)

*Fue en la bella capital peruana
De arquitectura colonial
El V Congreso Regional Americano
Del Trabajo y de la Seguridad Social.*

*Allá por el mes de septiembre
América entera dijo presente
Llegaron a Lima preclaros juristas
Del Norte, Centro y Sur del Continente.*

*En el acto de instalación
Con imágenes de un primate
Mario Pasco el anfitrión
Abrió un cineasta debate.
Creímos estar en Los Ángeles
Por la odisea del espacio
Viendo el origen del trabajo
En pantalla de antiguo palacio.*

*En discurso contra la globalización
Enemiga del Derecho Laboral
Víctor Ferro clamó de corazón
Su defensa en el contexto mundial.*

*La tragedia ocurrida en Nueva York
Sus llamas al congreso extendió
Sin vuelo aéreo el doctor,
Roger Blanpain por correo se excusó.*

*Garantizar a todos trabajo decente,
En este mundo globalizado y atroz
Fue la consigna que puso de presente
El licenciado Agustín Muñoz.*

*Fernando Villarán por el
gobierno peruano
Fue amable, jocosos y un poco lisonjero.*

*Explicó al auditorio, como
Ministro de Trabajo,
Lo que hace en ese cargo,
un preclaro ingeniero.
No imagino un eminente abogado
En Ministerio de Salud
Si en las recetas se equivoca
Júzgalo bien, podrías ser tú.*

*El maestro Américo Plá Rodríguez,
conferencista más que magistral
Trasegando por las fronteras
defendió el derecho laboral
Reivindicó los principios después
de un siglo de nacimiento
Preservarlos es nuestro deber
en el trabajo son un portento.*

*Fuimos todos al coctel
Por católica invitación
No sin antes conocer
La colonial construcción.
Extranjeros en microbuses
Estudiantes en buses normales
Y los abogados limeños
Con vehículos personales*

*Desde la tierra del gaucho
Intervino Adrián Goldin
Expositor que se opone
a que el proteccionismo tenga fin.*

*Propuso una alternativa
De indicios con nuevo haz
Creo que con esa fórmula
Colombia alcanzaría la paz.*

*Desde el canal panameño
Rolando Murgas hizo alusión
A un estado permisivo
Que omite la protectora fiscalización.*

*No llegó para acompañarnos
Pierre Vergé claro profesor
Otra víctima inocente
De los actos de terror.
Nos envió grata ponencia
Y alguno creyó pertinente
Formular una pregunta suelta
Al conferencista ausente.*

*La respuesta claro está
Seguro será de peso
La podremos escuchar
En el próximo congreso.*

*Oscar Hernández de Venezuela
Trajo un caudal de ilusiones
Propuso al derecho laboral
Establecer sus mojones.
En periodos de cinco minutos
Escuchamos ponencias libres
Juan Raso del Uruguay
Fue concreto y de gran calibre.*

Carlos Tosseli y Alicia Ulla
De Córdoba cargaron su cruz
Para presentar el teletrabajo
A la velocidad de la luz.

Jorge Toyama parafraseando
A un escritor muy leído
Recordó que "toda novedad"
Tan solo es un olvido

Luego Juan Carlos Ugarte
En metáfora laboral
El derecho del trabajo
Llevó a la mar a navegar.

Recordemos la doctrina
Para el rumbo no perder
Fue la conseja de Chile
En voz de Francisco Walker

Llegamos al grato diálogo
Más que latino, mundial,
México, Chile, Colombia,
Perú, Paraguay y Uruguay,
Brasilero, costarricense
Y argentina cordobesa
Quien lo hubiera concebido
En español preguntó una holandesa.

En coloquio internacional
La comunidad europea

Su situación laboral
Resumió en forma certera.
Francés, sueco e italiano
Con traducción en inglés
Alternando con el castellano
Cuan maravilloso es.

Magistral coordinación
El auditorio quedó pleno
Doctor Néstor de Buen
Usted no es Buen, sino Bueno.

Sobre derechos fundamentales
Y comercio internacional
Efrén Córdova y Rafael Albuquerque
No pudieron disertar

Las ponencias se leyeron
Por dos grandes profesores
Con tal lujo de detalles
Que parecían sus autores.

De Uruguay el gran maestro
En maravillosa disertación
Sobre comercio y trabajo
Profundizó con razón.
Parodiando al gran poeta a decir me
atrevería
Juego mi vida, cambio mi vida,
Por escuchar a un maestro brillante,
Como Oscar Ermida.

*En esta Lima sin sol
Veinticuatro horas de sombra
Un profesor como Oscar Ermida
Suda patria y hace honra.
De lo individual a lo colectivo
Pasando por Seguridad Social
Bernardo Vaan der Laet de Costa Rica
Expuso lo fundamental.*

*Siguió la de Cesar Carvalho
Con saludo fraternal
Quien por influencia de su presidente
El micrófono no quería dejar.*

*Una paradoja fina observó
el profesor Texeira
Es de Lima y no es de Lima
de la tierra brasileira
Clamó por la seguridad social proteger
del hombre vil
Comentando nuevo modelo adoptado
ya en Brasil.*

*La mesa redonda final
Una constelación de estrellas trajo
Para brevemente disertar
Sobre las nuevas formas de trabajo.*

*Ackerman sobre la libertad
Francisco Walker sobre contratos
Aportaron con humildad
Con diez minutos exactos.*

*Hablaron Guillermo y Heloísa
Sobre la legislación
Que hoy cada país revisa
A riesgo de revolución.*

*Sandoval desde la sierra boliviana
Valoró el desarrollo de la tecnología
Guillermo López desde el territorio
colombiano
Confrontó el derecho del trabajo
y la economía.*

*Gracias doctores Pasco y Ferro
Y a todo el pueblo peruano
Por su atención hospitalaria
Construyendo un continente hermano.*

*No olvidará lo ocurrido
Quien al congreso asistió
Integrándose un pueblo
americano unido
Ese que Bolívar soñó.*

*Resta la cena de clausura
Compartamos cada deseo
Propongo a todos ir sin censura
Encontrémonos en Montevideo. □*



V CONGRESO REGIONAL AMERICANO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

LIMA - PERÚ, SETIEMBRE 2001

DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS



Sociedad Internacional
de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social

