

VENTURAS Y DESVENTURAS DEL TRABAJO HUMANO EN LOS TIEMPOS QUE CORREN Y EN LOS QUE ESTÁN POR VENIR

AVENTURAS Y DESVENTURAS DEL TRABAJO HUMANO EN LOS TIEMPOS QUE CORREN Y EN LOS QUE ESTÁN POR VENIR

Por Adrián Goldin

Robotización y digitalización

El mundo del trabajo transita procesos de transformación de singular intensidad. Entre los más recientes, la creciente incorporación de la robótica y de la digitalización a los procesos de producción y de prestación de servicios, todo lo que propone una dramática alteración en el modo en que el sistema productivo se relaciona con el trabajo humano.

De un lado, tiende a desplegarse la así denominada “cuarta revolución industrial” (“Industry.4”) que se manifiesta en la utilización creciente de máquinas cognitivas, robots y programas de software que coordinan los procesos de producción e instrumentan la transformación digital e inteligente de la industria. Es cada vez mayor el número de ocupaciones que se automatizan en los más diversos sectores de las empresas, en los que numerosos puestos de trabajo están siendo reemplazados por robots o lo serán más pronto que tarde. Desde la perspectiva empresarial, es ya un lugar común, por otra parte banalmente cierto, que además de la eficiencia y rapidez en el desarrollo de los procesos, esas máquinas no se cansan, no se enferman ni cursan embarazos; no se quejan, no reclaman ni ejercen derecho alguno.

Pero por otro lado, el procesamiento digital de la información y el despliegue de instrumentos de comunicación digital alteran también el modo en que se reclutan las prestaciones y las tareas, ahora derivadas hacia formas de vinculación que eluden – con mayor o menor éxito – las formas tradicionales del empleo y la ocupación. En ese ámbito, tienden a instalarse formas de prestación de servicios intermediadas por plataformas informáticas que forman parte de la denominada “economía colaborativa” (en su designación originaria, “gig o sharing economy”). Con ser apenas una de las múltiples expresiones de ese proceso, es inevitable usar de ejemplo la marca UBER por estar entre las más difundidas; es de ella que toma su nombre la denominada “uberización” de las relaciones laborales, que se expresa en los trabajos “on demand” por medio de aplicaciones (precisamente, el caso de las prestaciones por intermedio de UBER). También al espacio de los reclutamientos por medio de plataformas informáticas pertenece el denominado “crowdworking”, variante esta última que supone el uso de Internet para conectar clientes y trabajadores sobre una base global, involucrando en general trabajos que se pueden encomendar y recibir on-line.

Por cierto, no debe sorprender que todas esas novedosas formas de trabajo y producción determinen un rediseño profundo de las relaciones laborales e induzcan a otras empresas que no son parte de la economía colaborativa a modificar sus propios modelos de reclutamiento laboral y a introducir nuevas formas de organización del trabajo. Con todo lo cual cambia la propia naturaleza de este último, a lo que contribuyen también las variaciones demográficas, el cambio climático, la desigualdad creciente, la cada vez más extendida financiarización de la economía. Los individuos –los que logran ocuparse– tienden a integrarse en relaciones de trabajo que les aíslan, les privan de seguridad y alteran las identidades sociales, flexibilizan casi sin límites las condiciones de trabajo, postergan o cuanto menos ponen en cuestión el respeto de los derechos fundamentales, hacen impracticable la fijación de mínimos salariales, inviabilizan las limitaciones de las jornadas de trabajo, frustran toda posibilidad de voz y acción colectiva y, en fin, trasladan a cada trabajador el costo y gestión de los diversos componentes de su cobertura social (entre ellos, los de salud, higiene y seguridad, así como de los mecanismos para la previsión de sus contingencias sociales).

Desestandarización de la prestación del trabajo humano

Aquellos fenómenos tienden a exacerbar la creciente discontinuidad de las trayectorias profesionales y la instalación de un proceso extendido de desestandarización y atipicidad de las formas de utilización del trabajo, con manifestaciones cada vez más generalizadas de precarización de los vínculos de quienes prestan sus servicios. Esas nuevas formas de reclutamiento, en efecto, se agregan a manifestaciones de atipicidad contractual tradicionales y, por añadidura, a otras a las que llamaríamos atipicidades alternativas por no

corresponderse de modo necesario con específicas situaciones productivas que las justifiquen. Esas atipicidades alternativas suelen ser otras tantas manifestaciones del proceso de huida del derecho del trabajo^[1], concebido para eludir – de modo parcial o total – la aplicación de las normas laborales^[2].

A esas mismas tendencias adscribe el desdibujamiento frecuente de los límites entre el empleo dependiente y el autoempleo – tan presente en las recordadas modalidades de reclutamiento de la “economía compartida”, agudizando el fenómeno del debilitamiento subjetivo del sistema de protección laboral, que describí en estudios anteriores^[3] y problematizando de ese modo el reconocimiento de quienes deberían gozar de su amparo. Son los casos en los que quienes prestan un servicio o realizan una obra son contratados (directamente o a través de un intermediario) como sujetos jurídicamente autónomos pero económicamente dependientes, como “semi-autónomos” o de cualquier otro modo que pueda calificarse, en la terminología en uso en la OIT, como “relaciones ambiguas”^[4].

De ese modo, el típico centro de imputación del Derecho del Trabajo – la dependencia laboral – además de encogerse, se difumina y pierde su histórica centralidad. Mientras tanto, aparecen nuevas modalidades de contratación del trabajo humano también distantes de aquella histórica tipicidad; y no debe dejar de advertirse que buena parte de ellas tienden a transitar esas complejas avenidas del trabajo que no se afilia (o no plenamente, al menos) a las tradicionales manifestaciones, ora estables, ora precarias, del trabajo dependiente. Por decirlo de otro modo, se profundiza la puesta en cuestión de la idea de dependencia, y se generaliza la “desestandarización” del contrato de trabajo – por ende, del Derecho del Trabajo – descansando las nuevas modalidades sobre la ahora más “pujante” forma de atipicidad, que es la que tiende a empañar la tradicional distinción binaria entre trabajo dependiente y trabajo autónomo.

Si hasta ahora los efectos de la desestandarización contractual del Derecho del Trabajo consistían en producir la privación de un conjunto de derechos y de extender el recordado proceso de debilitamiento subjetivo del Derecho del Trabajo, las manifestaciones más modernas de la desestandarización evocadas líneas arriba, que transitan fundamentalmente por la elusión de la subordinación laboral, obliga a los juristas a formular preguntas de reconstrucción conceptual elemental, antes menos frecuentes, tales como qué o quién es un trabajador y qué o quién es un empleador^[5]. Es que estas nuevas manifestaciones de atipicidad, aun exhibiendo ciertos rasgos de bilateralidad, tienden a ocultar, enmascarar, difuminar los tradicionales sujetos del Derecho del Trabajo, planteándole a éste nuevos desafíos e interrogantes adicionales, a los que la política y el derecho deberán dar respuesta.

Entre esos interrogantes, militan:

a. quiénes son los sujetos que necesitan protección (si sólo lo son los trabajadores dependientes o también quienes son jurídicamente autónomos pero económicamente dependientes);

b. cómo asegurar a cada uno de ellos la continuidad de la protección – cómo proteger a cada uno “todo el tiempo” – a la vista de la recordada discontinuidad de sus trayectorias (hoy dependientes estables, mañana precarios, autónomos (plenos o “ambiguos”) o desempleados, luego en goce de licencias por razones familiares, cívicas, formativas, etc); y

c. volviendo a la preocupación consignada en las primeras líneas de este editorial, en caso de producirse un déficit extendido, permanente y estructural de empleo en razón del posible reemplazo masivo del trabajo humano por tecnología, cómo atender las necesidades esenciales de quienes quedan de ese modo al margen del sistema de producción.

[1] En ese sentido, M. Rodríguez Piñero, ‘La huida del derecho del Trabajo’ [1992] Relaciones Laborales (Madrid) 85. El origen continental de esa preocupación se reconoce, en “The Legal Construction of Personal Work Relations”, donde sus autores, Mark Freedland and Nicola Kountouris OUP Oxford 2011), hacen referencia al “flight from labour law...lamented by several of our continental European colleagues...” (huida del Derecho del Trabajo...lamentada por varios de nuestros colegas de la Europa continental...) mencionando en particular la noción italiana de “fuga dal diritto del lavoro”, invocada por Pietro Ichino en “La fuga dal diritto del lavoro”, en Democrazia e diritto, 1990, 69 y F. Liso, “La fuga dal diritto del lavoro” en Industria e sindacato, 1992, N° 28, págs. 1 y sgts. También “The Transformation of Labour Law in Europe: A Comparative Study of 15 Countries” 1945-2004 Bob Hepple, Bruno Veneziani Hart Publishing, Oxford, 2009.

[2] Son expresiones de ese proceso el fraude y la simulación, el trabajo en negro, las interposiciones, la individualización (huida del derecho colectivo), la utilización real o artificial de trabajo autónomo. También el propio Estado protagoniza esa huida del Derecho del Trabajo, frecuentemente sin otra finalidad que la de producir esa misma (o aún más profunda) privación de derechos, tratando a un vínculo dependiente como si no lo fuera (para ello se ha acuñado un neologismo: “deslaborización”). En algunos

casos, ese mismo objetivo de reducción de los costos se persigue tratando (en este caso) a un concepto salarial como si no lo fuera (su designación mediante otro neologismo podría ser “desalarización”) sustrayéndolo de ese modo a su destino de ser computado para la liquidación de otros créditos que se devengan en el decurso de la relación laboral, o bien de servir de base para el cómputo de las contribuciones a la seguridad social.

[3] En mi “Labour Subordination and the Subjective Weakening of Labour Law”, en “Boundaries and Frontiers of Labour Law” (Davidov and Langille, eds), Hart Publishing, Oxford 2006. Ese proceso podía advertirse tanto en los países industrializados como en aquellos otros que se encontraban “en vías de desarrollo”. En los primeros prevalecía la innovación tecnológica y organizacional, aunque también otros factores menos sofisticados como la informalidad y el fraude contribuían al mismo. En los países “en de desarrollo” (o, más generosamente, “emergentes”) en cambio, aquel proceso obedecía más bien a la informalidad y otros factores primitivos – incluso, a fenómenos prefordistas – aunque estaban también presentes, en menor medida, factores más modernos.

[4] Idea a partir de la cual se aprobó en 2006 la Recomendación sobre la relación de trabajo 198 de la OIT en la 95ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo; ver en particular el informe V (1) preparado por la Oficina Internacional del Trabajo sobre “La Relación de Trabajo” en <http://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-v-1.pdf> . Conviene dejar en claro que no es el caso en el que el trabajador es parte simplemente de una relación de subordinación deliberadamente oculta; esta no es una manifestación contractual atípica, sino sólo una situación de trabajo ilegal que debe ser develada.

[5] Entre otros que formulan igual interrogante véase Who is a Worker? de Guy Davidov, en Ind Law J (2005) 34 (1): 57-71. DOI: (<https://doi.org/10.1093/ilj/34.1.57>); Mark Freedland & Nicola Kountouris, The Legal Characterization of Work Relations and the Idea of Labour Law, in The idea of labour law, ch. 12 (Guy Davidov & Brian Langille eds. OUP, Oxford, 2011) citado en relación a otro de sus capítulos en nota 2. En relación al sistema de normas internacionales del trabajo, ver Creighton, Breen and McCrystal, Shae, Who Is a 'Worker' in International Law? (August 15, 2016). Comparative Labor Law and Policy Journal, Vol. 37, No. 3, pp. 691-725, 2016; Sydney Law School Research Paper No. 16/75; su abstract puede leerse en https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2824176 y desde aquí puede accederse al documento completo. Sobre el concepto de empleador, véase, entre otros materiales, “Who is an employer?” de Luisa Corazza and Orsola Razzolini, en la obra “Comparative Labor Law”, Edited by Matthew W. Finkin and Guy Mundlak, Research Handbooks in Comparative Law, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton MA, USA, 2015.