

# DERECHO DEL TRABAJO MÍNIMO

**Mário Antônio Lobato de Paiva (\*)**

Universidade Federal do Pará, Brasil

[Introducción](#) | [La realidad actual](#) | [Flexibilización y Desreglamentación](#) | [Papel del Estado](#) | [Derecho del Trabajo de la Clase Dominante](#) | [Derecho del Trabajo Mínimo](#) | [Conclusión](#)

*El trabajo no puede ser una ley sin ser un derecho.* [Víctor Hugo]

## I - Introducción

El Derecho Laboral, posee, al principio como sustentáculo, el amparo a los trabajadores y la consecución de una igualdad sustancial y práctica para los sujetos envueltos. Se trata de una ramificación del Derecho esencialmente relacionado a las convenciones colectivas de trabajo marcadamente adherentes a la realidad, de lo que resulta también un especial dinamismo. El Derecho del Trabajo está intensamente expuesto a la inestabilidad y a las flotaciones de la política. Nacido en una época de prosperidad económica, caracterizada por cierta estabilidad de las relaciones jurídicas, se concibió la intervención del Estado como un medio de elaborar una legislación detallada de las condiciones de trabajo, con vistas a forzar a los actores sociales a buscar la solución de sus conflictos. El resultado de esa intervención es la característica básica de la reglamentación de las relaciones de trabajo; la heteroregulación, que provoca la rigidez de la legislación.

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

## II - La realidad actual

La realidad actual no es la misma de los años 60. Brasil, no siendo la excepción ante la organización mundial, sufrió verdaderas alteraciones en el mercado de trabajo posguerra y en el nivel de desempleo y desestabilización

de la economía, favoreciendo el surgimiento del llamado "mercado informal" de trabajo que, en regla, es constituido por la fuerza de trabajo dicha excedente, en función de la pequeña oferta de empleos.

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

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

### **III - Flexibilización y Desreglamentación**

Las estadísticas oficiales esconden una brutal rebaja de empleos de calidad en la industria y en los bancos – compensados parcialmente por la "generación" de empleos precarios en el comercio y en los servicios. Sin embargo, de acuerdo con criterios más adecuados a la realidad brasileña (PED), en julio de 1994, fecha de la implantación del Real, la tasa de desempleo era de 14,5% (según datos del Seade/ Dieese ), correspondiendo a 1,15 millón de desempleados solamente en la Grande São Paulo. Pasados casi tres años (maio/97), la tasa de desempleo es de 16% (Seade/Dieese), correspondiendo a 1,387 millón de desempleados en esta región. Si proyectamos esa tasa de desempleo (abierto y oculto) para todo el País, los desempleados sumarían más de 11,5 millones, lanzados a la más cruel exclusión social.

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

La legislación del trabajo tiene que estar más abierta a la economía y a las necesidades de adaptación conjuntiva, se asiste al fin del siempre más, es

decir, de la creencia del progreso social ilimitado y sin retroceso, por el incremento de regalías para los trabajadores. En verdad la conjuntiva ha forzado a los trabajadores a soportar condiciones de trabajo menos favorables y – aquí y allí – ver retiradas conquistas que se pensaba estar solidamente implantadas. Se habla al mismo tiempo, de "desreglamentación", o sea, de la progresiva supresión de reglas imperativas. como el correspondiente aumento de la libertad de estipulación. Se verifica un significativo retroceso de la fuerza imperativa de las leyes de trabajo, admitiéndose que las convenciones colectivas se adapten con vista a sectores o empresas en crisis. En total, la legislación del trabajo deberá estar más abierta a la economía y a las necesidades de adaptación conjuntiva. En el fondo, es la lógica de los ciclos económicos a repercutir sus efectos en el funcionamiento de los sistemas de protección de los trabajadores.

#### **IV - Papel del Estado**

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

Esos fenómenos (desreglamentación y flexibilización), corresponden apenas a un nuevo espíritu del Estado menos centralizado, más abiertos a los grupos naturales y más preocupado con la eficacia y bienestar de la comunidad como un todo y no apenas de una parcela de privilegiados.

Tenemos así, la firme convicción de que la flexibilización y la desreglamentación se presentan como mecanismos útiles de desenvolvimientos de las relaciones laborales y que necesitan ser bien utilizados y comprendidos por todos los actores sociales. Estos referidos mecanismos deberán así, tener de prioridad política, asociada la opción por ejecutar un conjunto de políticas y acciones capaces de unir la estabilidad con crecimiento e inclusión social.

#### **V - Derecho de Trabajo de la Clase Dominante**

Utilizando dos enseñamientos del Desembargador José Liberato da Costa Póvoa podemos decir que la ley no fue hecha para beneficiar al pueblo o al trabajador y guardar un equilibrio social, pues no obstante sea élla aprobada por representante del pueblo, es en la verdad, criada por una élite, que poco le importa cómo anda el pueblo; aún así, las leyes son fruto de la voluntad de los detentores del poder, creadas en función de sus propios intereses. Desde Salomón, pasando por Dracón y otros, el fardo de la ley siempre fue más pesado para los pobres y para los esclavos. Marx ya decía que "El derecho es

la voluntad, hecha ley, de la clase dominante, a través de sus propios postulados ideológica". Allá en la antigüedad, Trasímaco decía que "la justicia, base del Estado y de las acciones del ciudadano. consiste simplemente en el interés del más fuerte".

Siempre fue así y continúa (rá) siendo, cualquiera que sea el régimen. hasta aquellos en que los operarios llegaron al poder, pues, una vez colocados comodamente en el topo de la pirámide, tratan luego de crear leyes, no para la defensa de los ideales que los llevaron al mundo, mas apenas para mantenerse y, si posible, perpetuarse en el poder. Citando Hobbes, "no es la sabiduría que hace la ley, sino la autoridad", y si por acaso son los sabios que la elaboran, es verdad que están al servicio de los que dominan. Es en parte así también con el Derecho del Trabajo, como pudimos constatar en la lectura del libro "Convención Colectiva entre las fuentes de Derecho del Trabajo" del jurista lusitano José Barros Moura, donde demuestra que este derecho es útil a la burguesía que, obviamente, nunca deseó un derecho de protección de los trabajadores. Su estrategia es de hacer concesiones políticas con vistas a reducir las tensiones sociales retirando fuerza a la lucha de clases. Las cosas son mucho más complejas pues este derecho favorece la concentración capitalista actuando sobre las condiciones de la concurrencia con lo que benefician sectores más fuertes y aptos de la clase dominante en detrimento de otros sectores.

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

Creemos que el pleno implemento de los institutos de flexibilización, desreglamentación y por fin el derecho del trabajo mínimo reencenderán debates y modificaciones más profundas en los pilares de la estructura social y que seguramente ayudarán a disminuir el abismo en que se encuentra la burguesía y el proletariado en gran parte debido al propio derecho de trabajo que debería proteger al trabajador.

## **VI - Derecho del Trabajo Mínimo**

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

Pesquisas revelan que el Derecho del Trabajo solamente interviene en un reducidísimo número de casos, siendo imposible determinarse estadísticamente el número de trabajadores que dejan de ingresar en el sistema por diversos motivos. Se arguye que si se tuviera en cuenta el número de trabajadores que laburan al margen de los derechos asegurados en la

legislación trabajista, o sea la suma de los llamados informales que pasan a lo largo del conocimiento o de la actuación de la justicia laboral – sea por desconocida, sea porque no identificados los trabajadores, sea porque alcanzados por la prescripción, sea porque objeto de composición extrajudicial, sea porque no probados, etc..., se verifica que el trabajo registrado de cartera firmada es en lo mínimo insatisfactorio.

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

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

Frente a esta realidad, el ideal de esta nueva tendencia es buscar la minimización de la utilización del Derecho del Trabajo impuesto por el Estado, a través de cuatro proposiciones básicas: a) impedir nuevas reglamentaciones en el área trabajista – significa evitar creación de nuevos derechos, por el estado, principalmente para regular conflictos de alcance social no tan acentuada, donde pueda haber solución del conflicto en otra esfera; b) promover la desreglamentación - en la misma esfera del tópico anterior, pretendiendo reducir la cantidad de derechos, aboliendo de la legislación trabajista derechos donde las partes envueltas puedan resolver por sí, sin que eso ofenda el real interés de la colectividad; c) flexibilización - cuyo fundamento ciñe según Arturo Hoyos por el uso de los instrumentos jurídicos que permitan el ajustamiento de la producción, empleo y condiciones de trabajo a la celeridad y permanencia de las flotaciones económicas, a las inovaciones tecnológicas y otros elementos que requieren rápida adecuación; d) desinstitucionalización - desvincular del ámbito del Derecho del Trabajo y, hasta de la esfera estadual, la solución de pequeños conflictos, cuando alcance solamente la esfera de los envueltos a los cuales serían reservadas otras formas de satisfacción de sus intereses.

## VII - Conclusión

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

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

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

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

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

Vale resaltar por fin que es fundamental, más que todo, la concientización para una nueva postura frente a los hechos relacionados a las relaciones laborales, con la pujanza de un ideal perenne de justicia social, pues no se combaten las heridas sociales referentes a los conflictos laborales sin antes erradicar sus raíces, hace mucho tiempo encostradas en los desmandos políticos de los gobernantes y en la mentalidad obsoleta de la minoría privilegiada que se recusa a suplir las necesidades elementales de la persona humana y a distribuir los méritos del desenvolvimiento económico.

---

(\*) **MÁRIO ANTÔNIO LOBATO DE PAIVA** é advogado-titular do escritório Paiva Advocacia; Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Pará; Membro do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional; Membro do Instituto Brasileiro de Política e Direito da Informática; integrante de la Red Mexicana de Investigadores del Mercado Laboral; colaborador de várias revistas jurídicas; Autor de diversos artigos e dos livros como "A Lei dos Juizados Especiais Criminais" editora forense, 1999 e "A Supremacia do advogado em face do jus postulandi", editora LED, 2000; "A Importância do advogado para o Direito, a Justiça e a Sociedade", editora forense, 2000.

Endereço para Correspondência: **Paiva Advocacia**- escritório à Travessa Frutuoso Guimarães nº 300, Ed. Ana Cristina, 1º andar. Fone: 984-48-44 e 223-92-93, e-mail: [malp@interconnect.com.br](mailto:malp@interconnect.com.br) e Home-Page: <http://www.netcie.com.br/advocacia>