

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2008
PLAN DE ESTUDIOS 1993



Universidad de El Salvador

Hacia la libertad por la cultura

INCIDENCIA DE LA FLEXIBILIDAD LABORAL EN LOS DERECHOS
FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES SALVADOREÑOS

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OBTENER EL GRADO Y
TITULO DE

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS

PRESENTAN:

ESCALANTE, MILTON EDGARDO
PARADA LOPEZ, EDWIN ANTONIO
REYES CERRITOS, ABNER ALEXEI

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

LIC. MARVIN DE JESUS COLORADO TORRES

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, AGOSTO 2009.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO RUFINO ANTONIO QUEZADA SÁNCHEZ
RECTOR

ARQUITECTO MIGUEL ÁNGEL PÉREZ RAMOS
VICE-RECTOR ACADÉMICO

LICENCIADO OSCAR NOÉ NAVARRETE ROMERO
VICE-RECTOR ADMINISTRATIVO

LICENCIADO DOUGLAS VLADIMIR ÁLFARO CHÁVEZ
SECRETARIO GENERAL

DOCTOR. RENÉ MADECADEL PERLA JÍMENEZ
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR. JOSÉ HUMBERTO MORALES
DECANO

LICENCIADO OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS
VICE-DECANO

LICENCIADO. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS
SECRETARIO

LICENCIADA BERTA ALICIA HERNANDEZ AGUILA
COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE
GRADUACION

LICENCIADO MARVIN DE JESUS COLORADO TORRES
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO DE INVESTIGACION

AGRADECIMIENTOS

¡Se me hizo posible alcanzar mi meta y es posible que sea una de las mas grandes si no la mas grande de ellas y me veo en la necesidad y en el deber moral de agradecerle a quienes hicieron posible alcanzar este triunfo, en primer lugar a:

DIOS TODOPODEROSO, que sin el nada se puede pues el es la fortaleza que se encuentra en cada uno de nosotros y que si no contamos con su ayuda no somos nada, gracia a el se me a permitido alcanzar este triunfo ya que me aparto de todo peligro.

A MI MADRE, María Delmi Escalante Avalos, por ser la madre mas ejemplar del mundo por haberme guiado por el buen camino, por haber sido un guía excepcional en este camino de la vida en el cual uno muchas veces tropieza pero que siempre estuvo ahí para darme aliento y apoyo incondicional, por su comprensión y paciencia, quiero manifestarle que este triunfo no solo es mío si no también suyo, por este precioso triunfo académico le doy muchas gracias madre, aunque con esto no le pago todo lo que ha hecho por mí que Dios el rey de los cielos se lo pagara gracias madre y que Dios la bendiga siempre.

A LAS PERSONAS QUE FORMAN PARTE IMPORTANTE EN MI VIDA, Sonia Elizabeth Escalante Avalos, mi tía que ha sido una persona muy especial en mi vida, ya que siempre logro estar ahí para darme consejos y apoyo incondicional, a lo largo de mi vida y hoy que consigo este triunfo académico no me queda más que darle gracias.

María Adela Escalante Avalos, mi tía que siempre me estuvo dando su apoyo en las buenas y en las malas ya que es una persona que siempre ha estado ayudándome a salir adelante, y en este momento no puedo hacer mas que darle gracias pues siempre le voy a estar agradecido por todo lo que hizo por mi en el momento que la necesite para lograr este triunfo ya que sin su ayuda tampoco hubiese sido posible.

Yolanda Marisela Pérez Sánchez, mi novia ya que es una persona que siempre ha estado ahí dándome su apoyo incondicional tanto en los momentos buenos como en los malos por tenerme paciencia y por ser la persona especial que siempre va estar a mi lado.

Marcela Elizabeth Escalante mi hermana que siempre me brindo su apoyo

Luis José Escalante mi hermano que siempre esta dándome su apoyo en las buenas y en las malas.

María José Escalante Escalante. Mi prima que es como una hermana para mi le doy gracias por darme su apoyo siempre.

A mis primos Fernando Montiel Escalante, Bernardo Montiel Escalante y Alonso Montiel Escalante: que han sido como unos hermanos para mí, que siempre me brindaron su ayuda en todo momento Dios los bendiga y gracias a todos ellos infinitas **GRACIAS!!!!!!!!!!!!!!!**

A MIS AMIGOS: Ya que sin ellos no hubiese sido posible terminar esta tesis especialmente a la ingeniera de la Facultad de Jurisprudencia y

Ciencias Sociales **MARIA MERCEDES LARA** por la ayuda que me brindo por hacer posible este trabajo siempre estaré agradecido con usted, también a **ROSA DAYSI MONTANO** por la ayuda que sierpe me brindo hoy no me queda mas que darle las gracias. También a **EDWIN ANTONIO PARADA LOPEZ**, con el cual luchamos para que este proyecto se hiciera realidad, a todos aquellos que no he mencionado ya que no puedo destacar sus nombres, debido a la extensión de la lista pero ellos ya saben quienes son gracias por el apoyo incondicional que me dieron a todos ustedes muchas gracias de corazón.

A MI ASESOR DE CONTENIDO: Lic. MARVIN DE JESUS COLORADO TORRES de manera especial, por ser un verdadero ejemplo de vocación docente, de humildad, de espíritu de lucha y de calidad humana, porque más que un docente es un amigo del estudiante, gracias por la paciencia que nos tuvo y gracias por sus sabios consejos que me dio para no fracasar, y por transmitirnos su sabiduría y experiencia de abogado, y por toda la paciencia que tubo con nosotros Gracias Lic. Marvin.

A LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR: a la que me vio formarme en el profesional que soy y a la que guardare en mi corazón y jamás olvidare ya que fue mi segundo hogar, en la que pase buenos y malos momentos que recordare para el resto de mi vida, y el cual me siento orgulloso. Mi querida UES.

¡Viva el Alma Mater!

MILTON EDGARDO ESCALANTEZ

AGRADECIMIENTOS

¡Se me ha realizado unos de mis sueños tan anhelados de mi vida!, lo menos que puedo hacer es dar las gracias y reconocimiento mediante este apartado a quienes me ayudaron a alcanzar esta meta. En otras palabras, moralmente estoy en el deber de agradecer y dedicar este triunfo académico que me enorgullece, en primer lugar a:

DIOS TODOPODEROSO, ya que sin el este triunfo no hubiese sido por él, ya que él me dio la sabiduría y lo principal la vida, por haberme apartado de todo peligro, de todo mal y de toda enfermedad, hay un versículo de la biblia el cual siempre lo tuve en mente como tantos pero este quizás ha sido y será el más importante el que me inspira a seguir adelante a pesar de mis fracasos, con estas palabras me levanto y el cual lo compartiré con todos ustedes y reza de esta manera *“todo lo puedo en Cristo que me fortalece”* filipense 4:13 Gracias señor por amarme y por regalarme tanta bendiciones que recibo de ti, bendición que forma parte de tu santa voluntad, alabado sea tu nombre por los siglos Amen.

A MIS PADRES, José Antonio Parada Orellana y María Cecilia López de Parada, por ser padres ejemplares, por su comprensión y paciencia, por el apoyo que me brindaron en las buenas y malas los que siempre me ayudaron a darme fuerzas para seguir adelante y no desmayar,

a los que me dan lo necesario para vivir, y los que me inculcaron los principios y valores morales a los que han aguardado con ansias este precioso momento de mi triunfo académico a ellos muchas gracias aunque con estos no les pago todo lo que han hecho por mí pero Dios el rey de los cielos se los pagara gracias padres de todo corazón los amo ya que son lo único que tengo lo más valioso y precioso de mi vida.

Queridos y Amados padres, después de DIOS, es a ustedes a quienes les debo todo lo que tengo y lo que soy. Su ejemplo, su ánimo y sus sabios consejos, han sido y seguirán siendo determinantes para conducirme en el camino recto y para mantener vivas las consignas diarias

Padres ustedes son parte de mi inspiración, ya que ustedes me hacen sentirme orgulloso de tener unos padres así.

A MIS HERMANOS, Ever Giovanni Parada, Wendy Marianela Parada y el menor de todos Carlos Humberto Parada, ya que ellos me han ayudado con poco pero para mí ha sido bastante gracias por el ánimo que me dan ya que también sin sus palabras de aliento no sé donde estuviera Dios me los bendecirá donde quieran que estén gracias hermanos del alma por la paciencia que me han tenido gracias por todo Dios se los duplicara, y no olvido también a mi querido primo que no lo trato como primo sino como otro hermano **JULIO CESAR LOBATO** Dios te bendiga y derrame bendiciones y gracias por tu apoyo y tus palabra para que siga adelante gracias a todos ellos infinitas **GRACIAS!!!!!!!!!!!!!!!**

A MIS AMIGOS: Ya que sin ellos no hubiese sido posible terminar esta tesis especialmente a ingeniera de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales **MARIA MERCEDES LARA** por la ayuda que me brindo para hacer posible este trabajo aunque para usted fue poco pero para mí fue mucho Dios la bendecirá y la guiara por el buen camino y cuide a sus niños que es lo más precioso en esta vida los hijos, también a **MARIA DELMI ESCALANTE** por sus palabras de ánimo y apoyo que me dio para y seguir adelante, a mi compañero de tesis **MILTON EDGARDO ESCALANTE**, con el cual luchamos para que este proyecto se hiciera realidad, y a todos aquellos que no he mencionado ya que no puedo destacar sus nombres, debido a la extensión de la lista pero ellos ya saben quienes son gracias por el apoyo incondicional que me dieron a todos ustedes muchas gracias de corazón.

A MI ASESOR DE CONTENIDO: Lic. **MARVIN DE JESUS COLORADO TORRES** de manera especial, por ser un verdadero ejemplo de vocación docente, de humildad, de espíritu de lucha y de calidad humana, porque más que un docente es un amigo del estudiante, gracias por la paciencia que nos tuvo y gracias por sus sabios consejos que me dio para no fracasar, y por transmitirnos su sabiduría y experiencia de abogado, Gracias Lic. Marvín.

A LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR: a la que me vio formarme en el profesional que soy y a la que guardare en mi corazón y jamás olvidare ya que fue mi segundo hogar, en la que pase buenos y malos momentos que

recordare para el resto de mi vida, y el cual me siento orgulloso. Mi querida UES.

¡Viva el Alma Mater!

EDWIN ANTONIO PARADA LOPEZ

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
CAPITULO 1.	1
1.1. PLANTEAMIENTO, ENUNCIADO Y DELIMITACION DEL PROBLEMA	1
1.1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.1.2. Enunciado del problema.....	12
1.1.3. Delimitación espacial, temporal y conceptual de la investigación.	13
1.2. JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	16
1.2.1. Justificación.....	16
1.2.2. Objetivos	18
1.2.2.1. Objetivo general:.....	18
1.2.2.2. Objetivos específicos:.....	19
1.3. SISTEMA DE HIPOTESIS Y OPERACIONALIZACIÓN	19
1.3.1. Hipótesis general.....	19
1.3.2. Hipótesis específicas.....	20
1.3.3. Operacionalización de las hipótesis	21
1.4. ESTRATEGIA METODOLÓGICA EMPLEADA.	25
1.4.1. Tipo y Nivel de la investigación	25
1.4.2. Población, Muestra y Unidades de Análisis.....	28

1.4.2.1. Población.....	28
1.4.2.2. Muestra.....	28
1.4.2.3. Unidades de Análisis	29
1.5. PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN	31
CAPITULO DOS	32
2.1. PROCESO EVOLUTIVO Y GENERALIDADES DE LOS DERECHOS LABORALES Y EL SURGIMIENTO DE LA FLEXIBILIDAD EN LA RELACION DE TRABAJO.....	32
2.1.1. Antecedentes Histórico-Teórico	32
2.1. BREVE HISTORIA DE LOS DERECHOS LABORALES.....	37
2.2.1. El trabajo como hecho social y como objeto de análisis. ...	37
2.2.2. El trabajo humano y su evolución.....	38
2.2.3. El trabajo forzoso. Esclavos y Libertos.....	38
2.2.4. El trabajo de los hombres libres en Roma. Marco jurídico.....	39
2.2.5. El trabajo en la edad media.....	40
2.2.6. El trabajo forzoso. La servidumbre.....	41
2.2.7. El trabajo libre. La organización gremial.	41
2.2.8. El trabajo en la edad moderna.	42
2.2.9. La revolución industrial y la aparición del derecho del trabajo.	42
2.2.10. La formación del derecho del trabajo en España.	44
2.2.11. Epoca precapitalista	49

2.2.12. Época Capitalista	63
2.2.12. 1. Capitalismo	63
2.2.12. 2. Características del capitalismo	65
2.2.12. 3. Inicios del capitalismo moderno	66
2.2.12. 4. La doctrina de Adam Smith.....	67
2.2.12. 5. La industrialización	68
2.2.12. 6. El capitalismo en el siglo XX.....	70
2.3. BREVE HISTORIA EN AMÉRICA LATINA	72
2.3.1. Flexibilidad laboral en América Latina	72
2.4. BREVE HISTORIA EVOLUTIVA DEL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS LABORALES EN EL SALVADOR	84
2.4.1. Etapas de la evolución de la legislación del trabajo en el salvador.....	84
2.5. DIFERENTES FORMAS DE FLEXIBILIDAD LABORAL.....	93
2.6. DIFERENTES CONCEPCIONES Y DEFINICIONES SOBRE LA FLEXIBILIDAD LABORAL Y LOS DERECHOS LABORALES FUNDAMENTALES.....	94
2.6.1. Diferentes Concepciones sobre la Flexibilización laboral..	94
2.6.2. Definiciones de flexibilidad laboral	101
2.6.2.1. Concepto de flexibilidad laboral:	101

CAPITULO TRES	105
3.1. MARCO NORMATIVO LEGAL Y ANÁLISIS SOBRE LA INCIDENCIA DE LA FLEXIBILIDAD LABORAL EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES SALVADOREÑOS.....	105
3.1.1. Constitución de la República de El Salvador.....	105
3.1.2. Legislación Internacional.....	110
3.1.2.1. La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador.....	111
3.1.2.2. La Carta de la Organización de los Estados Americanos La Organización de Estados Americanos (en adelante, OEA)	113
3.1.2.3. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	114
3.1.2.4. La Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José.....	117
3.1.2.5. El Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”	119
3.1.2.6. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (ONU, 1966)	121
3.1.2.7. La protección de los derechos laborales dentro del sistema interamericano de Derechos Humanos..	122
3.2. LEGISLACIÓN NACIONAL.....	125
3.2.1 Código De Trabajo	125
3.2.1.1. Análisis de los Artículos del código de trabajo:.....	128

3.2.1.2. Los impactos de la flexibilización del mercado de trabajo.....	135
3.2.1.3. Las condiciones de trabajo.....	144
CAPITULO CUATRO.....	147
4.1. ANÁLISIS DE LAS CAUSAS Y CONSECUENCIAS DE LAS NUEVAS FORMAS DE ORGANIZAR EL TRABAJO (FLEXIBILIDAD LABORAL).....	147
4.1.1. Análisis de las causas que generan el no reconocimiento real de los derechos fundamentales de los trabajadores del sector privado en el ordenamiento Jurídico Salvadoreño.....	147
4.1.1.1. Antecedentes.....	148
4.1.2. Causas Específicas de la Flexibilización del mercado laboral en El Salvador.....	151
4.1.2.1. Flexibilidad de los salarios.....	153
4.1.2.2. Flexibilidad en la duración del trabajo.....	155
4.1.2.3. Flexibilidad de la contratación laboral.....	157
4.1.2.4. Otros derechos que se vulneran con la flexibilidad laboral.....	161
4.2. ANÁLISIS DE LAS CONSECUENCIAS QUE GENERAN EL NO RECONOCIMIENTO EXPRESO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES DEL SECTOR PRIVADO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SALVADOREÑO.....	165
4.2.1. Los impactos de la flexibilización del mercado de trabajo.....	168
4.2.1.1. En los salarios.....	168

4.2.1.2. En el empleo.....	169
4.2.1.3. En el crecimiento económico y la productividad	171
4.2.1.4. En las condiciones de trabajo, sindicalización y negociación colectiva.....	172
CAPITULO 5	184
5.1. MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS UTILIZADOS COMO BASE METODOLÓGICA.....	184
5.2. PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN Y FORMULA QUE SE UTILIZO PARA CALCULAR LA MUESTRA.....	192
5.3. TÉCNICA ESTADÍSTICA.....	196
CAPITULO 6	219
6.1. CONCLUSIONES: LOGRO DE OBJETIVOS, VERIFICACIÓN DE HIPÓTESIS.....	219
6.1.1. Comentarios.....	223
6.1.2. Recomendaciones.....	224
6.1.2.1. Readecuación y desarrollo del marco legal laboral ..	225
6.1.2.2. Rescate de la institucionalidad en el ámbito laboral .	227
6.1.2.3. Rescate de la institucionalidad del movimiento sindical	228
BIBLIOGRAFIA:.....	230

INTRODUCCIÓN

La presente tesis, en el cual, se dan a conocer los lineamientos técnicos que orientan la ejecución del tema en estudio: **“Incidencia de la Flexibilidad Laboral en los Derechos Fundamentales de la Trabajadores Salvadoreños”**. Ello con el propósito de cumplir con el requisito académico que establece la Universidad de El Salvador, para optar al grado académico de Licenciatura en Ciencias Jurídicas.

En tal sentido, y en cumplimiento a lo que establece el Artículo 13 del Reglamento General de Procesos de Graduación de la Universidad de El Salvador, el cual exige que el proceso de Graduación, cumpla dos etapas básicas: la planificación de la Investigación, que culminará con el Plan o Diseño de Investigación; y la segunda etapa concerniente al desarrollo del Diseño de Investigación, que culminará en la entrega del Informe Final del mismo.

En congruencia con lo antes expuesto, la primera fase del Proceso de Graduación, encuentra en el presente Diseño de Investigación, la integración de una serie de capítulos, que en su totalidad suman siete, los cuales llevan una coherencia o correlación lógica entre si, los cuales se describen brevemente a continuación.

El Capítulo Uno, comprende el Planteamiento del Problema, en el cual se describen los antecedentes más importantes de la temática, y se hace ubicación de la misma en el contexto social e histórico. Posteriormente, se hace una identificación de la situación problemática, partiendo de la enunciación de aspectos tales como: trascendencia jurídica, impacto o interés social, y manifestación general de la materia abordada.

Seguidamente se enuncia el problema de Investigación; finalizando el apartado con la Delimitación espacial, temporal y conceptual del tema.

Asimismo, el Capítulo Dos, está integrado por el proceso evolutivo y las generalidades de los derechos y como ha surgido la flexibilidad laboral en el mundo y como se descompone esa palabra de la flexibilidad en contra de los derechos del trabajador.

El Capítulo Tres comprende el Marco Legal, el cual establece el tratamiento jurídico que le corresponde a la temática, a la luz de la Legislación Nacional y el Derecho Internacional Laboral.

En el Capítulo Cuatro está comprendido por los análisis de las causas y las consecuencias de la flexibilidad laboral, como la flexibilidad laboral esta violentando los derechos de los trabajadores que a través de la historia han peleado para que se les respeten y como con este mecanismo se van perdiendo quedando desprotegido el trabajador sin que nadie lo ayude, y viendo la necesidad de sobrevivir se someten a reglas que van en contra de nuestra legislación.

El Capítulo Cinco, desarrolla la Base Metodológica a emplear, en el desarrollo de la Investigación, es decir, los métodos generales, técnicas e instrumentos, así como las unidades de análisis, muestreo y observación a utilizar para fundamentar el estudio.

El Capítulo Seis, está comprendido por las recomendaciones y conclusiones acerca de nuestra investigación.

Finalmente, se incluye un apartado que contiene la bibliografía básica que se utilizó tanto para el Diseño de Investigación como para el Informe Final.

CAPITULO 1.

1.1. PLANTEAMIENTO, ENUNCIADO Y DELIMITACION DEL PROBLEMA

1.1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El término flexibilidad, surge primariamente en la forma de organizar la producción de las empresas, pero que se va extendiendo a toda una gama de asuntos con los cuales guarda relación, entre ellos lo jurídico.¹

En los orígenes de los planteamientos flexibilizadores, deben su desarrollo a los grandes cambios económicos, estructurales y tecnológicos que comenzaron a darse en Europa a partir de los años sesenta. Al concluir la segunda Guerra Mundial los países de Europa Occidental entraron en una larga fase de treinta años de crecimiento económico. El tipo de economía de la época implicaba la utilización de importantes contingentes de mano de obra, razón por la que se generó una economía de plena ocupación, susceptible de favorecer las alzas en los salarios. Esta época se caracterizó por un apreciable progreso social cuantitativo (mejoras salariales) y cualitativo (normativa protectora). Estos progresos tuvieron proyecciones no solo sociales sino también políticas, ya que estos formaron parte de los atributos de lo que se consideró el arquetipo del Estado moderno de la segunda mitad del siglo XX, el Estado providencia, Estado benefactor o Estado de bienestar social.

¹ Danilo Ernesto Flores López, Max Víctor Henríquez López, Mayo 1998. Salario Mínimo y Flexibilidad Laboral. Tesis Universidad José Simeón Cañas.

Este progreso suponía cargas financieras que los empleadores sólo podrían afrontar en un entorno de crecimiento económico sostenido. A partir de los años sesenta los cambios tecnológicos hicieron disminuir los insumos de trabajo necesarios en los procesos productivos. Muchos sectores económicos debieron hacer reestructuraciones industriales y reorganizar la fuerza de trabajo que las empresas podían mantener. La competencia internacional, que hasta entonces se daba dentro de la economía internacional cerrada, sufrió las consecuencias de la irrupción de las nuevas potencias industriales del Pacífico, con industrias más modernas y mano de obra más barata, muy motivada y de alta calidad. La crisis de energía de los años sesenta no hizo más que agravar la situación.

Los factores ideológicos, se dan bajo un contexto en el que se cuestiona el Estado de Bienestar, desarrollándose un debate sobre las causas de la recesión y el paro y sus posibles remedios, a la vez que se cuestionaba al Estado providencia. Dos corrientes de pensamiento opuestas: nekeynesiana que hacía hincapié en la función del Estado para asegurar el pleno empleo, dejando a la microeconomía la regulación de la inflación y la distribución de los ingresos; y la **monetarista** (neoliberal) que decía que las fuerzas del mercado debían regular la economía, incluyendo el propio mercado de trabajo. Muchos gobiernos, imbuidos del pensamiento neoliberal, no dudaron en llevar esos argumentos a la práctica.²

² Arturo S. Bronstein. La Flexibilidad del Trabajo Panorama General, Consultado en línea el 26 de junio de 2008, Disponible en http://html.rincondelvago.com/la-flexibilidad-en-el-trabajo_arturo-bronstein.html.

Los Derechos Laborales que han sido reconocidos en la Constitución política de El Salvador y en todo su ordenamiento jurídico, pasa actualmente por un período de transición, con características a reducir al mínimo el carácter tuitivo del derecho laboral. Debido a que en El Salvador se han implementado modelos económicos que pretenden favorecer la inserción del país de acuerdo a exigencias de orden no poseen históricamente antecedentes remotos, pues estos son de reciente desarrollo y reconocimiento por parte de los Estados. En sus orígenes a principios del siglo XVIII tuvo manifestaciones diferentes a las que actualmente presenta. Debido al surgimiento de Teorías flexibilizadoras de la relación laboral. El Salvador cuenta además con algunas normas laborales obsoletas y otras más que resultan ser el indicio de la ola de flexibilización laboral que esta arrasando con el derecho laboral en América Latina. La existencia de los "procesos de modernización del Estado" y la ratificación del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos, que ha dado paso al ALCA, son factores que inciden negativamente en los Derechos Fundamentales de los Trabajadores.

En tal sentido no es factible hablar de un surgimiento de la interrelación que existe entre los derechos laborales y la flexibilidad laboral, pues estos se han dado históricamente a partir de la revolución Industrial, siglo XVIII, en Inglaterra y la revolución en Francia de 1786, trazando la primera un cambio en la forma en que se empleaba la Mano de Obra, con el invento de máquinas, se sustituyo a grandes cantidades de Obreros, específicamente en la industria Textil y en las labores agrícolas. El segundo acontecimiento marco el reconocimiento de los derechos civiles y políticos

del hombre, predominando en esta etapa el individualismo y el establecimiento de los principios del liberalismo económico.

En El Salvador el surgimiento de la flexibilidad laboral, se dio durante la década de los noventa en el marco del apareamiento de fenómenos modernos, como la globalización que incide en la estructura y composición de los ordenamientos jurídicos de los estados. Debido a que la realidad de cada país tiene características propias, razón por la cual la relación jurídica laboral ha sido objeto de cambios a raíz de los cambios suscitados en el contexto internacional, regional y en el plano nacional.

Circunscribiéndose la flexibilidad laboral, bajo el contexto de una economía cada vez más globalizada, se relacionándose de forma antagónica con los Derechos Laborales, en la economía donde se aplican principios neoliberales, pues desde las primeras manifestaciones de este sistema de relación obrero –patronal este surge por la necesidad de desarrollar la política de libre mercado en función de maximizar las utilidades de los empleadores en detrimento de los derechos consagrados a favor de los trabajadores en un ordenamiento jurídico dado.

La globalización económica actual, corresponde de acuerdo a los doctrinarios a una etapa característica del Neoliberalismo Económico. Razón por la cual, cuando en Europa surge la idea de dinamizar la economía, aparece simultáneamente la flexibilización como un mecanismo idóneo para implementar los cambios en los mercados laborales, neutralizando las barreras legales que representan a las que llaman distorsiones o rigideces.

Los Derechos Laborales poseen históricamente antecedentes remotos, que en sus orígenes tenía manifestaciones distintas a las que ahora

presenta. No obstante aparecen estos junto al desarrollo de los derechos humanos de segunda generación derechos laborales como un sistema de protección de los derechos de trabajadores.

El Modelo económico que adopta cada país, de acuerdo a la teoría estructural funcionalista, constituye la base sobre la cual se edifica la superestructura jurídica de los Estados y los Organismos Internacionales son agentes externos, que trabajan en función de crear condiciones favorables para la inversión en las economías de cada Estado, y con el propósito de apoyar los principios básicos del sistema de Libre Mercado, llamando distorsiones o rigideces, a los sistemas jurídicos laborales que protegen a los trabajadores en cada Estado. Dando como resultado una creciente formación de conceptos familiarizados con la flexibilidad, encaminados a fomentar su aplicación aún al margen de la Ley.

A nivel de Latinoamérica fue relativamente fácil adoptar los sistemas flexibilizadores de la relación laboral, dada las condiciones económicas de los Estados que la conforman, ya que la mayoría de países de la región son sujetos de crédito de organismos internacionales, tales como el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo, entre otros, los cuales establecen dentro sus políticas para financiar programas de desarrollo, condiciones básicas que los Estados, deben reunir como requisitos, para acceder a dichos créditos. Correlativamente los Estados interesados deben implementar las recomendaciones formuladas por los asesores de tales organismos, ejecutando acciones concretas como por ejemplo, reajustando sus economías para facilitar la inversión extranjera, flexibilizando la relación laboral y dentro de esta las variadas formas de flexibilización.

El derecho comparado es útil al efectuar un análisis de los conceptos e instituciones de Derecho Laboral que se han ido transformando, en el espacio y en el tiempo, durante las últimas décadas y que se han desarrollado, e implementado durante la década de los ochenta; y que han influido en América Latina bajo condiciones de tiempo y lugar diferentes a las que se viven actualmente en El Salvador, por lo que al hacer un análisis comparativo resulta que las condiciones laborales prevalecientes en Europa en momentos en que se entablo el debate con las existentes en nuestro medio, son muy diferentes. Por ejemplo en la mayor parte de los países de Europa la legislación en materia de contrato individual de trabajo limita considerablemente la facultad de despedir sin justa causa y casi siempre somete el despido a procedimientos complejos y a menudo onerosos. En América Latina, por el contrario, el despido es casi siempre más fácil y probablemente en ningún caso tan oneroso. Y lo mismo sucede al comparar la duración semanal del trabajo (Europa inferior a 40, América Latina superior a las 44); o lo de las vacaciones pagadas; y menos las diferencias salariales.³

El debate sobre la flexibilidad laboral en El salvador se acentúa durante la última década del siglo XX y cobra vitalidad en la presente década del siglo XXI, a pesar del grado de interés que esta temática representa para la Relación de Trabajo, aun no existe un régimen o conjunto estructurado de normas que contenga normas jurídicas que tiendan a regular las modalidades flexibilizadoras en la legislación salvadoreña; no obstante al hacer un análisis causal se infiere que la afección de derechos laborales esta

³ Ibidem.

en el centro de la discordia, al estar relacionado con el tema de los derechos fundamentales de los trabajadores, entorno a los cuales se debate la: Libertad Sindical, el Derecho a la Negociación Colectiva, la Eliminación del Trabajo Forzado, las Horas Extras Obligatorias, la Eliminación del Trabajo Infantil, la Eliminación de la Discriminación y la Seguridad Social de los Trabajadores.

Tal como lo expresa Abelardo Torr , la órbita de estudio del derecho laboral, cuyo objeto de razonamiento forma parte del análisis del desarrollo y consolidación doctrinaria de los Derechos Laborales, asimismo esta esfera ha venido constantemente ampliándose desde su nacimiento; en efecto explica el autor, se comenzó protegiendo sólo a ciertos obreros de la industria, para extenderse después a todos los obreros industriales, a los empleados de comercio, trabajadores rurales, intelectuales, trabajadores del sector doméstico. Finalmente ha llegado a comprender en su órbita a casi todo el trabajo realizado voluntariamente, en condiciones de subordinación (o dependencia).⁴

Asimismo esta disciplina de estudio del derecho incluye el régimen jurídico de la previsión social (jubilaciones, pensiones, seguros sociales, etc.). Constituyéndose así un carácter diferenciado en las relaciones jurídicas y las normas específicas que regulan, si no también que, no obstante existir muchas instituciones de previsión social, por ejemplo, las jubilaciones, entre otras a las que se incluyen dentro del campo de estudio del Derecho Laboral.

⁴ Abelardo Torr , Introducción al Derecho, SEPTIMA EDICION, Buenos Aires, Argentina, Pág. 710 y 711.

Al citar a Abelardo Torr  respecto a los caracteres del Derecho Laboral, este lo describe primero, como *Una rama jurídica profundamente social*, no solo por las materias que abarca, sino también por los grandes sectores de población que rigen sus normas y por su amplia proyección en la vida social. Segundo, *Como una disciplina de protección de la clase obrera*, en cuanto los trabajadores en general ven, gracias a este derecho, mejorados sus salarios, humanizadas las condiciones de trabajo - dejando así de ser mercancía, para alcanzar la dignidad de la función social- previsto su futuro, etcétera. Es por ello sostiene el teórico que su efectividad estriba en que sus normas son generalmente de orden público, estableciéndose así el principio de irrenunciabilidad de sus derechos.

En cuanto al carácter tuitivo del Derecho Laboral, se dice que este contiene principios de clase, los cuales forman parte de una dinámica de cambios sociales, a través del tiempo y en diversos espacios geográficos.

Modernamente se habla de la función social, atribuida a la actividad básica objeto de estudio del derecho Laboral "el Trabajo", el cual lleva implícito en su significado y denominación, así la Constitución en su Artículo 37, dice "El trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considera Artículo de comercio". Subyace en el fundamento de su carácter protector la necesidad de regular las relaciones entre los sujetos de la relación de Trabajo, por la disparidad en el ejercicio de sus derechos. Entendida esta como la desventaja y vulnerabilidad en que se encuentra el subordinado al cual asimismo le asiste un derecho básico que es fundamental, pues con su fuerza de trabajo obtiene una remuneración y esta constituye el importe monetario con el cual supe a la vez necesidades de

sustento personal y familiar al incluir a los que económicamente dependan de él.

Cabe mencionar que el Código de Trabajo, en su Artículo Uno, establece que el objeto principal de las disposiciones laborales es armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, estableciendo sus derechos, obligaciones y fundamentándose en principios que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores. Estableciendo así un elemento de equilibrio en la relación de trabajo, que de otro modo fuese desproporcionalmente negativo al trabajador.

El panorama actual en el cual se desenvuelve la relación jurídica laboral, ha cambiado notablemente. Pues los conceptos con los cuales se ha forjado esta rama del derecho está siendo objeto de cambios sustanciales, al grado que el concepto de flexibilidad del trabajo, parece ser un agente importante en el cambio de la estructura jurídica tuitiva de los Derechos Laborales al grado que son muchos los doctrinarios que debaten en torno a dicha polémica y que ha dado lugar a una vasta bibliografía. Los teorizantes que están a favor de esta nueva modalidad de la relación de trabajo son principalmente de Europa Occidental.

En la actualidad, ninguna región parece estar exenta de enfrentar a una u otra faceta del debate sobre la flexibilidad laboral, distintas posturas doctrinarias a favor de este concepto han dado pie a múltiples definiciones, por ejemplo dentro de la variadas definiciones sobre flexibilidad laboral Dahrendorf la enuncia como ***la capacidad de los individuos en la***

economía y en particular en el mercado de trabajo de renunciar a sus costumbres y de adaptarse a nuevas circunstancias.⁵

Tal como se ha sostenido el Derecho es moldeado por una realidad cambiante, no obstante los derechos laborales son justamente derechos humanos, tutelados por el derecho interno de cada país y en proceso de expansión y reconocimiento a nivel internacional, el adjetivo calificativo “laboral” a la palabra derecho, indica que se trata de derechos que se derivan de la relación de trabajo entre personas humanas o entre una persona natural y una persona jurídica, o varias de ellas en su caso.

Los Derechos Laborales no poseen un extenso rango de tiempo de su apareamiento sino más bien nacen y se consolidan claramente junto con la génesis del Derecho Laboral, la flexibilidad laboral es un término que se ha constituido en una variable constante en las relaciones laborales en el sistema neoliberal; cuyo objetivo principal es debilitar la esencia del derecho laboral, es decir contradiciendo al espíritu del legislador cuando este manifiesta que el principal objetivo de la legislación laboral es “Armonizar las relaciones entre patrono y trabajadores”. Según la Sección segunda del capítulo II de las disposiciones de rango constitucional, los Derechos y Garantías que el estado brinda a la relación laboral, y tal como lo enuncia el Art. 37, “El Trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considera artículo de Comercio”. En la actualidad El Salvador ha ordenado en su legislación secundaria, las normas jurídicas tendientes a desarrollar el conjunto de Derechos, Garantías y Principios constitucionales

⁵ Ibidem, Bronstein.

de los trabajadores bajo el régimen público como del privado. A suscrito y ratificado convenios en la misma materia y de forma gradual ha ido adaptando su legislación de acuerdo a las tendencias doctrinarias modernas. Asimismo en la parte institucional ha creado entes especializados en esta materia, tanto en el ramo administrativo como en el Jurisdiccional en el campo laboral especializados en esta importante rama del derecho público.

No obstante lo anterior, de acuerdo al modelo económico y político que a adoptado El Salvador, ha marca un cisma entre el ser y el deber ser, ya que de acuerdo a las características que se manifiestan en la practica o realidad objetiva, se adopta un modelo neoliberal reestructurado, cuya incidencia en el campo laboral tiene que ver con el desarrollo del trabajo temporal y la flexibilidad del horario y del salario del trabajador salvadoreño y por ende incide en los derechos fundamentales de los mismos.

La Sección segunda del capítulo II de la Constitución política de El Salvador, establece los Derechos y Garantías que el Estado brinda a la relación laboral, y tal como lo enuncia el Art. 37, "El Trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considera artículo de Comercio". La legislación laboral actual indica que esta pretende establecer un orden jurídico secundario tendiente a desarrollar el conjunto de Derechos, Garantías y Principios constitucionales de los trabajadores bajo el régimen público como del privado.

En el contexto internacional se han suscrito y ratificado convenios en el mismo sentido con el objeto de acrecentar de forma gradual y adaptar la legislación de acuerdo a las tendencias doctrinarias modernas. Asimismo en la parte institucional se ha pretendido crear entes especializados en esta

materia, no obstante la efectividad que estos representan en función de la defensa de los Derechos Fundamentales es mínima.

El Derecho al Trabajo, es un derecho humano fundamental en toda sociedad democrática pues protege a los trabajadores de los abusos y explotaciones de los dueños de los medios de producción; estos derechos se están viendo vulnerados a raíz de las nuevas implementaciones de trabajo fraccionado, nocturno, etc. Fenómeno al cual nos referimos como “flexibilidad laboral”.

La forma en que incide en la configuración legal de derechos laborales, tiene relación directa con el modelo económico y político adoptado en el país, pues la aplicación y desarrollo de las políticas flexibilizadoras marcan un cisma entre el ser y el deber ser, en el plano jurídico, ya que de acuerdo a las características este es un modelo neoliberal reestructurado, cuya incidencia en el campo laboral tiene que ver con el desarrollo del trabajo temporal y la flexibilidad del horario y del salario del trabajador salvadoreño y por ende incide en los derechos fundamentales de los trabajadores.

1.1.2. Enunciado del problema

Habiendo planteado así el problema objeto de investigación es que lo enunciamos de la siguiente manera:

¿Cuál HA SIDO la incidencia de la flexibilidad laboral en los derechos fundamentales de los trabajadores SALVADOREÑOS?

1.1.3. Delimitación espacial, temporal y conceptual de la investigación.

La ejecución de la investigación proyectada, requiere señalar o definir un ámbito socio-gráfico de acción, dentro del cual se estudiará la incidencia de la flexibilidad laboral en los derechos fundamentales de los Trabajadores.

Por tal razón se definió como espacio geográfico donde se realizará la investigación, el municipio de San Salvador, incluyendo en las unidades de análisis, segmentos de Trabajadores, del sector Servicios, Obreros de la Construcción y Trabajadores del Sector Textil, incluyendo a las instituciones encargadas de aplicar la legislación, tal como los Juzgados de lo Laboral, instituciones creadas en el seno de la Legislación, tal como los Sindicatos y Gremios de Trabajadores, entre otros tal como el Ministerio de Trabajo, Empresas Privadas y Organismos No Gubernamentales, donde específicamente se obtendrá la información relativa a la situación de los Derechos Laborales de los Trabajadores. Pormenorizando la información debido a que esta zona hará más viable la obtención de información en el sentido de accesibilidad y cantidad de información, ya que realizarlo en dos o más ciudades importantes del país, implicaría mayor dificultad de desplazamiento y manejo de una cantidad muy grande de información que incluso podría representar problemas para su análisis y procesamiento.

En lo que respecta al alcance temporal de la investigación, el estudio comprenderá el período del primero de enero de 2007 al treinta y uno de diciembre del mismo año y el primer semestre del presente año. Por las siguientes razones:

Primero, porque es un período en el cual es posible dimensionar adecuadamente el tratamiento de los derechos fundamentales de los trabajadores e identificar los mayores problemas que genera como efecto principal de aplicar políticas flexibilizadoras.

En segundo lugar, porque partiendo de la premisa que dichos análisis corresponde a un período anual en el cual tanto las instituciones gubernamentales, y organismos internacionales elaboran su informe de gestión y presentan en los mismos las tendencias de la aplicación de políticas flexibilizadoras en las empresas. Esto con el objeto de estudiar el tipo de trámite que se implementa para solucionar los problemas que se suscitan entre el patrono y los trabajadores.

En tercer lugar, porque mayoritariamente antes y durante esta fecha se realizaron algunas investigaciones en otras facultades, escuelas e instituciones oficiales y de organismos internacionales que se referían directa o indirectamente al tema.

La delimitación Teórico-Conceptual de la presente investigación, comprende un conjunto de términos propios del Derecho Laboral y de manera exclusiva aplicable a los Derechos Laborales de los Trabajadores en una economía de Libre Mercado.

Con el propósito de tener un referente conceptual y establecer de manera clara hacia donde va encaminado el presente estudio, así como el establecimiento de los límites y alcances que mejor definan el contenido del problema, se establecen un conjunto de interrogantes secundarias o auxiliares derivadas del enunciado del problema, siendo estas las siguientes:

- a. ¿Cuáles son las causas que generan la Flexibilidad Laboral en el mercado laboral de El Salvador?
- b. ¿Cuáles son las consecuencias que produce la devaluación del valor jurídico de los derechos laborales de los Trabajadores?
- c. ¿Cómo se aplica por las entidades Administrativas y Judiciales competentes el Marco Jurídico Nacional e Internacional que regula la Protección de los Derechos Fundamentales de los Trabajadores?
- d. ¿Cuál es el nivel de eficiencia en el desempeño del rol de las Instituciones competentes en la fase Administrativa de las Diligencias para solucionar los conflictos en las relaciones laborales?
- e. ¿Cuál es el nivel de eficiencia de los Juzgados Laborales en el Trámite Judicial para la protección de los derechos del trabajador?
- f. ¿Cuál es el nivel de coordinación interinstitucional entre las Instituciones de Gobierno competentes para atender denuncias por violaciones a los derechos fundamentales de los trabajadores?
- g. ¿Es adecuado a la realidad actual el Procedimiento laboral vigente para solucionar los Procesos Laborales, o será necesario algún tipo de reforma al mismo?
- h. ¿Afecta de alguna manera el Principio Pro Operario del Trabajador, la Retardación en el Trámite de las Procesos Iniciados en las Tribunales Laborales?

i. ¿Qué tanto conocimiento doctrinario y/o jurídico sobre el Principio del Pro Operario poseen las partes y sujetos que intervienen en los Procesos Laborales?

j. ¿Qué medidas son necesarias para la solución de la problemática en estudio?

Estas y otras probables interrogantes serán respondidas, en el desarrollo del contenido o capitulado del informe final, una vez concluida la investigación.

1.2. JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1. JUSTIFICACION

La importancia de realizar una investigación sobre el tema: **“Incidencia de la flexibilidad laboral en los derechos fundamentales de los trabajadores Salvadoreños.”**, radica en las siguientes consideraciones:

En la Trascendencia Social y Jurídica del tema, debido a que por su naturaleza todo lo concerniente al área del Derecho Laboral, siempre genera algún tipo de efecto en la sociedad, partiendo de la premisa que los Derechos Laborales son importantes parámetros para la Protección del trabajador y que el trabajo de acuerdo a nuestra Constitución, cumple con una función social, porque el irrespeto a los derechos fundamentales de los trabajadores presupone el no cumplimiento adecuado de la finalidad proyectada por la ley, es decir, de dotar al trabajador que se encuentra en una de desventaja, de mecanismos jurídicos de defensa para el trabajador que le asegure su bienestar y desarrollo integral, al igual que de su familia,

por tratarse de un conjunto de Derechos Sociales. Evidentemente, este problema afecta al sistema de protección de los Derechos Fundamentales de los Trabajadores y al interés de una sociedad que pretende mejorar el nivel de desarrollo y bienestar social.

En su actualidad, ya que como lo demuestran los estudios o informes de Instituciones responsables y objetivos en el país, existen pronunciamientos u opiniones en el sentido que debe haber mayor atención a la problemática laboral y es prioritario que participen todos los entes relacionados y no involucrados en esta problemática; principalmente del Órgano Ejecutivo el cual según mandato constitucional es el ente encargado de ejecutar los programas, y planes para apoyar la protección de los Derechos Laborales de los Trabajadores, así como las críticas realizadas por Organismos y Agencias Internacionales del Derecho Laboral y diversas reacciones de conocedores y profesionales del Derecho, partes involucradas y/o afectadas por el irrespeto a los derechos laborales de los trabajadores y ciudadanos comunes; que tuvieron lugar durante el año 2007 y el primer semestres presente año.

Por el aporte que significa la investigación, ya que dejara un documento que sin duda alguna será de mucha utilidad para todos aquellos estudiosos del Derecho y en general para cualquier persona que desee adquirir o profundizar conocimientos doctrinarios o procedimentales, tomando en consideración que actualmente existe muy poco que estudie la Situación de los Derechos fundamentales de los Trabajadores en el contexto de las implementación de políticas flexibilizadoras en el mercado laboral; siendo un punto a destacar que uno de los principales objetivos que pretenden alcanzarse mediante esta investigación, consiste en la identificación de las

causas que generan la aplicación de la Flexibilización Laboral de Facto en la relación Laboral, con el ideal que su señalamiento represente un incentivo en la iniciativa de la solución de tal problema.

Por su factibilidad, ya que se cuenta con los Recursos Humanos, Materiales y Financieros para poder realizar el trabajo de investigación.

Finalmente otro aspecto que motiva la investigación, es el compromiso moral que tenemos con la Universidad, por ser la Institución a la que debemos nuestra formación Profesional hasta ahora obtenida y por lo tanto de manera simbólica, mediante este trabajo pretendemos devolver al Alma Mater toda la inversión hecha en nosotros, contribuyendo de alguna manera a la solución de un problema social y que al mismo tiempo constituye un requisito para poder optar al grado académico de Licenciado/a en Ciencias Jurídicas.

1.2.2. Objetivos

La ejecución de la investigación proyectada, pretende lograr los objetivos siguientes:

1.2.2.1. Objetivo general:

Verificar hasta qué punto la teoría de la flexibilidad laboral afecta los derechos fundamentales de los trabajadores consagrados en el orden jurídico Interno de El Salvador.

1.2.2.2. Objetivos específicos:

- i. Determinar cuál es la trascendencia de la teoría de la flexibilidad laboral en la clase trabajadora.
- ii. Distinguir que vacíos legales existen en el código de trabajo, con los cuales se haya permitido la aplicación de la flexibilidad laboral.
- iii. Identificar cuáles son las ventajas y desventajas de la flexibilidad laboral.
- iv. Indicar quienes son en realidad los beneficiarios con la teoría de la flexibilidad laboral
- v. Indicar cuáles son las garantías fundamentales que se ven vulneradas por la flexibilidad laboral.

1.3. SISTEMA DE HIPOTESIS Y OPERACIONALIZACIÓN

1.3.1. Hipótesis general

La Flexibilidad Laboral impuesta en gran parte por factores de índole Político, Económico e Ideológico de los sectores económicamente dominantes se caracteriza por la desregulación de los mercados laborales y potenciación del interés privado, con el propósito de hacer más atractiva la inversión privada, en el mercado laboral Salvadoreño, incide de forma directa y negativa en los logros alcanzados en materia de derechos fundamentales de la clase trabajadora, reconocidos en el Orden Jurídico Laboral actual.

1.3.2. Hipótesis específicas

La flexibilidad laboral afecta los derechos fundamentales de la clase trabajadora debido a los vacíos legales existentes en el cuerpo normativo permitiendo su aplicación

La flexibilidad laboral pretende eliminar los mecanismos coercitivos del orden jurídico laboral, frente a los despidos injustificados de trabajadores, a fin de no garantizar la estabilidad laboral de los mismos en la actualidad es imposible evitar vulneraciones de garantías fundamentales de los trabajadores, porque existen muchos vacíos legales que permiten la aplicación de la flexibilidad laboral.

Las violaciones a los derechos fundamentales de los trabajadores, mediante la aplicación de la flexibilidad laboral existente a la fecha son posibles de evitar mediante una correcta regulación jurídica de este fenómeno, requiere aplicar el sistema de protección legal existente, fundamentado en la responsabilidad social constitucional del estado, para erradicar cualquier mecanismo que viabilice la flexibilidad laboral.

1.3.3. Operacionalización de las hipótesis

HIPÓTESIS Y VARIABLES	INDICADORES
HIPÓTESIS GENERAL	
<p style="text-align: center;">Variable Independiente (CAUSA)</p> <p>“La Flexibilidad Laboral impuesta en gran parte por factores de índole Político, Económico e Ideológico de los sectores económicamente dominantes se caracteriza por la desregulación de los mercados laborales y potenciación del interés privado, con el propósito de hacer mas atractiva la inversión privada,</p>	<ul style="list-style-type: none"> → La política de empleo de un sistema de gobierno capitalista → Desregulación de los mercados laborales → La atracción de inversionistas que solo les importa el bienestar de sus ganancias.
<p style="text-align: center;">Variable dependiente (EFECTO)</p> <p>En el mercado laboral salvadoreño, incide de forma directa y negativa en los logros alcanzados en materia de derechos fundamentales de la clase trabajadora, reconocidos en el</p>	<ul style="list-style-type: none"> → Vulnerabilidad de derechos fundamentales. → Incremento de las violaciones a la clase trabajadora

Orden Jurídico Laboral actual.	
HIPÓTESIS ESPECIFICA NO. 1	INDICADORES
<p style="text-align: center;">Variable Independiente (CAUSA)</p> <p style="text-align: center;">La flexibilidad laboral afecta los derechos fundamentales de la clase trabajadora</p>	<ul style="list-style-type: none"> → síntoma de la desintegración de las estructuras tradicionales del trabajo → El derecho a la estabilidad laboral → Vacaciones → Jornada diurna y nocturna, etc.
<p style="text-align: center;">Variable dependiente (EFECTO)</p> <p style="text-align: center;">los vacíos legales existentes en el cuerpo normativo permitiendo su aplicación</p>	<ul style="list-style-type: none"> → Favoritismos económicos → Estrategias políticas de atracción de la inversión extranjera. → Manipulación de los gobiernos a favor de intereses de las minorías.

HIPÓTESIS ESPECIFICA NO. 2	INDICADORES
<p style="text-align: center;">Variable Independiente (CAUSA)</p> <p>La flexibilidad laboral pretende eliminar los mecanismos coercitivos del orden jurídico laboral, frente a los despidos injustificados de trabajadores, a fin de no garantizar la estabilidad laboral de los mismos</p>	<ul style="list-style-type: none"> → Búsqueda del despojo de garantías de los trabajadores → Estrategias políticas que solo buscan el interés de las minorías → Afectación enorme en sus derechos fundamentales y principios
<p style="text-align: center;">Variable dependiente (EFECTO)</p> <p>En la actualidad es imposible evitar vulneraciones de garantías fundamentales de los trabajadores, porque existen muchos vacíos legales que permiten la aplicación</p>	<ul style="list-style-type: none"> → Aprovechamiento al máximo de vacíos legales por parte de empleadores. → Explotación a la clase trabajadora. → Restricción de derechos.

de la flexibilidad laboral.	
HIPÓTESIS ESPECIFICA NO. 3	INDICADORES
<p style="text-align: center;">Variable Independiente (CAUSA)</p> <p style="text-align: center;">Las violaciones a los derechos fundamentales de los trabajadores, mediante la aplicación de la flexibilidad laboral existente a la fecha son posibles de evitar mediante una correcta regulación jurídica de este fenómeno</p>	<p>→ Falta de interés de el gobierno por proteger a la clase trabajadora</p> <p>→ Inconveniencia económica de un gobierno de tipo capitalista como el nuestro.</p>
<p style="text-align: center;">Variable dependiente (EFECTO)</p> <p style="text-align: center;">Requiere aplicar el sistema de protección legal existente,</p>	<p>→ Esfuerzo conjunto de todas las fuerzas políticas</p> <p>→ Ir en pro de la clase trabajadora.</p>

<p>fundamentado en la responsabilidad social constitucional del estado, para erradicar cualquier mecanismo que viabilice la flexibilidad laboral.</p>	
---	--

1.4. ESTRATEGIA METODOLÓGICA EMPLEADA.

1.4.1. Tipo y Nivel de la investigación

El tipo de investigación que se realizó fue mixto ya que éste posee un carácter tanto bibliográfico como de campo, para la fundamentación de aspectos teóricos y empíricos del estudio.

En el transcurso de la investigación se estuvo recopilando, sistematizando y procesando información bibliográfica de relevancia en relación al problema objeto de la misma.

La investigación tuvo su fundamento en los niveles *Descriptivo*, *Explicativo* y *Predictivo*, puesto que no sólo se pretendía describir el fenómeno, sino que además se hizo el mejor esfuerzo por explicar las causas, consecuencias y una serie de aspectos y acontecimientos de suma relevancia relacionados con el mismo, en ese sentido también se pretendió proponer una solución viable a la problemática aludida, para lo cual se

utilizaron técnicas e instrumentos adecuados que permitieron obtener los datos que nos llevaron a un conocimiento claro y preciso de dicha investigación.

Según el autor Raúl Rojas Soriano establece que **El Método** “Es el camino que se sigue en la investigación. Comprende los procedimientos empleados para descubrir las formas de existencia de los procesos del universo, para desentrañar sus conexiones internas, para generalizar y profundizar los conocimientos y para demostrarlos rigurosamente”. En ese sentido se aplicarán los métodos generales que son indispensables para la realización de cualquier tipo de investigación: Análisis, Síntesis, Inducción y Deducción.

En consecuencia, **El Método Hipotético-Deductivo**, “Es el camino que lleva a la verificación de las hipótesis, y es la expresión lógica más sistemática de esta concepción del quehacer científico”.

Partiendo de la premisa que un Método General debe auxiliarse de un Método Específico es que hemos optado por utilizar como Método Específico para el desarrollo de nuestra investigación, **El Método Hipotético-Deductivo**, ya que plantea el procedimiento lógico deductivo que se tiene que seguir respectivamente para operacionalizar las variables del sistema de hipótesis planteadas en el diseño de investigación.

La operacionalización de estas variables a partir de este procedimiento lógico deductivo genera una serie de indicadores que es necesario someterlos a comprobación por medio de la recolección de datos empíricos.

En relación a lo anterior, se utilizaron los métodos prácticos como la entrevista y la observación con sus instrumentos respectivos: la cédula de entrevista y la guía de observación; para la parte del derecho comparado se utilizo el análisis de contenido con su instrumento de hoja de cotejo. Para ello tomamos en cuenta la calidad de información de las personas que son idóneas por su conocimiento, accesibilidad y disponibilidad, siendo ejemplo de este tipo de informantes los dirigentes y secretarios de las Asociaciones y Organizaciones más representativas en nuestro país con sede en la ciudad de San Salvador, formadas por trabajadores del sector público, los funcionarios del Ministerio de Trabajo y Previsión Social encargados de otorgar la personalidad jurídica a este tipo de Asociaciones Profesionales o sindicatos, diputados de la Asamblea Legislativa que integran las Comisiones de Trabajo y Previsión Social y la de Justicia y Derechos Humanos, funcionarios de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, de la mesa permanente por la Justicia Laboral, del Departamento de Estudios Legales de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, de la Comisión Nacional para la Modernización Laboral, de la Fundación Nacional para el Desarrollo, de la Comisión Ad hoc de la Asamblea Legislativa que estudió las reformas a la Ley del Servicio Civil y los Convenios 87, 98, 135, y 151 de la Organización Internacional del Trabajo, magistrados de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Para la recolección de la información bibliográfica se utilizo la técnica de la investigación documental y su respectivo instrumento: la ficha bibliográfica. Una vez recolectada la información tanto de carácter bibliográfico como de campo se procedió a sistematizarla, procesarla y analizarla para intentar explicar el comportamiento del fenómeno que se estudio.

Para el análisis e interpretación de datos, fue indispensable apoyarse en la utilización de técnicas estadísticas con sus respectivas tablas y gráficos con porcentajes, que facilitó la aplicación de la teoría a los datos empíricos.

1.4.2. Población, Muestra y Unidades de Análisis

1.4.2.1. Población

La temática que se investigó, acerca de **INCIDENCIA DE LA FLEXIBILIDAD LABORAL EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES SALVADOREÑOS**, tuvo como población o universo a las personas afectadas por este problema o restricción, es decir todos aquellos trabajadores afectados directa o indirectamente con la aplicación de políticas flexibilizadoras en sus centros de trabajo.

La investigación estuvo enfocada en los derechos de Fundamentales de los Trabajadores del sector privado basado en la normativa constitucional y secundaria salvadoreña vigente, siendo limitada a las Empresas del sector servicio y financiero: Bancos, Restaurantes, Hoteles y Supermercados, sindicalizados o no, y conformados por trabajadores del sector privado más representativas con sede en el municipio de San Salvador, quienes se encuentran interesados en los resultados obtenidos del presente estudio.

1.4.2.2. Muestra

Sobre la base de lo antes expuesto se determinó que la muestra que se tomó para el desarrollo de la investigación no fue una muestra probabilística, sino una muestra selectiva o arbitraria a base de informantes clave y que a su vez estuvo conformada por todos los sujetos activos y pasivos involucrados en la problemática, que corresponden al área

metropolitana de San Salvador. Siendo los sujetos activos o los directamente afectados, los trabajadores del sector privado, estén o no sindicalizados, todo ello con el propósito de defender sus derechos y la mejora de las condiciones de vida de ellos y las de sus familias, las que por efecto reflejo se convierten también en afectados por dicha situación; y teniendo el carácter de sujetos pasivos o personas que tienen algún grado de responsabilidad en el cumplimiento y defensa de los derechos laborales en el nivel institucional, es decir, el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, la Asamblea Legislativa con sus respectivas Comisiones de Trabajo y Previsión Social y de Justicia y Derechos Humanos, y la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, en lo concerniente a sus criterios jurisprudencial al respecto.

1.4.2.3. Unidades de Análisis

En relación al tema objeto del estudio realizado anteriormente, las **Unidades de Análisis o Unidades de Observación** fueron las siguientes:

- i. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social.
- ii. Diputados de la Comisión de Trabajo y Previsión Social y la de Justicia y Derechos Humanos.
- iii. Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH).
- iv. La mesa permanente por la Justicia Laboral.
- v. Departamento de Estudios Legales de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES).
- vi. Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- vii. Comisión de expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

- viii. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas (ONU)
- ix. Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- x. La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.
- xi. Comisión Nacional para la Modernización Laboral (CONAMOL).
- xii. Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD)
- xiii. Fundación Nacional para el Desarrollo (FUNDE)
- xiv. Comisión Ad Hoc de la Asamblea Legislativa de El Salvador que estudió las reformas a la Ley del Servicio Civil y los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo.
- xv. Los Instrumentos Jurídicos siguientes:
 - a) La Constitución de El Salvador.
 - b) El Código de Trabajo.
 - c) La Ley del Servicio Civil.
 - d) Declaración Universal de los Derechos Humanos.
 - e) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
 - f) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
 - g) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
 - h) Convención Americana sobre Derechos Humanos.
 - i) Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como Protocolo de San Salvador.
 - j) Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.
 - k) Convenios 87, 98, 135 y 151 de la Organización Internacional del Trabajo.

1.5. PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN

Los procedimientos de ejecución para analizar la investigación fueron los siguientes:

- a.- Como una primera aproximación al problema, se tendrán las visitas a las empresas de servicios cuyos trabajadores pertenezcan al sector privado de la ciudad de San Salvador y a las diferentes instituciones involucradas.
- b.- Elaboración del diseño y recopilación de información bibliográfica.
- c.- Elaboración de instrumentos para la investigación empírica y aplicación definitiva del instrumento.
- d.- Procesamiento de los datos. (Tabulación de la información: elaboración de cuadros y gráficos estadísticos)
- e.- Primera redacción del informe de investigación según el proyecto capitular.
- f.- Aplicación de normas de presentación, de forma y de contenido.
- g.- Presentación y evaluación del trabajo final de la investigación.

CAPITULO DOS

2.1. PROCESO EVOLUTIVO Y GENERALIDADES DE LOS DERECHOS LABORALES Y EL SURGIMIENTO DE LA FLEXIBILIDAD EN LA RELACION DE TRABAJO

2.1.1. Antecedentes Histórico-Teórico

A mediados del siglo XIX, en Inglaterra e intensificado en el último tercio de ese siglo en Norteamérica, dio inicio un proceso tendiente a reducir el trabajo obrero a un simple ejercicio de vigilancia, mediante la intensificación de la producción. A finales del siglo XIX, los obreros seguían teniendo el control sobre el proceso productivo, lo cual les permitía cierta autonomía para dirigir, regular y controlar ellos mismos su propio proceso de trabajo y fijar el tiempo asignado para su realización.

Fue en esta coyuntura cuando Frederick Taylor inicia en 1881 estudios sobre la racionalización científica del trabajo destinado a eliminar la tendencia del ocio y la vagancia que generaba la organización del trabajo, basada en la autonomía del obrero.

Dichos estudios arrojan resultados a finales del siglo XIX, consolidándose en la primera década del siglo XX, donde Taylor expone su Organización Científica del Trabajo conocida como “Taylorismo”, la cual consistía en separar las funciones del trabajo en planificación de tareas y ejecución de las mismas, a la par que se desintegraba al máximo el proceso de trabajo.

El proceso de producción que realiza Taylor, da un salto impresionante con los aportes que introduce Henry Ford, principalmente los de la cadena de

montaje, que significó la autonomía del proceso productivo, donde la mano de obra artesanal debía ser reemplazada, lo cual marco el fin de la importancia del obrero artesanal en la industria.-

El modelo Taylor- Fordista de Organización del Trabajo tiene como aspectos fundamentales: la organización centralizada y jerárquica, profundización de la visión del trabajo, escasa autonomía de los trabajadores, procesos de trabajos segmentados y repetitivo, escasa calificación y adiestramiento limitado; control de los tiempos y de los movimientos de los trabajadores. A partir de este momento el modelo Taylor-fordista lograba masificar la producción, siendo su objetivo central que el aumento de la producción fuera acompañado del crecimiento de las inversiones financiadas por las ganancias.

El Fordismo tiene como característica fundamental el haber destruido la resistencia del obrero profesional, convirtiéndolo en un nuevo modelo de masa descalificado, logrando así el control de hecho sobre el proceso productivo, sin embargo permitió el desarrollo del obrero colectivo facilitando así su constitución como clase social.

El desarrollo del obrero colectivo da las bases para la creación de una nueva organización social, la cual logra desarrollar luchas generalizadas por la conquista de mejores condiciones laborales y sociales.

El Fordismo no puede trabajar bajo altos grados de conflictividad, ya que el proceso continuo exige una férrea disciplina y organización, lo cual solo se puede lograr pactando con el movimiento obrero mediante una contratación colectiva que establezca la rigidez laboral y el reconocimiento de las formas de organización del trabajo.

En América el Fordismo llegó a través del modelo de sustitución de importaciones, aparece cuando en algunos países se puso de manifiesto la llamada crisis del estado oligárquico, lo cual permitió el establecimiento de nuevas relaciones a partir de la aparición de organizaciones sindicales. Dichas relaciones se afianzan a partir del desenlace de la crisis del año 1929 que obliga a muchos países de América Latina a iniciar un proceso de industrialización. El modelo Taylor-Fordista se trasladó mecánicamente en el nivel organizativo del trabajo, sin tomar en cuenta las particularidades de la región.

El modelo entró en crisis producto del agotamiento de su funcionamiento estructural, teniendo como indicadores generales el decrecimiento de las tasas de aumento de productividad, ocasionado por el agotamiento del potencial técnico de los sistemas Taylor-Fordistas de producción; el alto grado de exigencia sociales del sector trabajador y la inflación desatada en los últimos años de la década de los sesenta.

El primer Shock petrolero agrava el descenso en la productividad, esta situación generó un proceso de reflexión por parte del empresario, gobiernos y organismos internacionales, que concluyeron en que la crisis por la cual atravesaban no era solo la consecuencia del shock petrolero, ni una simple crisis recesiva, tratándose por el contrario de una crisis estructural; las ganancias eran demasiado bajas porque los trabajadores eran demasiado fuertes debido a que las reglas eran demasiado rígidas, considerando también que las rigiezes de los principios Tayloristas de organización del trabajo, incidían en al baja de la productividad ya que eliminaba cualquier iniciativa de los trabajadores.

En América latina la crisis del modelo comienza a mostrarse a finales de la década de los setenta, cuando producto del shock petrolero de 1978 se generó una baja en la producción mundial, produciendo como consecuencia un aumento del peso del endeudamiento externo contraídos por los países del área, generando un traslado masivo de divisas hacia los países industrializados, produciendo desequilibrios económicos internos, desempleo y una creciente inflación.

La crisis del fordismo planteó nuevos retos a la clase obrera, producto del impacto de la crisis económica, exigiendo el fin de los mecanismos infernales de la cadena de montaje. El movimiento obrero se planteó una recuperación sobre las condiciones de trabajo, ejerciendo control sobre la organización de empresas, capacidad de fijar políticas de empleo, etc.

Ante ese nuevo reto planteado por la clase trabajadora, los patronos entendían que la solución a toda crisis del modelo no estaba en aumentar la remuneración y la seguridad social sino que era necesario modificar las condiciones psicológicas y técnicas del trabajo. En consecuencia todos los diagnósticos recomiendan flexibilizar todos los ámbitos de la economía. La flexibilidad aparece como la panacea, bajo la concepción de la capacidad de los individuos de renunciar a sus costumbres y de adaptarse a la economía y especialmente al mercado de trabajo y de adaptarse a nuevas necesidades.

Todo el desarrollo de la legislación laboral alcanzada en el Fordismo, al establecer un tercero para arbitrar las relaciones capital-trabajo, fue un reconocimiento de la existencia de desigualdades de la sociedad, en el que el Estado equilibraba la balanza entre los sectores más débiles de la sociedad y los más poderosos.

La legislación laboral reconoce una parte débil que debe ser protegida, lo cual se ha hecho posible gracias a la existencia de derechos económicos y sociales garantizados por el Estado.

Los supuestos sobre los que descansa esta concepción, supone una abierta contradicción con la idea neoliberal de cómo se organiza la sociedad, en tanto que esta se basa en el mercado como espacio de regulación, y la intervención estatal solo se justifica para garantizar la libertad de los contratos y la protección contra la violencia.-

El neoliberalismo es la teoría económica y política que trata de obtener el máximo provecho de explotación y beneficios con el menor costo e inversión posible, haciendo retroceder a los trabajadores, en muchos casos a situaciones semejantes a las del siglo XIX. Para conseguir estos fines los empresarios echan mano de todos los avances de la matemática moderna aplicándola a la optimización de los procesos laborales.

El neoliberalismo da inicio a un retroceso progresivo en el Estado de Bienestar social, en tanto que se inicia una evolución hacia políticas que implican atacar la crisis, afectando las relaciones laborales, fundamentándose en la competitividad internacional, el mejoramiento de la producción y en la reducción de costos, persiguiendo la reducción del gasto público y reducción de costos laborales como medio para incrementar la productividad, imponiéndose un nuevo orden mundial de sometimiento de los trabajadores a las necesidades del capital, trayendo como consecuencia de todo esto la involución social.-

2.1. BREVE HISTORIA DE LOS DERECHOS LABORALES

Esclavitud de Roma. Salarios. Evolución histórica del trabajo. Edad Media. Derecho Laboral española siglo XIX y XX.

A lo largo de la historia el hombre se ha visto unido al trabajo, el cual ha confrontado intereses sociales con económicos por lo que ha sido necesario buscar mecanismos para arbitrar dichos intereses.

El Derecho del Trabajo, regula todos aquellos aspectos que componen las relaciones laborales, tales como el Derecho del Trabajo individual, Seguridad Social, sindicato... Este conjunto normativo para regular las relaciones laborales ha tenido un largo y pausado proceso evolutivo.

2.2.1. El trabajo como hecho social y como objeto de análisis.

Como ya dijimos anteriormente, el trabajo esta unido a lo largo de la vida de las personas, forma parte del desarrollo personal, muestra las aptitudes, capacidades de esa persona, así como sus preocupaciones, necesidades, etc.

Sin embargo, en nuestro campo jurídico, estas aceptaciones no son características del trabajo. Nosotros entendemos que estamos hablando de trabajo cuando existe una serie de presupuestos tales como: Ajeneidad, dependencia, retribución y voluntad del trabajador.

En nuestra disciplina, existe un elemento básico que confiere todo lo que entendemos como Derecho individual del trabajo, el contrato de trabajo.

2.2.2. El trabajo humano y su evolución

En la época greco-romana se contraponen dos puntos de vista del trabajo artesanal o manual. En una primera etapa, tanto en Grecia como en Roma, honran y elogian el trabajo artesanal realizado por los hombres. Numerosos autores de aquella época escriben elogiando esta actividad.

A medida que Grecia y Roma expanden su imperio e introducen la esclavitud, empieza a cambiar el pensamiento de los autores y dan lugar al rechazo por parte de las clases pudientes del trabajo manual. Por el contrario el ocio se revaloriza y se toma como elemento significativo de una vida moral, digna...

Así pues se radicalizan dos clases, los libres y esclavos o patriarcas y plebeyos.

2.2.3. El trabajo forzado. Esclavos y Libertos.

La esclavitud, es permanente en toda la época antigua y juega un papel importante pues con ella se inician las primeras concepciones de dominante y dominado. El dominus pertenecerá a las clases pudientes, sometiendo al esclavo a realizar cualquier trabajo sin ser recompensado y obteniendo el dominus todo el beneficio de este.

El dominus era dueño del esclavo y de su desempeño, tratando al esclavo como un mero objeto. Este dominio llega incluso a que el propio

esclavo fuera “arrendado” a otros sujetos, por medio de una contraprestación económica, recaudada por el dominus.

Existían los libertos, los cuales a pesar de no ser esclavos puros, ya que obtenían la “libertad”, realizaban una serie de deberes al patrono en muestra de gratitud por la libertad concebida. De igual forma el patrono podía prestar al liberto y su deuda personal a otro sujeto a cambio de una contraprestación.

2.2.4. El trabajo de los hombres libres en Roma. Marco jurídico.

En la edad antigua la unidad de trabajo era la familia, donde los hijos trabajaban bajo las ordenes del padre sin compensación alguna, por lo que no existía ningún tipo de relación laboral al no haber ajeneidad, remuneración

Con el surgimiento de los esclavos libres y el aumento de la población, la familia como núcleo de trabajo queda insuficiente para la demanda de trabajo, sobre todo por parte de libertos, y así buscaron otras alternativas laborales regidas por otro tipo de relación contractual; principalmente por medio de contrato de arrendamiento de servicios.

El trabajador se obligaba a realizar una prestación de servicios por cuenta de un patrono a cambio de una remuneración. Esta labor no estaba fijada con antelación por lo que este podía realizar multitud de labores.

Aquí podemos señalar que aunque existe similitud con el actual contrato de trabajo, no engloba todos los criterios de este.

También existían otras situaciones contractuales, en las cuales una persona contrataba la realización de una obra o el resultado de un trabajo

realizado por un tercero, a cambio de una remuneración. Este tipo de contrato de trabajo tenía dos características: - La obra se realiza con los materiales suministrados por el contratista.

Lo contratado era la operación terminada, no el desarrollo de la misma. Normalmente en este tipo de relaciones contractuales era el empleo frecuente de mercenarios, es decir, de asalariados.

En el caso de arrendamiento de servicios se encontraba la figura del mandato; Una persona se comprometía a realizar un encargo a favor de otra.

Otra figura importante en aquella época eran los llamados “collegio officium”, en donde trabajadores, libertos y pequeños empresarios se reunían por perfiles y especialidades profesionales con fines asistenciales. Se dividen en tres grandes grupos: Colegios de artesanos, Colegios de artistas y Colegios de comerciantes.

Más tarde estas asociaciones colectivas se desvían de la finalidad primaria y desarrollan una actividad política, así como un desarrollo reglamentario para su actividad laboral.

2.2.5. El trabajo en la edad media.

En esta etapa se rompen los esquemas de la edad antigua y aparecen nuevas formas laborales.

2.2.6. El trabajo forzoso. La servidumbre.

Aunque en este periodo desaparece la esclavitud, aparece otra figura similar a la ya conocida, y es la servidumbre. Sigue teniendo los rasgos de dependencia, sublimación del patrono etc.

2.2.7. El trabajo libre. La organización gremial.

Las organizaciones gremiales son el contrapunto del trabajo-forzoso existente en la Edad Media.

Los gremios eran asociaciones de artesanos pertenecientes a un mismo oficio, cuya finalidad era reglamentar sus actividades en régimen de monopolio para hacer frente a terceros.

El gremio tenía varias ocupaciones reglamentarias, desde desarrollar y reglamentar aquellos aspectos técnicos (técnicas de fabricación) como jurídicos (salarios, jornadas).

El gremio se estructuraba en tres categorías profesionales: Aprendiz, oficial y maestro.

El aprendiz era el escalón más bajo de la cúspide y el cual iba adquiriendo prestigio con el paso de los años. En la cúspide se encontraba el maestro, el cual supervisaba todo el trabajo realizado por las demás subcategorías.

La categoría de maestro solo se accedía por medio de un examen teórico-práctico, el cual cada año iba siendo más complejo, y poco democrático.

Estos y otros acontecimientos, como la falta de adaptación a los cambios, hicieron que las organizaciones gremiales fueran desapareciendo paulatinamente.

2.2.8. El trabajo en la edad moderna.

En esta etapa el acontecimiento principal es que desaparece el trabajo forzoso en Europa, pero con la colonización americana, este exceso aparece escondido bajo otras denominaciones como resguardo, mita, que no hacían otra cosa que subordinar a los indígenas como años atrás lo habían sufrido los europeos.

2.2.9. La revolución industrial y la aparición del derecho del trabajo.

Con la llegada de la revolución industrial, nace un nuevo concepto de relación laboral. Factores dominantes y desencadenantes.

Se da una concentración de todos los trabajadores en un mismo lugar, las fábricas, donde se empieza a manifestar el control por parte del empresario.

Debido al surgimiento de la fábrica, aparece un proceso de división y especialización del trabajo. Esta división del trabajo se ve apoyada por las filosofías organizativas de Taylor y H.Ford.

Se ve un éxodo rural, artesanos y campesinos huyen hacia la ciudad buscando una nueva salida ocupacional. Debido a esto, hay un desequilibrio entre oferta y demanda en la cual solo el empresario es el beneficiario, pues aprovecha esta situación para ofrecer degradantes condiciones laborales a los que venían suplicando un puesto de trabajo.

Este nuevo acontecimiento, de proletarización, dio lugar al derecho del trabajo.

Otro factor también decisivo y de índole ideológica es el surgimiento del liberalismo, donde el Estado se establece como órgano de garantía para la igualdad de los ciudadanos ante la ley. El mercado se rige por la oferta y la demanda, en donde el Estado no debe intervenir.

Los contratos son establecidos en virtud de las propias partes, trabajador y empresario, estableciendo las condiciones del trabajo, conforme a su propia igualdad y libertad.

Cuestión social, Movimiento obrero y surgimiento de la Legislación Laboral.

La industria generaba beneficios, pero estos no eran usados para mejorar el bienestar de los trabajadores. Las condiciones eran cada vez más paupérrimas y las clases sociales no quedaron paradas ante esta situación y dieron lugar a las primeras reacciones contra las máquinas, consideradas como las culpables de su situación.

Se plantea en estos acontecimientos “la cuestión social” que paso de un plano individual a uno colectivo. Ahora las reacciones y manifestaciones van en contra de los privilegios ostentados por los patronos, son los llamados movimiento obrero y movimiento sindical, que nace para defender los intereses colectivos de los trabajadores. Puntos clave del movimiento.

Sindical son las huelgas y la negociación como medios de solución del conflicto.

Un papel no menos importante lo realiza el Estado, que aunque en sus inicios es reacio antes estos movimientos acaba introduciendo normas destinadas a limitar el abuso de los empresarios sobre las condiciones laborales, sobre todo el abuso de mujeres y niños.

Mas tarde el campo de las leyes de contenido social se expande e introducen las bases de todas aquellos aspectos que abarca las relaciones laborales, tales como Seguridad Social, Tribunales sociales etc.

2.2.10. La formación del derecho del trabajo en España.

El surgimiento del derecho del trabajo en nuestro país es progresivo y lo podemos dividir en 5 fases cronológicas.

1ª fase. (1873- 1917)

Principalmente son leyes de contenido social que van a regular ciertas condiciones de trabajo y especialmente de mujeres y niños con la famosa ley Benot o la Ley de 26 de Julio de 1878, estableciendo la edad de 16 años para realizar tareas peligrosas, etc.

También se establecieron en esta época condiciones limitativas para el salario y trabajo (prohibiendo el pago del salario mediante truck system, o el descanso dominical) junto a otras medidas que abarcan la previsión social y seguridad en el trabajo, y algunos avances legislativos en cuestión del derecho colectivo...

Sin embargo, estas normas planteadas sobre determinados aspectos, tienen escaso apoyo social y multitud de dificultades, por lo que no llegaron a realizar un conjunto normativo sólido.

2ª fase. (1917- 1936)

En esta etapa llega la consolidación, anteriormente inexistente, del derecho del trabajo. Se divide en 3 etapas:

Se caracteriza por una intervención estatal en la ordenación jurídica del trabajo, completando aquellos vacíos legales de la fase anterior.

En la dictadura de primo de Rivera donde se inicia el desarrollo del texto normativo, aparece el primer código de trabajo o la implantación de la Organización Corporativa Nacional.

En la Segunda Republica se crea la Ley de Contrato de Trabajo de 1931, y en lo referente al derecho colectivo, mediante la Ley del 8 de abril de 1932 se reconoce a obreros y patronos el derecho de asociarse para su defensa. También se impulsaron las instituciones de Seguridad Social.

3ª fase. La era franquista (1936- 1975)

En esta etapa el derecho individual mantiene las mismas características que la etapa anterior, pese a que ahora se encuentra bajo el autoritarismo de Francisco Franco. Por el contrario el derecho colectivo retrocede esos débiles pasos dados en la etapa anterior.

La principal Ley que surge en esta etapa, es la Ley de Contrato de Trabajo de 1944.

En cuanto al derecho colectivo, además de prohibir cualquier asociación profesional, excepto el sindicato vertical, también se prohíbe cualquier medida de conflicto colectivo.

La única manifestación que podemos decir que es de Derecho colectivo, es el sindicato vertical, que se obligaba a afiliarse en un mismo órgano a trabajadores y a patronos.

La Seguridad Social seguía protegiendo determinadas necesidades.

4ª fase. Post- franquismo (1975- 1978)

Comienza la ruptura con el antiguo régimen, se desmantela el sindicato vertical, aparece la ley de Asociación sindical de 1977, se renueva la Ley de contrato de Trabajo de 1944, introduciendo elementos mas flexibles como la contratación temporal, o la aparición de nuevas normativas de despido, y de los expedientes de regulación.

En este periodo se avanza hacia un modelo democrático de las relaciones laborales.

5ª fase. A partir de la constitución. (1978)

La promulgación de la Constitución Española fue un hecho importante para el derecho del trabajo, ya que España se constituía un país democrático donde las relaciones laborales se adaptan a la situación económico-social del país, dejando atrás las rigideces del franquismo.

El estado busca normas, reglamentos, leyes flexibles para la adaptación del derecho del trabajo a las nuevas situaciones.

En un principio aparece en 1980 el Estatuto de los Trabajadores, que se confiere como la columna vertical de nuestro ordenamiento.

Unido a este texto encontramos el nuevo texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral o la Ley básica de Empleo.

Entre 1982 y 1985, se realizaron reformas tanto en el marco del Derecho del Trabajo como en el de la Seguridad Social.

Se modifica el Estatuto, donde se regula la jornada de trabajo (ahora 8 horas) y las vacaciones (30 días). También se modifican los contratos formativos, por tiempo parcial, determinado o relevo, y se intenta liberalizar aun más la contratación temporal como medida de fomento de empleo.

En materia de Seguridad Social se regula la protección por desempleo, junto a otros.

Entre 1985 y 1991 España pasa por una etapa crítica económicamente, se avanza en temas legislativos con pequeños pasos pero importantes. Se aprueba la Ley Organiza de Libertad Sindical de 1985, o la introducción en la Seguridad Social de las pensiones no contributivas, entre otras.

En la década de los 90, España parece sacar la cabeza de la crisis económica en la que se encontraba, pero a mediados de esta etapa, vuelve a tener un retroceso y de nuevo se estanca llegando el paro a tomar cotas importantes.

El estado tenía que buscar una solución a dicho problema y reformo la legislación en referencia al mercado de trabajo. Actuó sobre la entrada, permanencia y salida de los trabajadores en el mundo laboral, así como la Seguridad social, derecho procesal o la seguridad y salud en el trabajo.

Se acomete también en este mismo periodo la modificación de la normativa de salud e higiene en el trabajo con la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

En 1997 se da una nueva reforma laboral, que gira a dos cuestiones: el desempleo y la negociación colectiva. Dicha reforma se encontraba consensuada previamente con los sindicatos más representativos y patronales, por medio de tres acuerdos interconfederales, uno para la estabilidad en el empleo, otra para la negociación colectiva, y el último para la cobertura de vacíos normativos. La reforma se llevo bajo el consenso social.

Una segunda modificación legislativa fue la Ley 12/2001 sobre fomento del empleo y mejora de su calidad. Reforma que no se llevo a cabo como anteriormente se había ido produciendo, con consenso social. Aquí se realiza unilateralmente por el Gobierno. Esta reforma viene afectando a cuatro bloques: sistema de contratación, externalización en el empleo, incentivación económico fiscal del empleo, y extinción del contrato.

Otra reforma laboral del 2002 que afecta de manera grave al acceso de los parados a la prestación por desempleo. También influyen en materia colaterales como el subsidio agrario, el régimen de los trabajadores fijos discontinuos, entre otros.

2.2.11. ÉPOCA PRECAPITALISTA⁶

La obra de Sombart no solo estudia el capitalismo moderno, sino también la época económica que en la cultura occidental precede al capitalismo, aquella que descansa sobre formas económicas precapitalistas: las economías autónomas, aldeanas y señoriales y la economía artesanal. Estas, sin embargo, las estudia solo en forma estática-como quien dice en corte transversal-no en forma genética, como el sistema económico capitalista. La consideración de esta época precapitalista se impone por la contratación necesaria de los sistemas y épocas. En esto, como en general, en la periodización de la vida económica, Sombart parte de la mentalidad económica peculiar que dominan y caracterizan a los sistemas y a las épocas.

En la economía medieval o precapitalista es el principio de la "satisfacción de las necesidades", en conexión con el de la "alimentación" y de la "subsistencia conforme a la posición social", el que domina a los sujetos económicos. En cambio, en el capitalismo domina el principio de la aspiración ilimitada al lucro. Esta diferencia entre la forma económica precapitalista y capitalista como economía consuntiva y economía lucrativa lleva, sin duda, la diversa tonalidad anímica de los sujetos económicos a una

⁶ Las Doctrinas Económicas de Werner Sombart, Anales de la Facultad de Derecho Vol. I - Enero-Junio de 1935 - N° 1 y 2, http://www.analesderecho.uchile.cl/CDA/an_der_simple/, Santiago de Chile.

expresión llena de sentido; pero que, sin embargo, esta sujeta a reparos y reflexiones.

Satisfacción de las necesidades como exclusiva finalidad subjetiva de la producción solo la encontramos en la economía autónoma del aldeano y del señor feudal. En el artesanado, como en toda economía de trueque, es preciso distinguir entre el fin subjetivo (económico-privado), y el objetivo (económico-social). El último se dirige a la satisfacción de las necesidades- no del mismo productor-sino de sus clientes. El primero se dirige a la subsistencia del mismo productor, o sea, a la "alimentación burguesa". Pero también en la economía capitalista no falta en absoluto la finalidad objetiva (económico-social), de la satisfacción de las necesidades. Ella no puede ni debe faltar, porque es el supuesto necesario de la aspiración o finalidad subjetiva (económico-privada), a la ganancia o al lucro. Solo cuando se realiza un trabajo socialmente necesario o útiles decir, cuando, se cubre una necesidad-puede el productor tener la seguridad de venta, esto es, del lucro.

Veamos a grandes rasgos las características de los sistemas económicos precapitalistas.

a) La economía autónoma:

Bajo esta forma se nos presenta la economía en los comienzos de la Edad Media; mas o menos entre los siglos V y VIII: desde las invasiones hasta la época carolingia.

El carácter de esta forma de organización económica, estriba en que, la medida de la producción, en cuanto a cantidad y calidad, esta

exclusivamente determinada por las necesidades de los sujetos económicos y de las personas que de ellos dependen.

El producto realiza su evolución plena en el ámbito de una Economía y por tal razón no existe intercambio de bienes, de ahí la denominación: economía autónoma.

Como lo expresa muy bien Sombart para comprender la unidad orgánica y las peculiaridades de un sistema económico (y de cualquier producto social), es preciso buscar y encontrar la idea directiva que lo ha conducido a su formación y que conserva en su existencia ulterior. La idea fundamental o directiva que informa la existencia de cualquier producto social no es otra cosa que el conjunto de intereses que impulsan al hombre a la acción y que se sintetizan y se reflejan, como una unidad en el pensamiento y en la conciencia del círculo de personas que deciden el hecho social.

Pues bien, la forma y extensión de cada una de las economías autónomas individuales esta determinada por la forma y extensión de las necesidades oficialmente admitidas y consagradas. La economía no tiene sino un fin: la satisfacción de esas necesidades. Ella esta subordinada al principio de la subsistencia. Del círculo de la comunidad aldeana, la idea de la subsistencia se extendió a la economía señorial. En este grupo de economías autónomas distingue Sombart dos formas diversas que designa con el nombre de economía, autónoma primitiva o campestre y economía autónoma ampliada, o señorial.

- I. la economía autónoma primitiva o campestre, es aquella en que la unidad económica está formada por personas de igual condición social, unidas por parentesco de afinidad o de consanguinidad. Se caracteriza

porque la estructura de las necesidades es igualmente natural, sin otra diferenciación esencial que la que traen consigo las distinciones naturales de la edad y del sexo;

- II. la economía autónoma ampliada o señorial. En general, podemos afirmar que la Economía señorial es una organización elaborada por una clase social de ricos, con el fin de cubrir sus necesidades por medio de trabajadores extraños, en una economía autónoma.

En ella se incluye cierto número de personas no unidas por lazos de parentesco, es decir, personas extrañas que se incorporan al organismo económico, con el fin de servir, con su trabajo, al señor, jefe de dicho organismo. A diferencia de la economía aldeana, aquí las necesidades están ya culturalmente determinadas desde el momento en que para la organización total de la respectiva economía, son decisivas, en primer termino, las necesidades del señor y de los suyos. El ejercicio de la actividad económica ya no se efectúa por todos los elementos que integran la unidad economía, sino exclusivamente por las personas extrañas a beneficio de los señores.

La economía señorial tiene como premisa una amplia diferenciación en materia de poder y de riqueza,-en particular una intensa acumulación de la propiedad territorial en manos del señor, de una parte, y de otra, un grado de desarrollo correlativamente elevado de la productividad del trabajo.

La acumulación de la propiedad territorial es, premisa necesaria, porque solo ella puede formar la base natural de una economía que pueda ser susceptible de satisfacer, dentro de su ámbito, -es decir, sin intercambio comercial-la necesidad de recursos alimenticios y materias primas de un considerable número de personas.

Las diferencias en materia de dominio son, a su vez, indispensables, porque la economía señorial necesita como premisa la condición de dependencia de numerosas personas con respecto a un sujeto económico. Finalmente, la economía señorial necesita alcanzar un nivel relativamente elevado de productividad del trabajo, para que los señores, sin esfuerzo alguno por su parte, puedan vivir del rendimiento de las personas que a ellos están subordinadas.

b) El artesanado.

El artesanado como sistema económico es aquella organización económica de cambio en la cual los sujetos económicos son trabajadores técnicos, jurídicos y económicamente independientes, animados por la idea de la subsistencia y que actúan en forma tradicionalista al servicio de una organización de conjunto. Analizando este concepto, podemos deducir lo siguiente:

En el sistema artesanal es artesano Todo SUJETO Económico, ya sea productor de bienes agrícolas o industriales, ya sea comerciante: En sentido estricto, se llama artesano solo al productor industrial en una economía artesanal. Estos son, para el sistema económico artesanal, tan representativos, como los productores agrícolas- para la economía autónoma, o los comerciantes para la economía capitalista.

El modo mas seguro de expresar lo que por naturaleza puede considerarse como "artesano", es recurrir a una definición negativa y denominar artesano a aquel obrero industrial a. quien no falta ninguna de las condiciones necesarias para la producción y venta de artículos, ya sean estas condiciones de carácter personal o real.

Ahora bien, como para la producción es siempre necesaria la concurrencia de elementos reales y aptitudes personales, de lo dicho se infiere que el artesano, además, de las cualidades personales, posee el poder de disposición sobre todos los elementos necesarios a la producción, es decir, sobre todos los medios de producción: los bienes reales del artesano no han adquirido aun significación de capital. El artesano es una especie de "microcosmo" industrial.

Para conocer la idea fundamental que informa el pensamiento y la voluntad del artesanado, es preciso recordar el principio directivo sobre el cual descansaban las comunidades aldeanas. El sistema artesanal no es otra cosa que la trasplatación de la organización de la comunidad Campesina a las condiciones industriales (o comerciales).

Hasta en las más pequeñas particularidades podemos seguir la analogía que domina entre una vieja comunidad aldeana y un gremio de artesanos. Ambas desean ordenar la actividad económica individual en beneficio de la comunidad. Ambas parten de una magnitud dada de trabajo y de un volumen dado de necesidades. El trabajo industrial debe procurar al artesano, como al agricultor, la base material de su existencia. A ambas organizaciones domina la idea del sustento. El artesanado debe "sustentar", a quienes a él se dedican. Tal es el tono fundamental que resuena en todas las demandas del artesanado desde que existe.

Además, ambas organizaciones reparten el esfuerzo total entre los individuos; y dejan sobrante una parte que debe ser ejecutada por la comunidad como tal. A las praderas comunes en las aldeas, corresponde la utilización colectiva de los establecimientos construidos por la corporación o

gremio en la ciudad. Finalmente, ambas reglamentan hasta en Lo más mínimo la conducta económica de cada miembro de la comunidad.

El artesano siempre tiene presente la idea de la alimentación: solo trabaja para ganar su sustento. El artesano autentico tiene siempre el buen sentido de no trabajar mas de lo necesario para procurarse una vida feliz. Cada uno de los estatutos gremiales expresa este pensamiento fundamental de mil maneras.

Sin embargo, de la diversidad de las personas y de las diversas fuentes de entradas que existen entre el campesino y el artesano surge también una concepción diversa de la naturaleza de la "alimentación", de la subsistencia. El campesino desea estar como señor sobre su terruño y desde este obtener en el marco de la economía autónoma su sustento. El artesano depende de la venta de sus productos. El se encuentra siempre dentro del marco de una organización económico-comercial. El desea (y de acuerdo con su naturaleza el debe), ser un productor industrial libre a independiente.

Lo que representa para el campesino la extensión suficiente de su dominio, representa para el artesano la extensión suficiente de sus ventas. Lo que para aquel representa el dominio agrícola en general, es para este el atributo, la cualidad de productor libre a independiente.

Pero el artesano quiere prosperar en su vida y llegar a ser un hombre libre, esto es, a poder subsistir como productor independiente. Es en realidad, esta independencia la que, en sentido estricto, separa al artesano de otros obreros igualmente industriales pero de diverso carácter económico. Solo al separarse el trabajador del terruño surge esta fuerte aspiración a la

independencia, con la cual el artesano de la ciudad se coloca en una oposición consciente frente a las existencias análogas del exterior.

La antigua comunidad aldeana descansaba en la cooperación de los campesinos de la aldea. El órgano formado por los campesinos y cuyas funciones ejerce la comunidad se parece mucho a la comunidad de artesano:

El Gremio o Corporación.

Con mucha razón se ha considerado el gremio medieval como una continuación de las viejas comunidades campesinas basadas en el parentesco; la Hilda o gremio reemplaza, en la ciudad, lo que la comunidad de sangre ofrecía por sí sola en el campo: completar lo que no podía brindar la comunidad municipal en la ciudad a cada individuo en particular.

El gremio ayuda a cada artesano en la consecución de sus fines económicos en forma análoga, como la comunidad aldeana ayudaba al campesino. Desde luego, se preocupa de asegurar al oficio una extensión suficiente de actividad y de ventas, (igual como la comunidad aldeana que determinaba la extensión de la campiña aldeana de acuerdo con los intereses de los comuneros). Esto lo conseguía monopolizando las ventas a favor del artesanado de la ciudad, ya sea en la misma ciudad o fuera de ella y además, procurando en aquellas regiones donde no puede imponer en forma absoluta el monopolio-impedir la penetración de otros artesanos en la respectiva región de ventas. De ahí las numerosas y severas prescripciones del derecho de hospitalidad, de la reglamentación de ferias, etc., por medio de las cuales a los productos que no son de la ciudad se le imponen condiciones de venta menos favorables.

También se monopoliza la obtención de la materia prima. De ahí las numerosas prescripciones que procuraban impedir la exportación de estas o también la de los artículos semi-fabricados.

Al gremio se le encomiendan en general todas las actividades que superan, o van mas allá, de las fuerzas de cada individuo. Por ejemplo, el aprovisionamiento en grande o de materia prima proveniente de muy lejos, lo mismo, que la organización de las ventas en una extensión mas considerable. También se encargan los gremios-cuando no actúa la ciudad misma por ellos--de la instalación o construcción de establecimientos que demandes un gasto considerable y que, por eso mismo, no puedan construir los artesanos en particular. Estos establecimientos se utilizan en común por todos los miembros del gremio (corresponden a las praderas o bosques comunes del distrito aldeano). Ejemplos conocidos de estos establecimientos comunes son: los destinados a lavar y cardar lava; molinos para la fabricación de aceite, batanes, tintorerías, aserraderos, sitios para secar tejidos, bodegas para materiales, fabricas de ladrillos, etc. En suma en todas partes, en donde es preciso realizar un trabajo común, o una ordenación de los medios de producción en grande, surge el gremio como comunidad de obra.

La actividad económica propia de cada artesano consiste en esencia en la ejecución y transformación técnica de la materia prima en objetos de use que realiza el personalmente.

Para alcanzar estos objetivos que sirven de base a sus aspiraciones, desarrolla el artesano todas sus aptitudes y predominantemente su capacidad técnica. La meta de sus deseos debe ser alcanzada mediante el trabajo de sus propias manos. La habilidad que sus manos pueden

desarrollar, el ámbito que pueden abarcar sus brazos, constituye la esfera de su actividad, que aparece como un efluvio inmediato de su personalidad. En este sentido, el artesanado se ha definido muy certeramente como "la expresión de una actividad personalísima que lleva el sello de una vocación profesional y que, por decirlo así, se extiende hasta donde pueda alcanzar y dominar la fuerza de las propias manos".

Y no puede ser de otra manera; la obra misma, esto es, el resultado del esfuerzo artesanal, es la expresión fiel de la personalidad de su creador. Mercadería de artesano es siempre obra individual. Lleva un trozo de alma, porque es la creación de un hombre vivo, aunque este sea todo lo limitado que se quiera. De las penas y alegrías de su creador sabe contarnos la obra artesanal; toda disputa sobre el hijo; toda discordia con la mujer, los cien mil sucesos de la vida doméstica pasan dejando sus rastros en la obra del artesano.

De ahí que esta sea distinta de maestro a maestro y de día a día.

El fin principal y mas importante de la ordenación artesanal esta en asegurar al artesano siempre un ámbito de explotación determinado (esto significa, por lo tanto, un determinado circulo de -compradores).

Ningún artesano debe enriquecerse a costa de otros. En lo posible todos deben tener una participación igual en el total de las ventas (lo que en ultimo termino significa asegurarles "la alimentación"). De ahí que estas determinaciones se conozcan con el nombre de ordenación gremial. Para la consecución de estos fines sirven: Prescripciones que estructuran en forma igual las cuotas o participación de los artesanos en la materia prima.

Esto se obtiene prescribiendo:

- a) Que se compre solo en el día de feria, en el lugar indicado y no en otra parte;
- b) estableciendo oficialmente los precios de las materias primas que deben ser respetados por todos;
- c) limitando la cantidad que puede comprar cada persona;

d) en general, prohibiendo toda clase de "compra anticipada"; concediendo a cada artesano el derecho a participar en las compras de otros;

Prescripciones que tienen por objeto poner límites a la extensión de las explotaciones, o sea, a la cantidad de la producción.

A estas prescripciones pertenecen:

a) la determinación del número máximo de oficiales y aprendices que puede emplear un maestro. Cuando por la naturaleza de la industria o por otra causa cualquiera es impracticable semejante limitación se aplican otros medios para evitar que el volumen de producción individual aumente demasiado y evitar así el desarrollo de las grandes explotaciones. O bien se determina directamente;

b) la cantidad de producción permitida a cada artesano durante un periodo determinado. Esto ocurre cuando los productos son iguales, por ejemplo, en las industrias textiles, en la peletería, en las curtiembres, etc.; Prescripciones que persiguen una oferta en lo posible simultánea y uniforme.

A estas normas pertenecen:

- a) las variadas prescripciones sobre la forma, lugar y tiempo de las ventas;
- b) las prohibiciones de quitarle al compañero de gremio un cliente; y
- c) la prohibición de continuar el trabajo iniciado por un miembro de la corporación, etc.

El artesano esta representado por los maestros (aquellos que entienden el oficio: así, como la comunidad aldeana estuvo representada por los que poseían tierras). El maestro debe preocuparse de transmitir de una generación a otra la tradición técnica del oficio. El maestro en su explotación, por regla general necesita de la ayuda de otras personas. Así resulta que junto a el trabajan también otros artesanos. De ahí que, por regla general, las explotaciones artesanales no sean individuales. Son pequeñas explotaciones en las cuales actúa el maestro con algunos ayudantes.

Uno de los rasgos específicos del artesanado es la manera como las personas reunidas para desarrollar una actividad común en las diversas formas de la explotación se hallan ligadas entre si jurídica y económicamente en una relación que se puede llamar estructura interna del artesano. Su peculiaridad emana del principio superior de la organización artesana, tal como se expresa en los fines que sus miembros se proponen.

Solo se comprenderá rectamente la relación existente entre el jefe de la producción artesana-el maestro-y sus auxiliares - oficiales, ayudantes, aprendices, servidores, auxiliares, etc.-, y entre estos y aquel, si tenemos en

cuenta el carácter familiar que en su origen es consubstancial a todo artesanado. la colectividad familiar es la base mas antigua de esta forma económica, y sigue siéndolo aun que sea utilizada la colaboración de personas extrañas.

El oficial y el aprendiz penetran en la sociedad familiar con toda su personalidad, y son absorbidos por ella, por lo menos en la actuación total de su ser. La familia, juntamente con los oficiales y los aprendices, constituye una unidad de producción y de régimen domestico. Todos sus miembros son protegidos del maestro y con el forman un conjunto orgánico, semejante al que forman los hijos con el padre.

De acuerdo con la naturaleza del artesanado, siempre los aprendices y los oficiales aparecen solo como etapas previas al grado de maestro. Esta podríamos considerarla como una de las características más importantes de toda organización auténticamente artesanal. Así como el estudiante de derecho no es otra cosa que un futuro abogado, así el aprendiz es un oficial en embrión, el oficial un futuro maestro. Existe, sin embargo, una limitación numérica a esta regla general. Si el número de los oficiales es superior a la mitad del número de los maestros, no es posible que todos los oficiales lleguen a maestros.

La medula del artesanado radica en su calificación como trabajador industrial, en el sentido de que el artesano posee las aptitudes técnicas mediante las cuales puede realizar las operaciones manuales necesarias a la producción.

Pero es preciso agregar a esto que el artesano actúa como organizador, al mismo tiempo que como director, de la producción. Es

director general, contraamaestre y operario al mismo tiempo. Pero el es también comerciante. Todas las operaciones de compra y venta, todas las organizaciones mercantiles, en una palabra, aquellas aptitudes para la especulación que ulteriormente se individualizan en determinadas personas de nivel superior al promedio, quedan dentro de la capacidad personal del artesano. Este forma como ya se ha dicho una especie de "microcosmos" económico.

Finalmente, es preciso, tener presente que, de acuerdo con las investigaciones de Sombart, la esencia del artesanado medieval descansa sobre la premisa de que el artesano, como operario técnico, pueda elaborar tranquilamente sus productos y estar seguro de obtener, mediante esta actividad continuada, su sustento normal. Traducido a la terminología económica: la premisa de toda organización artesana es la seguridad y constancia en la venta de los productos. En otros términos, para que el artesanado sea posible, la oferta y la demanda de los productos industriales deben hallarse siempre en equilibrio, o bien la desproporción ha de ser de tal naturaleza, que a lo sumo la demanda exceda a la oferta, por poco que sea. En tal caso el artesano puede estar seguro de que no solo puede ofrecer sus productos a quienes de ellos necesitan, sino que recibirá en compensación un precio remunerativo. Para que exista tal estado mercantil, favorable al artesano, deben concurrir las siguientes condiciones:

1) Conviene que el número de los productores industriales sea relativamente pequeño, es decir, que haya una Verdadera escasez de artesanos. Tal ocurre: a) cuando el índice de crecimiento de la población es tan bajo que esta solo aumenta lentamente, o permanece estacionaria; b) cuando el índice de exceso de población agrícola, dentro del crecimiento

total, puede ser absorbido en la esfera de la misma producción agrícola; y c) cuando los pocos individuos que se incorporan al artesanado, a consecuencia de ese pequeño aumento de población, necesitan para educarse un tiempo bastante largo; y

2) Se provoca una escasez de productos industriales cuando la productividad del trabajo esta poco desarrollada, y los escasos artesanos de que se dispone producen poco. En contraposición a esto debe existir una demanda con suficiente poder adquisitivo y capacidad de pago, que con los remanentes de la tierra pueda y quiera adquirir importantes cantidades de productos. En este caso se llenan aquellas condiciones que garantizan al artesanado, incluso en el aspecto cuantitativo, la seguridad y estabilidad necesarias para su existencia.

En el "Capitalismo Moderno", podemos ver que la historia medieval confirma como se cumplieron plenamente en aquella época, estas condiciones de existencia del artesanado.

2.2.12. Época Capitalista

2.2.12. 1. Capitalismo

Sistema económico en el que los individuos privados y las empresas de negocios llevan a cabo la producción y el intercambio de bienes y servicios mediante complejas transacciones en las que intervienen los precios y los mercados. Aunque tiene sus orígenes en la antigüedad, el desarrollo del capitalismo es un fenómeno europeo; fue evolucionando en distintas etapas, hasta considerarse establecido en la segunda mitad del siglo XIX. Desde Europa, y en concreto desde Inglaterra, el sistema

capitalista se fue extendiendo a todo el mundo, siendo el sistema socioeconómico casi exclusivo en el ámbito mundial hasta el estallido de la I Guerra Mundial, tras la cual se estableció un nuevo sistema socioeconómico, el comunismo, que se convirtió en el opuesto al capitalista.

El término *kapitalism* fue acuñado a mediados del siglo XIX por el economista alemán Karl Marx. Otras expresiones sinónimas de capitalismo son sistema de libre empresa y economía de mercado, que se utilizan para referirse a aquellos sistemas socioeconómicos no comunistas. Algunas veces se utiliza el término economía mixta para describir el sistema capitalista con intervención del sector público que predomina en casi todas las economías de los países industrializados.

Se puede decir que, de existir un fundador del sistema capitalista, éste es el filósofo escocés Adam Smith, que fue el primero en describir los principios económicos básicos que definen al capitalismo. En su obra clásica *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones* (1776), Smith intentó demostrar que era posible buscar la ganancia personal de forma que no sólo se pudiera alcanzar el objetivo individual sino también la mejora de la sociedad. Los intereses sociales radican en lograr el máximo nivel de producción de los bienes que la gente desea poseer. Con una frase que se ha hecho famosa, Smith decía que la combinación del interés personal, la propiedad y la competencia entre vendedores en el mercado llevaría a los productores, "gracias a una mano invisible", a alcanzar un objetivo que no habían buscado de manera consciente: el bienestar de la sociedad.

2.2.12. 2. Características del capitalismo

A lo largo de su historia, pero sobre todo durante su auge en la segunda mitad del siglo XIX, el capitalismo tuvo una serie de características básicas. En primer lugar, los medios de producción —tierra y capital— son de propiedad privada. En este contexto el capital se refiere a los edificios, la maquinaria y otras herramientas utilizadas para producir bienes y servicios destinados al consumo. En segundo lugar, la actividad económica aparece organizada y coordinada por la interacción entre compradores y vendedores (o productores) que se produce en los mercados. En tercer lugar, tanto los propietarios de la tierra y el capital como los trabajadores, son libres y buscan maximizar su bienestar, por lo que intentan sacar el mayor partido posible de sus recursos y del trabajo que utilizan para producir; los consumidores pueden gastar como y cuando quieran sus ingresos para obtener la mayor satisfacción posible. Este principio, que se denomina soberanía del consumidor, refleja que, en un sistema capitalista, los productores se verán obligados, debido a la competencia, a utilizar sus recursos de forma que puedan satisfacer la demanda de los consumidores; el interés personal y la búsqueda de beneficios les lleva a seguir esta estrategia. En cuarto lugar, bajo el sistema capitalista el control del sector privado por parte del sector público debe ser mínimo; se considera que si existe competencia, la actividad económica se controlará a sí misma; la actividad del gobierno sólo es necesaria para gestionar la defensa nacional, hacer respetar la propiedad privada y garantizar el cumplimiento de los contratos. Esta visión decimonónica del papel del Estado en el sistema capitalista ha cambiado mucho durante el siglo XX.

2.2.12. 3. Inicios del capitalismo moderno

Dos acontecimientos propiciaron la aparición del capitalismo moderno; los dos se produjeron durante la segunda mitad del siglo XVIII. El primero fue la aparición en Francia de los fisiócratas desde mediados de este siglo; el segundo fue la publicación de las ideas de Adam Smith sobre la teoría y práctica del mercantilismo.

Los fisiócratas

El término fisiocracia se aplica a una escuela de pensamiento económico que sugería que en economía existía un orden natural que no requiere la intervención del Estado para mejorar las condiciones de vida de las personas. La figura más destacada de la fisiocracia fue el economista francés François Quesnay, que definió los principios básicos de esta escuela de pensamiento en *Le Tableau économique* (1758), un diagrama en el que explicaba los flujos de dinero y de bienes que constituyen el núcleo básico de una economía. Simplificando, los fisiócratas pensaban que estos flujos eran circulares y se retroalimentaban. Sin embargo la idea más importante de los fisiócratas era su división de la sociedad en tres clases: una clase productiva formada por los agricultores, los pescadores y los mineros, que constituían el 50% de la población; la clase propietaria, o clase estéril, formada por los terratenientes, que representaban la cuarta parte, y los artesanos, que constituían el resto.

La importancia del *Tableau* de Quesnay radicaba en su idea de que sólo la clase agrícola era capaz de producir un excedente económico, o producto neto. El Estado podía utilizar este excedente para aumentar el flujo de bienes y de dinero o podía cobrar impuestos para financiar sus gastos. El

resto de las actividades, como las manufacturas, eran consideradas estériles porque no creaban riqueza sino que sólo transformaban los productos de la clase productiva. (El confucianismo ortodoxo chino tenía principios parecidos a estas ideas). Este principio fisiocrático era contrario a las ideas mercantilistas. Si la industria no crea riqueza, es inútil que el Estado intente aumentar la riqueza de la sociedad dirigiendo y regulando la actividad económica.

2.2.12. 4. La doctrina de Adam Smith

Las ideas de Adam Smith no sólo fueron un tratado sistemático de economía; fueron un ataque frontal a la doctrina mercantilista. Al igual que los fisiócratas, Smith intentaba demostrar la existencia de un orden económico natural, que funcionaría con más eficacia cuanto menos interviniese el Estado. Sin embargo, a diferencia de aquéllos, Smith no pensaba que la industria no fuera productiva, o que el sector agrícola era el único capaz de crear un excedente económico; por el contrario, consideraba que la división del trabajo y la ampliación de los mercados abrían posibilidades ilimitadas para que la sociedad aumentara su riqueza y su bienestar mediante la producción especializada y el comercio entre las naciones.

Así pues, tanto los fisiócratas como Smith ayudaron a extender las ideas de que los poderes económicos de los Estados debían ser reducidos y de que existía un orden natural aplicable a la economía. Sin embargo fue Smith más que los fisiócratas, quien abrió el camino de la industrialización y de la aparición del capitalismo moderno en el siglo XIX.

2.2.12. 5. La industrialización

Las ideas de Smith y de los fisiócratas crearon la base ideológica e intelectual que favoreció el inicio de la Revolución industrial, término que sintetiza las transformaciones económicas y sociales que se produjeron durante el siglo XIX. Se considera que el origen de estos cambios se produjo a finales del siglo XVIII en Gran Bretaña.

La característica fundamental del proceso de industrialización fue la introducción de la mecánica y de las máquinas de vapor para reemplazar la tracción animal y humana en la producción de bienes y servicios; esta mecanización del proceso productivo supuso una serie de cambios fundamentales: el proceso de producción se fue especializando y concentrando en grandes centros denominados fábricas; los artesanos y las pequeñas tiendas del siglo XVIII no desaparecieron pero fueron relegados como actividades marginales; surgió una nueva clase trabajadora que no era propietaria de los medios de producción por lo que ofrecían trabajo a cambio de un salario monetario; la aplicación de máquinas de vapor al proceso productivo provocó un espectacular aumento de la producción con menos costes. La consecuencia última fue el aumento del nivel de vida en todos los países en los que se produjo este proceso a lo largo del siglo XIX.

El desarrollo del capitalismo industrial tuvo importantes costes sociales. Al principio, la industrialización se caracterizó por las inhumanas condiciones de trabajo de la clase trabajadora. La explotación infantil, las jornadas laborales de 16 y 18 horas, y la insalubridad y peligrosidad de las fábricas eran circunstancias comunes. Estas condiciones llevaron a que surgieran numerosos críticos del sistema que defendían distintos sistemas de propiedad comunitaria o socializada son los llamados socialistas utópicos.

Sin embargo, el primero en desarrollar una teoría coherente fue Karl Marx, que pasó la mayor parte de su vida en Inglaterra, país precursor del proceso de industrialización, y autor de *Das Kapital (El capital)*, 3 volúmenes, 1867-1894). La obra de Marx, base intelectual de los sistemas comunistas que predominaron en la antigua Unión Soviética, atacaba el principio fundamental del capitalismo: la propiedad privada de los medios de producción. Marx pensaba que la tierra y el capital debían pertenecer a la comunidad y que los productos del sistema debían distribuirse en función de las distintas necesidades.

Con el capitalismo aparecieron los ciclos económicos: periodos de expansión y prosperidad seguidos de recesiones y depresiones económicas que se caracterizan por la discriminación de la actividad productiva y el aumento del desempleo. Los economistas clásicos que siguieron las ideas de Adam Smith no podían explicar estos altibajos de la actividad económica y consideraban que era el precio inevitable que había que pagar por el progreso que permitía el desarrollo capitalista. Las críticas marxistas y las frecuentes depresiones económicas que se sucedían en los principales países capitalistas ayudaron a la creación de movimientos sindicales que luchaban para lograr aumentos salariales, disminución de la jornada laboral y mejores condiciones laborales.

A finales del siglo XIX, sobre todo en Estados Unidos, empezaron a aparecer grandes corporaciones de responsabilidad limitada que tenían un enorme poder financiero. La tendencia hacia el control corporativo del proceso productivo llevó a la creación de acuerdos entre empresas, monopolios o trusts que permitían el control de toda una industria. Las restricciones al comercio que suponían estas asociaciones entre grandes

corporaciones provocó la aparición, por primera vez en Estados Unidos, y más tarde en todos los demás países capitalistas, de una legislación *antitrusts*, que intentaba impedir la formación de trusts que formalizaran monopolios e impidieran la competencia en las industrias y en el comercio. Las leyes *antitrusts* no consiguieron restablecer la competencia perfecta caracterizada por muchos pequeños productores con la que soñaba Adam Smith, pero impidió la creación de grandes monopolios que limitaran el libre comercio.

A pesar de estas dificultades iniciales, el capitalismo siguió creciendo y prosperando casi sin restricciones a lo largo del siglo XIX. Logró hacerlo así porque demostró una enorme capacidad para crear riqueza y para mejorar el nivel de vida de casi toda la población. A finales del siglo XIX, el capitalismo era el principal sistema socioeconómico mundial.

2.2.12. 6. El capitalismo en el siglo XX

Durante casi todo el siglo XX, el capitalismo ha tenido que hacer frente a numerosas guerras, revoluciones y depresiones económicas. La I Guerra Mundial provocó el estallido de la revolución en Rusia. La guerra también fomentó el nacionalsocialismo en Alemania, una perversa combinación de capitalismo y socialismo de Estado, reunidos en un régimen cuya violencia y ansias de expansión provocaron un segundo conflicto bélico a escala mundial. A finales de la II Guerra Mundial, los sistemas económicos comunistas se extendieron por China y por toda Europa oriental. Sin embargo, al finalizar la Guerra fría, a finales de la década de 1980, los países del bloque soviético empezaron a adoptar sistemas de libre mercado, aunque con resultados ambiguos. China es el único gran país que sigue teniendo un régimen marxista, aunque se empezaron a desarrollar medidas de

liberalización y a abrir algunos mercados a la competencia exterior. Muchos países en vías de desarrollo, con tendencias marxistas cuando lograron su independencia, se tornan ahora hacia sistemas económicos más o menos capitalistas, en búsqueda de soluciones para sus problemas económicos.

En las democracias industrializadas de Europa y Estados Unidos, la mayor prueba que tuvo que superar el capitalismo se produjo a partir de la década de 1930. La Gran Depresión fue, sin duda, la más dura crisis a la que se enfrentó el capitalismo desde sus inicios en el siglo XVIII. Sin embargo, y a pesar de las predicciones de Marx, los países capitalistas no se vieron envueltos en grandes revoluciones. Por el contrario, al superar el desafío que representó esta crisis, el sistema capitalista mostró una enorme capacidad de adaptación y de supervivencia. No obstante, a partir de ella, los gobiernos democráticos empezaron a intervenir en sus economías para mitigar los inconvenientes y las injusticias que crea el capitalismo.

Así, en Estados Unidos el *New Deal* de Franklin D. Roosevelt reestructuró el sistema financiero para evitar que se repitiesen los movimientos especulativos que provocaron el crack de Wall Street en 1929. Se emprendieron acciones para fomentar la negociación colectiva y crear movimientos sociales de trabajadores que dificultaran la concentración del poder económico en unas pocas grandes corporaciones industriales. El desarrollo del Estado del bienestar se consiguió gracias al sistema de la Seguridad Social y a la creación del seguro de desempleo, que pretendían proteger a las personas de las ineficiencias económicas inherentes al sistema capitalista.

El acontecimiento más importante de la historia reciente del capitalismo fue la publicación de la obra de John Maynard Keynes, *La teoría*

general del empleo, el interés y el dinero (1936). Al igual que las ideas de Adam Smith en el siglo XVIII, el pensamiento de Keynes modificó en lo más profundo las ideas capitalistas, creándose una nueva escuela de pensamiento económico denominada keynesianismo.

Keynes demostró que un gobierno puede utilizar su poder económico, su capacidad de gasto, sus impuestos y el control de la oferta monetaria para paliar, e incluso en ocasiones eliminar, el mayor inconveniente del capitalismo: los ciclos de expansión y depresión. Según Keynes, durante una depresión económica el gobierno debe aumentar el gasto público, aun a costa de incurrir en déficit presupuestarios, para compensar la caída del gasto privado. En una etapa de expansión económica, la reacción debe ser la contraria si la expansión está provocando movimientos especulativos e inflacionistas.⁷

2.3. BREVE HISTORIA EN AMÉRICA LATINA

2.3.1. Flexibilidad laboral en América Latina

Las exigencias para alcanzar niveles de competitividad elevados han ocasionado la búsqueda y el desarrollo de métodos productivos novedosos

⁷ Capitalismo, Liberalismo, Socialismo y Neoliberalismo, Ciencias Sociales, Buenos Aires Argentina, en línea disponible en:
<http://www.monografias.com/trabajos/caplibneo/caplibneo.shtml?monosearch>

que disminuyan costos y aumenten la producción. A partir de los años sesenta se establecieron diversos sistemas productivos que tuvieron un efecto favorable al disminuir de manera considerable los costos de producción, lo que trajo a las empresas un mayor nivel de eficiencia.

La flexibilidad del mercado de trabajo surgió como la medida idónea para lograr objetivos. El agudo debate sobre ese tema provocó que la mayor parte de los estudios se enfocaran en el análisis de las diferencias entre los mercados de trabajo de Estados Unidos y Europa. Gran parte de la literatura al respecto refiere los menores niveles de desempleo y la alta competitividad de ese país como producto de un mercado laboral flexible. En Europa, la amplia protección al trabajador se traduce en mayor desempleo, desincentivo a la inversión y menor competitividad. Por consiguiente, la rigidez del mercado laboral se considera un obstáculo para la maximización de los recursos financieros, tecnológicos y humanos.

La apertura económica llevada a cabo en el decenio de los ochenta fue fundamental para que diversos países europeos realizaran cambios estructurales que les permitieran alcanzar economías más competitivas. Entre esas transformaciones se encontraban las del mercado de trabajo. Así, diversas desregulaciones en materia laboral dieron como resultado una mayor creación de empleo, parcialmente a costa del estado de bienestar.

En el caso de América Latina, el tema de la flexibilidad Laboral es hasta cierto punto nuevo y son pocos los estudios sobre los efectos que acarrea la aplicación de esa estrategia.

Los argumentos planteados se refieren en términos básicos a las experiencias de países europeos donde el estado de bienestar y la estructura

del mercado de trabajo son por completo diferentes. En consecuencia, los resultados que alcanzó el viejo continente no son la mejor referencia de lo que ocurrirá en la región latinoamericana en caso de aplicarse la flexibilidad laboral. La mayoría de los países de la zona ha realizado algunos cambios en sus legislaciones laborales desde hace más de un decenio y los resultados no se asemejan a los de Europa.

En América latina y en especial México fueron durante la primera mitad del siglo pasado un ejemplo a seguir en materia laboral, ya que contaban con legislaciones protectoras que en aquella época fueron fundamentales para el óptimo desarrollo de las economías. En un sistema económico cerrado (sustitución de importaciones), la mezcla parecía ser lo ideal. Con la apertura económica y la globalización de mercados, lo que alguna vez fue una legislación avanzada se convirtió en una legislación laboral rígida y con pocas facilidades para crear empleos y promover el crecimiento económico. Así fue como, a principios de los años ochenta, comenzaron los procesos de reestructuración productiva que dieron paso a la flexibilidad del mercado de trabajo.

Tales procesos se han apuntalado en los argumentos desarrollados en Europa, donde los parámetros económicos, sociales y jurídicos tienen poco que ver con los de América Latina, cuyos costos laborales y sistemas de protección social están muy por debajo de los niveles del viejo continente.

Aunque algunos opinan que los salarios altos o la compleja reglamentación laboral europea afectan de manera negativa la competitividad de la economía, quizá no sea tan sencillo deducir de ello que en América

Latina los salarios bajos y la reglamentación laboral deban producir efectos contrarios.⁸

Para muchos investigadores y promotores de la flexibilidad laboral radical, el papel que asumió América Latina en materia de reformas laborales no fue el esperado, ya que la mayoría de los países no flexibilizó su mercado de trabajo y algunos lo han hecho incluso más rígido. La zona aún posee una estructura laboral paternalista y algo populista, en el sentido de que evitan cambios trascendentales por miedo a una reacción social violenta y por el costo político que eso supone.

Se argumenta que los países de la región no han podido reducir sus niveles de pobreza y desempleo, aun con la expansión del sector informal, y que en algunos casos estos niveles aumentaron.⁹

⁸ A. Bronstein, "Reforma laboral en América Latina entre garantismo y flexibilidad", *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 116, núm. 1, Ginebra, 1997, p. 25.

⁹ Según cifras de 1999, el sector informal en Brasil representa 47.10% de la estructura del empleo urbano, mientras que en Chile es de 37.50%, y en el caso de México ya alcanza 40.10% del empleo urbano. Fuente: Organización Internacional del Trabajo (OIT), *Panorama Laboral 2002*, Lima, 2002.

La causa se ubica sobre todo en la rigidez del mercado laboral, factor que ha impedido que el crecimiento económico inducido por las reformas se traduzca en una mayor creación de puestos de trabajo en el sector formal.¹⁰

La controversia persiste entre quienes consideran que los problemas de alto desempleo y falta de competitividad de esos países se deben a que sus gobiernos no han realizado una reforma integral del mercado de trabajo y que las medidas aplicadas carecen de mecanismos flexibles en materia de contratación, despido y formas de terminación de la relación de trabajo. En contraposición, hay quienes establecen que el exceso de flexibilidad de esas medidas ha agudizado algunos problemas, como la precariedad e inestabilidad laboral, la pobreza, la pérdida del poder adquisitivo de los trabajadores, así como el incremento del sector informal en la economía.

Algunos estudios afirman que en el caso de Argentina, por ejemplo, la segmentación del mercado laboral y el desempleo comenzaron mucho antes de la apertura comercial, quizá como consecuencia de la rigidez que imperaba en la economía.¹¹

Otras investigaciones sostienen que ese país siguió todas las recomendaciones del Banco Mundial y del Fondo Monetario Internacional en

¹⁰ I. Gill, W. Maloney y C. Sánchez-Páramo, "Liberalización del comercio y reforma laboral en América Latina y el Caribe en los 90", *En Breve*, núm. 1, mayo de 2002, p. 2.

¹¹ *Ibid.*

el sentido de flexibilizar el mercado laboral, pero las expectativas de crecimiento no se cumplieron.¹²

De la Garza señala que las formas de flexibilidad laboral Aplicadas en América Latina han implicado no sólo cambios en las leyes laborales, sino también la transformación en la contratación colectiva y la ruptura o debilitamiento de los pactos corporativos entre sindicatos, Estado y empresas.¹³

En Argentina: es uno de los países de América Latina donde se establecieron reformas profundas en materia de flexibilidad laboral en el mercado de trabajo durante los años noventa. La primera modificación, que se llevó a cabo en 1991, se proponía modernizar la economía y mejorar la posición del país en el mundo.¹⁴

Así como combatir el empleo informal y fomentar las políticas de ocupación activas. El desempleo se consideraba uno de los problemas más graves que aquejaban al país, junto con la inflación elevada y los problemas presupuestarios.

¹²E. Barrera, *Elementos de análisis para la discusión sobre la reforma laboral*, Boletín, núm. 4, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, mayo de 2003.

¹³ E. delaGarza, "La flexibilidad del trabajo en América Latina", *Tratado latino-americano de sociología del trabajo*, Colegio de México, 2000, p. 176.

¹⁴A. Salvia, "Reformas laborales y precarización del trabajo asalariado (Argentina 1990-2000)", *Programa cambio estructural y desigualdad social*, Instituto de Investigaciones Gino Germani, Argentina, 2001, p. 123.

Una de las medidas más importantes de la reforma fue el establecimiento de modalidades de contratación de trabajo precarias o *atípicas*, es decir, contratos a plazo fijo, por honorarios y temporales, entre otros.¹⁵

El modelo de contratación se consideraba entonces demasiado rígido y sus costos muy elevados para los empresarios, por lo que se creó el contrato de duración determinada.

Para impulsar esta figura jurídica, el gobierno otorgaba a los patrones diversos apoyos y exenciones en sus contribuciones sólo si pactaban ese tipo de contratos, estímulos que no se aplicaban en el caso de la contratación permanente. Lo anterior dio como resultado que después de cuatro años de vigencia de esa modalidad de contratación no se consiguiera un incremento considerable del empleo temporal, debido a los engorrosos trámites burocráticos que aún se mantenían. En 1995 se realizó otra reforma laboral con el propósito de corregir los errores de la primera. Los cambios principales fueron la reglamentación del trabajo a tiempo parcial, el establecimiento de un periodo de prueba y la puesta en marcha de medidas para facilitar la contratación por tiempo determinado. Se autorizó también el contrato de aprendizaje y de formación, así como el régimen de pasantías, cuya duración mínima se fijó en tres meses y la máxima de un año.

Se estableció el despido con aviso previo (desde 15 días hasta dos meses) y el despido colectivo por causas económicas o tecnológicas. Por

¹⁵ A. Bronstein, *op. cit.*, p. 14

último, se creó el seguro de desempleo con una duración de 13 meses. Luego de analizar el efecto de las nuevas reformas en el mercado de trabajo argentino, Bronstein concluye que castigaron la generación de empleo estable, y a que al finalizarlos periodos de prueba se eliminaban las exenciones de cotizar a la seguridad social, lo que incrementó 14% los costos laborales.¹⁶

Por tanto, el empleador no ejercía la contratación definitiva y optaba por terminarla relación laboral. Esto produjo precariedad laboral, además de que las empresas dejaron de invertir en la capacitación de sus trabajadores, hecho que provocó la reducción de la eficiencia y la productividad de las plantas productivas.

Brasil: no ha profundizado sus medidas de flexibilidad y los cambios a la ley del trabajo se tradujeron en reglamentar cierto tipo de prácticas ilegales. Es decir, más que una reforma integral, las modificaciones consistieron, en su mayor parte, en *legalizar las prácticas informales*.

Las medidas de flexibilidad laboral se han llevado a cabo fuera del marco legal, ya pesar de que las leyes brasileñas en esa materia se consideran rígidas, en la práctica dista mucho de serlo. Todo el sistema está hecho para que de una u otra manera se negocie condiciones de trabajo distintas a las permitidas por la legislación, lo que disminuye los costos laborales que implica la contratación formal.

¹⁶ *Ibid.*, p. 16

Así, se establecieron los contratos de duración determinada, los de formación y aprendizaje, así como el periodo de prueba. También se creó un salario protegido al disponer que las remuneraciones fueran inembargables. Se mantuvo el despido con aviso previo, y se determinó que el incremento salarial quedara en función del aumento de la productividad. Por último se estableció un seguro de desempleo por un monto de uno a cuatro salarios mínimos, una duración de cuatro meses, y aplicable a los trabajadores que la borraron por lo menos seis meses.

Al parecer, esas medidas no lograron efectos positivos en la economía, ya que el desempleo no disminuyó de manera significativa. Los datos de Sotelo demuestran que el empleo formal ha descendido en todas las ramas de la actividad económica y el mercado formal abre paso al informal, que ha crecido en los últimos 10 años.¹⁷

La proporción de trabajadores con ingresos menores al salario mínimo subió dos puntos porcentuales en tan sólo un año (1996).

Camargo señala que el mercado de trabajo brasileño es muy flexible y se orienta a reducir la desocupación y fomentar el empleo, aunque sea de manera informal. Así, la economía subterránea sirve de válvula de escape en las constantes crisis económicas que sufre el país.¹⁸

¹⁷ A. Sotelo, *Globalización y precariedad del trabajo en México*, Ediciones El Caballito, México, 1999, pp. 160-164.

¹⁸ José M. Camargo, "Brazil: Labour Market Flexibility and Productivity, with

Many Poor Jobs", en E. Amadeo y S. Horton (eds.), *Labour Productivity and*

Chile: Las reformas laborales chilenas se dividen en dos etapas: la primera, llevada a cabo en el régimen de Augusto Pinochet en 1978 y 1979, se caracterizó por la eliminación de las barreras a la entrada de capitales extranjeros, la apertura económica y la creación de un sistema de pensiones privado. Además se realizó una profunda reforma laboral, con el propósito de ajustar las relaciones de trabajo colectivas e individuales aun sistema económico de corte neoliberal.¹⁹

Las nuevas normas se aplicaron de manera unilateral y favorecieron claramente al empresariado. La supresión de los derechos laborales fue persistente y el sindicalismo se redujo a su mínima expresión y perdió la capacidad de negociación con el régimen que gobernaba el país.

En ese marco, el mercado de trabajo en Chile experimentó la flexibilidad más profunda de toda América Latina y fue, en su momento, una de las economías más atractivas para la inversión. Asimismo, su desarrollo económico fue muy significativo en ese periodo.

La segunda etapa comenzó en 1990, con la llegada al poder de un régimen democrático que volvió a modificar las leyes laborales para hacerlas más protectoras y regular de nuevo el mercado de trabajo. Morgado establece que los cambios normativos producto de la reforma de ese año

Flexibility, MacMillan Press, Londres, 1997, p. 64.

¹⁹La flexibilidad laboral en ese país se dio en el marco del *milagro chileno* (1977-1981) como un mecanismo para *justificar* e institucionalizar los cambios provocados por la reconversión económica realizada por la dictadura en el periodo precedente. Véase A. Sotelo, *op. cit.*

tuvieron el propósito de volver a regular; se abandonó la desregulación de los años setenta y ochenta, sin que esto significara una pérdida de eficiencia de las instituciones laborales.²⁰

Insiste en que no se trata de una *contrarreforma* sino de la *reforma de la reforma*, y concluye que los cambios aplicados, a pesar de su relevancia, no han sido tan profundos como para invertir la tendencia hacia la disminución de la calidad del empleo. Tampoco se ha revertido el aumento de la contratación temporal y a tiempo parcial, ni las prácticas de subcontratación o de trabajo externo.

Algunos de los cambios en materia laboral fueron la mejora en la regulación de la contratación a plazo fijo, la rebaja en la duración de los contratos de formación y aprendizaje, y el establecimiento del despido colectivo derivado de procesos de modernización de las empresas, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o la economía y falta de adecuación laboral o técnica del trabajador. Así mismo, se creó la figura de las centrales sindicales y se ofreció mayor apoyo a la constitución de sindicatos.

Es pertinente señalar que en Chile la fijación del salario mínimo no está reglamentada; por ello, la flexibilidad salariales un instrumento ya en uso. De hecho, para los menores de 21 años y mayores de 65 no existen el

²⁰ E. Morgado, *Las reformas laborales y su impacto en el funcionamiento del mercado de trabajo*, CEPAL, julio de 1999 (serie Reformas Económicas, núm.32).

salario mínimo. También, el aviso de despido se aplica con 30 días de antelación.

De acuerdo con cifras de Schkolnik, el empleo temporal, cuya duración es de hasta tres años, representa 15.2% de la ocupación, y 49% de los empleos duran menos de tres años.²¹

De los trabajadores con jornada parcial, sólo 31% cotiza a la seguridad social; el salario medio ha disminuido de manera considerable, y la participación de las mujeres muy baja (35% frente a 44% en América Latina). Si a eso se le añade que 50 a 57 por ciento de la población adolece de un nivel educativo básico, la pérdida del potencial productivo en los últimos años es enorme. La cultura empresarial no ha aplicado de manera eficiente las medidas de flexibilidad interna, y a que menos de 10% de la fuerza de trabajo se ha capacitado para realizar su labor.

Los resultados de las medidas de *regulación* del mercado laboral se consideran desalentadores. Si bien a principios de los noventa contribuyeron a crear numerosos empleos, e ingresos, a mitad del decenio se redujo de modo considerable la generación de puestos de trabajo y aumentaron los niveles de pobreza, la precariedad del empleo y, desde luego, el subempleo.

²¹ M. Schkolnik, *Brechas, desafíos y avances en el mercado de trabajo*, ponencia presentada en el panel Experiencias Sectoriales de Reducción de Brechas y Desafíos en el Sector Público, Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 23 y 24 de mayo de 2002

2.4. BREVE HISTORIA EVOLUTIVA DEL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS LABORALES EN EL SALVADOR

2.4.1. Etapas de la evolución de la legislación del trabajo en el salvador²²

En el Primer Período se distinguen las primeras Leyes que se dieron en El Salvador, de 1911, 1914 y 1927, eran consideradas como parte de la legislación común, ya que los conflictos surgidos en su aplicación se ventilaban en los Juzgados de lo Civil.

La primer Ley fue sobre Accidentes de Trabajo, decretada el 11 de mayo de 1911, Diario Oficial del mismo mes y año, teniendo como referente a la Ley Francesa de 1898, en sus considerándos se observa una tendencia por la obligación de tipo moral. Era considerada un Ley Civil, no como un derecho especial y eran los Tribunales Civiles los que atendían las reclamaciones surgidas en esta materia. Donde los trabajadores siempre eran vencidos en este tipo de juicios. Dicha ley, se dió en el régimen del presidente Manuel Enrique Araujo (1910-1913),.

La Segunda, se dió el 28 de mayo de 1914; ley sobre aprendizaje de oficios, artes mecánicas e industriales. El aprendizaje era considerado como un régimen especial dentro de la Legislación Laboral, esta tuvo poca aplicación practica, por sus procedimientos engorrosos, muchas

²² Separata del Curso de Derecho Social, Ciclo I-2004 Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador.

formalidades, escrituras, registro, etc. También el estado no tuvo interés en controlar su aplicación; no obstante estuvo vigente hasta 1961.

El 20 de Agosto se dio un decreto que establecía garantía para las domésticas que contrataban para ir al extranjero. El período de 1920 a 1924 es de movimientos Sindicales Obreros, destacándose la Confederación Centroamericana. A través de las organizaciones laborales surgía la oportunidad de relacionarse con centrales de trabajadores y confederaciones de trabajadores. y educarse

Disposiciones de carácter administrativo fueron dictadas durante 1926, los cuales no tuvieron eficacia práctica, no obstante su importancia derivó del hecho que estas prohibieron el pago del salario en vales y fichas. Regulando así el pago del salario: "Ley que prohibía el pago del salario en vales y fichas".

La Ley de Protección a los Empleados de Comercio", esta se dio el 4 de noviembre de 1927, que formalmente fue derogada al dictarse el código de Trabajo, aunque tácitamente fue derogada mucho antes por la legislación que se fue desarrollando gradualmente. Esta Ley ya establecía, descanso, asuetos y derecho a quince días de vacaciones al año. Establecía además (la jornada) un preaviso para dar por terminado el contrato, Fue considerada como una Ley civil y estos tribunales proseguían los reclamos a que daban lugar.

Asimismo se legisló en materia de contratación individual, de vacaciones, de descanso dominical, los cuales fueron derogadas tácitamente en muchas partes, pero formalmente lo fueron hasta que apareció el código

de Trabajo. Estas leyes establecieron además la jornada de 7 horas para las mujeres empleadas en el comercio.²³

El 13 de Junio de 1928 en tiempos del Doctor Pio Romero Bosque se dio la Ley de Reglamentación de las Horas de Trabajo, en donde se establecía la jornada de 8 horas y multa para los infractores. Esta Ley que de mutuo acuerdo entre las parte podían seguir trabajando con un salario convencional. Fue efectiva hasta que se dio la Ley de jornadas de horas de trabajo en 1951.

El 22 de marzo de 1929, en el Diario Oficial del mismo año, con fecha tres de abril, se dieron Reformas al Reglamento de la Ley de Protección a las empleadas de Comercio.

El 20 de Julio de 1935, se dictaron las siguientes Leyes: 1) La que restringía el empleo de Trabajadores Extranjeros. 2) La que establecía la existencia de uso de botiquines para casos de emergencia, 3) La que establecía la existencia de un organismo referente a la Junta de Conciliación, los cuales no tuvieron importancia ni eficacia practica.

Por primera vez aparece en el Texto Constitucional en 1939, en el Art. 62.- El trabajo gozará de la protección del Estado por medio de leyes que garanticen la equidad y la justicia en las relaciones entre patronos y empleados u obreros. El trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años deber ser especialmente reglamentado. También el ejercicio de las profesiones ser reglamentado por la ley.

²³ Ibidem

Y en el Art. 63.- “Los conflictos que surgieren entre el capital y el trabajo o entre patronos y empleados u obreros, serán resueltos por el tribunal de arbitraje o de conciliación que una ley especial determinará.

El 19 de noviembre de 1941, D.O. del 21 de noviembre del mismo año, se dio la Ley de Trabajo y Cierre de establecimientos Comerciales de la Ciudad de San Salvador.

El 24 de junio de 1942, se dio una Interpretación auténtica al Artículo de la Ley de Protección a los empleados de Comercio. En ese mismo año el 29 de Julio, en D.O. del 11 de agosto de 1942. Se dictó un Decreto que extendió los beneficios de la Ley de Protección de los empleados de Comercio a los trabajadores intelectuales de las empresas periodísticas.

Durante 1945 se dictó un decreto por el cual se puso en vigencia la constitución liberal de 1886, haciéndole nada más algunas reformas entre las que figuran un capítulo especial consagrado a la familia y al trabajo, el Título XIV.

El 12 de enero de 1946 se legisló en enero la Ley de Conflictos Colectivos de Trabajo, la cual no tuvo efectividad ya que no existía un reconocimiento legal de las asociaciones profesionales, manteniéndose vigente hasta 1961. En ese mismo mes se creó el Departamento Nacional del Trabajo, el cual tenía atribuciones amplias entre las cuales se mencionan: 1º Estudiar los problemas de relaciones entre trabajadores y patronos; 2º Formular los proyectos de Ley; 3º Intervenir en la solución básica de los problemas; 4º Vigilar el cumplimiento de las Leyes del Departamento de Inspección de Trabajo. Se dictó la Ley de Vacaciones, la cual se refería a los fallos dados por las autoridades en ese ramo, En octubre de 1946 se creo el

Ministerio de Trabajo, antes Ministerio de Gobernación, quedando como dependencia del Ministerio el Departamento Nacional del Trabajo. Existiendo así una organización administrativa para tratar la problemática laboral.

La Segunda Etapa, es definida por los sucesos políticos de 1948, que delimitan la segunda etapa dentro de la legislación Laboral de El Salvador, marcando así un cambio en el orden social y económico. La Constitución de 1950, reflejó un verdadero cambio, ya que transformó la manera de considerar las cuestiones sociales y económicas.²⁴ Reflejándolo así el título respectivo, pues se aceptaron de manera definitiva ciertos postulados que rechazan las ideas liberales imperantes en el país como consecuencia de la vigencia de la Constitución del 86, la que en el plano político por otra parte, era muy buena, porque garantizaba la libertad individual.

En diciembre de 1948 se convocó a la Constituyente y se empezó a elaborar la Constitución de 1950, en febrero de 1949 se creó el Consejo del Seguro Social. En Junio de ese mismo año se dio la Ley de Contratación Individual de Trabajo en Empresas y Establecimientos Comerciales e Industriales, esta fue la primera Ley que se dio en la segunda etapa y tiende a regular la institución básica en el derecho del trabajo.

Las medidas de protección dadas anteriormente eran indefinidas no contemplaban que tipo de relación existía entre los patronos y los obreros o trabajadores. El campo de aplicación de esta Ley estuvo circunscrito a las empresas mencionadas, por lo que quedaron fuera varas entidades.

²⁴ Ibidem Pág. 3.

Al mismo tiempo se dio la Ley Sobre Reglamentación de las Empresas Comerciales e Industriales. Esta Ley regula el reglamento interno. Se dijo que debía existir un Reglamento Interno de Trabajo cuando en una empresa hay más de diez trabajadores. Delimitándola así probablemente con el propósito de controlar su efectividad.

En septiembre de 1949 se dio la Ley del Seguro Social y en el mismo mes se dio la primera Ley de Procedimientos de Conflictos Individuales de Trabajo, lo cual significó un progreso porque de lo contrario de nada habría servido la legislación sustantiva. Esta Ley sufrió reformas sucesivas, porque se fueron notando sus fallas, pero estuvo vigente hasta diciembre de 1960.

En agosto de 1950 se dio la primera LEY DE SINDICATOS, ya estaba por emitirse la Constitución del 14 de septiembre de 1950, sin embargo la presión era tal que hubo necesidad de dar esa ley sin esperar la vigencia de la Constitución.²⁵

El 6 de octubre de 1950, D.O. del 9 de octubre de 1950, hubo un decreto sobre Jornadas de Trabajo y Descanso Semanal para Trabajadores del Gobierno y de Instituciones Oficiales Autónomas.

En agosto de 1950 se dio la LEY DE SINDICATOS, la cual estuvo vigente hasta que se dio el Código. Simultáneamente se dio la primera Ley de Contratación Colectiva de Trabajo. Esto fue significativo y muy importante, esta Ley estuvo vigente hasta 1952 año en que se dio otra nueva.

²⁵ Ibidem Pág. 5

También en septiembre de 1950 antes de la vigencia de la Constitución se dieron otras Leyes, entre ellas muy importantes, es la inspección de trabajo y la de Procuración de Trabajo, las cuales eran necesarias.

Cuando en 1946 se creó el Departamento Nacional de Trabajo, se incluía como una de sus funciones la de inspección y vigilancia, era pues una sección pero no había una Ley que regulara su funcionamiento. En materia de legislación laboral es de suma importancia la labor de inspección. Que es técnica y el Estado debe mantenerla y hacerla eficazmente para que la legislación laboral no sea letra muerta.

La Ley de Procuración es también importante, pero probablemente debido a las múltiples atribuciones no ha funcionado con la eficacia que sería necesaria, pero en virtud de esa Ley se creó la Procuración General de Pobres, en esta materia se ha observado que en los juicios laborales los trabajadores llevan la peor parte porque el patrón está en mejores condiciones ya que puede contratar su Abogado y en vista de eso fue que se creó la Procuración de Trabajo.

En ese mismo año 1946 se dio la Ley Orgánica del Ministerio Público, donde se consignó la legislación atingente a la Procuración de Trabajo.²⁶

²⁶ Ibidem pag 5.

En septiembre de 1950 entró en vigencia la Constitución. El Capítulo II del Título XI refleja ya una posición más definida, que como antecedente tuvo la Constitución de 1945 que contenía algunas disposiciones. A partir de 1950 se dieron una serie de Leyes destinadas a desarrollar los principios contenidos en los preceptos constitucionales. Así fue como se dio la primera ley de jornadas de trabajo y descanso semanal, tuvo mucho significado, porque si bien existía una Ley de horas de trabajo dada en 1928, que limitaba a 8 horas la jornada, no había tenido aplicación práctica y la Constitución señaló 44 horas semanales, 8 horas diarias y un día de descanso como precepto de rango constitucional, esta Ley de junio de 1951 es importante, porque quizás entre todas es la que más impacto ha originado en las economías de las empresas, para las que significó un duro golpe, aún ya decretada, se opuso bastante resistencia a esta Ley. La jornada se limitó a 7 Horas, se estableció lo que debía pagarse por horas extras, por trabajar en días de descanso semanal remunerado y esto significó gastos para la empresa. Aunque técnicamente ha sido objeto de críticas, por errores que a veces dificultaban su aplicación práctica, en el Ministerio de Trabajo se fueron dando prácticas que fueron aceptadas por las empresas. Estuvo vigente hasta que se dio el Código de Trabajo, es decir 12 años (1951-1963) después.²⁷

En agosto de 1951 se dio la Nueva Ley de Sindicatos de Trabajadores que sustituyó a la primera y se mantuvo en vigencia hasta que entró en vigencia el Primer Código de Trabajo, 1963. En 1951 se dio también la Ley de Asuetos. En diciembre del mismo año se dio la Ley de Aguinaldos.

²⁷ Ibidem, Pág. 6.

En abril de 1953 se dio otra Ley de gran importancia, fue la Ley de Contratación Individual de Trabajo, que vino a sustituir a la que se aplicaba a los establecimientos comerciales e industriales.

En noviembre de 1953 se dio la Ley de Vacaciones, que también estuvo vigente hasta que se dio el Código, siendo la base del Capítulo del mismo.

Casi todas las leyes dadas de 1949 hacia delante tienen un campo limitado pues no aplican a todos los trabajadores. Pierden esta característica hasta que se dio el Código. En diciembre de 1952 se dio la Nueva Ley del Seguro Social, con la asesoría de la OIT y con ayuda de la experiencia que había dejado la anterior. En mayo de 1954 el Seguro Social hizo efectivas sus prestaciones.

En 1956 se dieron también dos Leyes importantes: la Ley de Riesgos Profesionales y la Ley de Seguridad e Higiene en el Trabajo. La primera vino a sustituir a la de 1911 de Los Accidentes de Trabajo. Constituye la base del Capítulo respectivo del Libro Tercero del Código, que se refiere a los riesgos profesionales. Podríamos decir que hasta esas dos Leyes, se puede marcar una fase, un período en la evolución del derecho y trabajo, porque desde las primeras leyes que se dieron en 1949 y las posteriores para regular ciertos preceptos constitucionales, llegados hasta 1966, en que se dan Leyes y se produce un estancamiento no porque hubo cierta desidia en tratar de regular los aspectos de la constitución que no se habían tocado. Las subsiguientes reformas que se dieron trataron de mejorar las ya existentes. En la década de 1960, se legisló en materia de sindicatos, inspección procuraduría de Trabajo, Seguro Social, Vacaciones, Riesgo Profesional e Higiene en el Trabajo.

2.5. DIFERENTES FORMAS DE FLEXIBILIDAD LABORAL

- I. flexibilidad en el mercado laboral: Forma de reducir otros derechos laborales, que son considerados por los empleadores caros, como son: las vacaciones, descansos, aguinaldos, reconocimiento de antigüedad, derechos de pensión, etc.-
- II. flexibilidad numérica: posibilidad que tiene el empleador de contratar sin ninguna limitación a los trabajadores y trabajadoras, que desee por el tiempo que le sean necesarios, para poder obtener el volumen de trabajo y cumplir con las necesidades de producción.-
- III. flexibilidad salarial: Son los mecanismos que sirven para modificar los salarios de los trabajadores, ya sea disminuyéndolos o aumentándolos. Permite realizar aumentos al salario en base a lo que produce cada trabajador y de acuerdo a la jornada de trabajo. Esto significa el pago por producción, la ausencia de horas extras o de otro tipo de pagos.-
- IV. flexibilidad en la duración de trabajo: Posibilidad del empleador de poder adaptar las jornadas de trabajo a los períodos de altas y
- V. flexibilidad en el producto: Es el cambio en el diseño o en las características de este que requieren de una tecnología y de trabajadores que puedan aplicar esos cambios. Implica también realizar diferentes tareas durante el proceso de producción, debiendo tener cierta especialización.-
- VI. flexibilidad organizacional o funcional: Posibilidad de utilizar a los trabajadores donde sea necesario, y cuando se requiera, sin limitaciones, permitiendo trasladar a los trabajadores a diferentes puestos y departamentos, cambiar al clasificación del puesto para cada trabajador, etc.-

- VII. flexibilidad en la negociación colectiva: Pretende eliminar la negociación colectiva suspendiéndola o adaptándola a las necesidades de producción.
- VIII. flexibilidad unilateral: posibilidad del empleador de tomar decisiones unilateralmente sin tomar en cuenta la participación de los sindicatos. (en caso de existir)
- IX. flexibilidad con concentración: Son los acuerdos a los que llegan los sindicatos y la empresa, que en algunos casos pueden traer beneficios.-

Flexibilidad en el sistema de relaciones industriales: es la flexibilización de las grandes políticas de estados sobre el trabajo y las políticas relacionadas con el conflicto obrero-patronal.-

2.6. DIFERENTES CONCEPCIONES Y DEFINICIONES SOBRE LA FLEXIBILIDAD LABORAL Y LOS DERECHOS LABORALES FUNDAMENTALES

2.6.1. Diferentes Concepciones sobre la Flexibilización laboral

Desde hace varios años las estrategias flexibilizadoras en el mundo laboral han ganado espacio en las tendencias y reflexiones de las teorías económicas, sociológicas, laborales, entre otras, así como, en la concepción de los diferentes actores que interactúan en el mercado, vale decir; el empresario, el Estado y los trabajadores.

Para el empresario la flexibilidad es una estrategia empresarial que tiene como propósito adaptar la fuerza laboral a las condiciones del mercado, lo cual implica ir en contra del trabajo colectivo y de las conquistas laborales que por derecho corresponde a los trabajadores. Esta estrategia se está

introduciendo en las empresas latinoamericanas, para tal efecto, se han reformado las normas legales que rigen las relaciones laborales, abriendo importantes espacios para formalizar contratos atípicos, modificación de honorarios y otros elementos, que potencian la gestión moderna de recursos humanos.

En este sentido, el sector empresarial de acuerdo a Contreras (2000:36), *“cuenta con el apoyo de las políticas estatales para la desregulación de las condiciones de empleo en los mercados de trabajo externos, en tanto los empresarios se ocupan de la reorganización de los mercados internos”*. Este apoyo por parte del Estado obedece, a crear las condiciones para atraer inversiones extranjeras, introducir tecnología, adaptar nuestras empresas al mercado global, con el objetivo de dinamizar la economía y competir a nivel internacional.

Para el trabajador la flexibilización implica la pérdida de los beneficios conquistados a través de largas luchas, debido fundamentalmente a la redefinición de los puestos de trabajo, las nuevas formas de contratación, la rotación de tareas, la adecuación de los esquemas salariales a la productividad, la minimización de los beneficios, la pérdida del derecho a un empleo estable, entre otros, lo que se está convirtiendo en la precarización de sus condiciones laborales y por ende, de su vida cotidiana.

Con diferentes posiciones de los actores sociales, el tema de la flexibilidad ocupa un lugar privilegiado en los debates de la reestructuración económica, productiva y laboral. De acuerdo a Díaz (1996), hay una tendencia irreversible hacia la flexibilidad de los sistemas productivos y de las empresas, dada la creciente incertidumbre de los mercados de bienes, y de

trabajo, de los desafíos impuestos por la globalización, y de las grandes transformaciones inducidas por la difusión de nuevas tecnología.

La flexibilidad laboral ha tomado auge dentro del sector empresarial, ante la necesidad de establecer nuevas relaciones con los trabajadores para reducir costos. Ahora bien, para dar cuenta de dicha flexibilización, se definirá como el conjunto de estrategias empresariales utilizadas para adecuar el recurso humano a la organización, caracterizada por la innovación en las formas de contratar, utilizar, organizar y administrar el trabajo. En resumidas cuentas, la flexibilidad laboral, *“se revela como un fenómeno que toca al conjunto de la vida del trabajador, sus espacios individuales y colectivos, con efectos marcados sobre el bienestar, la salud, la calidad de vida y del trabajo, así como el uso del tiempo no trabajado”* (Echeverría y López, 2004: 5).

Bajo esta concepción, la flexibilización laboral es aplicada en las empresas fundamentalmente por dos razones: la primera, referida a la adecuación de la productividad a la diversidad del mercado. Ante esto, entran en juego las motivaciones organizacionales y productivas que demandan adaptaciones en el trabajo para obtener una producción más versátil adaptada a los volúmenes, productos y los cambios de la demanda, para lo cual la manifestación más evidente es la introducción de innovaciones tecnológicas. La segunda razón, está referida a la motivación del empresario

a lograr una mayor rentabilidad, a través de *la reducción de costos*, que incluye el ajuste de los costos involucrados en la utilización del trabajo.²⁸

En los países andinos, como en el resto de la región, el debate sobre la flexibilidad sigue siendo central, e inspira posiciones radicales basadas en una concepción del derecho del trabajo y de las relaciones laborales legalista y fundamentada tanto en el intervencionismo del Estado como en la limitación de la autonomía colectiva. Así en el curso de ésta década, se vienen observando en la subregión diferentes manifestaciones flexibilizadoras que van desde la más amplia, preconizada en la legislación peruana, fruto del programa de ajuste puesto en marcha por la Administración Fujimori en 1991, hasta la recogida en la, considerada por algunos como muy protectora, reforma de la LOT venezolana. Los intentos de flexibilidad laboral se esbozan también claramente, tanto en la ley 50 (1990) de Colombia, y con carácter más atenuado, en la ley 133 (1991) de Ecuador.

La flexibilidad se ha introducido por lo esencial a través de la ley y, salvo en el caso peruano, su desarrollo normativo puede considerarse aún incipiente si se compara su evolución con otros países de la región (por ejemplo, Argentina) y con otras partes del mundo. Bolivia representa, un caso peculiar, pues en 1939 (fecha de la ley laboral en vigor), hablar de flexibilidad no tenía cabida desde la percepción actual.

²⁸ ANEZ HERNANDEZ, Carmen. **Las estrategias de flexibilización laboral en las empresas de confección de ropa***. *Revista de Ciencias Sociales*, sep. 2006, vol.12, no.3, p.534-562. ISSN 1315-9518

En la subregión, el contenido de la flexibilidad laboral en la ley es muy variable y va desde la formulación de nuevos contratos temporales sin necesidad de autorización administrativa (Perú y Colombia), pasando por la extensión del periodo de prueba (Colombia, Perú y Venezuela en algunos supuestos), la autorización de nuevas formas de subcontratación (Perú), la supresión o disminución de los incrementos salariales por trabajo extraordinario o nocturno (Perú), la simplificación de las causales de despido y el abaratamiento de las indemnizaciones (Perú y Venezuela), o la limitación de la estabilidad laboral (Ecuador y Colombia), hasta la configuración de algunas formas de flexibilidad salarial (Colombia, donde la ley 50 elimina de la noción de salario algunos conceptos como la participación en las utilidades) y de jornadas, muy matizadas (Venezuela, Ecuador), que se alternan y se aplican con mayor o menor éxito, de forma cada vez más extendida.

Con relación al marco legal de las relaciones laborales, las reformas "flexibilizadoras" han sido más tímidas, aunque se observa una clara tendencia en tres de los países (Colombia, Ecuador y Perú) a limitar la negociación por rama, a permitir acuerdos colectivos extra sindicales y a mantener restringida la negociación colectiva en el sector público. No obstante, es importante señalar en todos los países una línea incipiente, en los últimos años, a desregular las relaciones laborales, limitando el intervencionismo y dando un mayor lugar a la autorregulación.

Sin perjuicio de la existencia de una reglamentación más o menos extendida, el examen de la realidad nos muestra que la flexibilidad laboral es un fenómeno creciente en los países andinos, al menos de forma general. Un porcentaje elevado de empresas se sitúan en una óptica de flexibilización y

buscan formas de alcanzarla; a su juicio, «la flexibilización es aceptable porque no hay alternativa: es mejor, por ejemplo una ocupación transitoria que el desempleo abierto, como mejor es también el sacrificio temporal y parcial del ingreso a cambio de conservar el empleo». «lo que implica».la necesidad de «un derecho flexible, y por lo mismo dinámico, activo y promotor».²⁹

La flexibilidad es ciertamente un fenómeno complejo, que puede ser interpretado y aplicado de diversas formas, de acuerdo con las condiciones sociales, culturales, jurídicas, económicas, del sector productivo, etc., pero cuya característica es la redefinición del concepto tradicional de la relación laboral, que puede ser entendida -acepción acogida en el presente trabajo como un mecanismo de optimización de los recursos empresariales, dentro de la concepción "ganar-ganar" para todos los actores involucrados, pero preservando y profundizando el disfrute de los derechos laborales fundamentales.

Dentro de esta otra concepción, la flexibilidad laboral se perfila como una propuesta interesante y creativa, capaz de generar una fuerte motivación al logro y suscitar una mayor integración del trabajador a la empresa.

²⁹ Estudio Comparado: Tendencias y Contenidos de la Negociación Colectiva: Fortalecimiento de las Organizaciones Sindicales de los Países Andinos Marleen Rueda-Catry Juan Manuel Sepúlveda-Malbrán María Luz Vega-Ruiz

Pero también puede ser entendida como sinónimo de precarización y desregulación, interpretación desafortunada que significa un retroceso a etapas superadas en el ámbito laboral, mediante la reedición de antiguas formas de explotación del hombre por el hombre, con exclusión del sistema de protección conquistado por obra de batallas legítimas libradas por la masa trabajadora, y que se manifiesta a través del empleo precario o atípico y la subcontratación, con la consiguiente pérdida de los beneficios laborales, el incumplimiento patronal, salario insuficiente, la ausencia de seguridad social, entre otras.

Al respecto, como bien lo expresa Arturo Hoyos (1987), la flexibilización del derecho laboral tradicional, como el dios romano Jano, tiene dos caras, una que mira hacia adelante, y otra que mira hacia atrás, lo que equivale a decir, una positiva y otra negativa.

La parte positiva estaría representada en el hecho de que la flexibilidad permite a las empresas mantener su competitividad mediante el ajuste a las presiones externas, además de estimular la diversificación y expansión del empleo.

Esto hace posible la supervivencia de la empresa, que a su vez, sustenta el empleo y el bienestar económico, y trae aparejados los beneficios adicionales de la estabilidad social y política.

Sin embargo, la flexibilidad laboral tiene una segunda cara menos atractiva que la anterior, que implica la abolición de una serie de garantías brindadas tradicionalmente a los trabajadores frente a un empleador que goza de mayor poder en la relación contractual; lo que a su vez va a generar

el debilitamiento de un derecho que ha perseguido introducir -y cita a Otto Kahn Freund-, elementos de coordinación en una relación de subordinación.

En resumen, la flexibilidad puede entenderse de dos maneras: -Como un mecanismo de optimización de los recursos empresariales (humano, tecnológico, económico), en función de una nueva manera de concebir el hecho social trabajo; respetando su dimensión humana; Como un mecanismo de eliminación de las conquistas, normas protectoras y garantías laborales de los trabajadores.

2.6.2. Definiciones de flexibilidad laboral

2.6.2.1. Concepto de flexibilidad laboral:

El análisis de todo fenómeno debe partir de su conceptualización, por lo que necesariamente, el tema de la flexibilidad debe iniciarse con una definición sobre la misma. Etimológicamente, el término flexibilidad alude a aquello que tiene calidad de flexible, y por flexible, entendemos aquello que se dobla fácilmente, que cede, que se acomoda sin dificultad.

Aún cuando en los primeros momentos fue tarea difícil elaborar una definición sobre flexibilidad, hoy nadie discute que la noción flexibilizadora se identifica con mecanismos jurídicos, reformas, y estrategias, cuyo objetivo es quitar rigidez a la legislación laboral a fin de permitir que el factor trabajo se "acomode", se "adapte" fácilmente a las necesidades y conveniencias del sistema productivo.

Juan Raso Delgue (1993) expresa: "por flexibilización laboral entenderemos la tendencia generalizada de modificar por vía autónoma o heterónoma las reglas jurídicas de la prestación de trabajo, con la finalidad

de ajustar el factor trabajo a las nuevas exigencias del sistema de producción"

A juicio de Arturo Hoyos (1987), la flexibilización laboral consiste en:

"la posibilidad de la empresa de contar con mecanismos jurídicos que le permitan ajustar su producción, empleo y condiciones de trabajo ante las fluctuaciones rápidas y continuas del sistema económico (demanda efectiva y diversificación de la misma, tasa de cambio, intereses bancarios, competencia internacional), las innovaciones tecnológicas y otros factores que demandan ajustes con celeridad"

Del análisis de los diversos conceptos presentados, se formula el siguiente: la flexibilización laboral consiste en un conjunto de mecanismos de optimización de los recursos humanos, económicos, tecnológicos y físicos de la empresa, con tendencia a profundizarse y mantenerse en el tiempo, cuyo objetivo fundamental es la fácil adaptabilidad de las relaciones laborales a las exigencias económicas del mercado tanto interno como externo, dentro del marco de la juridicidad.

En efecto, y a fin de explicar la anterior definición, se puede afirmar que se trata de un conjunto de mecanismos cuyo objetivo es optimizar, es decir, permitir el máximo aprovechamiento de los recursos humanos, económicos, tecnológicos y físicos de la empresa, al servicio de la producción.

Debe aclararse que la flexibilidad no es un fenómeno nuevo, sino que subyace y siempre ha estado presente en el mundo del trabajo, con tendencia a profundizarse cada vez más y a impactar de manera permanente la relación laboral presente y futura.

Se dice que permite la fácil adaptación de las relaciones laborales, porque, precisamente, este fenómeno surge debido a la necesidad de acomodar, de amoldar el factor trabajo a las variaciones de la producción, en un mercado cambiante y dinámico, para satisfacer las exigencias que se imponen en el marco de una economía mundial globalizada.

Cuando se hace referencia a las relaciones laborales, se quiere aludir a aquéllas que se establecen con ocasión del trabajo subordinado, entre patronos, trabajadores y Estado.

Estos recursos, alternativas o mecanismos siempre deberán estar enmarcados dentro del marco jurídico de la legislación del trabajo entendida en sentido amplio, como el conjunto de normas que regulan el hecho social trabajo, en el que figuran: la Constitución o Carta Fundamental, las leyes generales y especiales, los reglamentos, las normas provenientes de las negociaciones colectivas, del reglamento interno o del taller en la medida en que sea reconocido, y otras derivadas de los usos o costumbres industriales o profesionales, los instrumentos internacionales debidamente ratificados, tales como los convenios suscritos ante el órgano internacional por excelencia, la Organización Internacional del Trabajo, y aquéllos acuerdos y tratados suscritos con otros países en la materia laboral, que vistos como un todo coherente, conforman el cuerpo normativo del Derecho del Trabajo. Esta es la vía más indicada para evitar y limitar los efectos negativos que

podrían tener para el trabajador ciertas interpretaciones y aplicaciones de la flexibilidad.

CAPITULO TRES

3.1. MARCO NORMATIVO LEGAL Y ANÁLISIS SOBRE LA INCIDENCIA DE LA FLEXIBILIDAD LABORAL EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES SALVADOREÑOS

3.1.1. Constitución de la República de El Salvador

El derecho esta compuesto por una gran cantidad de ordenamientos jurídicos; pero que reconoce una estructura jerárquica, que es bastante eficiente y constituye en esencia un mecanismo para resolver los problemas de integración de las leyes, que se dan o que pueden darse en todas las ramas del Derecho. Dentro de esta estructura se encuentra la Constitución de la República, la cual constituye la Ley Suprema para nuestro ordenamiento Jurídico Ya que en otros Países Prevalecen los Tratador Internacionales Sobre la Constitución; La Constitución establece las bases sobre las cuales se edifica todo el ordenamiento jurídico, regulando principios fundamentales que posteriormente deben ser desarrollados en leyes secundarias.

La Constitución, establece como primer parámetro la estabilidad laboral de los trabajadores, Art. 37 y siguientes engloban una gama de Derechos que el Estado esta obligado a tutelar y que establece asimismo el marco jurídico garante de los derechos de los Trabajadores frente cualquier desmejora en sus condiciones de Trabajo.

El Código de Trabajo en relación al Art. 38 de la Constitución, establece los Derechos Mínimos a que tienen los Trabajadores, desarrollándose todos ellos en Títulos y Capítulos específicos de forma más organizada en la Legislación Secundaria.

Los Tratados Internacionales suscritos por el Estado de El Salvador, con organismos internacionales y aquellos suscritos la Organización Internacional del Trabajo, forman parte de todo el fundamento legal, del marco de referencia de la Temática de la Flexibilización en las relaciones laborales.

Haciendo un estudio de los artículos constitucionales relacionados en materia Laboral, que garantizan que no se le vulneren los derechos Fundamentales a los trabajadores y en caso de ser vulnerados identificar bajo que instrumento o vacío legal se permite y para eso se establece que las disposiciones de investigación son:

El Art. 1.- de la Constitución de El Salvador, manifiesta que reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común.

En su parte final expone: En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social.

La Sala de lo Constitucional ha resaltado que la función que esta disposición constitucional desempeña en la construcción y aplicación del concepto de Constitución: "la Constitución no es la mera codificación de la estructura política superior del Estado Salvadoreño; sino que, si bien define esa estructura, lo hace a partir de un determinado supuesto y con un determinado contenido. Ese supuesto radica en la soberanía popular o poder constituyente del pueblo –art. 83 Cn.–, y su contenido está integrado esencial y básicamente por el reconocimiento de la persona humana como el origen y

fin de la actividad del Estado –art. 1 Cn.–, lo que conlleva la búsqueda por la efectiva y real vigencia de los derechos fundamentales de la persona" (Sentencia de 14-II-1997, Inc. 15-96, Considerando II 4).

En tal sentido tal búsqueda cobra relevancia en la medida en que se enfoca tales derechos fundamentales en el ámbito laboral y tal carácter está dado por ubicarse en la norma de mayor jerarquía del sistema normativo jurídico vigente.

En el mismo sentido y por la importancia que revisten los derechos humanos de los trabajadores, el constituyente se ha referido en el Título II a los Derechos y Garantías fundamentales de la Persona, Ubicando a los derechos Individuales en el Capítulo I, y en el Capítulo II, los Derechos Sociales, específicamente refiriéndose en la Sección Segunda al Trabajo y la Seguridad Social.

El Artículo 37 Cn, indica que El trabajo es una función social, y que goza de la protección del Estado, por lo cual no se considera artículo de comercio.

Asimismo continúa diciendo que el Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación al trabajador, manual o intelectual, y para asegurar a él y a su familia las condiciones económicas de una existencia digna. De igual forma promoverá el trabajo y empleo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas, mentales o sociales.

En los últimos tiempos parece estas garantías son violentadas ya que en los últimos años a nuestros gobiernos poco les importa el bienestar de la

clase trabajadora ya que muchas veces favorecen a los empresarios ya que ellos contratan y disponen de la fuerza de trabajo a su antojo y lo que buscan es eliminar todas aquellas reglas que les perjudique o simplemente buscar vacíos en aquellas que no se pueden modificar.

El Art. 38, de la misma carta magna, establece que el trabajo estará regulado por un Código que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, estableciendo sus derechos y obligaciones. Y que estará fundamentado en principios generales que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores, e incluye una lista de derechos laborales mínimos a favor de los trabajadores, específicamente respecto al salario mínimo, hora laboral dice:

En el Numeral 2, En los trabajos a destajo, por ajuste o precio alzado, es obligatorio asegurar el salario mínimo por jornada de trabajo; hoy en día se ve como muchas de las empresas que laboran en nuestro país violentan los principios consagrados en nuestra Constitución, Ya que contratan a los trabajadores solo por el tiempo que los empresarios los necesitan evitando así pagarle y reconocerle los derechos consagrados como lo son las vacaciones, el aguinaldo, etc. a lo que se le suele llamar Flexibilidad Numérica

En el numeral seis se refiere a las jornadas de trabajo y la cuantía de sus horas, del modo siguiente: La jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno no excederá de ocho horas y la semana laboral de cuarenta y cuatro horas.

El máximo de horas extraordinarias para cada clase de trabajo será determinado por la ley.

La jornada nocturna y la que se cumpla en tareas peligrosas o insalubres, será inferior a la diurna y estará reglamentada por la ley. La limitación de la jornada no se aplicará en casos de fuerza mayor.

La ley determinará la extensión de las pausas que habrán de interrumpir la jornada cuando, atendiendo a causas biológicas, el ritmo de las tareas así lo exija, y la de aquellas que deberán mediar entre dos jornadas. Las horas extraordinarias y el trabajo nocturno serán remunerados con recargo; este tipo de garantía también se ve afectada por que los empresarios tiene la facilidad de contratar trabajadores por medio tiempo y

El Artículo 52 Cn, establece el principio de la irrenunciabilidad, en el sentido que los derechos consagrados en favor de los trabajadores son irrenunciables.

Continúa en el inciso segundo diciendo que la enumeración de los derechos y beneficios a que este capítulo se refiere, no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social.

Asimismo existe un Régimen jurídico Internacional al cual el Estado se encuentra vinculado directamente por haber ratificado sus textos como Leyes de la República, de tal forma se mencionan:

3.1.2. Legislación Internacional

En efecto, desde el inicio del sistema interamericano, los derechos laborales fueron incluidos dentro del listado de derechos humanos. Sin embargo, las particularidades de los derechos sociales en los que se encuentran inmersos los derechos laborales y los propios acontecimientos en la región menoscabaron en muchos casos su aplicación. Por lo tanto pretendemos analizar el avance que se ha producido en esta materia dentro del contexto interamericano de los derechos humanos.

Se abordará el reconocimiento de los derechos laborales dentro del sistema interamericano de derechos humanos.

El reconocimiento de los derechos laborales dentro del sistema interamericano de Derechos Humanos. Al interior del sistema interamericano de derechos humanos, existe una serie de Declaraciones y Tratados que recogen un conjunto de derechos laborales, y que son elevados a temas prioritarios de protección en el hemisferio.³⁰

³⁰ Los derechos laborales en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Miguel F. Canessa Montejo

3.1.2.1. La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador.

El hemisferio americano fue el primero que introdujo a nivel regional los derechos laborales dentro del marco de regulación internacional, al adoptar la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales en la Conferencia Americana de Río de Janeiro en 1947. La Carta de Garantías Sociales, o también denominada Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador, fue adoptada un año antes a la propia constitución de la Organización de Estados Americanos y a la adopción de la Declaración Americana de Derechos Humanos. Este instrumento internacional no sólo fue un importante antecedente en el plano regional, sino también contribuyó en los esfuerzos que se venía implementando en el seno de las Naciones Unidas y de la Organización Internacional del Trabajo por regular internacionalmente los derechos laborales.

La Carta consta de 39 artículos y regula casi la integridad de los temas laborales. Se inicia la Carta declarando que los principios fundamentales recogidos en su texto deben amparar a todos los trabajadores americanos y constituyen el mínimo de derechos que deben gozarse en los Estados Americanos. También establece el principio de igualdad entre trabajadores masculinos y femeninos. Asimismo, reconoce el principio de progresividad al consagrar que los derechos recogidos dependen del desarrollo de las actividades económicas, del incremento de la productividad y de la cooperación de los trabajadores y los empresarios, expresada en la armonía de sus relaciones y en el respeto y cumplimiento recíproco de sus derechos y

deberes (artículo 1). En el segundo artículo se consagra cinco principios básicos:

a) El trabajo es una función social, goza de la protección especial del Estado y no debe considerarse como artículo de comercio.

b) Todo trabajador debe tener la posibilidad de una existencia digna y el derecho a condiciones justas en el desarrollo de su actividad.

c) Tanto el trabajo intelectual como el técnico y el manual deben gozar de las garantías que consagre la legislación del trabajo, con las distinciones que provengan de las modalidades en su aplicación.

d) A trabajo igual debe corresponder igual remuneración, cualquiera que sea el sexo, raza, credo o nacionalidad del trabajador.

e) Los derechos consagrados a favor de los trabajadores no son renunciables y las leyes que los reconocen obligan y benefician a todos los habitantes del territorio, sean nacionales o extranjeros.

La Carta reconoce un conjunto de derechos laborales en el plano individual: la libertad de trabajo (artículo 3), la educación para el trabajo (artículo 4), el salario mínimo (artículo 8), la prima anual (artículo 9), la inembargabilidad de las remuneraciones (artículo 10), la jornada ordinaria de trabajo de 8 horas diarias o de 48 horas semanales (artículo 12), la remuneración extraordinaria por horas extras o trabajo nocturno (artículo 12), el descanso semanal remunerado (artículo 13), el descanso en feriados (artículo 14), las vacaciones anuales remuneradas (artículo 15), la estabilidad laboral relativa (artículo 19),.

En el plano de los derechos laborales colectivos, la Carta recoge los siguientes: la regulación de los convenios colectivos (artículo 7), la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas (artículo 11), la libertad sindical (artículo 26), el fuero sindical (artículo 26), la huelga (artículo 27). Asimismo, la Carta establece el derecho a la higiene y seguridad en el trabajo (artículo 30) y el seguro social obligatorio (artículo 31). También regula las condiciones laborales de sectores especiales de trabajadores: trabajo de menores (artículos 16 y 17), trabajo de la mujer (artículos 18 y 33) y empleados públicos (artículo 24). Incluye en su normativa dispositivos sobre el trabajo a domicilio (artículo 21), trabajo doméstico (artículo 22), trabajo de la marina mercante y de la aeronáutica (artículo 23), trabajadores intelectuales (artículo 25) y trabajo rural (artículo 38). Finalmente, el texto internacional recomienda que los Estados Americanos constituyan un servicio de inspección de trabajo (artículo 35), una jurisdicción laboral (artículo 36) y promuevan los medios de solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo (artículo 37).

Si bien la Carta Americana de Garantías Sociales no tiene carácter obligatorio, esto no menoscaba su relevancia por reconocer regionalmente los derechos laborales. Se trata de un texto internacional que inspira a los ordenamientos internos de los Estados Americanos para que se enmarquen dentro de ese esfuerzo. Ya señalamos que ha sido fuente de inspiración de posteriores tratados internacionales, tanto a nivel regional como universal.

3.1.2.2. La Carta de la Organización de los Estados Americanos La Organización de Estados Americanos (en adelante, OEA)

En el artículo 34 de la Carta de la OEA se establecen como metas básicas: salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo

aceptables para todos. Asimismo, el artículo 45 dispone la aplicación de principios y mecanismos, tales como: el trabajo es un derecho y un deber social, que incluye salarios justos (inciso b); el derecho a la asociación (que incluye la sindical), el derecho a la negociación colectiva y el derecho a la huelga, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad e independencia (inciso c) y el desarrollo de una política eficiente de seguridad social (inciso h).

Estos derechos laborales recogidos en la Carta revelan la importancia adquirida por estas materias dentro del contexto hemisférico. La Carta de la OEA no es tan sólo un tratado internacional de constitución de un organismo internacional, sino también recoge un pequeño listado de derechos que resultan obligatorios para los Estados Americanos que la conforman.

Asimismo, como un mecanismo de control sobre los derechos humanos dentro del sistema interamericano, la Carta reformada de la OEA en su artículo 106 del Capítulo XV establece la conformación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH). La CIDH tiene como función principal la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia.

3.1.2.3. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

El primer considerando de la Declaración Americana expone el marco de los derechos humanos dentro del hemisferio: “Que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen, que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de

vida en sociedad, tiene como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar materialmente y alcanzar la felicidad”.

La Declaración se divide en dos capítulos: Derechos y Deberes respectivamente. Los derechos laborales recogidos en la Declaración Americana son: el derecho al trabajo y a una justa retribución (artículo XIV), el derecho al descanso y a su aprovechamiento (artículo XV), el derecho a la seguridad social (artículo XVI) y el derecho de asociación que incluye la sindical (artículo XXII). En el plano de los deberes, el artículo XXXVIII establece el deber de trabajar a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad.

Si bien la Declaración Americana recoge un número menor de derechos laborales respecto a la Carta Americana de Garantías Sociales del año anterior, esto resulta entendible por tratarse de un tratado que se inserta en una temática más amplia. Asimismo, entre ambos textos internacionales existe una relación de complementariedad.

Con la Declaración, se inicia el sistema de protección de los derechos humanos dentro del continente y resulta siendo el pilar de la normativa internacional hemisférica por un prolongado lapso de tiempo hasta la entrada en vigencia de la Convención Americana de Derechos Humanos. Se ha discutido sobre el carácter declarativo que goza la Declaración Americana; sin embargo, como bien sostiene TIRADO: «la misma, a pesar de ser de carácter declarativo, es vinculante para los Estados miembros de la OEA y, por lo tanto, constituye una fuente de obligaciones internacionales para los países miembros, por el solo hecho de serlo; según lo expresó la Corte en opinión consultiva OC-10 del 14 de julio de 1989. A este respecto, la

Asamblea General de la Organización ha reconocido reiteradamente que la Declaración Americana es una fuente de obligaciones internacionales para los Estados Miembros de la OEA. “Puede considerarse entonces, que, a manera de interpretación autorizada, los Estados miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA”»

31

A esto hay que agregar que el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dispone en su artículo 20 inciso a: “En relación con los Estados Miembros de la Organización que no son partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Comisión tendrá, además de las atribuciones señaladas en el artículo 18, las siguientes: a. Prestar particular atención a la tarea de la observancia de los derechos humanos mencionados en los artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;”. Con lo que la CIDH tiene la responsabilidad de velar por la observancia de la Declaración Americana que realicen los Estados Miembros de la OEA. También lo dispuesto por el artículo 51 del Reglamento de la Comisión resulta destacable: “La Comisión recibirá y examinará la petición que contenga una denuncia sobre presuntas violaciones de los derechos

³¹ TIRADO MEJIA, Alvaro, 2001 Avances, fortalezas y desafíos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos Washington, Publicación de la Organización de los Estados Americanos.

humanos consagrados en la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre en relación a los Estados miembros de la Organización que no sean partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Con lo que la CIDH tiene la responsabilidad de velar por la observancia de la Declaración Americana que realicen los Estados Miembros de la OEA.

3.1.2.4. La Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José

La Convención Americana es un esfuerzo que se enmarca en los principios ya consagrados en la Carta de la OEA, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de Derechos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional. La Convención Americana reconoce un listado de derechos humanos, especialmente en la categoría de derechos civiles y políticos, al considerar que los derechos económicos, sociales y educacionales han sido incorporados en la Carta de la OEA. Sin embargo, luego se evaluó que se requería un Protocolo adicional a la Convención que incluyese este tipo de derechos porque existían agudos problemas de protección. Como sostiene CANÇADO: «El respeto de estos derechos quedó así desprovisto de un sistema eficaz de control, por cuanto las disposiciones de la Carta de la OEA no tenían como objeto la protección o la garantía de los derechos humanos, sino más bien a definir para los

Estados miembros objetivos y líneas de conducta en materia económica, social y cultural».³²

El tratamiento normativo que se realiza sobre los derechos económicos, sociales y culturales se ubica en el artículo 26 de la Convención. Dicho artículo recoge el criterio del desarrollo progresivo de este tipo de derechos: “Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”. Sin embargo, no todos los derechos sociales pueden ser identificados como derechos prestacionales. Un ejemplo tradicional son los derechos de sindicación y huelga que forman parte del listado de los derechos sociales, pero que no requieren de una prestación del Estado. Por el contrario, se trata de derechos que exigen una no interferencia del Estado. Se encuentran más cercanos a los derechos de autonomía o de personalidad.

Esto explica porque algunos derechos laborales están expresamente recogidos dentro de la Convención Americana. Muestra de ello es la

³² CANÇADO TRINIDADE, Antonio Augusto 1994 La Protección Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales En: Estudios Básicos de Derechos Humanos I. San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Serie Estudios de Derechos Humanos.

prohibición de la esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso u obligatorio (artículo 6) y la libertad de asociación, incluida la laboral (artículo 16).

Al lado del listado de derechos se estableció los medios de protección en la región. El artículo 33 señala que “Son competentes para conocer los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención:

- a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

Con ello, la violación de los derechos laborales consagrados en la Convención por parte de alguno de los Estados Americanos ratificantes, puede ser denunciada ante el procedimiento prescrito por el tratado. Así el artículo 44 del texto internacional establece: “Cualquier persona o grupos de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte”.

3.1.2.5. El Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”

Bajo este marco normativo, hay un significativo número de derechos laborales que son consagrados como derechos humanos en el sistema americano por medio de este Protocolo adicional, siguiendo la línea ya formulada por la Carta Americana de Garantías Sociales de 1947.

El Protocolo de San Salvador recoge en el plano individual los siguientes derechos laborales: el derecho al trabajo (artículo 6), el derecho a condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo (artículo 7), el derecho a una remuneración mínima (inciso a, del artículo 7), la libertad de trabajo (inciso b, del artículo 7), la promoción en el empleo (inciso c, del artículo 7), la estabilidad laboral (inciso d, del artículo 7), la seguridad e higiene en el trabajo (inciso e, del artículo 7), la prohibición del trabajo nocturno o labores insalubres o peligrosas para los menores de 18 años de edad (inciso f, del artículo 7), la prohibición de trabajos que pongan en peligro la salud, seguridad o moral de menores de 16 años de edad (inciso f, del artículo 7), la limitación de la jornada de trabajo (inciso g, del artículo 7), el derecho al descanso (inciso h, del artículo 7), las vacaciones pagadas (inciso h, del artículo 7), la remuneración de los días feriados (inciso h, del artículo 7) y derecho a la seguridad social (artículo 9).

En el caso de los derechos colectivos, el Protocolo reconoce los derechos sindicales en el artículo 8 y exige que los Estados partes garanticen: el derecho a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses (inciso a, numeral 1), el derecho a la huelga (inciso b, numeral 2) y nadie podría ser obligado a pertenecer a un sindicato (numeral 3).

Con este breve repaso por los textos internacionales en materia de derechos humanos del continente, podemos establecer que un grupo significativo de derechos laborales ha sido recogido dentro de esa categoría, constituyéndose con ello en un segmento importante del listado. Sin embargo, dicho reconocimiento no se agota en la simple declaración sino que viene acompañado con el sistema interamericano de protección de los

derechos humanos. En el siguiente apartado trataremos de revisar los pronunciamientos y resoluciones que se han producido por los órganos de control del sistema interamericano -la Comisión y la Corte- sobre la materia.

3.1.2.6. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (ONU, 1966)

En la Parte III, se ubica el Artículo 6, mediante el cual los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

Asimismo menciona que entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

En el Artículo 7, se consigna una lista de condiciones que deben asegurarse con el establecimiento del trabajo, tal como:

- I. Salario Mínimo
- II. Salario Equitativo y proporcional al trabajo desempeñado.
- III. Seguridad e Higiene en los centros de trabajo.
- IV. Igualdad de Oportunidades y de Ascenso Laboral.

V. Horario de Trabajo de acuerdo a Jornadas, Vacaciones y remuneración de días festivos.

3.1.2.7. La protección de los derechos laborales dentro del sistema interamericano de Derechos Humanos.³³

El sistema interamericano cuenta con dos órganos de control: la Comisión y la Corte Interamericana. Ambos órganos se han pronunciado sobre violaciones a los derechos laborales recogidos en los instrumentos internacionales del sistema. A continuación, haremos un breve recorrido sobre esos pronunciamientos y su importancia para el sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

Para nuestro análisis resultan importantes mencionar el sistema de peticiones y casos individuales, y los estudios especiales, porque en ellos podemos encontrar pronunciamientos sobre la violación de derechos laborales en el hemisferio.

El sistema de peticiones y casos individuales tiene por sustento el ya mencionado artículo 44 de la Convención Americana para los Estados ratificantes del texto internacional y el artículo 20 del Estatuto de la CIDH para los Estados que no son partes en la Convención. Desde el inicio de sus actividades, la CIDH ha enfrentado denuncias que aludían a la violación de derechos laborales, pero especialmente por la persecución o asesinato de dirigentes sindicales

³³ ibidem

Un tema muy discutido es el derecho al trabajo, especialmente por el argumento de que es imposible alcanzar el pleno empleo en las sociedades. La CIDH no se ha mantenido ajena a pronunciarse sobre la situación de este derecho en la región y sus consecuencias dentro de los países del hemisferio. El derecho al trabajo es el primero de los derechos a que se refiere el Protocolo de San Salvador. Dicho instrumento, en sus artículos 6 y 7, establece que los Estados se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo» y que deben garantizar en sus legislaciones, de manera particular, una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias.

El tema de los salarios también ha sido un tema recurrente en los Informes Especiales de la Comisión. Ello es entendible por los problemas que han surgido en la región por las políticas de ajuste y de flexibilización laboral implementadas por la mayoría de los gobiernos.

La CIDH estima que el desafío de la globalización está en aprovechar las oportunidades de expandir empleos, aumentar ingresos y ayudar a aquellos que pueden ser marginados o desplazados, a fin de que puedan adquirir las calificaciones necesarias para competir en un nuevo ambiente global”.

En el caso específico del salario mínimo, la CIDH ha verificado que en muchos países de la región no se cumple con este derecho.

Pero tampoco escapan pronunciamientos de la CIDH sobre violaciones a la libertad sindical. “La Comisión tiene competencia respecto a denuncias individuales contra Estados parte del Protocolo de San Salvador

en relación a ciertos aspectos de los derechos sindicales. En efecto, conforme al artículo 8 (1) (a) de dicho instrumento, los Estados Partes, se compromete a garantizar el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección para la protección y promoción de sus intereses. A su vez, el artículo 19 (6) de dicho Protocolo contempla que si el derecho antes mencionado, entre otros, fuese violado por «una acción imputable directamente a un Estado parte del presente Protocolo, la situación podría dar lugar, mediante la participación» de la CIDH y de la Corte Interamericana a la aplicación del sistema de peticiones individuales establecido en la Convención Americana”

Reflexión final

Hay un largo listado de derechos laborales consagrados en los tratados internacionales de derechos humanos de la región. Forman parte de ello: la libertad de trabajo, el derecho al trabajo, el salario mínimo, la jornada máxima de trabajo de 8 horas diarias o 48 horas semanales, el descanso semanal remunerado, las vacaciones anuales remuneradas, el descanso en feriados, la prohibición del trabajo forzado u obligatorio, las condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo, la estabilidad laboral, la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, la protección del trabajo de los menores y de las mujeres, la libertad sindical, el fuero sindical, la huelga, la seguridad e higiene en el trabajo, la seguridad social. Se trata de un completo ordenamiento jurídico regional en materia laboral.

Los derechos laborales forman parte del sistema americano de derechos humanos y que son objeto de protección del propio sistema. Asimismo que se viene presentando un notable avance sobre la materia y

Creemos que en los próximos años esto se va a profundizar. En cambio, la que sigue siendo la tarea pendiente en el sistema interamericano es la voluntad de los Estados por adecuar sus políticas públicas a las recomendaciones y resoluciones de los órganos de control.

3.2. LEGISLACIÓN NACIONAL

El Orden jurídico Interno describe el marco de protección legal de los derechos fundamentales de los trabajadores.

3.2.1 Código De Trabajo

El Código de Trabajo ha sufrido ocho reformas desde que fuera decretado en 1972. La última reforma tuvo lugar en 1994, se caracterizó por haberse discutido en el marco del Foro de Concertación Económico-Social y, dada la presión por parte de patronos y el gobierno, se introdujeron importantes cambios que han posibilitado una mayor flexibilización del mercado de trabajo.

En el Código del Trabajo se reglamentan las formas de contratación y las condiciones de trabajo; sin embargo, la mayoría de ellos adolecen de importantes vacíos que permiten que la ley pueda interpretarse a favor de los intereses patronales. Los principales reglamentos que muestran estos vacíos son³⁴: Intermediación, contrata y subcontrata; Trabajo a domicilio; Jornada laboral: diurna, nocturna, ordinaria, especial, extraordinaria y los turnos; Movilidad laboral; Terminación del contrato de trabajo; Costos laborales no

³⁴ Cáceres, Ramírez, et al. 1997. P: 52-109

salariales; Otras condiciones de trabajo (higiene laboral, formación profesional, vacaciones y descanso, etc.).

Vale tomar en cuenta que en la mayoría de los casos, dichos vacíos podrían tener una justa interpretación encaminada a proteger al trabajador frente a cualesquiera arbitrariedades a las que con frecuencia los patronos los someten. De allí que esta situación se vuelve importante, pues indica la necesidad de la organización sindical, dado lo difícil que sería para un trabajador hacerlo individualmente; no obstante, a que las mismas leyes que ordenan la organización y acción sindical tienen sus problemas.

En el país ha existido una larga tradición antisindical por parte de los patronos; ello ha llevado a que la legislación sea tergiversada y aprovechada fuertemente por la actitud pro-empresarial del Ministerio del Trabajo; la aplicación de mecanismos desincentivadores en las empresas para formar sindicatos, como la amenaza al despido y la corrupción de dirigentes sindicales, ha hecho que la actividad sindical decaiga en los últimos años, especialmente en lo que respecta al número de afiliaciones; a pesar que la legislación actual permite formar sindicatos con sólo 35 miembros.

En lo que respecta a los contratos colectivos, la cantidad de trabajadores amparados a éstos sigue siendo considerablemente pequeña, debido posiblemente a la poca eficacia que los sindicatos tienen para defender los intereses de los trabajadores. El limitado alcance de los contratos colectivos se manifiesta en la omisión de importantes aspectos, tales como: regulación de horas extras, formación profesional, estabilidad laboral, movilidad e innovación tecnológica.

Aunque la legislación laboral salvadoreña prohíbe toda clase de discriminación, incluyendo la discriminación por el género. En base del Convenio 111, el Código del Trabajo eliminó los reglamentos que hacían distinción por sexo en la contratación de un trabajador, se prohíbe cualquier actitud discriminatoria hacia la mujer por encontrarse en estado de embarazo, y se asegura su descanso prenatal y suplementario, y el derecho de lactancia; también se establece el derecho de igualdad de remuneración para trabajos en una empresa que se desenvuelvan en las mismas circunstancias y que requieran la misma calificación para su desempeño.

Claro ejemplo de ello es que no se ha efectuado un esfuerzo por supervisar y hacer cumplir tales disposiciones, se carecen de regulaciones específicas como en el caso del derecho de lactancia o el trabajo femenino en actividades peligrosas e insalubres. Aún existen importantes vacíos y contradicciones en esta ley, como son: la eliminación de la norma que prohibía la ubicación de la fuerza laboral femenina en actividades insalubres y peligrosas, pues se haya en contradicción con lo establecido en el Art. 38 (ordinal 10) de la Constitución, que prohíbe la contratación de mujeres para realizar tareas insalubres o peligrosas. Otro ejemplo es el derecho de lactancia, el cual no puede llevarse a la práctica mientras los patronos no cumplan con lo que establece el Artículo 42, en el sentido de que las empresas deben mantener salas cunas de modo que sus trabajadoras puedan lactar a sus hijos e hijas³⁵.

³⁵ Candray; Quinteros, 1996. P: 35-36

La Flexibilidad Laboral es una tendencia doctrinaria y conceptual llevada a la práctica en las nuevas relaciones laborales, un ejemplo de cómo ha logrado desarrollarse esta tendencia, se interpreta a partir de la figura de Trabajadores temporales, así el legislador ha previsto tal situación pero veremos las formas en las cuales se ven afectados los derechos de los/as trabajadores/as por la flexibilidad laboral:

3.2.1.1. Análisis de los Artículos del código de trabajo:

El artículo 13 del Código de Trabajo prohíbe el trabajo forzoso u obligatorio.

En la legislación salvadoreña los casos de excepción del trabajo forzoso se refieren al trabajo penitenciario que esta contenido en los Artículos 105 al 113 en el Título IV. "Régimen Penitenciario", Capítulo III. "Trabajo Penitenciario", que es parte de la estructura de la Ley Penitenciaria.

En el Código de Trabajo se establece que es una facultad legal del empleador fijar el horario de trabajo (Art. 165) dentro de los parámetros definidos: 8 horas diarias en jornada diurna y 7 horas diarias en jornada nocturna. También consigna la posibilidad de trabajo extra (Art. 169 y 170), para lo cual establece parámetros legales a cumplir, a saber:

1. El trabajo extra es pactado libremente entre las partes, nunca es obligatorio;
2. El trabajo extra no es permanente, ni sistemático, ocurre cuando aparecen circunstancias imprevistas, especiales o necesarias;
3. Se puede trabajar una hora extra diaria de manera permanente para efecto de descansar 2 días a la semana;

4. Se puede trabajar una hora extra permanente para completar 3 turnos de trabajo diario en empresas que desarrollan labores ininterrumpidas, a fin de completar las 24 horas;
5. La hora extra se paga como un recargo consistente en el 100 % del salario básico por hora;
6. Si ocurre trabajo extra por motivos de causa mayor como incendio en la empresa, levantar escombros por terremoto u otros de causa mayor, este solo se paga con salario básico, sin recargo alguno.

Puede afirmarse entonces que no existe problema legal respecto a la no obligatoriedad de trabajar horas extras.

El talón de Aquiles está en el hecho que la ley no contempla sanciones para los empleadores que obliguen a laborar horas extra a sus trabajadoras o trabajadores.

Tampoco incluye protecciones en contra de la amenaza de despido que se cierne sobre aquellos/as que deciden no trabajar horas extras de manera obligatoria.

Esta completa legislación en el tema, contrasta con la práctica cotidiana donde se dan manifestaciones de trabajo forzoso. Concretamente en la maquila textil, se da una permanente violación al derecho de no trabajar horas extras obligatorias, lo que nos permite afirmar que impera la flexibilidad de hecho.

Este tipo de flexibilidad se produce de dos formas:

1) La primera es cuando el empleador consigna como obligación de todas y todos trabajar tiempo extra, motivado por el volumen de trabajo existente y la premura en la fecha de entrega. Es frecuente ver en las zonas francas de maquila textil, grupos de jóvenes trabajadoras y trabajadores que laboran 10 y hasta 12 horas diarias con tal de salir a tiempo con la demanda de trabajo de empleador. En algunas ocasiones no hay pago de tiempo de horas extras, sino que se concede el descanso de un tiempo equivalente al que se ha trabajado, lo cual está fuera de lo que dispone la ley. En la práctica, el negarse a trabajar tiempo extra implica ser despedida o despedido de inmediato, por tanto no hay opción, o se trabaja extra o se queda sin empleo.

2) La otra forma de flexibilidad se da cuando las horas extras son solicitadas por el o la trabajadora, dado que con el salario que percibe mensualmente no alcanza a cubrir la canasta básica que triplica su salario. Así las precarias condiciones de vida, manifestadas en los bajos salarios, alto costo de la canasta básica, y pérdida del poder adquisitivo de la moneda, a la cual se le suman la irresponsabilidad paterna, lleva sobre todo a las mujeres que son madres solteras, a someterse "voluntariamente" a trabajar más de las 8 horas ordinarias, con la finalidad de aumentar su precario ingreso.

En el primer caso, los empleadores imponen las horas extras obligatorias como requisito básico para otorgar el empleo y en el segundo, es la crisis económica la que obliga a los y las trabajadoras a laborar horas extras para complementar el salario.

La práctica de las horas extras obligatorias en El Salvador no es un caso exclusivo del sector de la maquila textil. Vemos por qué:

- a) En el sistema financiero, el personal de los bancos no se retira hasta cuadrar la caja, aunque ello implique mayor tiempo, el cual frecuentemente no es remunerado.
- b) El personal de seguridad privada experimenta el mismo mal.
- c) Los departamentos de contabilidad de las empresas utilizan esta práctica debido a una carga extrema de trabajo originada por el insuficiente número de personal o un diseño erróneo de sus procedimientos.
- d) Los conductores del transporte público laboran hasta 12 horas diarias y su fatiga es causa de accidentes de tránsito.
- e) Y ni qué decir de las personas que laboran en el comercio, donde en los tiempos pico son sometidas a horarios flexibles acordes al volumen de la demanda de compra.

En el Artículo 23 numeral 4 del Código del Trabajo se plasma el derecho de los trabajadores a la estabilidad laboral.

En este Artículo se estipula que los contratos aunque sean temporales se asumen indefinidos si la actividad de la empresa es permanente; sin embargo, la ley establece sus excepciones que se relacionan con la posibilidad de que la empresa realice una actividad temporal o que conozca de antemano que la actividad va a cesar en un tiempo previsto. Este factor de rigidez, no obstante es más aparente que real dado que la Constitución no establece nada al respecto, ello legalmente quiere decir que si el empleador da razones en contrario a la no-terminación del contrato de trabajo, este

último queda anulado si es indefinido, y si es temporal pierde el derecho, plasmado en el Código, de considerarse automáticamente indefinido.

El reconocimiento de los patronos de la situación anterior es lo que ha permitido que cada vez en el país los contratos de trabajo temporales se estén volviendo más comunes. De este modo se puede comprender la manera en que la legislación del país al permitir tanto los contratos temporales como los indefinidos favorece en amplio margen a la flexibilización de la forma de contratación de modo que las empresas utilicen el despido como mecanismo de ajuste ante eventuales cambios en la demanda o el mismo rendimiento de la empresa.

Artículo 29: Entre las obligaciones de los empleadores está no maltratar de obra o de palabra a los trabajadores. El pago del salario debe ser oportuno, íntegro y personal. Los salarios mínimos

En la práctica, la política de flexibilización del mercado laboral se ha implementado “de facto” y ha logrado mantener un régimen salarial que abarata la mano de obra, ante un comportamiento pasivo –y permisivo-- del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, el cual, ante la debilidad del movimiento sindical, ha asumido una actitud indiferente frente a las denuncias de trabajadores, y ha propiciado la individualización de la negociación laboral.

El sistema de salarios mínimos es considerado por los empresarios nacionales como un factor de rigidez en el mercado de trabajo; no obstante, al analizar la legislación se constata que tanto en la Constitución de la República como en la legislación laboral se estipula que los salarios mínimos deben ser revisados cada tres años. Esto permite en la realidad un

abaratamiento de la mano de obra, pues los salarios se congelan durante períodos que van desde un año y medio hasta más de tres años, disminuyendo consecuentemente el salario real de los trabajadores debido al efecto inflacionario.

En El Salvador está instituido el Consejo del Salario Mínimo, que es una instancia tripartita, en la cual participan trabajadores, patronos y gobierno, cuya función se define en términos de establecer el régimen salarial de manera concertada y con apego al marco institucional. Este régimen establece que el salario mínimo deberá fijarse considerando el costo de la vida, de modo que trabajadoras y trabajadores tengan una situación digna.

Los salarios mínimos escasamente logran cubrir la canasta básica alimentaria –en el mejor de los casos--, de allí que si el coste de la reproducción de la fuerza de trabajo utilizara como referente una canasta más amplia, que incluya alimentación y otros bienes y servicios, se puede concluir que la fuerza de trabajo en El Salvador no puede reproducirse con los niveles actuales del salario mínimo.

Utilizando los datos de los salarios mínimos se constata la necesidad de que cuatro personas de una familia urbana se incorpore al mercado de trabajo para que se logre cubrir el coste de la canasta de mercado, mientras que en el medio rural deben trabajar entre seis y ocho miembros de la familia para cubrir la canasta de mercado promedio

Uno de cada dos hogares salvadoreños se encuentra en estado de pobreza (absoluta o relativa). Esta situación se torna más alarmante si consideramos que las líneas de medición de la pobreza están fijadas por el

coste de la canasta básica alimentaria y no por la canasta de mercado³⁶, esta última representaba para 1998 casi el doble de aquélla. Es obvio que una revisión metodológica en el cálculo de estos indicadores generaría resultados —quizá más realistas— que elevarían considerablemente los niveles de población en estado de pobreza relativa y de pobreza absoluta.

Otro mecanismo de afectación real de los salarios tiene que ver con el régimen de remuneración por obra, por pieza, por trabajo doméstico y por zona geográfica. Las disposiciones legales sobre la remuneración de estos tipos de trabajo tienen vacíos que permiten a los patronos reducir el costo de la mano de obra.

De igual forma se pagan salarios más bajos a los trabajadores del interior del país, cuando las diferencias en el costo de la vida son casi imperceptibles y a decir verdad no justifican que se pague la actividad laboral con salarios inferiores.

Resulta evidente la importancia que las remesas familiares tiene en el mantenimiento del equilibrio macroeconómico del país; sin embargo, este equilibrio no asegura de por sí la solución de los problemas del crecimiento, y menos de los problemas sociales: nutricionales, de educación, de vivienda y salud. El impacto generado por las remesas, aunque ayuda a los trabajadores a elevar su capacidad adquisitiva, no resuelve el problema de los bajos ingresos.

³⁶ La línea de pobreza absoluta se establece en base del coste de la canasta básica alimentaria, mientras que la línea de pobreza relativa es dos veces el coste de la canasta básica alimentaria

3.2.1.2. Los impactos de la flexibilización del mercado de trabajo

3.2.1.2.1. En los salarios

Existen dos aspectos que deben reconocerse en cuanto a la política económica del gobierno: el primero se relaciona con el éxito logrado en el objetivo de reducir la inflación y el segundo se refiere a la mayor frecuencia con que han modificado los salarios nominales, especialmente los de la industria, comercio y servicio; ahora bien, ambos fenómenos que influyen de modo directo en la capacidad adquisitiva de los salarios no han sido de una magnitud lo suficientemente considerable como para evitar la caída, y en el mejor de los casos, el estancamiento de los mismos.

Se observa una permanente reducción de los salarios mínimos reales, si bien, en la década de los noventa esa caída se ha visto atenuada no existen indicios de su reversión. De este modo, si se analiza la forma en que ha variado el salario mínimo real de la industria, comercio y servicios en la década de los 90, el cual en términos nominales es el más dinámico de todos, es posible reconocer una tendencia al estancamiento y al descenso que es lo que caracterizó al comportamiento de los salarios mínimos en la pasada década. Esa situación se muestra en el gráfico que sigue: Pero debe señalarse que aunque débilmente, el crecimiento de los salarios mínimos nominales arranca en los últimos años de la década de los ochenta pero adquiere más dinamismo en la de los noventa. Con la tasa de inflación reduciéndose cada vez más y el producto, en términos generales, creciendo sólo la política de flexibilización puede explicar la razón de que los salarios mínimos nominales no hayan crecido más rápido para tratar de revertir la profunda caída de los salarios mínimos reales.

La incapacidad que tienen estos salarios mínimos para asegurar el acceso a la nutrición y a las demás necesidades básicas para reproducir la fuerza de trabajo, se refleja al momento de comparar la cobertura de estos salarios mínimos con relación a la canasta nutricional a lo largo del tiempo. En la década pasada esta canasta sólo se cubrió, para el caso de los salarios mínimos de la industria, comercio y servicios entre 1980 y 1981, luego comenzó una declinación que no descendió por debajo del 74%. Después de 1989 comienza un proceso, en general, ascendente hasta 1995 que se vuelve a cubrir con el salario de la industria, comercio y servicio una canasta alimentaria (familiar), pero los dos años siguientes la cobertura otra vez disminuye.

Para 1998 hubo un incremento en el salario mínimo nominal de la industria, comercio y servicios y en la tarifa agropecuaria que se refleja en un aumento en la capacidad de cobertura de las canastas básicas, sin embargo, ambas están todavía ligeramente debajo de las condiciones observadas en 1995. Si tomamos la canasta de mercado, se puede ver en el gráfico que sigue que a pesar de la mejoría con respecto a 1997, tal mejoría no ha sido lo suficiente para recuperar el nivel histórico de 1995 y mucho menos de años anteriores.

Las Encuestas de Hogares de Propósitos Múltiples, los datos de la Superintendencia de Pensiones y los del Seguro Social acerca de los salarios promedios demuestran que éstos tienden hacia los salarios mínimos tanto en su nivel como en su comportamiento en el tiempo; sin embargo, para tener una idea completa acerca de las condiciones de vida de la población se hace fundamental considerar los ingresos además de la información que dan los salarios. Con los ingresos, en los cuales tiene una

influencia importante el envío de remesas por los inmigrantes que residen en los Estados Unidos, se calculan los índices de pobreza absoluta y relativa de los hogares. El análisis de esta situación que se resume en el cuadro que sigue solamente reafirma el problema que se detecta en los bajos salarios, esto es, que la flexibilización del mercado laboral no permite una reproducción eficiente y justa de la fuerza de trabajo.

En 1998 el porcentaje del total de pobres disminuyó perceptiblemente, pero debe notarse que la pobreza extrema sufrió un leve incremento. Existe un factor más esencial que es necesario resaltar aquí y consiste en que tal mejoría simplemente es el reflejo de la precariedad que cada vez más está adquiriendo el empleo y los salarios, que al no ser capaces de cubrir la canasta nutricional y de mercado obliga a que más miembros del hogar se integren en la actividad productiva para elevar los ingresos familiares, con el consiguiente impacto en el indicador de pobreza al reducir los hogares pobres. Pero esto la contra cara de esto es la limitación de la fuerza de trabajo para reproducirse adecuadamente, pues cada vez más de los miembros de la familia tienen que dejar de estudiar, reduciendo sus oportunidades de empleo y más altos ingresos, para tratar de cubrir las canastas nutricionales y de mercado o ampliada. Este fenómeno se comprueba al observar el promedio de ocupados por hogar que pasó de 1.62 en 1992 a 1.66 en 1998

(EHPM); de modo similar el promedio de perceptores de ingresos en los hogares pobres fue en 1992 de 1.44 y subió en 1997 a 1.48 (PNUD, 1997)

Artículo 30: Prohibición de discriminar a los/as trabajadores/as sindicalizados/as.

Sindicalización y negociación colectiva.

En la práctica, la flexibilización del mercado de trabajo afecta de tres maneras a los derechos sindicales:

a) a través de la represión sindical: despido de trabajadores, amenazas, creación de “listas negras” que circulan en todas las empresas, etc.; b) por medio de diversas prácticas empresariales de flexibilización del trabajo: pago de primas anuales para evitar la indemnización, deslegitimación de los sindicatos y promoción del diálogo individualizado para romper la solidaridad laboral, sometimiento de los trabajadores a la competitividad productiva, división de los trabajadores en permanentes y temporales de modo que se generen diferenciaciones, en ocasiones contradictorias, en los intereses de los trabajadores, etc.³⁷; y c) por la manipulación de leyes sindicales: por ejemplo la reforma que se llevó a efecto en 1994 acerca de la cantidad de miembros para formar sindicatos si bien puede generar más organizaciones sindicales (más de una en cada empresa) puede provocar problemas de representatividad y corrupción de los representantes sindicales por parte de los patronos. Aunque debe reconocerse que esta ley bien aprovechada por los trabajadores puede ayudar a configurar el otro agente social que falta en el comportamiento del mercado laboral, esto es, los sindicatos, las federaciones y las confederaciones.

La reforma al Código del Trabajo realizada en 1994 establece la contratación colectiva como obligatoria cuando el sindicato representa al

³⁷ Cáceres, Ramírez, et al. 1997. P: 109-126

menos el cincuenta y uno por ciento de los trabajadores de la empresa, y es voluntaria cuando el sindicato no tiene titularidad, es decir no alcanza el cincuenta y uno por ciento que se requiere³⁸.

Obviamente, la negociación colectiva debe girar en torno a los aspectos que más flexibilidad le quieren imprimir los patronos, por ejemplo: regulación de horas extras, formación profesional, estabilidad, movilidad, innovación tecnológica, etc. Sin embargo, los vacíos de la legislación laboral y la flexibilidad que de por sí posee, junto a la actitud antisindical de los patronos que promueven más la negociación individual trae como consecuencia que tales temas no se incluyan en la negociación colectiva, lo cual es un fuerte desincentivo para la negociación misma, lo que se refleja en el pequeño porcentaje de empleados, al que ya hicimos referencia, amparados o cubiertos por un contrato colectivo. La actividad sindical en El Salvador, por tanto, es baja lo que permite que la flexibilización del mercado laboral se vaya ejecutando a discreción de los patronos que en muchas ocasiones realizan prácticas de hecho violando los derechos de los trabajadores sin tener el más mínimo contrapeso.

Similares hallazgos se obtuvieron en la investigación de la Zona Franca de San Bartolo: la negociación colectiva es inexistente. La sindicalización y la contratación colectiva en el país se encuentra estigmatizada por los patronos y el gobierno como conspirativa y conflictiva, por lo que se establecen amenazas directas o disimuladas hacia los

³⁸ Cáceres, et al. Idem. P: 176-177

trabajadores, esto se da con especial énfasis en las maquilas y en general en las Zonas Francas.

La afiliación de los y las trabajadoras en las maquilas se vuelve una tarea difícil dado el ambiente antisindical generado por los patronos y administradores. “En algunos casos... deben mantenerse fuera de conocimiento de la gerencia de la fábrica. De esta manera, las posibilidades de incidir en el mejoramiento de condiciones de trabajo resultan aún inciertas”³⁹. En una empresa se pudo comprobar que los incrementos salariales anuales, cuando incluyen algún tipo de bonificación, se deciden a partir de una tabla personalizada, que incluye conceptos como: colaboración con la empresa, puntualidad, asistencia...”⁴⁰.

Trabajo por turnos en el Art. 170 del Código del Trabajo se señala que:

“En las empresas en que se trabaje las veinticuatro horas del día, podrá estipularse el trabajo de una hora extraordinaria en forma permanente, para ser prestado en la jornada nocturna” esta disposición establece el trabajo por turno como una actividad legal previa autorización del Director General del Trabajo; de este modo se puede decir que existe flexibilidad en la legislación salvadoreña para mantener una actividad productiva permanente; a pesar que sobre las regulaciones de la jornada laboral los

³⁹ Quinteros, García. Ibid. P: 41

⁴⁰ Arriola, Ibid. P: 79

empresarios pueden argumentar que la rigidez se experimenta en la necesidad de hacer diferenciaciones en los niveles de remuneración.

Lo cierto es que el régimen salarial permite que los costos laborales puedan ser reducidos según las necesidades de beneficios de los empresarios. Además, es muy usual el “arreglo” entre patronos y trabajadores para imponer horas extraordinarias sin la autorización del Ministerio del Trabajo, o el establecimiento de turnos dobles y triples que resultan en el deterioro de las condiciones físicas y emocionales de los trabajadores.

Artículo 175: Derecho a descanso con goce de salario.

Muchas empresa respetan en el limite este derecho pues es una obligación; pero esto se ve claramente afectado por la flexibilidad laboral en los casos de los trabajadores que son contratados ya sea por temporada o por obra no se les reconoce este derecho ya que los patronos no les remuneran el día de descanso ya que solo les pagan los días laborados o la obra realizada y en otros casos se da la figura de la subcontratación mediante la cual el Empresario se desvincula de toda responsabilidad con los realizadores de determinada obra o trabajo.

El Código de Trabajo en sus artículos 269 al 287 desarrolla La institucionalidad legal del contrato colectivo de trabajo y en los artículos 480 al 566, lo relativo a los procedimientos del conflicto colectivo de trabajo.

Esto demuestra la importancia que este derecho tiene en la normativa interna del país.

Sin embargo, la práctica es muy distinta y refleja la poca voluntad de los gobiernos salvadoreños para defender y promover la vigencia del derecho de negociación colectiva.

La desaplicación de este derecho por parte de las autoridades ha significado que, en años anteriores, los procesos negociadores hayan concluido con la desaparición de los sindicatos promotores. Esto nos lleva a afirmar que en El Salvador se aplica una flexibilidad legal y de hecho en materia de negociación colectiva.

Artículo 314-315: Todo empleador debe adoptar y poner en práctica medidas adecuadas de seguridad e higiene en los lugares de trabajo.

1. La seguridad e higiene en el trabajo

Se refiere a las normas relacionadas con la prevención de enfermedades profesionales, y riesgos laborales. La Constitución Política de la República de El Salvador en su Artículo 44 hace alusión a la higiene en los centros de trabajo cuando acota: *"La ley reglamentará las condiciones que deban reunir los talleres, fábricas y locales de trabajo. El Estado mantendrá un servicio de inspección técnica encargado de velar por el fiel cumplimiento de las normas legales de trabajo, asistencia, previsión y seguridad social, a fin de comprobar sus resultados y sugerir las reformas pertinentes"*.

El Código de Trabajo, por su parte, en el Libro Tercero: "Previsión y Seguridad Social", apunta las obligaciones de los empleadores (Art. 314) y las obligaciones de las trabajadoras y trabajadores (Art. 315), señalando que todo empleador debe adoptar y poner en práctica medidas adecuadas de

seguridad e higiene en los lugares de trabajo, para proteger la vida, la salud y la integridad corporal de sus trabajadores.

En materia administrativa, al Ministerio de Trabajo y Previsión Social le corresponde la vigilancia en la aplicación de tal normativa a través de la Dirección

General de Previsión Social.

Esta amplia y protectora normativa contrasta con los problemas de higiene y seguridad ocupacional señalados en el Informe del Ministerio de Trabajo (Unidad de Monitoreo y Análisis de las Relaciones Laborales del Ministerio de Trabajo y Previsión Social), se encuentran los siguientes:

1. No se les proporciona el equipo idóneo de seguridad que en las diferentes áreas de riesgo es necesario para resguardar su salud y protección personal como: mascarillas, guantes de malla, respiradores para la manipulación de químicos, cinturones ergonómicos para carga y descarga de materia prima, equipo mecánico que les facilite el desarrollo de sus tareas, etc.
2. También existen problemas en cuanto a las condiciones del medio ambiente físico laboral, por ejemplo, el calor excesivo que se genera por las fuentes tanto externas (luz solar) como internas (radiación por maquinaria, hacinamiento de personal y maquinaria, equipo de planchado y mala ventilación interna), producen estrés, cansancio, fatiga y enfermedades que pueden llegar a convertirse en enfermedades profesionales si no se corrigen las causas que las generen.

3. El exceso de mota o pelusa acumulada en paredes, techo, maquinaria y personal de la planta productiva, ya que la mayoría de empresas carece de un sistema recolector de pelusa, que evite la acumulación de la misma. Además, el contacto extremo con estas partículas suspendidas en el aire puede ser causa de fibrosis pulmonar o desencadenar algún otro tipo de dolencia.
4. Carencia de un estudio ergonómico de la distribución del puesto de trabajo en correspondencia con las características propias de cada trabajador y trabajadora de la planta; esto genera la pérdida de tiempo productivo en la manipulación de prendas o desplazamientos innecesarios, provocando a la vez en los operarios, fatigas musculares por las malas posiciones que deben adoptar o movimientos forzados que deben realizar.

Estas conclusiones son reveladoras y muestran la ineficacia de la legislación laboral en esa materia.

3.2.1.3. Las condiciones de trabajo.

Ante la falta de información disponible para evaluar estos aspectos y a manera de ilustración, en este apartado se ha tomado de referencia algunos casos de las maquilas y las zonas francas. Si bien es cierto no se puede generalizar, lo que se observa en las maquilas es importante advertir que la situación es similar en otros sectores; aunque posiblemente en menor escala dado que las maquilas representan las actividades en las cuales se aplica la flexibilización laboral en toda su extensión, por tanto es una buena ilustración de lo que se quiere aplicar en todo el país.

El ambiente físico

En El Salvador existe poca preocupación por parte de los patronos y del Ministerio del Trabajo por asegurar condiciones físicas en el área de trabajo que preserven la salud profesional de los trabajadores, a pesar que la Constitución y el Código del Trabajo reglamentan la necesidad de establecer medidas de protección de la salud del trabajador y el establecimiento de un ambiente sano. En una encuesta efectuada en las maquilas se comprobó que aproximadamente en un 30% de las empresas no existe la adecuada salubridad, mientras que en la mayoría existe poca ventilación y carecen de métodos para suprimir el polvillo que emana la operación de las materias primas.

Seguridad social.

Aunque las condiciones físicas en el trabajo dejan mucho que desear y los salarios tampoco permiten una alimentación nutritiva, muchos patronos no están dispuestos a aceptar la necesidad de los trabajadores de utilizar el Seguro Social para consultar sus males de salud que en la mayoría de los casos responden a los factores antes señalados. En las maquilas, según la investigación antes citada, un 15% de los trabajadores que experimentaron molestias en su salud no recibió el permiso para acudir a la consulta necesaria en el Seguro Social, por otra parte, un 45% que sí asistió se le hicieron descuentos parciales (14%) o totales (28.2%) del salario. La situación es peor en el caso en el que los trabajadores utilizan clínicas privadas.

Horas trabajadas.

Al observar la economía en su conjunto la Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples

(1997) indica que casi el 50% de los ocupados labora a la semana 45 horas o más. Es interesante señalar que dentro del rubro de los trabajadores a cuenta propia, incluida entre los ocupados, la cantidad de mujeres que trabaja 45 horas o más es superior a la cantidad de hombres que hacen lo mismo.

En la encuesta de maquila un 20% de las trabajadoras encuestadas aseguró que habían trabajado más de 50 horas en la semana.

Intensidad del trabajo.

Las metas de producción que se estipulan en las empresas productivas son muy elevadas y su objetivo es aumentar el ritmo de trabajo de los obreros y las obreras. Una tercera parte de los encuestados en la maquila manifestó no trabajar con base a metas; no obstante, de aquellos que sí lo hacen un 54% afirman que muy pocas veces o nunca alcanzan los mínimos exigidos por la empresa.

CAPITULO CUATRO

4.1. ANÁLISIS DE LAS CAUSAS Y CONSECUENCIAS DE LAS NUEVAS FORMAS DE ORGANIZAR EL TRABAJO (FLEXIBILIDAD LABORAL).

Prosiguiendo con el objetivo rector de esta investigación de verificar los aspectos principales en los cuales la Teoría de la Flexibilidad laboral afecta los derechos fundamentales de los trabajadores, dentro del marco jurídico de El Salvador.

El significado de la palabra “causa”, Según Larousse, es el principio, razón de una cosa⁴¹.

Según la Real Academia de la Lengua, causa, es lo que se considera como fundamento u origen de algo.⁴²

4.1.1. Análisis de las causas que generan el no reconocimiento real de los derechos fundamentales de los trabajadores del sector privado en el ordenamiento Jurídico Salvadoreño.

Antes de mencionar específicamente las causas que generan el no reconocimiento real de los Derechos Fundamentales de los trabajadores, se mencionaran los antecedentes a fin de visualizar de forma adecuada dichos orígenes.

⁴¹ Larousse, Diccionario Ilustrado. 1989. Pág. 213

⁴² Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, Madrid, 1970. Décimo Novena Edición. Pág. 280.

4.1.1.1. Antecedentes

El análisis de la temática sobre flexibilidad laboral y su impacto en los derechos fundamentales de los trabajadores salvadoreños, pasa primero por considerar que el problema es multicausal, es decir que existen diversas causas que conllevan a la desprotección de los derechos Laborales, por ejemplo existen causas culturales intrínsecas, por medio del cual al Joven Salvadoreño se le envía a trabajar en labores agrícolas a temprana edad, en el campo e igualmente a las niñas en el campo se les enseña las labores domésticas; otras causas son de orden económico, social y estructural.

En las zonas rurales del país, son escasas o nulas las fuentes formales de trabajo existentes, porque la actividad en el campo esta dominada por la agricultura de subsistencia, es decir la familia o persona que posee terrenos los cultiva para poder cubrir sus necesidades básicas y las de su núcleo familiar que depende económicamente de el, y la mano de obra lo integra el conjunto familiar, y el que no posee terreno donde cultivar, alquila para poder hacerlo o trabaja para devengar su jornal diario. En las zonas urbanas, la situación cambia, pues existen fuentes de trabajo formales y las familias sobreviven por el salario que devengan los padres de familia y algún hijo mayor. En ambos existe un marcado nivel de migración hacia el Exterior, lo cual refleja el deseo de la búsqueda de mejores ingresos personales o familiares, ya que el envió de remesas representa un importante amortizador de la economía salvadoreña.

Tomando como antecedente lo anterior focalizaremos el análisis de las causas, sin hacer un estudio exhaustivo de las mismas, con el propósito de responder jurídicamente a las interrogantes que surjan del mismo estudio.

El orden Jurídico de El Salvador, partiendo de la idea Kelseniana que dicho orden está estructurado de la manera siguiente, la Ley Primaria que se ubica en su cúspide es la Constitución de la República, en el Segundo Nivel se ubican los Tratados Internacionales y las Leyes Secundarias, y en el siguiente están los Reglamentos y Decretos Ejecutivos, y en el siguiente nivel se ubican la Jurisprudencia y la Doctrina, y en el último la Costumbre. Tal como esta estructurado el derecho, se esperaría que El Estado, cumpla con su rol de garante de los intereses de sus Ciudadanos en un sistema político que tenga una adecuada Proyección Social.

No obstante lo anterior la realidad difiere en mucha medida de las aspiraciones jurídicas, plasmadas en los distintos cuerpos legales por distintas causas, creando un ambiente propicio para que el mercado laboral, se rija por las propias leyes del mercado, lo que refleja un divorcio entre el ser y el deber ser, entre la Ley y las relaciones Laborales, dichas causas pueden originarse en el proceso de formación de la Ley, ya que los legisladores desconocen muchos aspectos de la realidad o porque su interés responde a cierto grupo o sector específico. No obstante la cantidad de trabajadores continua creciendo impulsados por la necesidad, la cual es un agente importante en la geografía de la realidad social. Y en este mismo sentido reduciendo el abstraccionismo a un nivel más básico, las necesidades de Alimentación, Educación, Salud y Vivienda, parecen ser los objetivos a corto plazo y los cuales son improrrogables. Es por ello que la búsqueda del empleo parece ser la principal CAUSA que impulsa a las personas aptas para trabajar, o como lo dicen los indicadores internacionales en edad económicamente activa, a buscar las distintas fuentes de trabajo. El Salvador, paso de una economía agro exportadora durante la primeras décadas del siglo XX, luego por un período de conflicto Armado, el cual

sustrajo en gran medida el desarrollo social, e impulso las migraciones principalmente hacia Estados Unidos y también acentuó la migración interna del campo hacia la ciudad, creando fuertes cinturones de sectores marginales en San Salvador.

Posterior a la firma de los Acuerdos de Paz, y con la inserción a la vida política del partido Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional, transcurriría un período posguerra que en materia laboral represento un período donde las Zonas Francas proliferaron sobre terrenos que una vez fueran suelos fértiles, cuando la economía era agro exportadora. Estas fabricas aglomeraron grandes cantidades de trabajadores que devengarían un salario bajo, y en algunos casos con escasas prestaciones laborales asimismo se multiplicaron las empresas agroindustriales, financieras y de servicios, como un claro reflejo de la política neoliberal que adoptarían los gobiernos de turno durante la última década del siglo XX y la primera del siglo XXI, en esta última se Celebro el Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos. Asimismo se ratificaron los Convenios de la OIT en materia de libertad sindical y negociación colectiva.

El entorno de las relaciones laborales en la actualidad se da en un marco donde la globalización y la competencia son una realidad inevitable y todas las variables que lo integran.

La crisis financiera internacional que afecta desde el segundo semestre del año 2008 y continua en la actualidad, incidirá en El Salvador, tal es el caso del cierre de la empresa Arnecom, que se dedicaba al ensamblaje del cableado del sistema eléctrico de vehículos, cerró su fábrica en Santa Ana, en este mes de marzo de 2009.

La llegada al poder de la izquierda en El Salvador, representaría un cambio en la política laboral que se ha venido aplicando en los últimos años, ya que la política social del empleo no ha sido la premisa principal del manejo gubernamental del empleo.

4.1.2. Causas Específicas de la Flexibilización del mercado laboral en El Salvador⁴³

Pese a que los cuatro últimos gobiernos salvadoreños no han definido formalmente una política de flexibilización del mercado laboral, de sus programas económicos e informes oficiales se desprende su voluntad y decisión de avanzar hacia su flexibilización. Esto ha implicado el aprovechamiento de *vacíos en el marco legal existente, generar las reformas legales necesarias para dicho propósito o la eliminación de aquellas leyes que no contribuyen con el proceso de flexibilización, todo con el fin de reducir los costos laborales como medida para incentivar el empleo.*

En este contexto, se enuncia la necesidad de que sea el mercado quien determine los salarios y el nivel de empleo, se plantea como meta el establecimiento de salarios reales que se establezcan en un bajo nivel, lo cual supone disponer de una política de salarios mínimos poco dinámica frente a la inflación. La negociación laboral tiende a individualizarse y se limitan los procesos de concertación entre el sector trabajador con sus sindicatos y organizaciones y los patronos.

⁴³ La Flexibilidad del Trabajo: Panorama General , Arturo S. Bronstein

Las políticas de flexibilización laboral pretenden crear empleo adecuando el comportamiento de los trabajadores y trabajadoras a las necesidades y versatilidad que exigen las empresas; esto pasa por la reducción de los costos laborales y la modificación del marco institucional.

Con el propósito de abaratar la mano de obra se promueve el abandono de la práctica de aumentos de salarios según el costo de la vida, el estancamiento de los aumentos en el salario mínimo, y la disminución por diversos medios de las cotizaciones al Seguro Social.

La flexibilización de la mano de obra, dentro de la empresa, también busca ajustar el número de los trabajadores o el número de sus horas de trabajo a la carga de producción (flexibiliza el número), ajusta la organización de la mano de obra para hacer frente a los cambios que resultan de la carga de trabajo de la empresa, y elimina la rigidez salarial, ajustando los salarios a los criterios de movilidad, rendimiento y cualificación desde la lógica de la productividad.

Las nuevas formas de organización de trabajo (Flexibilidad laboral) tenemos que ver cuales son la distintas formas que asume la flexibilidad laboral pues es mediante ellas que se da la vulneración de los derechos de los trabajadores o el no reconocimiento de los mismos, entre las formas que asume la flexibilidad laboral tenemos las cuatro grandes vertientes de la flexibilidad laboral: la flexibilidad de los salarios; la flexibilidad de la duración del trabajo; la flexibilidad de la contratación laboral; y la flexibilidad de la organización del trabajo.

4.1.2.1. Flexibilidad de los salarios

Una de las ideas subyacentes en los planteamientos relativos a la flexibilidad de los salarios es que los mismos se fijan por mecanismos demasiado rígidos, esto es por decretos si se trata de salarios mínimos generales, o por convenios colectivos que establecen mínimos profesionales a un nivel relativamente elevado. Otras posibles rigideces se dan con las prácticas de indexación cuasi mecánica de los salarios al costo de la vida, o con las estructuras de los salarios. Quienes hacen hincapié en estas rigideces sostienen que la flexibilidad de los salarios debería operar sobre el nivel de éstos, su ajustabilidad, sus mecanismos de fijación, y en fin sobre las estructuras de los salarios.

La **desindexación** es una de las formas más importantes de flexibilización de los salarios. Principio de la doble pista: hasta cierto monto del salario el ajuste de opera a 100 por ciento, por encima de dicho monto el ajuste es sólo parcial.

Un segundo eje por el cual transitó la flexibilización de los salarios fue la **reducción convencional** de éstos.

Su ejemplo clásico fue la llamada negociación colectiva de concesiones (diferir los aumentos, reducir los salarios)

Polémica respecto a los salarios mínimos: la existencia de un piso legal impide que los salarios caigan hasta alcanzar el punto de equilibrio teórico entre la oferta y la demanda de trabajo.

Otras prácticas de flexibilización de los salarios: la **doble escala salarial**, y la **individualización**.

Doble escala salarial: representa un compromiso entre la necesidad de reducir los salarios y la de respetar los derechos adquiridos de los trabajadores. Ej. Nuevos trabajadores bajo condiciones salariales inferiores.

Individualización: significa que en una misma empresa, en puestos equivalentes, es posible aplicar salarios diferenciados, no sobre la base del puesto o de la tarea sino sobre la de ciertos elementos personales, relacionados con la motivación o la calidad del trabajo.

Los patronos requieren cambios en la ley y uno de estos cambios es la del salario, ya que quieren eliminar el salario mínimo, en el código de trabajo regula lo que se llama salario mínimo, que es el mas bajo que se le puede pagar a una persona que trabaja, los empresarios no quieren que haya salario mínimo fijado por la ley, quieren que se deje negociar con la gente que trabaja, es decir, que el salario se fije de acuerdo a lo que consideran ley suprema del mercado, la oferta y la demanda, según el cual lo que abunda se abarata y lo que se escasea se pone caro, lo que abunda es la gente desempleada entonces el precio de la mano de obra bajaría inmediatamente con la no fijación del salario mínimo es que el salario baje y que no se considere violación a la ley y que sea algo natural.

La flexibilidad laboral viene a que los salarios no deben aumentarse, porque si eso se hace las empresas tienen mas costos y se ven obligados a subir los precios de los bienes que venden; y tiene la idea que solo le aumentan el salario a quienes trabajan y producen mas bienes en el mismo

tiempo y con los mismos recursos de lo contrario los salarios deben permanecer igual o hasta bajarse.⁴⁴

4.1.2.2. Flexibilidad en la duración del trabajo

Muchos planteamientos flexibilizadores han hecho hincapié en las rigideces, emergentes de la reglamentación relativa a la duración del trabajo, que se refleja en las dificultades que enfrentan las empresas cuando procuran adaptar rápidamente las horas de trabajo al nivel de actividad requerido por la coyuntura (aumentar las horas cuando los pedidos afluyen – disminuirlas cuando bajan).

La reglamentación del trabajo limita ambas posibilidades. Si bien se permite la realización de horas extraordinarias, no es posible trabajar por encima de un tope máximo de horas extraordinarias; existen prohibiciones o limitaciones relativas al trabajo nocturno, en días feriados y domingos; y además deben pagarse con una bonificación.

En lo que hace a la segunda posibilidad, la reducción de los horarios de trabajo se halla aún más limitada. Por un principio reconocido mayoritariamente por la doctrina el empleador estará obligado a remunerar por la puesta a disposición de la fuerza de trabajo, haya o no prestado efectivamente tareas.

⁴⁴ Flexibilidad Laboral, me matan si no trabajo y si trabajo me matan, Asociación Equipo Maíz

Excepcionalmente algunas legislaciones permiten la suspensión del contrato de trabajo por motivos económicos o tecnológicos.

En nuestro país como en la mayoría de los países la flexibilidad de la duración del trabajo ha transitado por caminos más clásicos.

Hay empresas que durante la semana un grupo del personal de los trabajadores labora en el turno del día y otro en el turno de la noche; a la siguiente semana, los grupos cambian de turno. Esta modalidad de trabajo les permite a los patronos sacarle más rendimiento a la maquinaria y no tenerla ociosa, es así como aumentan su producción con el mismo costo de la mano de obra ya que no hay pago de horas extras ni recargo por nocturnidad, como también se reducen el tiempo de descanso de los trabajadores.

Hay diferentes modalidades: turnos continuos de 12 horas, durante 3 días a la semana, mas de 8 horas de lunes a jueves sin trabajar viernes ni sábado, en otros casos se trabajan turnos de 24 horas por 3 días a la semana, haciendo un total de 72 horas semanales, la conquista de la jornada de 8 horas ya ha quedado atrás para muchos trabajadores.⁴⁵

Hay ciertos casos de derogación a las reglas de descanso semanal cuando eran inadaptadas a las realidades del centro de trabajo. Son de mayor interés las experiencias relativas a los horarios variables y a la anualización de la duración del trabajo. Esto lo estudiaremos más detenidamente en el siguiente apartado.

⁴⁵ Ibidem

4.1.2.3. Flexibilidad de la contratación laboral

Los planteamientos relativos a la flexibilidad de la contratación laboral por lo general hacen hincapié en la necesidad que tienen las empresas para adaptar rápidamente el nivel de sus efectivos al de su actividad. Se argumenta que las posibilidades de adaptación rápida tropiezan con una reglamentación del trabajo que establece un sistema de protección contra el despido que dificulta o inclusive imposibilita la movilidad de la mano de obra. Para solucionar esta rigidez la flexibilidad laboral se podría traducir en una mayor facilidad para despedir. Dentro de esta temática se incluyen los llamados contratos de trabajo atípicos; el empleo a tiempo parcial, y los procedimientos para los despidos colectivos.

Los planteamientos flexibilizadores en su mayor parte cuestionan la viabilidad actual del modelo jurídico que constituye la hipótesis de base del contrato de trabajo (relación de trabajo típica): prestación de trabajo por cuenta ajena, a tiempo completo, mediante el pago de un salario, en virtud de una relación directa entre el empleador y el trabajador, ejecutada en el recinto de la empresa y dentro del marco de una regulación que protege al trabajador contra el despido injustificado. Frente a ella se opone hoy una muy amplia gama de contratos de trabajo que carecen de uno o varios de aquellos atributos, los **contratos de trabajo atípicos**.

La difusión que ha adquirido la contratación atípica constituye uno de los rasgos más notables de la evolución del derecho del trabajo en el último decenio. La relación de trabajo típica y su corolario, el refuerzo de la estabilidad del empleo, fueron durante mucho tiempo considerados como las expresiones del Derecho del Trabajo que guardaban la mayor congruencia con la filosofía del Estado de bienestar social.

Las alternativas flexibles a la relación de trabajo típica no eran desconocidas. Relaciones de trabajo especiales, como el aprendizaje, el contrato a plazo, el de temporada o por obra o servicios determinados, el trabajo a domicilio, han existido siempre. Pero eran consideradas tradicionalmente como excepcionales. Lo que constituye de novedoso en la contratación atípica no es su existencia, sino su muy amplia difusión.

La variedad de atipicidades puede referirse a diferentes elementos. Una clasificación sería:

1. contratos en que los horarios y la duración del trabajo son diferentes a los horarios o duración regulares (ej. a tiempo parcial, intermitente)
2. calidad de empleador diferente del empleador único (ej. Préstamos de mano de obra y otras relaciones triangulares)
3. contratos de trabajo que no prevén una protección particular contra el despido (ej. De duración determinada)
4. trabajos prestados bajo una forma jurídica distinta del contrato de trabajo (ej. Aprendizaje)
5. trabajos prestados fuera del recinto de la empresa (ej. A domicilio, tele trabajo)
6. otras formas de trabajo (autónomo, clandestino).

Estas formas de empleo, aunque minoritarias, han dejado de ser excepcionales. Una mayoría de ellas está dotada de un estatuto jurídico o han sido reglamentadas de una u otra manera (vacíos legales que permiten su aplicación en la realidad). Se trataría entonces de formas de empleo diferentes de la relación de trabajo regular, pero ya no de formas atípicas, denominación reservada para aquellas que no estén reguladas en modo

alguno por la legislación laboral. Si bien estas relaciones de trabajo llamadas atípicas son minoritarias, están en aumento; y son mayoritarias en ciertos segmentos del mercado de trabajo (desempleados, menores calificaciones profesionales, empleo por primera vez).

Los patronos requieren cambios que es la eliminación de restricciones sobre contrataciones y despidos, ya que en nuestra legislación laboral establece que las empresas deben respetar los derechos de las personas que trabajan, ya que nadie puede ser obligado a trabajar mas de 8 horas al día, y si lo hace entonces la empresa le debe pagar el tiempo extra, y la hora extra debe ser mejor remunerada que la normal. Y de aquí se derivan otras medidas que se quieren que se cambien como lo son.

Contratos por metas de producción: esto consiste en contratar a la gente para que produzca una determinada cantidad de bienes al día. Este tipo de contrato obliga a las personas a trabajar fines de semana sin pago alguno; incluso a veces ni se le deja ir al baño o tomarse días de descanso, sencillamente tienen que cumplir las metas; otra modalidad que ocupan es que los trabajadores llevan el trabajo a las casas bajo una modalidad de trabajo por obra y los patronos lo hacen para no registrar a los trabajadores como empleado ya que con eso se ahorran costos porque no pagan el seguro social ni ninguna otra prestación aparte de que se ahorran la energía eléctrica y el alquiler del local, y pagan de acuerdo a la suma acordada por el trabajo.

Contratos de trabajo semanales: consiste en contratar a una persona para que trabaje las 44 horas de la semana que estipula la ley, pero bajo la condición de que saque esas horas en 4 o 5 días, entonces el trabajador labora 11 horas y así completa las 44 horas en esos 4 días, y ese trabajador

por la necesidad de trabajar labora en otra empresa en los dos días restantes y hace 8 horas cada día es decir son 16 horas laboradas pero no so extras sino que normales por que labora en otra empresa, en total el trabajador labora 66 horas y como no son extras son pagadas iguales que una hora normal y el patrono se ahorra las horas extras.

Contratos Temporales: los patronos contratan a sus trabajadores por un periodo de 12 meses o menos, de esa manera cuando termina el contrato la gente que trabaja no acumula antigüedad y el patrono esta en la libertad de contratarlo para un nuevo periodo o contratar otra persona.

Contrato con periodo de prueba a 6 meses: el periodo de prueba para un trabajador es de un mes, si durante el mes la persona es despedida no tiene derecho a prestaciones, si después del mes se despide se le paga prestaciones, entonces los patronos con la flexibilidad laboral lo que quieren es que el periodo de prueba sea de seis meses porque así pueden contratar a un trabajador y lo despiden a los 5 meses sin pagarle prestaciones y después contratan a otra persona por 5 meses y la despiden sin prestaciones, y es así como quieren estar cambiando personal y ahorrando el pago de las prestaciones.

En El Salvador, se está haciendo muy común en el sector comercial, en los grandes almacenes y llegan hasta el colmo que durante los meses de prueba ni les pagan el salario al trabajador utilizando la excusa de que ayudan al trabajador a aprender a trabajar lo cual le significan gastos al patrono.

Contrato de trabajos parciales: se contrata a un trabajador para que labore 4 horas pero en la práctica no labora esas 4 horas sino que 6, 7, 8 sin que se le pague más de 4 horas.

4.1.2.4. Otros derechos que se vulneran con la flexibilidad laboral

Disminución de la indemnización por despidos: La indemnización por despidos es el pago que el empresario tiene que hacer a los trabajadores despedidos, una de las políticas de la flexibilización laboral es disminuir ese pago, en la actualidad se exige que el patrono debe de pagar un salario por cada año que ha laborado en la empresa la persona despedida, pero lo que quieren o mejor dicho lo que quieren hacer es pagarle medio salario o menos de lo que estipula la ley.

Periodo de vacaciones flexibles: El patrono decide como distribuir las vacaciones de cada trabajador, eso le permite dar vacaciones en periodos de poca producción y ventas es decir cuando no requiere mucha mano de obra y es así como disminuye costos.

Derecho a la salud: Con la privatización de los servicios médicos y los hospitales de la seguridad social es otra forma de disminuir prestaciones porque muchos servicios médicos ya no son cubiertos por el seguro social y los trabajadores tienen que pagar de su propio bolsillo por que el patrono ya no tiene responsabilidad de cotizar.

Otra medida de la flexibilización laboral es despedir al personal con cierto nivel de salario y luego contratar a otra gente o al mismo personal con un salario inferior.

Hemos hablado de las medidas que quieren los patronos que se requieren cambios, ahora hablaremos de las medidas que no quieren cambios.

Limitación o Supresión de los Contratos Colectivos:

La contratación colectiva es uno de los logros más históricos de la clase trabajadora la cual consiste los sindicatos y el patronal negocian las condiciones laborales en una empresa y se negocian los salarios, prestaciones, derechos y obligaciones de los trabajadores, estos contratos buscan superar y mejorar las condiciones mínimas que se establecen en las leyes, como ejemplo podemos mencionar el pago del salario mínimo mediante este contrato colectivo se busca superar ese salario.

Los contratos colectivos son la base sobre la que establecen los contratos individuales, por ejemplo si en una empresa existe contrato colectivo, el patrono, cuando contratan a un trabajador nuevo esta obligado a concederles todos los beneficios pactados en el contrato colectivo.

Con la flexibilidad laboral que promueven los patronos tienen por objetivo eliminar los contratos colectivos, hay varias vías para acabar con este derecho de los trabajadores, las presiones y destrucción de los sindicatos.

Destrucción de los Sindicatos:

Para lograr un contrato colectivo es necesario que los trabajadores estén organizados en un sindicato. Si no existe el sindicato no puede haber un contrato colectivo, puede haber un sindicato, pero no tenga el número de

personas suficiente requerido por la ley para que se pueda dar el contrato colectivo. Si el sindicato no tiene suficiente personas afiliadas, el contrato colectivo ya no es obligatorio y queda a criterio del patrono seguir negociando o no.

Los patronos para echar abajo el contrato colectivo lo que hacen es destruir al sindicato presionando a los trabajadores que no se afilien en el sindicato o para que se salgan de él para que el sindicato pierda fuerza y no tenga el número de personas afiliadas que exige la ley para negociar el contrato colectivo.

Para presionar a los trabajadores para reducir o eliminar las prestaciones contenidas en el contrato colectivos amenazan con el cierre de la empresa si no aceptan dichas medidas, los patronos argumentan que no se obtienen las ganancias necesarias para sostener la empresa, lo cual pone a los trabajadores entre la espada y la pared quienes tienen miedo a perder su trabajo ceden las exigencias del patrono; otros patronos para destruir el sindicato y los contratos colectivos es cambiar su razón social de la empresa, lo que hacen es cerrar la empresa y luego la abren con otro nombre; al cerrar la empresa desaparece el sindicato y los contratos colectivos y los dueños contratan a nuevos trabajadores pero en condiciones más desfavorables.

Una manera evidente en que se puede ver la flexibilización laboral es la Subcontratación, esto consiste en que una empresa (A) encomienda a otra empresa (B) la realización de una parte del proceso de trabajo que antes era elaborado por la empresa A. de esta manera la empresa A no tiene que contratar a nadie, pues le encarga el trabajo a otra empresa, los trabajadores subcontratados por la empresa B no gozan de prestaciones ni de los beneficios pactados en los contratos colectivos porque ni siquiera tienen

sindicatos y en muchos casos, ni reciben los salarios mínimos, es decir que tienen que hacer el mismo trabajo que hacían los trabajadores de la empresa A pero en condiciones peores y con menos salarios.

Estos trabajadores no están registrados en ningún lado como trabajadores de esa empresa, sino que han sido subcontratadas por terceras personas, **la subcontratación es una manera de fomentar los empleos clandestinos**, es decir que no son declarados ante las autoridades competente, así la empresa A no paga seguro social, pensiones, etc., ni siquiera conoce a los trabajadores lo único que hace es recibir los productos y pagar a la empresa o persona intermediaria.⁴⁶

Por regla general se tiende a asociar a la flexibilidad con la precariedad del empleo o de las condiciones de trabajo. Los dos términos no son por ciertos sinónimos: existen trabajadores comprendidos en el ámbito de alguna forma de flexibilidad de trabajo que no por ello son precarios; y muchos trabajadores incluidos en el campo de una relación de trabajo supuestamente regular no por ello dejan de ser precarios. Sin embargo, si se puede decir que la precariedad es un rasgo frecuente de la flexibilidad de trabajo, en particular cuando la misma se identifica con los contratos atípicos.

La precariedad se puede manifestar por distintos caminos. La más común es la precariedad de la seguridad del empleo (ej. de duración determinada). La otra forma es la precariedad de los ingresos (ej. Trabajadores a domicilio). Se pueden agregar la precariedad de las

⁴⁶ Ibidem

condiciones de trabajo, y la desprotección relativa que puede existir con relación a la seguridad social (no suficientes horas para calificar).

No es infrecuente que la pobreza y la exclusión social se encuentren en una relación de causa a efecto bastante estrecha con la flexibilidad de trabajo.

Sin embargo, la flexibilidad también puede conllevar elementos positivos. Los empleos flexibles han constituido para muchos trabajadores ha representado la mejor manera de insertarse en el mercado de trabajo con miras a un empleo definitivo (aunque en la realidad lo que sucede es la pérdida de derechos a cambio de la necesidad de los trabajadores de ganarse sus alimentos, no importándole trabajar bajo las condiciones mas precarias posibles).

Con el detrimento actual de la economía cabe la preocupación respecto al crecimiento de las formas de empleo flexibles antes que un retorno franco al empleo regular. Muy probablemente es el Estado quien debe asumir una gran parte de la responsabilidad por esta evolución, pues ha hecho mucho para crear un marco institucional particularmente propicio a la proliferación de los empleos flexibles.

4.2. ANÁLISIS DE LAS CONSECUENCIAS QUE GENERAN EL NO RECONOCIMIENTO EXPRESO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES DEL SECTOR PRIVADO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SALVADOREÑO.

Casi todas las empresas violan algunas leyes laborales. O sea que la flexibilización laboral en realidad ya esta en marcha aunque todavía tenemos

códigos laborales y oficinas de gobierno que supuestamente se encarga de hacer que las empresas respeten las leyes. Los principales resultados de la flexibilización laboral son:

A. Más desempleo

En América latina, el desempleo ha aumentado hasta el punto de llegar al 11.8% en el año 2002, el porcentaje mas alto de los últimos 12 años. En Estados Unidos, el desempleo anda por el 6%. Esta tasa es una de las más grandes de los últimos años y sigue en aumento.

B. Empleos más Precarios

Las condiciones precarias de empleo se manifiestan en el tiempo de los contratos, pues solo dan trabajo por unos meses; en la cantidad de los salarios, cada vez son mas bajos aunque el costo de la vida suba sin parar; y en la calidad del empleo, ya que se trata de empleos donde no se reconocen las prestaciones laborales y no hay respaldos de sindicatos ni contratos colectivos.

C. Daños en la salud de la población trabajadora

La presión por alcanzar metas, la intensidad del trabajo, las largas jornadas laborales sin parar, la falta de condiciones higiénicas y ambientales, la inseguridad de no saber si dentro de unos meses se podrá conservar el

empleo, todo esto está causando graves problemas de salud en los trabajadores.

D. Mayor explotación de las mujeres trabajadoras

Al haber tenido menores oportunidades de desarrollarse, por la discriminación contra ellas, las mujeres se ven en la obligación de aceptar peores condiciones de trabajo que los hombres; peores trabajo, menores salarios, violencia de los patronos y los altos funcionarios de la empresa, entre otras cosas. Aunque las mujeres realizan jornadas laborales mas largas, no pueden acortar el tiempo de trabajo que hacen en sus hogares por la falta de apoyo de los hombres. Por eso su salud se deteriora más que la de los hombres.

E. Menor crecimiento de la economía

Las crisis económicas y sociales cada vez son mas graves y profundas, como lo demuestra el caso de argentina. Según los pronósticos de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) en el 2003 América Latina registro un crecimiento económico bajo que anduvo entre el 1.5 y el 2%.

Es decir que en lugar de producir más, como dicen quienes defienden la flexibilidad laboral, América Latina produce menos. Vamos como los cangrejos. El poco crecimiento también se verifica en los países más desarrollados, como los Estados Unidos, Japón y Alemania.

4.2.1. Los impactos de la flexibilización del mercado de trabajo

4.2.1.1. En los salarios

Existen dos aspectos que deben reconocerse en cuanto a la política económica del gobierno: el primero se relaciona con el éxito logrado en el objetivo de reducir la inflación y el segundo se refiere a la mayor frecuencia con que han modificado los salarios nominales, especialmente los de la industria, comercio y servicio; ahora bien, ambos fenómenos que influyen de modo directo en la capacidad adquisitiva de los salarios no han sido de una magnitud lo suficientemente considerable como para evitar la caída, y en el mejor de los casos, el estancamiento de los mismos.

Se observa una permanente reducción de los salarios mínimos reales, si bien, en la década de los noventa esa caída se ha visto atenuada no existen indicios de su reversión. De este modo, si se analiza la forma en que ha variado el salario mínimo real de la industria, comercio y servicios en la década de los 90, el cual en términos nominales es el más dinámico de todos, es posible reconocer una tendencia al estancamiento y al descenso que es lo que caracterizó al comportamiento de los salarios mínimos en la pasada década.

La incapacidad que tienen estos salarios mínimos para asegurar el acceso a la nutrición y a las demás necesidades básicas para reproducir la fuerza de trabajo, se refleja al momento de comparar la cobertura de estos salarios mínimos con relación a la canasta nutricional a lo largo del tiempo.

Las empresa de seguridad que se tuvo la oportunidad de entrevistar a sus empleados (guardias de seguridad y supervisores) están: **SICE, PROMAX, MAXIGAL, SEGURSA, COARMY**. En las cuales se noto una

correspondencia de las declaraciones de los empleados no obstante ser de distintas empresas entre algunos de los derechos que son infringidos están en primer lugar que: los salarios no se los remuneran completamente puesto que no les cubren ni el mínimo según los empleados de dichas empresas, a parte de ello manifiestan que no les pagan en el tiempo que se debe puesto que el día de pago del anticipo (pues a mediados de mes les pagan la mitad del sueldo) es el quince de cada mes y se los vienen pagando el día dieciocho, en cuanto al complemento del sueldo se lo tendrían que pagar el día treinta o treinta y uno, pero se los viene pagando el día seis o siete del mes siguiente, a parte de ello no les pagan recargo por nocturnidad; y las horas extras se las pagan a seis dólares las doce horas extras laboradas esto según los empleados de dichas empresas; a los supervisores les remuneran un salario mayor que a los guardias pero en la nomina y en el taco del seguro social les aparece que ganan solo el mínimo esto les afecta ya se jubilaran con base a un salario mínimo, no es beneficioso para ellos.

Si bien son empleados de empresas de seguridad distintas todos y cada uno de ellos concuerdan en todos y cada uno de los derechos infringidos o vulnerados que con anterioridad se mencionan.

4.2.1.2. En el empleo

La estructura de empleo ha variado muy poco; el desempleo abierto ha estado muy alto, pero se ha reducido un poco debido a que; El sector informal ha mostrado tendencia a crecer y la subocupación urbana ha aumentado esto ha reflejando que la tendencia a la precarización del trabajo es una de las características del actual comportamiento del mercado laboral, las señales de los indicadores reflejan que la tasa de desempleo es considerablemente más alta que la que se consigna como tasa de

desempleo abierto, y que además esta tasa de desempleo desconocida debe tener una tendencia aunque sea leve a crecer como lo indica el crecimiento del porcentaje de subocupación.

Los indicadores del empleo señalan que la flexibilidad de hecho del mercado laboral, provoca una precarización del trabajo al hacer crecer la proporción de quienes están empleados en el sector informal y al mantener un nivel alto de subocupación; en el caso del empleo de las mujeres, se constata que obtienen remuneraciones menores que los hombres.

Precarización (sector informal y subempleo) y estancamiento en la creación de nuevos empleos es lo que se puede detectar como consecuencia de las medidas de flexibilización salarial lo cual puede ser el resultado de dos situaciones: **el aumento de la ocupación informal** por una parte de trabajadores que buscan mejores ingresos, **y la disminución de la eficiencia de la mano de obra y de la demanda** por los bajos salarios reales que no permiten un crecimiento económico capaz de absorber a los nuevos trabajadores que se incorporan en el mercado laboral. Estos resultados indican que no existe relación entre la disminución de los salarios reales y el aumento del empleo, antes bien, lo que se verifica es una asociación entre la caída del salario real con el aumento del empleo precarizado y el estancamiento de la tasa de ocupación.

Finalmente otra de las condiciones necesarias para el crecimiento del empleo consiste en una política de financiamiento a la micro y pequeña empresa para que pueda desarrollarse generando de ese modo nuevas fuentes de trabajo. Hasta el presente la política financiera no ha respondido a las expectativas de la micro y pequeña empresa, lo cual no ha permitido la

formación de nuevos empleos y, antes bien, está haciendo cada vez más difícil el mantenimiento de los puestos de trabajo existentes.

Tuvimos la oportunidad de entrevistar a un joven que se encargaba de vender CD y DVD piratas y me comentaba que la venta no era suya sino el se encargaba de vendérsela a un señor y que a el le pagaba por el día de trabajo y no le pagaba ni el mínimo apenas y le daba cinco dólares por el día me contó que en invierno es la época mas dura pues tiene que aguantar tormentas pues el puesto apenas y alcanza a proteger la venta me comentaba el muchacho que esta persona que lo contrataba a el tenia mas puestos de venta.

4.2.1.3. En el crecimiento económico y la productividad

El estancamiento de la productividad y el alto grado de desigualdad del ingreso ha provocado que la reducción de la pobreza por la vía del crecimiento económico, sea más bien el resultado de la redefinición de las estrategias de sobrevivencia de los hogares a través de un mayor involucramiento de los miembros de la familia en la generación de ingresos por hogar, con lo cual se entorpece la educación y la salud de la fuerza de trabajo joven.

El estancamiento o disminución de la productividad tiende a desacelerar el crecimiento del producto, y luego a hacerlo caer. Este fenómeno se comprueba al analizar la evolución del Índice de Volumen de la Actividad Económica en los últimos años: mientras la productividad se ha mantenido estancada, la tasa de crecimiento del Índice de Volumen de la Actividad Económica ha sufrido una disminución, mostrándose con ello que uno de los factores del debilitamiento de la actividad económica es la caída y

estancamiento de la productividad, entre otras cosas, como consecuencia del deterioro de la capacidad productiva del trabajador.

La flexibilización de hecho del mercado laboral no ha contribuido a reducir ni a atenuar el problema de la migración campo-ciudad, y muestra de ello es que tanto la proporción de ocupados urbanos como de desocupados ha aumentado con respecto a los mismos indicadores en el área rural para la presente década.

4.2.1.4. En las condiciones de trabajo⁴⁷, sindicalización y negociación colectiva

En las empresas de seguridad: **SICE, PROMAX, MAXIGAL, SEGURSA, COARMY**. Nos manifestaron los empleados que ellos en primer lugar no pueden negociar las condiciones de trabajo puesto que las condiciones de trabajo las imponen las empresas según las necesidades que ellas mismas demanden a parte de ello manifestaron que desconocen si hay sindicato y mucho menos que pertenezcan a uno.

⁴⁷ Cáceres, Ramírez, Barrios y Coto, Flexibilidad del derecho laboral: situación en El Salvador. Tesis de licenciatura, Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas” (UCA), 1997. Capítulo III.

4.2.1.4.1. Los contratos de trabajo.

En el Artículo 23 numeral 4 del Código del Trabajo se plasma el derecho de los trabajadores a la estabilidad laboral. En este Artículo se estipula que los contratos aunque sean temporales se asumen indefinidos si la actividad de la empresa es permanente; sin embargo, la ley establece sus excepciones que se relacionan con la posibilidad de que la empresa realice una actividad temporal o que conozca de antemano que la actividad va a cesar en un tiempo previsto. Este factor de rigidez, no obstante es más aparente que real dado que la Constitución no establece nada al respecto, ello legalmente quiere decir que si el empleador da razones en contrario a la no terminación del contrato de trabajo, este último queda anulado si es indefinido, y si es temporal pierde el derecho, plasmado en el Código, de considerarse automáticamente indefinido.

El reconocimiento de los patronos de la situación anterior es lo que ha permitido que cada vez en el país los contratos de trabajo temporales se estén volviendo más comunes. De este modo se puede comprender la manera en que la legislación del país al permitir tanto los contratos temporales como los indefinidos favorece en amplio margen a la flexibilización de la forma de contratación de modo que las empresas utilicen el despido como mecanismo de ajuste ante eventuales cambios en la demanda o el mismo rendimiento de la empresa.

No obstante lo anteriormente mencionado nos manifestaron trabajadores de las empresas: **SICE, PROMAX, MAXIGAL, SEGURSA, COARMY**. Que se consideran afortunados de aun conservar su trabajo puesto que las empresas de seguridad de acuerdo a la demanda que tengan así contratan empleados pero cuando pierden posiciones o clientes para

proporcionarles seguridad despiden empleados dando por finalizados los contratos y dejando a un lado el derecho a la estabilidad laboral.

4.2.1.4.2. La jornada laboral.

La Constitución de la República clasifica la jornada laboral en ordinaria y extraordinaria, y en diurna y nocturna (ver Art. 38, ordinal 6°). En la Constitución se reglamentan las horas que comprende la jornada tanto diaria como semanal (44 horas) y las remuneraciones para la jornada nocturna.

La ley estipula que es posible extender la jornada de trabajo previa autorización del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, pero en la práctica los empresarios en su afán flexibilizador extienden la jornada de trabajo más que atendiendo a la normativa laboral apegándose a las exigencias de la productividad.

Las jornadas especiales, ordinarias y extraordinarias se encuentran reguladas en el Código del trabajo, reglamentando que la jornada ordinaria se compone diariamente de 8 horas y no puede ser mayor a 44 horas semanales. Las horas extraordinarias se consideran justificadas por situaciones coyunturales como pedidos imprevistos, períodos punta de la producción, ausencias imprevistas, etc. Pero la prolongación de la jornada ordinaria debe contar con la voluntad del trabajador y, además, las horas extraordinarias deben ser remuneradas con recargo. Las jornadas especiales son de carácter obligatorio para el trabajador y responde a la naturaleza de la actividad laboral como imposibilidad de interrupción, penosidad o insalubridad.

En este caso, dado el hecho de que las horas extraordinarias deben de establecerse, de acuerdo a la ley, en común acuerdo entre patronos y trabajadores, los primeros tratan de obviar estas disposiciones legales e imponerles a los trabajadores más horas extras sin recargo en las remuneraciones. También en este punto es flexible el mercado pues el Ministerio no realiza una actividad de control lo cual da lugar a los abusos y fraudes de ley en perjuicio de los derechos de los trabajadores.

En cuanto a la jornada laboral no nos queda mas que decir que las empresas de seguridad: **SICE, PROMAX, MAXIGAL, SEGURSA, COARMY.** Según lo que nosotros pudimos constatar de acuerdo con las declaraciones de distintos empleados de seguridad que pertenecen a estas empresas y no obstante pertenecer a distintas empresas todos concuerdan en lo siguiente: Son unas de las que mas violentan los derechos de sus trabajadores puesto que ellos trabajan turnos de 24 horas, no tienen recargo por nocturnidad, y trabajan hasta tres turnos por semana y a parte de ello cuando hacen horas extras por doce horas extras que trabajen les dan seis dólares . Definitivamente esto es una explotación de los trabajadores en vista de que pues bastaría con dos turnos a la semana para que cumplan con las cuarenta y cuatro horas semanales y en cuanto al pago de las horas extras eso es una burla pues cualquiera pensaría que los seis dólares son el recargo al tiempo laborado (doce horas) pero no es así pues los seis dólares son el total que se le cancela por esas seis horas.

4.2.1.4.3. Trabajo por turnos.

En el Art. 170 del Código del Trabajo se señala que "... en las empresas en que se trabaje las veinticuatro horas del día, podrá estipularse el trabajo de una hora extraordinaria en forma permanente, para ser prestado

en la jornada nocturna” esta disposición establece el trabajo por turno como una actividad legal previa autorización del Director General del Trabajo; de este modo se puede decir que existe flexibilidad en la legislación salvadoreña para mantener una actividad productiva permanente; a pesar que sobre las regulaciones de la jornada laboral los empresarios pueden argumentar que la rigidez se experimenta en la necesidad de hacer diferenciaciones en los niveles de remuneración.

Lo cierto es que el régimen salarial permite que los costos laborales puedan ser reducidos según las necesidades de beneficios de los empresarios. Además, es muy usual el “arreglo” entre patronos y trabajadores para imponer horas extraordinarias sin la autorización del Ministerio del Trabajo, o el establecimiento de turnos dobles y triples que resultan en el deterioro de las condiciones físicas y emocionales de los trabajadores.

Nuestra constitución contempla que si los trabajadores están de acuerdo pueden hacer turnos extras pero en empresas de seguridad como: **SICE, PROMAX, MAXIGAL, SEGURSA, COARMY**. Esto se hace de uso común pues cuando no tiene suficientes guardias lo único que les dicen es que se va a quedar en esa posición hasta que encuentren otro que lo valla a relevar con o sin el consentimiento de el.

4.2.1.4.4. Movilidad laboral.

En relación con la movilidad laboral, especialmente la que se denomina “funcional” es decir que se da dentro de las empresas, el Código del Trabajo permite su aplicación y únicamente se puede argüir como rigidez el hecho de que la ley establece que la movilidad debe tener una “justa

causa” y, además, que si ésta es de forma ascendente la remuneración debe aumentar mientras que cuando es de carácter descendente debe mantenerse el salario anterior a la movilidad. Contribuye a la flexibilidad el hecho de que el trabajador solamente pueda hacer reclamos en un lapso de treinta días, transcurridos los cuales no tendrá derecho a que se declare la resolución del contrato, indemnización, restablecimiento del salario, etc.

4.2.1.4.5. Los costes laborales no salariales.

En lo que se refiere a los costos laborales no salariales, El Salvador no es un país de los que tienen las mejores prestaciones. Algunos piensan que los costos no salariales desincentivan las inversiones, pero los datos y estudios recabados en América Latina no corroboran esa afirmación; antes bien, la correlación que tiende observarse es que a mejores prestaciones sociales más dinámica se vuelve la actividad económica.

El Salvador, poseen mejores prestaciones sociales comprobando que en este aspecto la flexibilización del mercado laboral salvadoreño es considerable.

4.2.1.4.6. Sindicalización y negociación colectiva.

En la práctica, la flexibilización del mercado de trabajo afecta de tres maneras a los derechos sindicales:

a) a través de la represión sindical: despido de trabajadores, amenazas, creación de “listas negras” que circulan en todas las empresas, etc.;

b) por medio de diversas prácticas empresariales de flexibilización del trabajo: pago de primas anuales para evitar la indemnización, deslegitimación de los sindicatos y promoción del diálogo individualizado para romper la solidaridad laboral, sometimiento de los trabajadores a la competitividad productiva, división de los trabajadores en permanentes y temporales de modo que se generen diferenciaciones, en ocasiones contradictorias, en los intereses de los trabajadores, etc.⁴⁸; y

c) por la manipulación de leyes sindicales: por ejemplo la reforma que se llevó a efecto en 1994 acerca de la cantidad de miembros para formar sindicatos si bien puede generar más organizaciones sindicales (más de una en cada empresa) puede provocar problemas de representatividad y corrupción de los representantes sindicales por parte de los patronos. Aunque debe reconocerse que esta ley bien aprovechada por los trabajadores puede ayudar a configurar el otro agente social que falta en el comportamiento del mercado laboral, esto es, los sindicatos, las federaciones y las confederaciones.

La reforma al Código del Trabajo realizada en 1994 establece la contratación colectiva como obligatoria cuando el sindicato representa al menos el cincuenta y uno por ciento de los trabajadores de la empresa, y es voluntaria cuando el sindicato no tiene titularidad, es decir no alcanza el cincuenta y uno por ciento que se requiere.⁴⁹

⁴⁸ Cáceres, Ramírez, et al. 1997. P: 109-126

⁴⁹ Cáceres, et al. Ídem. P: 176-177

Obviamente, la negociación colectiva debe girar en torno a los aspectos que más flexibilidad le quieren imprimir los patronos, por ejemplo: regulación de horas extras, formación profesional, estabilidad, movilidad, innovación tecnológica, etc. Sin embargo, los vacíos de la legislación laboral y la flexibilidad que de por sí posee, junto a la actitud antisindical de los patronos que promueven más la negociación individual trae como consecuencia que tales temas no se incluyan en la negociación colectiva, lo cual es un fuerte desincentivo para la negociación misma, lo que se refleja en el pequeño porcentaje de empleados, al que ya hicimos referencia, amparados o cubiertos por un contrato colectivo. La actividad sindical en El Salvador, por tanto, es baja lo que permite que la flexibilización del mercado laboral se vaya ejecutando a discreción de los patronos que en muchas ocasiones realizan prácticas de hecho violando los derechos de los trabajadores sin tener el más mínimo contrapeso.

La afiliación de los y las trabajadoras en las maquilas se vuelve una tarea difícil dado el ambiente antisindical generado por los patronos y administradores. “En algunos casos deben mantenerse fuera de conocimiento de la gerencia de la fábrica. De esta manera, las posibilidades de incidir en el mejoramiento de condiciones de trabajo resultan aún inciertas”⁵⁰. En una empresa se pudo comprobar que los incrementos salariales anuales, cuando incluyen algún tipo de bonificación, se deciden a

⁵⁰ Arriola, *Ibíd.* P: 79

partir de una tabla personalizada, que incluye conceptos como: colaboración con la empresa, puntualidad, asistencia...”⁵¹.

4.2.1.4.7. Las condiciones de trabajo.

Ante la falta de información disponible para evaluar estos aspectos y a manera de ilustración, en este apartado se ha tomado de referencia algunos casos de las maquilas y las zonas francas. Si bien es cierto no se puede generalizar, lo que se observa en las maquilas es importante advertir que la situación es similar en otros sectores; aunque posiblemente en menor escala dado que las maquilas representan las actividades en las cuales se aplica la flexibilización laboral en toda su extensión, por tanto es una buena ilustración de lo que se quiere aplicar en todo el país.

El ambiente físico

En El Salvador existe poca preocupación por parte de los patronos y del Ministerio del

Trabajo por asegurar condiciones físicas en el área de trabajo que preserven la salud profesional de los trabajadores, a pesar que la Constitución y el Código del Trabajo reglamentan la necesidad de establecer medidas de protección de la salud del trabajador y el establecimiento de un ambiente sano.⁵²

⁵¹ Ibidem

⁵² Quinteros, García, Dinámica de la actividad maquiladora y derechos laborales en El Salvador

Seguridad social.

Aunque las condiciones físicas en el trabajo dejan mucho que desear y los salarios tampoco permiten una alimentación nutritiva, muchos patronos no están dispuestos a aceptar la necesidad de los trabajadores de utilizar el Seguro Social para consultar sus males de salud que en la mayoría de los casos responden a los factores antes señalados.⁵³

Horas trabajadas.

Es interesante señalar que dentro del rubro de los trabajadores a cuenta propia, incluida entre los ocupados, la cantidad de mujeres que trabaja 45 horas o más es superior a la cantidad de hombres que hacen lo mismo.⁵⁴

Intensidad del trabajo.

Las metas de producción que se estipulan en las empresas productivas son muy elevadas y su objetivo es aumentar el ritmo de trabajo de los obreros y las obreras.⁵⁵

⁵³ Quinteros, García, et. al. *Ibíd.*

⁵⁴ Quintero, García, et. al. *Ibíd.*

⁵⁵ Quintero, García, *Óp. cit.* P: 36

4.2.1.4.8. En la situación de las trabajadoras

Las deficiencias en la supervisión del Ministerio del Trabajo, ha hecho que la mayor participación de las mujeres en las actividades productivas sea una fuente para los patronos de mano de obra barata, dócil y de difícil sindicalización. Esto se puede comprobar claramente en las maquilas en donde se muestra en toda su expresión las consecuencias de una flexibilización laboral a la discrecionalidad completa de los patronos.

Existen al menos tres factores que explican la situación anterior: el efecto de la política de flexibilización, el crecimiento de aquellas actividades que se reservan a la mujer y el acelerado crecimiento de las maquilas. En cuanto al segundo factor existe evidencia de las mujeres, en general son contratadas para realizar en el ámbito social el mismo rol que desempeñan a nivel del hogar, esto es: elaboradora alimentos, educadora, servicios de atención al público, etc., con el agravante que los salarios obtenidos en esas actividades son los más bajos.

En estas características de la ocupación por género ha tenido su influencia la política de flexibilización del mercado laboral. Los empresarios contratan mano de obra femenina por considerarla más barata que la masculina y “más dócil”; pero mucho influye el establecimiento de maquilas en las Zonas Francas y, en general, todas las actividades que requieren normalmente trabajo poco calificado y que se ajuste a las necesidades de la empresa, sin importar que pueda ocurrir con su salud. “Las mujeres tienen una carga doméstica superior a la de sus compañeros de trabajo... además de obreras en la fábrica, son responsables del cuidado de los hijos e hijas y de las tareas del hogar. El tipo de preocupaciones que ellas padecen, pueden

ser diferentes que las de sus compañeros, sin contar con que disponen de menos tiempo para actividades extradomésticas y extralaborales”⁵⁶.

Difícilmente pueden existir condiciones más propicias para que el proceso de flexibilización del trabajo quede a discreción del patrono, como el que se observa en las actividades maquileras. Un vistazo a estas condiciones podría ejemplificar mejor la denominada flexibilización laboral⁵⁷

⁵⁶ Quinteros, García, Óp. Cit. P: 29

⁵⁷ La información que se cita se obtuvo en los siguientes documentos: Quinteros, García, Dinámica de la actividad maquiladora y derechos laborales en El Salvador. Centro de Estudios del trabajo (CENTRA), San Salvador, 1998. Candray y Quinteros. Impacto de las reformas al Código del trabajo en el ejercicio de los derechos de los trabajadores, CENTRA, San Salvador, 1996. Arriola. Los procesos de trabajo en la Zona Franca de San Bartolo, UCA, 1993.

CAPITULO 5

5.1. MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS UTILIZADOS COMO BASE METODOLÓGICA.

En la ejecución del estudio acerca de la incidencia de la flexibilidad laboral en los derechos fundamentales de los trabajadores, se ha empleado una base metodológica con el objetivo general de verificar hasta que punto la teoría de la flexibilidad laboral afecta los derechos fundamentales de los trabajadores consagrados en el orden jurídico interno de El Salvador.

Así se prosiguió con la aplicación de los métodos a fin de alcanzar los objetivos específicos, los cuales se refieren a la determinación de la trascendencia de la referida teoría en la clase trabajadora; distinguiendo los vacíos legales que hayan propiciado la aplicación de la mencionada teoría; refiriéndonos a la identificación de las ventajas y desventajas de la flexibilidad laboral y finalmente todo ellos con el objetivo específico de indicar cuales son las garantías fundamentales que se ven vulneradas por la flexibilidad laboral.

Por las características propias del fenómeno socio jurídico en estudio, los métodos que sirven de base a los métodos específicos son la inducción, la deducción y la dialéctica, pues estos se encuentran fundamentados en información primaria, es decir recabada directamente de la realidad, empleando la técnica específica de la encuesta.

Unidades de Observación, Población y Muestra

La población o universo comprende a todos los trabajadores y trabajadoras en edad activa para trabajar del área metropolitana de San Salvador, los cuales están vinculados a una relación laboral específicamente en tres aéreas de actividad: primer segmento, industria manufacturera, segundo segmento comercio, hoteles y restaurantes y tercer segmento transporte, almacenamiento y comunicaciones.⁵⁸

Nivel y Tipo de la Investigación

El nivel explicativo, sobre la incidencia de la flexibilidad laboral se cumple al identificar las causas o factores que se relacionan con la temática y verificando el sistema de hipótesis planteadas con el objeto de llegar a la esencia misma del fenómeno. En tal sentido al cumplirse tal análisis se prosiguió con el nivel predictivo en el cual se señalan las recomendaciones o medidas de solución, las cuales también reflejan las conclusiones sobre la base del fenómeno laboral estudiado.

⁵⁸ Fuente: Ministerio de Economía, Dirección General de Estadísticas y Censos (DIGESTYC)

Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples 2007.

Método, Técnica e Instrumento Utilizado.

El Método específico empleado según la fuente de los datos fue la Encuesta, ya que la población determinada fueron los trabajadores activos de la industria manufacturera, comercio, hoteles y restaurantes. Así como empleados del sector transporte, almacenamiento y comunicaciones.

El instrumento empleado contiene dieciséis preguntas elaboradas en función de obtener de forma directa la información del objeto de estudio, dicho instrumento contiene las siguientes interrogantes:

- 1. ¿Si pudiera elegir entre trabajar desde tu casa o fuera de ella que preferirías?**
 - a) Desde tu Casa
 - b) Fuera de Casa
 - c) Fuera de Casa con Flexibilidad

- 2. ¿Sabe Usted que Flexibilidad Laboral es un nuevo sistema de relación laboral que se aplica en la empresa para incrementar los rendimientos y la productividad de la misma, basado en la negociación de horarios, salarios y la renuncia de otros derechos laborales por parte del trabajador?**

a) Si

b) No

3. ¿Se identifica Usted con la definición anterior de Flexibilidad Laboral?

a) Si

b) No

4. ¿Sabe Usted si se aplica la Flexibilidad Laboral en las Funciones de la empresa en la cual Usted trabaja?

a) Si

b) No

5. ¿En tu trabajo actual tiene acceso a una Jornada Laboral Flexible?

a) Siempre

b) Ocasionalmente

c) Nunca

6. ¿Considera a la Flexibilidad Laboral como una ventaja para el trabajador?

- a) Si
- b) No
- c) Ambas

Explique _____

7. ¿Considera Usted que la flexibilidad laboral le genera beneficios económicos al trabajador?

- a) Si
- b) No
- c) Ambas

Explique _____

8. ¿Considera usted que la flexibilidad laboral se está aplicando en las empresas y al trabajador?

- a) Si
- b) No

9. ¿Genera más producción al patrono la aplicación de la Flexibilidad Laboral?

- a) Si
- b) No

10. ¿Estaría Usted dispuesto a disminuir su remuneración a cambio de una Jornada Laboral Flexible?

- a) Si
- b) No

11. ¿De qué forma considera Usted que debe negociarse la Flexibilidad Laboral en la Empresa?

- a) De forma colectiva
- b) De forma individual

12. ¿Cree que las empresas deben adoptar una Jornada Laboral con horarios flexibles para todos sus trabajadores?

- a) Si
- b) No

Porque_____

13.¿Considera que la Flexibilidad Laboral Vulnera los Derechos Individuales del Trabajador?

- a) Si
- b) No

Porque_____

14.¿Qué derechos específicos se le están violentando con la flexibilidad laboral?

- a) Salario
- b) Vacaciones
- c) Asueto
- d) Jornada de Trabajo
- e) Día de Descanso
- f) Aguinaldo
- g) Indemnización
- h) Horas extra

Porque _____

15.¿Realiza alguna acción el trabajador a fin de que no se le vulneren los derechos laborales en la empresa en la cual Usted trabaja?

- a) Si
- b) No

Porque _____

¿Qué hace el trabajador para que no se le violenten los Derechos Individuales por la Flexibilidad Laboral?

5.2. Procedimientos de Ejecución y Formula que se utilizo para calcular la muestra.

La Muestra se tomo sobre la base de un universo de trabajadores categorizados así:

TRABAJADORES (AMBOS SEXOS) DEL SECTOR FORMAL DEL ÁREA METROPOLITANA DE SAN SALVADOR, 2007.

ÁREA Y RAMA DE ACTIVIDAD	TOTAL
Industria manufacturera	84,178
Comercio, hoteles, restaurantes y seguridad privada.	88,943
Transporte, almacenamiento y comunicaciones	24,532
	197,653

Ministerio de Economía, DIGESTYC 2007

Formula: $n = \frac{Z^2 pq}{E^2}$

E^2

Donde:

“Z”= el nivel de confianza requerido para generalizar los resultados hacia toda la población;

“pq”= se refiere a la variabilidad del fenómeno estudiado.

“E”= la precisión con que se generalizan los resultados (nivel de error).

De tal manera:

$$Z = 95\% = 1.96$$

$$p = 0.5$$

$$q = 0.5$$

$$E = 10\% = 0.1$$

$$n = \frac{Z^2 pq}{E^2}$$

$$E^2$$

$$n = \frac{(1.96)^2 (0.5) (0.5)}{(0.1)^2}$$

$$(0.1)^2$$

$$n = \frac{0.9604}{0.01} = 96.04 \text{ (Muestra Inicial)}$$

$$(0.1)^2 = 0.01$$

$$n = \frac{n^o}{1 + \frac{n^o - 1}{N}}$$

$$1 + \frac{n^o - 1}{N}$$

N

$$n = \frac{96.04}{1 + \frac{96.04 - 1}{N}}$$

$$1 + \frac{96.04 - 1}{197653}$$

197653

$$n = \frac{96.04}{1.000480842} = 95 \text{ (Muestra Corregida)}$$

1.000480842

n= **95** Encuestas

Posteriormente se aplico la regla de tres para calcular la proporción a que equivaldría cada rubro o área de las tres categorías de trabajadores en estudio, así:

“Industria Manufacturera” Restaurantes”	“Comercio Hoteles y
197 653 ----- 100%	197, 653 -----100%
84,178 ----- X	88, 943 ----- X
X= 40.46	X = 42.75
X= 40 Encuestas	X = 43 Encuestas

“Transporte, Almacenamiento y Comunicaciones”

197, 653 ----- 100%

24, 532 ----- X

X= 11.79

X= 12 Encuestas

Así se distribuyeron las 95 encuestas, que se emplearían como muestra de un conjunto universal de trabajadores compuesto de 197, 653 en total.

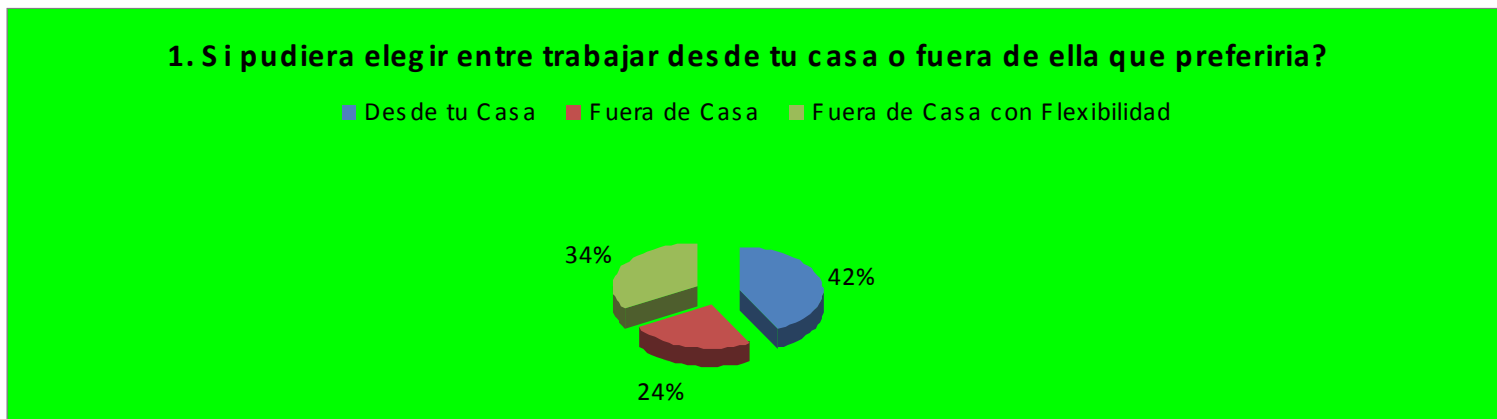
El resultado de tal encuesta se refleja en el consolidado que se presenta a continuación y ella fue dirigido a trabajadores del área metropolitana de San Salvador, con el objetivo de obtener datos estadísticos a través de su propio criterio y del conocimiento que poseen acerca de la Flexibilidad Laboral, la situación jurídica de sus derechos laborales y si están o no de acuerdo con la implementación de estas nuevas formas de relación laboral. Asimismo se recopiló información sobre la edad, el nivel educativo y la profesión u Oficio de los encuestados con el objeto de que sirva como parámetro para el referido estudio, lo cual se explica en la técnica estadística a continuación.

5.3. Técnica estadística

- I. El sector de la “Industria Manufacturera”, correspondió principalmente a las maquilas de las zonas francas del área metropolitana de San Salvador.
- II. En el segundo parámetro tomamos en cuenta del sector “Comercio, hoteles, restaurantes y seguridad privada.”, correspondió principalmente a los vendedores que trabajan en empresas privadas en kioscos, en comida rápida, como a los trabajadores de la seguridad privada, etc. del área metropolitana de San Salvador.
- III. Como tercer y último parámetro tomamos en cuenta el sector “Transporte.”, correspondió principalmente a los motoristas del transporte colectivo del área metropolitana de San Salvador.

Con respecto al resultado obtenido de estos tres rubros analizados se puede observar una clara violación a los derechos de los transportistas ya que a muchos de ellos se les esta aplicando la flexibilidad laboral, ya que al preguntarles si se identificaban con el concepto de la misma la mayoría respondió que si, dijeron identificarse con la definición dada, manifestaron la mayoría de ellos que la misma se aplica en la empresa, que la flexibilidad no le genera beneficios al trabajador , en cuanto a la afectación de los derechos la mayoría respondió que si se ven afectados los derechos laborales con la flexibilidad lo mas lamentable es que los trabajadores no realizan acción alguna ante la afectación a sus derechos ya que no existen los medios

necesarios para hacerlo como lo refleja en conclusión uniendo los tres parámetros reflejaron los siguientes resultados:



De acuerdo al resultado de la encuesta sobre la pregunta, Si pudiera elegir entre trabajar desde tu casa o fuera de ella que preferiría?, el 42% de los encuestados respondió que prefería trabajar desde su casa, mientras que 34% de los encuestados contestó que trabajaría fuera de casa y el restante 24% manifestó que prefería trabajar fuera de casa con flexibilidad.

Análisis

Un porcentaje menor de trabajadores desearían trabajar fuera de sus casas bajo el mismo esquema de relación laboral que impone la flexibilidad

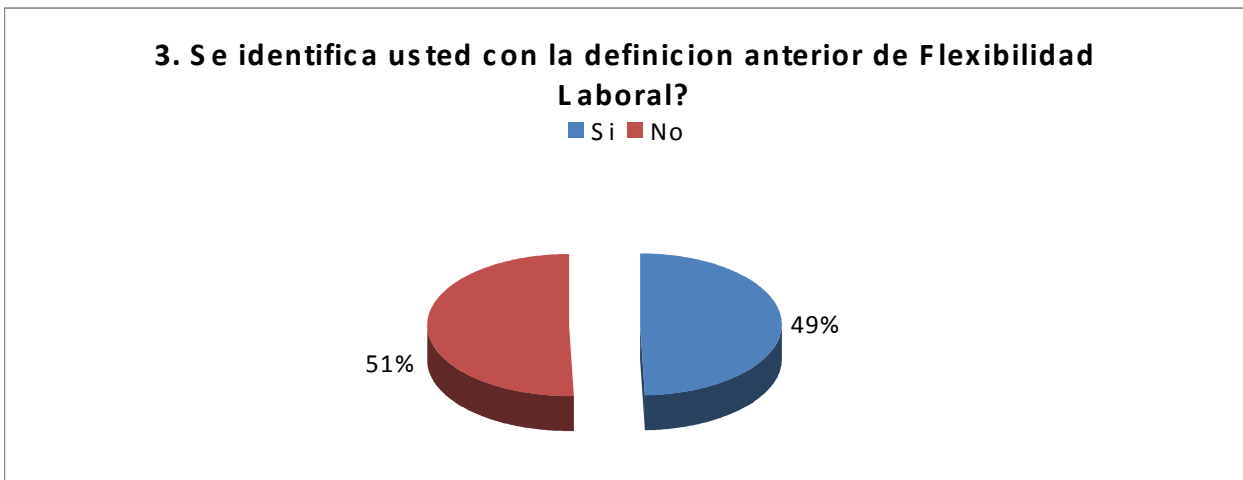
laboral esto lo muestra el resultado de la encuesta realizada a los trabajadores del área metropolitana de San Salvador; mientras que la mayor parte de los trabajadores si tuvieran la opción de escoger el lugar desde donde trabajar, escogerían trabajar desde sus casas, es decir desempeñando un trabajo remunerado bajo la figura de la subcontratación. Esta tendencia es comprensible en el sentido que la mayoría de trabajadores desearían salir del esquema de trabajo sujeto a presión, al estrés laboral y a un horario rígido.

El resultado de la encuesta sobre la pregunta, ¿Sabe Usted que Flexibilidad Laboral es un nuevo sistema de relación laboral que se aplica en la empresa para incrementar los rendimientos y la productividad de la misma, basado en la negociación de horarios, salarios y la renuncia de otros derechos laborales por parte del trabajador?, donde las opciones a responder son SI-NO. el 45% de los encuestados respondió que SI, mientras que 55% de los encuestados contesto que NO.

Análisis

En cuanto al conocimiento general que los trabajadores manejan respecto al concepto de flexibilidad laboral como un nuevo sistema de relación laboral que se aplica en la empresa para incrementar los

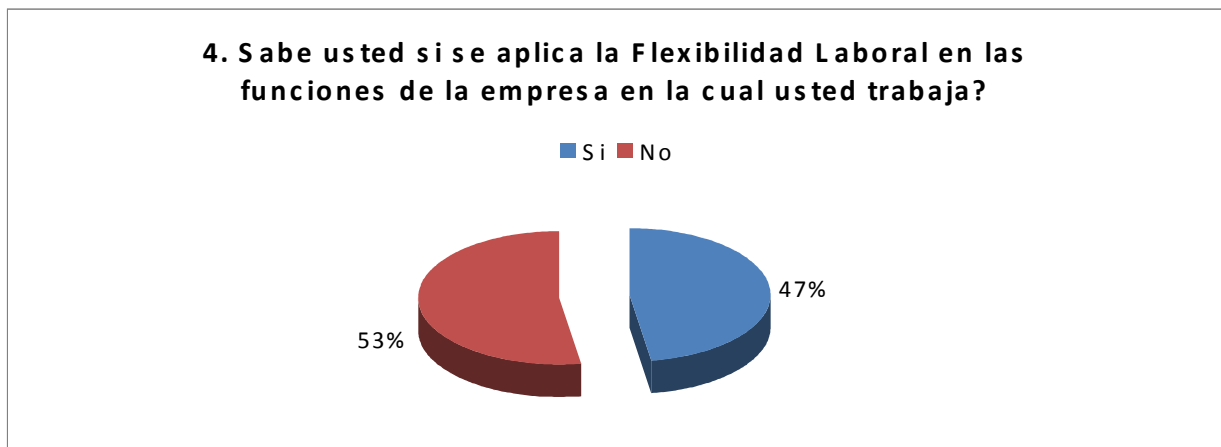
rendimientos y la productividad de la misma, basado en la negociación de horarios, salarios y la renuncia de otros derechos. La mayor parte de la población laboral comprende el significado de tal definición y de algún modo se han familiarizado con él o en razón de ser ellos mismos sujetos involucrados en la relación de trabajo, reflejando esto que dicho concepto no solo es teórica sino que este posee arraigo en la realidad laboral actual.



Con el resultado de la encuesta sobre la pregunta: ¿Se identifica Usted con la definición anterior de Flexibilidad Laboral? Las opciones eran SI-NO. El 49% dijo que SI se identificaba con la Flexibilidad Laboral; mientras que el 51% opino que no se identificaban.

Análisis

Hay un porcentaje relativamente homogéneo de la población actual de trabajadores que se identifican con la definición anterior debido a diversos motivos y los que no lo hacen, lo cual se debe a múltiples factores, por ejemplo baja formación académica, desconocimiento de dicho concepto, debido a que en la empresa en la cual laboran no se aplica esta noción de forma generalizada para todos sus trabajadores.



Sobre la pregunta: ¿Sabe Usted si se aplica la Flexibilidad Laboral en las Funciones de la empresa en la cual Usted trabaja? Las opciones son SI-

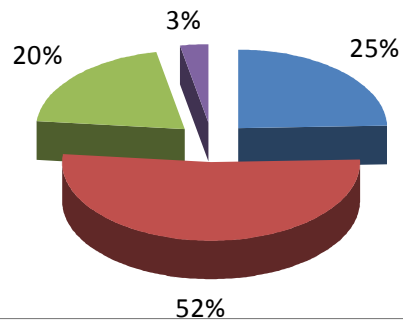
NO. El 47% dijo que si mientras que el 53% dijo que no se aplica la Flexibilidad Laboral en la Empresa.

Análisis

La mayor parte de los trabajadores desconoce, si en la empresa, para la cual prestan sus servicios se aplica la Flexibilidad Laboral a las funciones de la misma, esto debido a que en la mayoría de casos la aplicación de la flexibilidad laboral a las funciones propias de la empresa, le corresponde a los jefes o patrones de la empresa y en muchos casos son aplicables únicamente al área administrativa de la empresa. También por el factor académico, debido q que en algunas empresas no se le llama flexibilidad y se le denomina de otra manera, por ejemplo: Desregulación, Adaptabilidad entre otros.

5. En tu trabajo actual tiene acceso a una Jornada Laboral Flexible?

■ Siempre ■ Ocasionalmente ■ Nunca ■ Abstuvo a Contestar

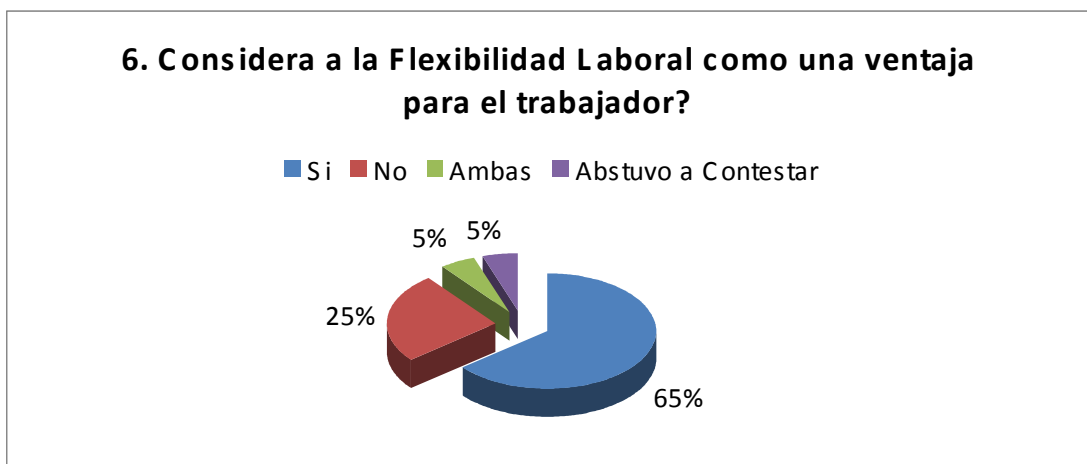


De acuerdo con el resultado de la encuesta sobre la pregunta ¿En tu trabajo actual tiene acceso a una Jornada Laboral Flexible? Las opciones son: SIEMPRE, OCASIONALMENTE, NUNCA. El 25% dijo que SIEMPRE; el 52% dijo OCASIONALMENTE, el 20% dijo que nunca y un 3% se abstuvo a contestar esa pregunta.

Análisis

Respecto a la Jornada Laboral, la mayor parte de los trabajadores tiene acceso ocasionalmente a una Jornada Laboral Flexible, mientras que un 25 %, tiene acceso siempre a una jornada laboral flexible, en tanto que un 20%, no tiene acceso a la jornada laboral, lo cual manifiesta de forma clara que la teoría de la flexibilidad laboral esta ganando espacio en la actividades

propias de las empresas y ha sido implementada por muchas empresas en la actualidad, lo cual significa ocasionalmente.



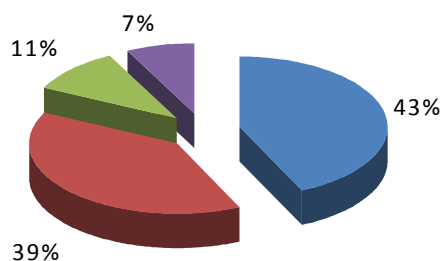
Como resultado de la encuesta acerca de la pregunta ¿Considera a la Flexibilidad Laboral como una ventaja para el trabajador? las opciones SI; NO; AMBAS. El 64% dijo SI; el 26% opino NO; un 5% dijo que AMBAS, el otro 5% se abstuvo a contestar.

Análisis

Con el afán de indagar sobre la perspectiva que posee el trabajador, respecto a considerar si representa una ventaja o desventaja la flexibilidad laboral. La mayoría de trabajadores consideran a la flexibilidad laboral como una ventaja para el trabajador, lo cual es comprensible al analizar sus respuestas y considerar que estas van orientadas en el sentido que las ofertas laborales en el país son escasas y el margen de desempleo y empleo informal crece cada día y la flexibilidad se vuelve una alternativa frente a las actuales y múltiples circunstancias adversas a las fuentes de empleo, entre las cuales se encuentran las crisis económica y financiera que afectan al país, la poca demanda externa de productos, entre otros. Asimismo, según la fuente citada, los trabajadores lo consideran como una ventaja, siempre y cuando, se les brinde tiempo extra para desempeñarse en otro empleo o tener otra fuente de ingresos que les permita mejorar su calidad de vida y la de su familia, esta extensión en su tiempo, es asimismo considerada por los mismos trabajadores como una ventaja puesto que les brindaría tiempo para actividades distintas a las laborales, tales como: espirituales, de esparcimiento, recreación y familiares.

7. Considera usted que la Flexibilidad Laboral le genera beneficios economicos al trabajador?

■ Si ■ No ■ Ambas ■ Abstuvo a Contestar



Con el resultado de la encuesta sobre la pregunta ¿Considera Usted que la flexibilidad laboral le genera beneficios económicos al trabajador? de la cual las opciones son: SI, NO, AMBAS. El 43% dijo que SI; el 39% dijo que NO; el 11% dijo que AMBAS; mientras el 7% se abstuvo a contestar.

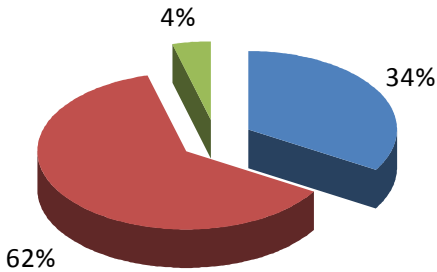
Análisis

Es estrecho el margen entre los trabajadores que consideran que la Flexibilidad Laboral le genera ciertos beneficios económicos al trabajador y entre aquellos que consideran que no les representa ningún beneficio económico, siendo mayor el porcentaje de los primeros, debido a que estos consideran que les permite cierto margen de libertad, pues pueden cumplir ciertas metas y recibir a cambio por ejemplo un bono, aunque este fuere monetariamente poco; pero lo consideran como una ventaja, en tanto el

siguiente sector de trabajadores consideran que no les beneficia económicamente pues no les pagan las horas extras, las vacaciones, el aguinaldo, los días feriados y los demás derechos laborales consagrados en el orden jurídico salvadoreño. Es asimismo importante resaltar que un pequeño número de trabajadores se abstuvo de contestar a dicha interrogante, de lo cual no es posible inferir en la causa que dio lugar a tal circunstancia, debido a la multiplicidad de razones que pudieran dar pie a tal situación, lo cual no es de relevancia para el estudio del tema planteado.

8. Considera usted que la Flexibilidad Laboral se esta aplicando en las empresas y al trabajador?

■ Si ■ No ■ Abstuvo a Contestar

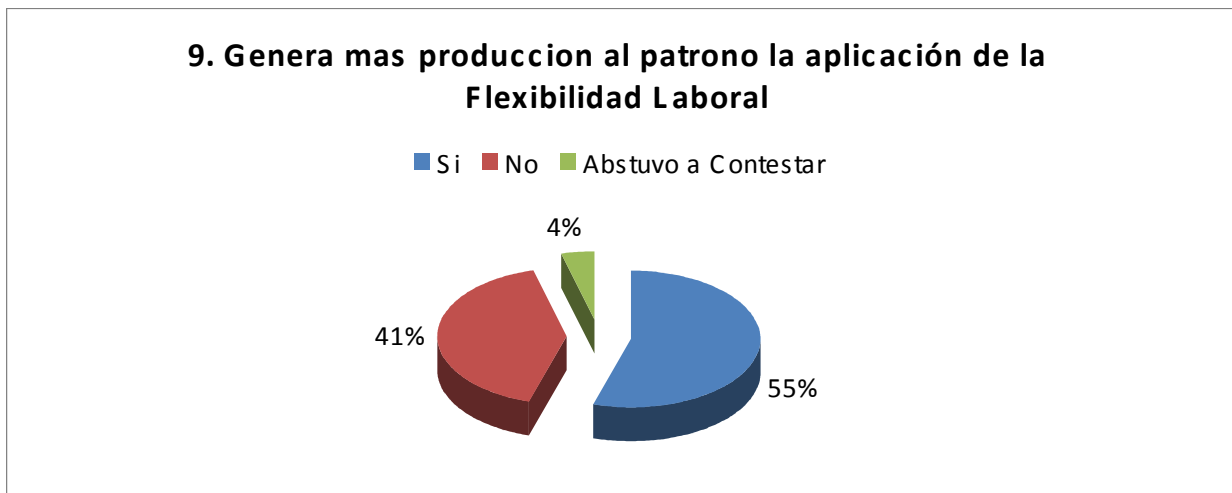


Sobre la pregunta ¿Considera usted que la flexibilidad laboral se está aplicando en las empresas y al trabajador? donde las opciones son: SI-NO.

El 34% dijo que SI; el 62% dijo que NO, mientras que el 4% se abstuvo a contestar.

Análisis

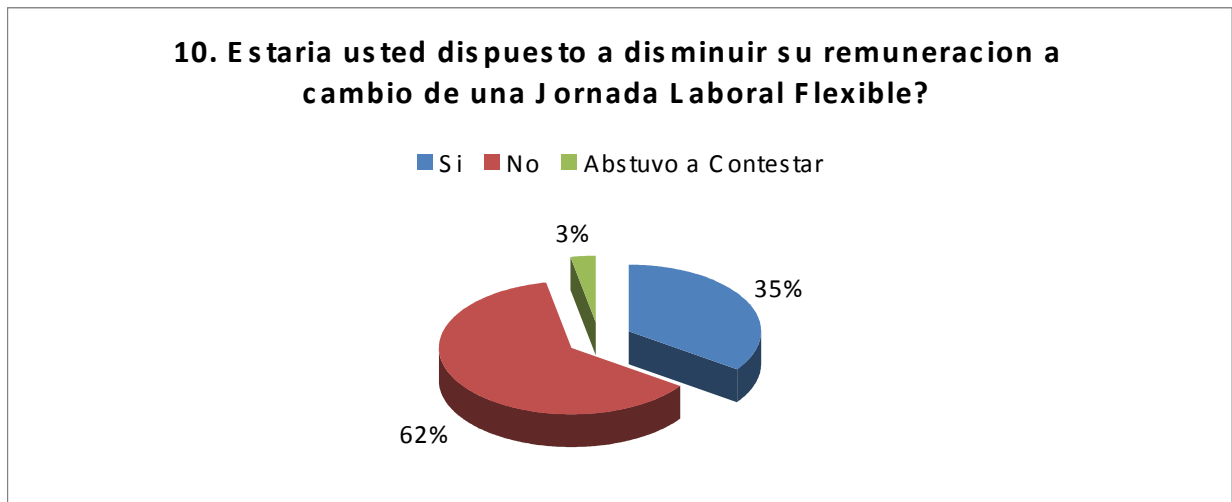
Un amplio margen de trabajadores considera que la Flexibilidad Laboral se está aplicando a las empresas y al trabajador, esta tendencia se ha evidenciado desde el surgimiento de esta doctrina laboral y ha venido en crecimiento, pues dicha práctica se aplica en un mayor número de empresas y por ende continua incluyendo a un mayor número de trabajadores.



El resultado de la pregunta ¿Genera más producción al patrono la aplicación de la Flexibilidad Laboral? Las opciones son: SI-NO. El 55% dijo que SI; el 41% dijo que no y el 4% se abstuvo a contestar.

Análisis

La razón principal de la aplicación de la flexibilidad en la empresa se relaciona con el hecho, que le genera más producción al patrono o a la empresa, debido a que se reducen los costos de mano de obra y esta tiene un resultado inmediato en las utilidades o ganancias de la empresa misma.

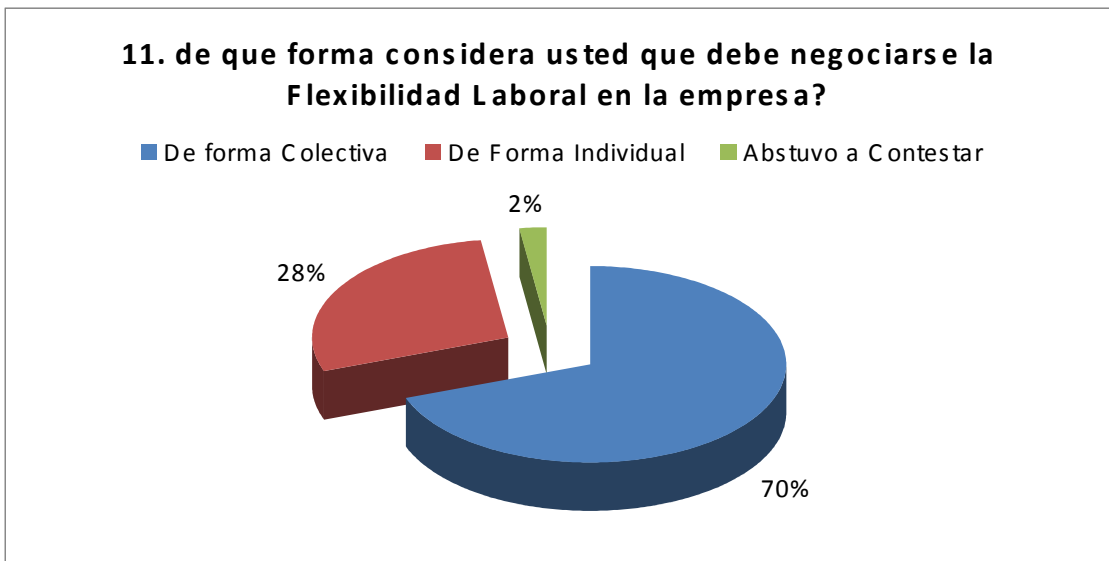


De acuerdo con la pregunta ¿Estaría Usted dispuesto a disminuir su remuneración a cambio de una Jornada Laboral Flexible? Las opciones son:

SI-NO. El 35% dijo que SI, el 62% dijo que NO y el 3% se abstuvo a responder.

Análisis

La mayoría de trabajadores no están de acuerdo en que se les reduzca su salario a cambio de una jornada laboral flexible, debido a que ello afecta directamente un conjunto amplio de derechos que este posee, tales como: Derecho a un trabajo digno, Derecho a una remuneración justa y proporcional al trabajo realizado, derecho al mejoramiento progresivo de las condiciones laborales, al salario mínimo entre otros de igual importancia.



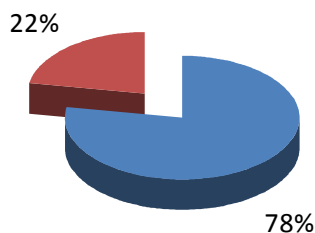
Como resultado de la pregunta ¿De qué forma considera Usted que debe negociarse la Flexibilidad Laboral en la Empresa? De la cual las opciones son: DE FORMA COLECTIVA, FORMA INDIVIDUAL, donde el 70% dijo que DE FORMA COLECTIVA, el 28% DE FORMA INDIVIDUAL y un 2% se abstuvo a contestar.

Análisis

El derecho colectivo del trabajo y su importancia para la creación de mecanismos de defensa de los derechos individuales del trabajador, tiene relación con la forma en que se debe negociar la Flexibilidad Laboral en la Empresa, debido a que la mayor parte de los trabajadores consideran que cualquier negociación para la aplicación de la Flexibilidad Laboral en la empresa se debe hacer de Forma Colectiva, evidenciando así, la posición dominante del trabajador en el sentido que se deben resguardar las instituciones de derecho creadas a través de las conquistas laborales y reconocidas por el legislador, tal como lo es la figura del Sindicato.

12. Cree que las empresas deben adoptar una Jornada Laboral con horarios flexibles para todos sus trabajadores?

■ Si ■ No



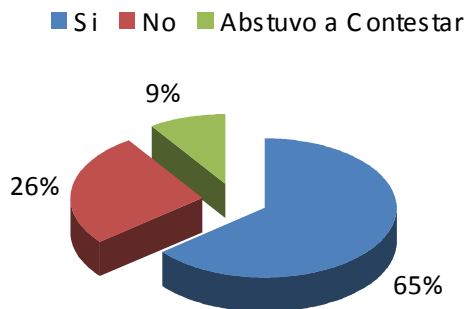
Con el resultado de la pregunta ¿Cree que las empresas deben adoptar una Jornada Laboral con horarios flexibles para todos sus trabajadores? Las opciones son: SI-NO. El 78% dijo que SI, y el 22% dijo que NO.

Análisis

Partiendo del supuesto hipotético que el Estado salvadoreño, a través de su orden jurídico permitiera la introducción de la figura de la flexibilidad laboral en su legislación, ante tal situación, la mayor parte de los trabajadores consideran que todas las empresas deberían adoptar jornadas laborales con horarios flexibles para todos sus trabajadores. Al evaluar porque consideran

los trabajadores que se debe homogenizar dicha medida, se observa que los trabajadores consideran que esto brindaría igualdad de oportunidades para todos los trabajadores sin importar el sector en que se encuentre el trabajador: Maquilas, Seguridad, Comercio o Servicios. Asimismo aseguran los trabajadores que sería una oportunidad para acceder a otros derechos, a los cuales están vedados, tal como continuar con sus estudios, dedicar tiempo a otras actividades de índole familiar y de recreación. Asimismo algunos de ellos consideran que esto contribuiría con la reducción de la explotación laboral, aunque esto implique el sacrificio de algunos derechos laborales. De tal manera que es posible observar que algunos trabajadores se resignan a aceptar las opciones poco garantistas que ofrecería un sistema laboral que permitiera la introducción de la teoría de la flexibilidad laboral.

13. Considera usted que la Flexibilidad Laboral Vulnera los derechos Individuales del Trabajador?



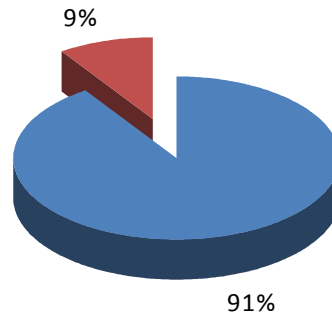
De acuerdo al resultado que nos arroja la pregunta ¿Considera que la Flexibilidad Laboral Vulnera los Derechos Individuales del Trabajador? las opciones son: SI-NO. El 64% dijo que SI. Mientras el 26% opino que no y el 10% se abstuvo a responder.

Análisis

La mayor parte de los trabajadores consideran que la flexibilidad laboral aplicada a la relación de trabajo es perjudicial para el disfrute de sus derechos fundamentales, debido a que los principios sobre los cuales esta se sustenta niegan el reconocimiento de los mismos. Mientras que un pequeño margen de los obreros considera que dicha teoría no es perjudicial a sus derechos fundamentales.

14. Que Derechos especificos se le estan violentando con la Flexibilidad Laboral?

■ Contestaron ■ No Contestaron



Como resultado de la pregunta ¿Qué derechos específicos se le están violentando con la flexibilidad laboral? El 91% Contesto mientras que el 9% No Contesto.

Análisis

Un amplio margen de trabajadores respondió señalando que la flexibilidad violenta derechos específicos, tales como: Salario, Vacaciones, Asueto, Jornada de Trabajo, Día de descanso, Aguinaldo, Indemnización y Horas Extra, dentro de los que mas se señalaron fueron el Salario y la jornada de trabajo, por lo que se concluye que la flexibilidad tiene un especial impacto en estos derechos específicos, siendo también significativo el numero de trabajadores que señalo las Horas Extra y los días de descanso.

Además un número relativamente pequeño señaló que no goza de ninguno de estos derechos, tal es el caso de los motoristas que se ubican en el sector transporte.

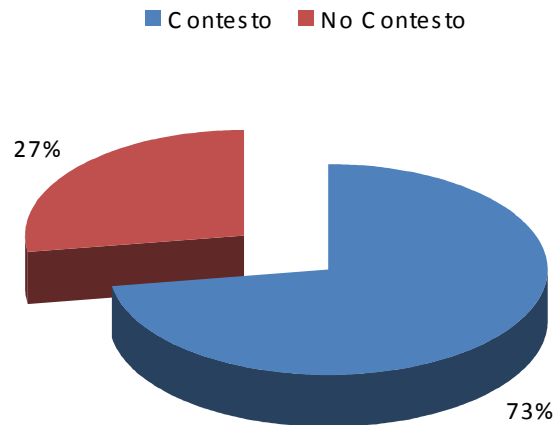


El resultado de la pregunta ¿Realiza alguna acción el trabajador a fin de que no se le vulneren los derechos laborales en la empresa en la cual Usted trabaja? De la cual las opciones a responder son: SI-NO. El 19% dijo SI, el 68% dijo NO, y 13% no respondieron.

Análisis.

La mayor parte de los trabajadores no realizan ningún tipo de acción a fin de que no se le vulneren sus derechos laborales debido a que temen ser despedidos, desmejorados o sancionados por sus jefes o patronos. Además porque en la mayoría de casos prevalece una aptitud hostil respecto a cualquier reclamo de los trabajadores, intimidándoles cuando estos intenta alguna acción e institucionalizando la prohibición de formación de sindicatos, especialmente a los trabajadores del sector Textil. El pequeño margen de trabajadores que realizan algún tipo de acción, se trata de casos especiales en los cuales el trabajador goza de un pequeño nivel de confianza con el jefe o patrón, y este se limita a hacer algún reclamo guardando las precauciones necesarias.

16. Que hace el trabajador para que no se le violenten los Derechos Individuales por la Flexibilidad Laboral?



Del resultado de la pregunta ¿Qué hace el trabajador para que no se le violenten los Derechos Individuales por la Flexibilidad Laboral? 73% Respondió y el 27% No Respondió.

Analisis

La mayor parte de los trabajadores no realiza ninguna acción afín de que no se le violenten sus derechos laborales, por temor a ser despedidos. En la mayoría de casos el trabajador adopta una actitud sumisa frente a sus jefes o patronos, y algunos se destacan con el afán de ganarse la confianza de sus jefes, a los cuales con todo respeto se dirigen cuando desean ser

escuchados o solicitar algún permiso o reclamar algún derecho. El temor al despido, se le suma el hecho de las escasas oportunidades de trabajo que se encuentran en el mercado laboral.

CAPITULO 6

6.1. CONCLUSIONES: LOGRO DE OBJETIVOS, VERIFICACIÓN DE HIPÓTESIS.

De acuerdo al resultado de la encuesta practicada a los trabajadores del área metropolitana de San Salvador, la flexibilidad laboral afecta a los derechos fundamentales de los trabajadores consagrados en el Orden Jurídico de El Salvador, dicha premisa es verificable pues esta teoría se viene imponiendo en gran medida por factores de índole político al presentarse esta bajo un esquema de neoliberalismo económico, caracterizado por la desregulación de los mercados laborales y la potenciación del interés privado.

Tal como se visualizo en la parte doctrinaria, el término "flexibilidad" o "flexibilización" tiene, pues, un origen empresarial y se refiere a la libertad para contratar y disponer de la fuerza de trabajo o, en otras palabras, a la libertad de explotación. Los empresarios la justifican ahora que no aceptan regulaciones debido al argumento de que la necesitan para competir en el mercado internacional. Y tal como lo reflejan el resultado de la presente investigación, los trabajadores la viven como la pérdida de sus derechos y protecciones laborales.

La "flexibilidad" según se puede analizar, actualmente se aplica en los diferentes ámbitos de las relaciones laborales: el mercado, el proceso productivo, la negociación colectiva y la institucionalidad.

En el mercado de trabajo de El Salvador, sí se ha dado una tendencia a favorecer el contrato por tiempo determinado, la subcontratación, el despido y el salario por producción. Sus consecuencias son la ruptura de la relación entre el monto del salario y el costo de la vida, la pérdida de estabilidad y de seguridad en el empleo, y la pérdida de otros derechos que están relacionados con el tipo de contrato como las vacaciones, los feriados, el pago de indemnización por despido, el reconocimiento de la antigüedad.

En el proceso productivo los cambios son menos homogéneos. La movilidad interna, el cambio en la calificación, la polifuncionalidad, las experiencias de involucramiento, han sido diseñadas para aumentar la intensidad del trabajo y disminuir los costos, lo cual redundaría en perjuicio de los trabajadores salvadoreños.

La negociación colectiva ha sufrido los embates del capital, que ahora la presenta como una distorsión del mercado. Cuando no la puede eliminar busca orientarla a favor de las nuevas tendencias. Los sindicatos, por su parte, han tenido respuestas muy variadas, no siempre favorables a la

permanencia de los derechos laborales. Sin negociación colectiva, se "flexibiliza" el contrato colectivo, o sea, el capital queda libre para imponer las condiciones de trabajo.

No es necesario modificar la legislación para poder realizar los cambios actuales, pero hay muchos ejemplos en que esos procesos van juntos y en que se introducen cláusulas claramente "flexibilizadoras" en las leyes del trabajo. Un ejemplo de "flexibilización" de carácter global en la legislación.

Estas diferentes formas se traducen en la disminución del valor de la fuerza de trabajo. No se trata sólo de que se pague por debajo de su valor, sino de que socialmente se va modificando el nivel de reproducción considerado aceptable y se van excluyendo del salario algunos contenidos que el empresario considera costos, como pago de horas extras, aguinaldos, vacaciones, pensión, seguro de salud, indemnización por despido.

La "flexibilización" del trabajo no afecta por igual a hombres y mujeres, pero se da en un período en el cual hay un aumento de la desigualdad social que obliga a los sectores pobres a trabajar; de ellos, las mujeres se ven obligadas a incorporarse al mercado de trabajo para colaborar con la sobrevivencia familiar. Así, si bien no siempre son las que representan una

mayor proporción del empleo inestable, sí son el sector en que éste más crece y el que, a la flexibilidad en el mundo del trabajo pagado debe sumar el trabajo no pagado de su hogar en el cual no hay jornada, no hay horas extras, no hay días feriados, no hay vacaciones, no hay derechos laborales.

A modo de cierre como vemos existen cambios concretos de carácter estructural que buscan mayor competitividad de las y los trabajadores para incorporarlos a la llamada economía global, estos cambios en lugar de buscar la mejora de las condiciones pretenden lo que algunos llaman eliminar y relativizar muchos de los derechos adquiridos años atrás, y dentro de este panorama las personas de Ciencias Sociales no están exentas de estas iniciativas del mercado.

Es fundamental que se empiecen a dar discusiones en los diferentes gremios profesionales sobre el tema del empleo no solo en cuanto a la cantidad de empleo (que de alguna manera se ha abarcado más), sino en términos de la calidad del mismo.

6.1.1. Comentarios.

I.La flexibilidad laboral es un proceso que, a su vez, forma parte de un proceso más general conocido como globalización. Se basa en la ideología del neoliberalismo para el cual, todos somos iguales y nos relacionamos como iguales en el mercado, de manera tal que es innecesario establecer protecciones especiales.

II.Con la flexibilidad laboral, se deja en libertad al mercado para que determine las condiciones de las relaciones laborales.

III.La flexibilidad laboral nace como una propuesta de los empresarios que exigen libertad para contratar y disponer de sus trabajadores a su antojo. Para los trabajadores significa la pérdida de sus protecciones y derechos laborales.

IV.La flexibilidad se aplica en los diferentes ámbitos de las relaciones laborales: el mercado, (el proceso productivo, la negociación colectiva) y la institucionalidad. En cada uno de ellos se han dado cambios importantes en América Latina en los últimos años, aunque no todos muestran un comportamiento claramente flexibilizador.

V.En el proceso productivo los cambios no parecen orientarse a favor de los trabajadores y las trabajadoras, como pretenden sus defensores. La movilidad interna, el cambio en la calificación, la polifuncionalidad, han sido

creados para aumentar la intensidad del trabajo y disminuir los costos, lo cual va en perjuicio de los trabajadores y las trabajadoras.

VI. La negociación colectiva ha sido debilitada o incluso eliminada a partir de diferentes de flexibilización laboral que se han venido aplicando.

La flexibilidad laboral es la nueva forma de tratar el tema. Quiere decir entonces que los derechos que hemos comentado están en peligro de desaparecer pues el modelo del libre comercio impone su eliminación para que el mercado sea el que determine la oferta y la demanda.

6.1.2. Recomendaciones.

Finalmente, vale señalar que la situación actual del mercado laboral representa un problema complejo, de difícil solución y que para resolverlo se vuelve necesario combinar por lo menos tres estrategias:

I. El establecimiento de un marco regulatorio jurídico e institucional en el que se incluyan a las organizaciones sindicales como agentes fundamentales, en su interrelación con los empresarios y el gobierno, para el aseguramiento del equilibrio del mercado laboral y en la eficiente asignación de los recursos.

II. La implementación de un gradual y heterogéneo aumento de los salarios nominales hasta cubrir el valor de la fuerza

de trabajo, esto implica alcanzar el costo de la canasta que satisfaga las necesidades nutricionales y espirituales de trabajadores y trabajadoras.

III. El diseño de ambas estrategias debe incorporar las particularidades de la situación de las mujeres y debe ser coherente con las medidas encaminadas a restituir y proteger el medio ambiente.

Consideramos por ello oportuno proponer para el debate tres recomendaciones.

6.1.2.1. Readecuación y desarrollo del marco legal laboral

Un ámbito que debe ser revisado es la readecuación y desarrollo del marco legal, encaminado a preservar la función protectora del derecho laboral. Se hace énfasis en la intención del cambio legal, dado que la flexibilización laboral tiene como uno de sus objetivos principales, la desregulación de las relaciones laborales. Es decir, que con la llamada “flexibilización” lo que se pretende es minimizar las leyes que actualmente rigen las relaciones laborales, a tal grado que sean las reglas del mercado las que funjan.

Los grupos empresariales, Ministro de Trabajo y Previsión Social, así como algunos legisladores miembros del partido en el gobierno

Ante esta situación, proponemos cambios legales que procuren una mayor y mejor defensa de los derechos laborales y libertades sindicales. Aspecto que sin duda se complica a la hora de encontrar el apoyo legislativo que respalde la propuesta.

El movimiento sindical juega un papel importante en la defensa y mejora de estos derechos, sin embargo podría considerar estos temas en su agenda para una mejor promoción y defensa:

- a. Hacer un estudio exhaustivo de la normativa laboral a fin de ir construyendo propuestas de cambio de los procedimientos administrativos y jurisdiccionales en materia laboral;
- b. Realizar informes paralelos, justificados y suficientemente respaldados, de la aplicabilidad o violación de los Convenios de la OIT y otros pactos internacionales ratificados y hacerlos llegar a las instancias pertinentes;
- c. Contacto y cabildeo permanente de los y las dirigentes sindicales con las diputadas y diputados de la Asamblea Legislativa, a fin de hacerles sentir sus pretensiones;

6.1.2.2. Rescate de la institucionalidad en el ámbito laboral

Uno de los principales violadores de los derechos laborales y libertades sindicales en El Salvador es el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, que se personaliza en sus funcionarios y funcionarias, directores generales e inspectores entre otros. Todos ellos, al incumplir las disposiciones que contempla la ley o cometiendo actos ilegales (por omisión o acto), contribuyen de forma importante a la desprotección de los derechos, es decir, a la flexibilidad de hecho.

Esta situación se suma a la actitud de los empresarios que también violentan los derechos laborales y sindicales, afirmación que se respalda en la abundancia de datos que existen al respecto.

La gravedad de esta realidad afecta directamente el Estado de Derecho de El Salvador, pues el ente público que tiene la obligación de velar por el respeto de los derechos laborales, es un reiterado violador o cómplice de ilegalidades. Así lo confirman fallos emanados de la Corte Suprema de Justicia, resoluciones de la procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, y recomendación de entes internacionales como la OIT.

De estas acotaciones resulta lógica e impostergable la recuperación de la institucionalidad del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, esto pasa

por adoptar una gama de medidas, que solo con afán de iniciar el debate se pueden apuntar:

6.1.2.3. Rescate de la institucionalidad del movimiento sindical

Finalmente otro de los ámbitos que requieren una profunda atención y cambio es el movimiento sindical salvadoreño.

La pérdida de fuerza organizativa; la ausencia de propuesta e iniciativa para contrarrestar los cambios que genera la empresa privada y el gobierno desde su modelo neoliberal; la corrupción y venalidad de algunos dirigentes sindicales, que son cómplices del *status quo*; la ausencia de participación significativa de la mujer; la ausencia de nuevos cuadros sindicales que procuren el necesario relevo generacional; el desconocimiento de los procedimientos e instancias legales a las que puede recurrirse para defender sus derechos; la comodidad de muchos; la ausencia de espacios reales de diálogo entre las afiliadas y afiliados sindicales y sus dirigencias; entre otros resultan ser manifestaciones de esta crisis que está llevando a la desaparición del movimiento sindical.

La existencia y desarrollo del sindicalismo en El Salvador es una necesidad para el avance de la democracia y de los procesos de maduración política.

La fórmula de la exclusión o la desaparición de la contraparte para imponer la visión del Capital, ya se intentó en las décadas 60-70 del siglo pasado y provocó violencia; insistir en la misma dirección sería equivalente a no aprender las lecciones de la historia.

La semilla de la exclusión trae consigo el cultivo de la violencia. Este no es el camino que El Salvador debe seguir para sus hijas e hijos. De allí que es impostergable empezar la marcha para un cambio, una reacción contundente frente a los hechos que se observan y para tomar posiciones firmes en contra de la institucionalización de la injusticia.

BIBLIOGRAFIA:

LIBROS:

ARRIOLA. LOS PROCESOS DE TRABAJO EN LA ZONA FRANCA DE SAN BARTOLO, UCA, 1993.

ARTURO S. BRONSTEIN, LA FLEXIBILIDAD DEL TRABAJO: PANORAMA GENERAL, 1997

ASOCIACIÓN EQUIPO MAÍZ, FLEXIBILIDAD LABORAL, ME MATAN SI NO TRABAJO Y SI TRABAJO ME MATAN, 2004

BERTRAND GALINDO, FRANCISCO, Y OTROS. MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL, TOMO II. 3RA. Ed. San Salvador, El Salvador, Ministerio de Justicia. 1998.

CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. "COMPENDIO DE DERECHO LABORAL", TOMO II, 3RA ED. BIBLIOTECA LABORAL HELIASTAS, BUENOS AIRES ARGENTINA. 1992.

CANDRAY Y QUINTEROS. IMPACTO DE LAS REFORMAS AL CÓDIGO DEL TRABAJO EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES, CENTRA, SAN SALVADOR, 1996.

CANESSA MONTEJO MIGUEL F. LOS DERECHOS LABORALES EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, 2008.

CANÇADO TRINIDADE, ANTONIO AUGUSTO, LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES EN: ESTUDIOS BÁSICOS DE DERECHOS HUMANOS I. SAN JOSÉ, INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, SERIE ESTUDIOS DE DERECHOS HUMANOS. 1994

LAROUSSE, DICCIONARIO ILUSTRADO. 1989.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, MADRID, DÉCIMO NOVENA EDICIÓN. 1970.

QUINTEROS, GARCÍA, DINÁMICA DE LA ACTIVIDAD MAQUILADORA Y DERECHOS LABORALES EN EL SALVADOR. CENTRO DE ESTUDIOS DEL TRABAJO (CENTRA), SAN SALVADOR, 1998.

SOLANO RAMÍREZ, MARIO ANTONIO. ¿QUÉ ES UNA CONSTITUCIÓN?, 1ª. Ed. San Salvador El Salvador. Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, v 253. 2000

TIRADO MEJIA, ALVARO, AVANCES, FORTALEZAS Y DESAFÍOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS WASHINGTON, PUBLICACIÓN DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. 2001

TESIS:

CÁCERES, RAMÍREZ, BARRIOS Y COTO, FLEXIBILIDAD DEL DERECHO LABORAL: SITUACIÓN EN EL SALVADOR. TESIS DE LICENCIATURA, UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA “JOSÉ SIMEÓN CAÑAS” (UCA), CAPÍTULO III. 1997.

LEYES:

CARTA DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA).
D.O. 130, QUINCE DE JUNIO DE 1950.

CARTA INTERNACIONAL AMERICANA DE GARANTIAS SOCIALES O
DECLARACION DE LOS DERECHOS SOCIALES DEL TRABAJADOR.
1947.

CÓDIGO DE TRABAJO DE EL SALVADOR, D.L. 15, D.O. 142 VEINTITRÉS
DE JUNIO 1972.

CONSTITUCIÓN DE EL SALVADOR, D.C. 38, D.O. 234 DIECISEIS DE
DICIEMBRE DE 1983.

CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (PACTO SAN
JOSE). D.L. 319, D.O. 82 CINCO DE MAYO DE 1995.

DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL
HOMBRE. 1948.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y
CULTURALES. (ONU). D.O. 281 VEINTITRES DE NOVIEMBRE DE 1979.

PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE
DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONOMICOS,
SOCIALES Y CULTURALES (PROTOCOLO DE SAN SALVADOR) D.O. 82
CINCO DE MAYO DE 1995.