

Se suele atribuir a la legislación laboral efectos negativos sobre el empleo, lo que sería argumento para disminuir los derechos laborales y promover la contratación de trabajadores. Pero hasta ahora, la exigencia de que las leyes laborales faciliten el empleo no ha ido acompañada de métodos de medición ni de estudios de campo que revelen la dimensión y permanencia de los supuestos efectos reactivadores de la ley sobre el empleo.

En efecto, las afirmaciones teóricas sobre el menor desempleo que se obtendría con menos normas laborales han sido desvirtuadas por la realidad: con las reformas que promovieron empleos de duración limitada en Europa y América Latina los últimos veinte años, se logró un incremento del trabajo inestable, pero no una recuperación efectiva del empleo. Tampoco hay claridad empírica sobre los supuestos efectos positivos de la disminución del salario sobre el empleo. La experiencia chilena al respecto es reveladora: en las décadas de 1970 y 1980 los bajos salarios generalizados no impidieron altísimas tasas de desempleo. El nivel salarial entonces, no explica por sí solo los índices de desempleo y más bien incide de diversas maneras según juegue con otros factores.

## Chile: Muy Protector

Las críticas a las normas laborales han tratado de apoyarse en datos cuantitativos. Un paper de Heckman y Pagés(1) muy citado, pretendió establecer un ranking de las legislaciones laborales de América Latina según su grado de protección y, por tanto, según los costos de despido que suponen para las empresas, lo que sería medible como obstáculo para las nuevas contrataciones de trabajo. En este ranking Chile aparece como un país muy protector.

Pero este estudio considera sólo los derechos instituidos legalmente y no la posibilidad real de pago empresarial de los mismos. La eficacia de los derechos laborales en América Latina y en Chile es débil; por tanto la estimación econométrica de los costos laborales nada tiene que ver con los costos que el empleador inevitablemente debe soportar al contratar y despedir. En estudios como éste, la flexibilización de hecho no es considerada como un factor de adaptabilidad empresarial, aunque se sepa que opera en la práctica como un potente reductor de costos.

Además, este estudio opera como si la única posibilidad de contratación laboral en más de 30 países fuera el contrato de duración indefinida y el despido sólo procediera con indemnización a todo evento, desconociendo las reformas que han generalizado el empleo inestable y temporal. En realidad existen mecanismos más o menos legales que pueden disminuir la protección contra el despido y toda evaluación empírica de las consecuencias económicas de las normas protectoras que pretenda ser útil debería tomarlos en cuenta. Las normas laborales no pueden apreciarse sólo en términos puramente prescriptivos; los estilos empresariales de gestión, organización y de relaciones laborales configuran un decisivo contexto en el que operan las normas sobre el trabajo.

## Protección Laboral y Niveles de Empleo

Estudios econométricos como éste, con un método estático para analizar los niveles de protección laboral, son insuficientes y de escasa utilidad para saber a cabalidad qué está ocurriendo con el empleo. Incluso pueden llevar a la conclusión contraria: que la protección laboral no está relacionada con los niveles efectivos de empleo, tal y como lo vienen demostrando estudios económicos de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, OCDE (2), de hace varios años.

La verdad sea dicha, las normas jurídicas no tienen como objetivo directo la creación de empleo. Ese es un objetivo de la política económica y no de la ley. El marco institucional puede verse sólo como una variable dependiente de mercado, ni principal ni determinante absoluta. Las normas jurídicas tienen mucho menos que ver con cuántos trabajadores obtienen empleo que con las condiciones bajo las que esos empleos se realizan.

En fin, no se ha demostrado una relación directa y determinada entre el nivel de desempleo y la envergadura de la protección laboral. Países con mucha protección exhiben bajo desempleo y buen desempeño económico e, inversamente, países con poca protección mantienen alto desempleo y desempeño económico inferior. Esto demuestra que los sistemas normativos reflejan diversas realidades sociales e históricas, por lo que diversos sistemas han dado diferentes resultados en diferentes países.

---

Lo que sí sabemos es que la disminución de la protección sobre el trabajo asalariado obtiene una transformación del empleo: desde puestos de trabajo estables a empleos inestables y de bajos salarios, adaptados a las necesidades de los negocios. En suma, se permite que más personas se ocupen en momentos de bonanza económica pero con un efecto destructivo de las fuentes de empleo permanente, que se transforman en trabajos temporales e inestables que no garantizan un bienestar mínimo para el que trabaja y su familia, ni el derecho a una compensación por antigüedad al momento del despido. Esos empleos desaparecerán con la misma rapidez cuando la actividad económica vuelva a decaer.

## El Plan Laboral y su Efecto Pro Empleo

Las innovaciones legislativas en materia laboral en Chile, en los últimos trece años, han estado cruzadas por el debate de la flexibilización laboral y sólo últimamente por el acicate de la creación de empleo como una nueva función para la legislación laboral.

La experiencia legislativa laboral chilena es un caso único en que las transformaciones normativas no respondieron, como en la generalidad de las experiencias comparadas, a problemas primero coyunturales y luego ya permanentes en la creación de empleo y que generaron un vigoroso debate sobre la función que le cabe a la legislación laboral dentro de un conjunto de instrumentos de política pública para promover el empleo.

En Chile se aplicó muy tempranamente respecto de los demás países, un proyecto de legislación laboral políticamente diseñado y orientado a una poda sistemática y radical de los derechos laborales individuales y colectivos, no para superar una situación de desajuste entre crecimiento económico y creación de empleo, sino como forma de realizar un ideal de sociedad supeditada al funcionamiento del mercado y que de hecho operó como una severa reforma estructural para reducir la protección legal sobre el trabajo.

Tanto fue así, que la reforma llevada a cabo por el Plan Laboral a partir de 1978 no tuvo buen resultado sobre los índices de desempleo; al contrario, éste no dejó de aumentar considerablemente hasta llegar a una tasa superior al 27%. Si el criterio pro empleo hubiera sido utilizado para evaluar la legitimidad y validez del Plan Laboral, la conclusión hubiera sido lapidaria: no facilitó la creación de empleo ni impidió un alza vertiginosa del desempleo.

En esa ocasión, la legislación chilena no fue sometida a presión para facilitar la inversión y remontar una situación de desempleo. Lo que se quería era diseñar un mercado de trabajo coincidente con una política económica de apertura comercial unilateral y potenciación de los sectores exportadores de materia prima, complementada con una estrategia generadora de empleo basada en el uso intensivo de mano de obra poco calificada y barata. Para ello fue preciso aplicar un intenso ajuste legislativo que implicó liberar de regulación las modalidades de contratación laboral, el despido, las condiciones de trabajo y a la vez restringir severamente el ejercicio de la libertad sindical y la negociación colectiva.

## Las Reformas Laborales de los Gobiernos de la Concertación

Posteriormente, a partir de 1990, se inicia un esfuerzo legislativo por recomponer, en algún grado, el nivel de protección jurídica sobre el trabajo que se había perdido. Precisamente ante esta intención política de los gobiernos de turno de reformar la legislación laboral, es que durante una década(3) irrumpe la flexibilización laboral presentada como el criterio adecuado para evaluar la procedencia e idoneidad de las normas legales en materia laboral, en el entendido que no debían impedir el necesario desenvolvimiento empresarial en un escenario de economía abierta, marcado por una exigente competitividad.

Se trataba del argumento de que cualquier reforma de la ley laboral que pretendiera mejorar el reconocimiento de derechos en el trabajo, sería un factor que imposibilitaría la competitividad de las empresas y pondría en riesgo lo que en ese momento eran buenos índices de empleo en la economía nacional. De esa forma, la legislación laboral vigente que heredaba el nuevo gobierno democrático se presentaba como idónea y suficiente y la flexibilización se proponía como argumento para reaccionar ante la posibilidad de modificación normativa.

---

Sin embargo y pese a los detractores de las reformas concentradas en el mejoramiento de los derechos laborales individuales y colectivos, que auguraban una pérdida de competitividad nacional por el encarecimiento de los costos asociados al trabajo, los índices de empleo, inversión y crecimiento en el país mejoraron sostenidamente desde la aprobación de las reformas, en una nueva prueba de que el incremento de protección sobre el trabajo no se contradice con buenos resultados económicos.

### La Última Reforma Laboral y su Discutido Efecto Pro Empleo

A partir de 1999 y coincidiendo con el incremento de los índices nacionales de desempleo, se aludió a que la ley laboral debía responder a requerimientos empresariales para la creación de puestos de trabajo, bajo el eslogan de que se necesitaba una legislación pro empleo. Se instaló la opinión, reiterada y nunca del todo discutida, de que debía apreciarse la pertinencia de cualquier modificación laboral según si contribuía o no a la creación empresarial de empleo.

Esta presión sobre la legislación laboral quedó notablemente de manifiesto en ocasión de la última reforma legislativa al código laboral, finalmente aprobada en septiembre de 2001(4).

Desde un principio el gobierno se planteó como principal propósito de la reforma el objetivo político jurídico de reconocer una serie de derechos fundamentales en materia laboral, que hasta la fecha no estaban suficientemente protegidos en la legislación del trabajo, incluso luego de las sucesivas reformas al código laboral hasta el año 1994, ocasión en la que se reconoció que quedaba tarea pendiente para una reconstrucción democrática del sistema de relaciones laborales. En efecto, los déficit sobre libertad sindical y negociación colectiva eran, en general, reconocidos y requerían de una puesta al día para cumplir, o al menos acercarse, a los parámetros internacionales.

Por esto, se le puede adjudicar a la reforma una tarea de modernización jurídico laboral de reconocimiento de derechos fundamentales de general aceptación en todos los sistemas de relaciones laborales modernos y democráticos y que conforman el conjunto de los llamados derechos fundamentales del trabajo por la OIT.

Pero, paralelamente, también se le exigió a la reforma el objetivo de política económica de promover la creación de puestos de trabajo en la alicaída economía nacional. Por expreso deseo del gobierno, la reforma se proponía crear empleos o al menos facilitar su creación, mediante la regulación de nuevas modalidades ocupacionales y del reconocimiento expreso de instrumentos habilitantes para que trabajadores ocupados y desocupados lograran una colocación laboral o mejoraran la que tenían. Instrumentos, en suma, a disposición de los empleadores para implementar nuevas contrataciones o mejorar la empleabilidad de los operarios, con la necesaria disminución de costos asociados al uso de mano de obra.

Esta declarada doble finalidad de elevar los niveles de protección legal sobre el trabajo y a la vez rebajar los costos de la contratación laboral, ha hecho muy difícil apreciar el éxito o fracaso de la reforma. No sólo por la dualidad de referencia sino porque la satisfacción de los objetivos de reconocer derechos fundamentales y facilitar la creación de empleos en un contexto de crisis económica, supone políticas diversas e incluso separadas históricamente.

Dos años después de la entrada en vigencia de la reforma los niveles de desempleo en el país seguían siendo los esperados, con la consabida fluctuación entre los meses de invierno y verano e incluso con una leve disminución, adjudicable, en todo caso, al retiro de personas de la fuerza de trabajo, los llamados desencantados, que aparentemente renunciaron a la búsqueda de empleo. Fácilmente se concluye entonces que el desempleo no tenía entre sus causas directas el supuesto incremento de normación jurídica sobre el trabajo ni el reconocimiento de derechos fundamentales como la libertad sindical y la negociación colectiva.

Pero a la vez, justo es hacer notar que la reforma laboral no facilitó la contratación de trabajadores pese a potenciar las posibilidades empresariales para usar mano de obra. De hacer caso al belicoso ambiente que acompañó la tramitación de la reforma, el sólo hecho de que no se haya disparado el índice de desempleo con su entrada en vigencia es una buena noticia y ello por sí sólo reafirma la validez de la reforma. Pero entonces, el objetivo de facilitar nuevas contrataciones y mejorar la empleabilidad tampoco se cumplió. Esta situación plantea seriamente la cuestión de si es posible apreciar la efectividad y legitimidad de las normas jurídicas sobre el trabajo conforme su específico impacto en la creación de empleo.

## Qué Esperar de la Legislación Laboral

Pese a que no existe información suficiente para conclusiones unívocas respecto al impacto efectivo de la protección laboral en los niveles de ocupación, ni mucho menos se tiene claridad sobre el grado de facilitamiento en la creación de empleo que se podría obtener con una reducción específica de la protección sobre el trabajo, igualmente se espera de la legislación laboral que funcione como un instrumento para combatir el desempleo mediante la adopción de normas innovadoras que, hasta ahora, no han significado una recuperación de importancia del empleo, y más bien han abierto flancos de desprotección y precarización de diversa índole, que se han asentado como modalidades generalizadas de trabajo asalariado.

La ausencia de resultados apreciables revela que la utilización de la legislación laboral como una política de empleo responde a determinados postulados sobre la supuesta rigidez de las relaciones de trabajo y la naturaleza y envergadura de las facilidades que adeuda la norma jurídica al desempeño empresarial. Se trata de opciones conceptuales fijadas antes de observar los efectos reales de los ajustes legales y que exhiben una indiferencia teórica ante la evidencia disponible.

Como corolario de este esfuerzo normativo, siguen operando tendencias sobre la economía, cíclicas algunas estructurales otras, con incidencia directa sobre el ritmo del empleo.

Si hasta ahora las sucesivas modificaciones legales en materia laboral aplicadas para promover el empleo empresarial se han mostrado ineficaces y, antes bien, han despojado de protección legal al trabajo, es el momento de preguntarse si el reconocimiento de derechos laborales debe seguir cediendo en pro de la urgencia económica por generar nuevos empleos. Si aún hemos de esperar que el crecimiento económico prospere a fuerza de reducir los derechos y a costa, por tanto, de la pérdida de libertad y seguridad en el trabajo ¿cuándo se recuperará la vinculación entre el trabajo asalariado y los derechos que garantizan prosperidad a las personas que viven de su trabajo? ¿Hasta qué punto puede eliminarse la protección sobre el trabajo?

Los esfuerzos de corto plazo que hacemos ahora para contrarrestar el actual desempleo, pudieran requerir nuevas y profundas transformaciones para el desempleo del mañana, que nadie augura desaparezca. Los recortes normativos de hoy que resulten de una demanda para resolver las falencias del funcionamiento económico contemporáneo pueden, en un futuro cercano, resultar otra vez disfuncionales y con ello requerir nuevas disminuciones. Debiera por tanto no perderse de vista la perspectiva propia de la protección jurídica sobre el trabajo asalariado, que responde a otros fines que la promoción del empleo en los períodos bajos de la economía.

Cualquier reflexión sobre nuevas adaptaciones legales en materia laboral para facilitar el empleo empresarial, debe detenerse antes que nada en considerar cuánto ya se ha hecho en tal sentido y su hasta ahora inútil efecto en la recuperación de empleo, a pesar de que hace ya varios años el patrimonio normativo de la legislación laboral está constituido no sólo por leyes tradicionales de protección, sino también por normas de nueva generación que han expresamente reducido o excluido derechos para facilitar el empleo. No cabe duda que una política económica orientada a la creación de empleo es mucho más pertinente que nuevos recortes sobre la legislación laboral.

Diego López: abogado, profesor de Derecho

.....

NOTAS AL PIE:

(1) HECKMAN James y PAGÉS Carmen The cost of job security regulation: evidence from latin american labor markets, Documento de Trabajo 7773 NBER, Massachusetts, junio 2000.

---

(2) OCDE Employment outlook, june 1999.

(3) Aludimos aquí al debate de las leyes 19.010 de 1990; 19.049 y 19.069 de 1991, todas de reforma al Código del Trabajo y al Proyecto de Ley de reforma laboral de 1995 que finalmente fue rechazado.

(4) Ley 19.759 de reforma laboral publicada en el Diario Oficial el 05 de octubre del 2001 y en vigencia desde el 1° de diciembre de ese mismo año