



PROPUESTA CONSTITUCIONAL DEL MUNDO SINDICAL

Un Nuevo Chile desde las múltiples
dimensiones del Trabajo Decente

PRESIDENTE CONSEJO ASESOR CONSTITUCIONAL:

Juan Somavía

INTEGRANTES CONSEJO ASESOR CONSTITUCIONAL:

Alejandra Krauss Valle, Antonio Baylos Grau, María Fernanda Villegas Acevedo, Hugo Barreto Ghione, Carmen Espinoza Miranda, Rafael Carvallo Santelices, Irene Rojas Miño, Rubén Martínez Dalmau, Natalia Villalba Lastra, Fernando Carmona Alert, Adoración Guamán Hernández, Hernán Bosselin Correa, Romy Schmidt Crnosija, Gonzalo Gutiérrez Gallardo, Matías Goyenechea Hidalgo, Víctor Báez Mosqueira, y Rafael Freire Nieto.

SECRETARIO EJECUTIVO DEL CONSEJO ASESOR CONSTITUCIONAL:

Pablo Zenteno Muñoz

INTEGRANTES SECRETARÍA EJECUTIVA:

Alejandra Fiabane Sule, Diego Varas Villalón, Luis Villazón León, Osvaldo Badenier Martínez, Fernando Quilaleo Aguirre (QEPD).

INFORME EJECUTIVO



TABLA DE CONTENIDOS

Presentación informe ejecutivo	07
I. El proceso de construcción de la propuesta constitucional del mundo sindical	10
II. Trabajo decente: pilar de la nueva constitución	12
III. Estado y modelo de desarrollo para el trabajo decente	14
IV. Elementos desde el trabajo decente para una constitución feminista	17
V. La nueva constitución frente a las transformaciones del trabajo	20
VI. Bloque de laboralidad constitucional: trabajo decente para todas y todos	22
A) Derecho al Trabajo Decente y su protección	23
B) La protección constitucional de la relación laboral	26
C) Salario decente para vivir (y no sobrevivir)	28
D) Igualdad material y no discriminación e igual salario por Trabajo de igual valor	31
E) Libertad sindical: una verdadera autonomía colectiva	34
▪ <i>Derecho a la Sindicación Autónoma</i>	
▪ <i>Derecho a la Negociación Colectiva en todos los niveles (Ramal)</i>	
▪ <i>Derecho a Huelga</i>	
F) Derechos Sociales de Seguridad social y Piso de Protección Social	39

ABREVIATURAS

PIDESC: Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

OIT: Organización Internacional del Trabajo

CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos

ONU: Organización de Naciones Unidas

CLS: Comité de Libertad Sindical (OIT)

CEACR: Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (OIT)

OCDE: Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos

PNUD: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

CEPAL: Comisión Económica para América Latina y el Caribe

art.: artículo

et ál: y otros

párr.: párrafo

p. / pp.: página / páginas

vol.: volumen

NIT: Normas Internacionales del Trabajo

OEA: Organización de Estados Americanos

PPS: Piso de Protección Social

CEDAW: Convención sobre la eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la mujer (en español)

■ PRESENTACIÓN

Chile atraviesa un momento histórico. Desde el retorno a la democracia, el proceso constituyente estallado desde el 18 de octubre del año 2019 representa uno de los procesos sociales y políticos más esperanzadores para el Pueblo chileno, dada la potencialidad transformadora que trajo en su esencia el estallido social. Sin embargo, como es también evidente, este momento implica a la vez una de las tareas más complejas y desafiantes para todas y todos quienes, desde diferentes movimientos sociales, hemos empujado por décadas la necesidad de una Nueva Constitución para nuestro país.

Sabemos que ni el proceso constituyente, ni la Nueva Constitución, reemplazarán la lucha política y social para avanzar hacia un Chile más justo e inclusivo. Pero, desde nuestra perspectiva, comprender de mejor forma las condiciones del proceso de acumulación de angustias y precariedades en la sociedad chilena que propiciaron el estallido social, es una tarea de primer orden, pues desde dicha comprensión, se podrán encontrar los mejores elementos de una Nueva Constitución que dé respuesta a las demandas ciudadanas. Tremenda labor para todas y todos quienes estamos comprometidos con el proceso en curso y particularmente para las y los constituyentes.

Para aportar en esa tarea, desde la CUT nos propusimos contribuir al proceso constituyente, iniciando la construcción de una Propuesta Constitucional desde el mundo sindical, con la idea de reflexionar sobre el rol del Trabajo en nuestro país y su crisis a propósito de la configuración constitucional del 80. Esto, con el objetivo de lograr consagrar en la Nueva Constitución las múltiples dimensiones del Valor del Trabajo, recogiendo las demandas y propuestas históricas del mundo sindical y acompañando dicha construcción de un Consejo Asesor Constitucional de primer nivel técnico y político, presidido por el ex Director General de la OIT, don Juan Somavía.

Hoy, ponemos a disposición del Pueblo de Chile, de su clase trabajadora, de las y los constituyentes, el fruto de ese trabajo: Una Propuesta Constitucional para Un Nuevo Chile desde las múltiples dimensiones del Trabajo Decente como contenido base. En ella, se explica el fundamento y las diversas expresiones que debiera permitirnos consagrar el Trabajo Decente como Pilar de la Nueva Constitución, sus mecanismos y garantías de protección, desde el derecho al trabajo decente, pasando por la protección constitucional de la relación laboral, el salario decente para vivir (y no sobrevivir), la igualdad material y no discriminación, la igualdad salarial por trabajo de igual valor, la libertad sindical como una verdadera autonomía colectiva, con los derechos de sindicación autónoma, derecho a la negociación colectiva en todos los niveles, derecho a huelga, hasta un verdadero derecho de seguridad social y piso de protección social, todos contribuyentes al desarrollo democrático de nuestra sociedad.

La propuesta aborda también las características que debe poseer un nuevo Estado y un nuevo modelo de desarrollo para el Trabajo Decente. En dicho sentido, se destaca que esto sólo será posible en la medida que se establezca un nuevo Estado Social, Democrático y de Derechos orientado, entre otros, por los principios de dignidad y solidaridad, como asimismo que se permita transitar hacia un nuevo Modelo de Desarrollo Justo y Sostenible. Por otro lado, como no tenemos dudas que la Nueva Constitución será Feminista, se realizan aportes y se presentan propuestas desde el Trabajo Decente para una Constitución

Feminista, pues tan transversal como el Trabajo en la sociedad, el Feminismo debiera ser una forma de concebir cada una de las esferas de la vida humana, individual y colectiva, incluyendo principalmente el Trabajo, con miras a eliminar toda distribución de roles fundada en el género y en el sexo.

Finalmente, se abordan los desafíos que representan las transformaciones en el trabajo en perspectiva constitucional. Sobre esto, el papel de la Nueva Constitución será fundamental. Sabemos que el capitalismo de nuestros días no es el capitalismo que sirvió de referencia para los diseños constitucionales pasados. Ya no convivimos exclusivamente con ese capitalismo fabril sobre el que se construyó el constitucionalismo clásico y tampoco el capitalismo monopolístico del constitucionalismo social. Hoy, tenemos una hegemonía de un capitalismo cognitivo que, producto del desarrollo de la ciencia y la incorporación de tecnología en el ciclo de producción, ha terminado por mudar la forma del trabajo.

En este sentido, aunque suene aventurado, será un desafío de la Nueva Constitución reforzar las clásicas formas de dar reconocimiento y protección al Trabajo, pero también, encontrar nuevos y creativos derechos que garanticen tal objetivo, pensando incluso en un Estado que deberá mudar radicalmente sus instituciones protectoras ante esta nueva forma del capitalismo. El Estado no puede diseñar sus instituciones sólo pensando que estas se aplican sobre una economía de intercambio propia de la primera mitad del XX. En este sentido, si el capitalismo actual es deslocalizado (está en todas partes y a la vez en ninguna), las herramientas tradicionales de tutela no serán útiles en la medida que su proyección es meramente territorial. Se necesitarán además instituciones que reconozcan el carácter extraterritorial de las relaciones laborales e impongan un bloqueo interno a todos estos abusos que provienen de alguna oficina de tecnología en alguna parte de Silicon Valley.

Por último, agradecer infinitamente a quienes fueron parte de este proceso de construcción de la Propuesta Constitucional del Mundo Sindical, a las y los dirigentes de las diversas organizaciones sindicales que participaron y a todas y todos los miembros del Consejo Asesor Constitucional de la CUT que generosamente pusieron a disposición su tiempo y experiencia en beneficio de la clase trabajadora. Finalmente, un reconocimiento a la Organización Internacional del Trabajo y a la Fundación Friedrich Ebert-Stiftung, por apoyar esta iniciativa.

Bárbara Figueroa Sandoval

Ex presidenta de la CUT

■ PRESENTACIÓN FES

El documento que presentamos a continuación tiene una importancia y valor fundamental para el proceso constituyente que se ha iniciado. La voz de la CUT, en representación de las y los trabajadores del país, es una voz muy importante en la construcción del nuevo pacto social que regirá la convivencia de quienes habitan Chile, para conseguir la dignidad para todos y todas.

La Constitución que todavía nos rige, tuvo un claro sesgo contrario a la organización de las y los trabajadores, anti sindicatos y anti derechos colectivos. La redacción de una nueva Constitución, por medio de un proceso democrático y, esperamos, muy participativo, da la oportunidad para comenzar a normalizar el marco institucional de las relaciones laborales.

Sin embargo, esto no es suficiente, ya que actualmente se han agregado nuevos e importantes desafíos que cruzan al mundo del trabajo, como cruzan a toda la sociedad. La crisis climática, las interpelaciones profundas del movimiento feminista a la forma en que nos organizamos y nos relacionamos, el ingreso masivo de la inteligencia artificial en todas las esferas de la vida, generan tensiones y nuevos problemas que deben ser abordados en este proceso y en las definiciones políticas de los años que siguen.

De todo ello da cuenta este importante documento, que ha sido trabajado por un Consejo Asesor de alto nivel y por las y los dirigentes sectoriales de la CUT, logrando construir una propuesta constitucional desde el sindicalismo pero que va mucho más allá de los temas laborales.

Partiendo de la aspiración para que el nuevo acuerdo constitucional fije la centralidad del valor del trabajo decente como un principio fundamental, y refuerza el nuevo rol del Estado para construir mejor y mayor protección a través de derechos sociales y seguridad social, en el marco de un nuevo modelo de desarrollo que respete a la persona humana y sea amigable con el medioambiente. Aboga por una Constitución feminista, que ayude a erradicar la violencia y el abuso en el lugar de trabajo, permita abordar la brecha salarial y las desigualdades de acceso al trabajo. Se hace cargo de las transformaciones en el mundo del trabajo, poniendo el acento en reforzar la negociación colectiva, el diálogo social, la sindicalización autónoma y el derecho a huelga, pero también la protección constitucional de la relación laboral, con salarios decentes para vivir, igualdad material y no discriminación salarial.

Lo anterior da cuenta de la comprensión del rol sociopolítico del sindicalismo, que ha demostrado la CUT en su trabajo, estando siempre presente en las discusiones importantes del país como actor clave. En la discusión más importante que pueda darse un país, como es pensar y reconstruir de manera democrática su nueva Constitución, felicitamos a la CUT por entregarnos este material, y nos alegra haberles podido acompañar en el camino.

Simone Reperger

Representante de la FES en Chile

Arlette Gay

Directora de Proyectos FES Chile



**EL PROCESO DE
CONSTRUCCION
DE LA PROPUESTA
CONSTITUCIONAL DEL
MUNDO SINDICAL**

La Central Unitaria de Trabajadores y Trabajadoras de Chile (CUT) definió en su último Congreso Nacional, realizado los días 24 y 25 de enero de 2020, apoyar el plebiscito del 26 de abril de 2020 (finalmente realizado el 25 de octubre) la opción APRUEBO y CONVENCIÓN CONSTITUCIONAL, conformando además el Comando Nacional de Trabajadores y Trabajadoras Nueva Constitución para Chile, presidido por la entonces presidenta de la CUT, Bárbara Figueroa Sandoval, con el objeto de contribuir a una coordinación estratégica del mundo sindical para impulsar y profundizar el proceso constituyente. Posteriormente, se propuso iniciar un proceso de construcción de contenidos constitucionales, con miras a contribuir a consagrar en la Nueva Constitución el valor y las garantías del Trabajo Decente, desde la voz y las ideas del mundo sindical.

Los quince Consejos Ramales de la CUT (Comercio, Transporte, Minería, Industria, Construcción, Servicios, Campesina e Indígenas, Marítimo - Portuario y Pesca, Energía, Servicios Financieros, Sectores Informales, Empresas Públicas, Salud, Educación y Sector Público) entregaron en el Consejo Directivo Nacional Ampliado del 21 de agosto de 2020, sus Informes con propuestas referidas a su ámbito y hacia el proceso constituyente. El primero de octubre del mismo año, con el lanzamiento de la Guía Sindical por el Cambio Constitucional, se inició el ciclo de cabildos constitucionales organizados por la Fundación Instituto de Estudios Laborales (FIEL).

Para la coordinación del proceso de construcción de la Propuesta Constitucional del Mundo Sindical, en el mes de diciembre del año 2020 y al alero de la FIEL, con el apoyo de la Organización Internacional del Trabajo y la Fundación Friedrich Ebert Stiftung, se conformó un equipo de profesionales que constituyeron la Secretaría Técnica, encargada de recoger, analizar y sistematizar las ideas, propuestas y miradas sobre las temáticas constitucionales emanadas del Congreso Nacional, diversos encuentros, talleres, activos y otras modalidades de trabajo en las que se discutieron las temáticas constitucionales junto a dirigentes y dirigentes sindicales.

La Secretaría Técnica elaboró un primer borrador del proceso denominado Propuestas Constitucionales de los trabajadores y trabajadoras de Chile, que fue una síntesis inicial de propuestas constitucionales contenidas en el Informe al XII Congreso Nacional de la CUT, los Informes de los quince Consejos Ramales entregados en el Consejo Directivo Nacional Ampliado de 21 de agosto de 2020 y la Guía Sindical por el cambio

constitucional. Este documento sirvió de marco en la discusión de la Propuesta Constitucional del Mundo Sindical.

Durante los meses de febrero, marzo, abril y mayo de 2021 se realizaron, con la participación de dirigentes y dirigentes sindicales de las organizaciones sindicales que componen los Consejos Ramales, la Vicepresidencia de la Mujer y de Relaciones Internacionales de la CUT, diecinueve encuentros y talleres convocados para profundizar los contenidos constitucionales impulsados por las organizaciones sindicales para la Nueva Constitución.

El Consejo Asesor Constitucional de la CUT se constituyó en el mes de enero de 2021 y estuvo presidido por el ex Director General de la OIT, don Juan Somavía e integrado por Alejandra Krauss Valle, Antonio Baylos Grau, María Fernanda Villegas Acevedo, Hugo Barretto Ghione, Carmen Espinoza Miranda, Rafael Carvallo Santelices, Irene Rojas Miño, Rubén Martínez Dalmau, Natalia Villalba Lastra, Fernando Carmona Alert, Adoración Guamán Hernández, Hernán Bosselin Correa, Romy Schmidt Cnosija, Gonzalo Gutiérrez Gallardo, Matías Goyenechea Hidalgo, Víctor Báez Mosqueira, y Rafael Freire Nieto. El Consejo constituyó el organismo técnico asesor que acompañó el proceso de construcción de la Propuesta Constitucional del mundo sindical

La instancia se reunió en siete ocasiones entre los meses de febrero y mayo de 2021 y su tarea consistió en recibir, estudiar, comentar y complementar las Propuestas Constitucionales recogidas y sistematizadas por la Secretaría Técnica. Asimismo, incluyó una reunión especial con la Oficina de la Organización Internacional del Trabajo para recibir insumos sobre las temáticas en discusión, desde la perspectiva de las Normas Internacionales del Trabajo y sus órganos de control.

La presente propuesta constitucional, elaborada por el Consejo Asesor Constitucional de la CUT, emana de todo este proceso de discusión, participativo y transversal, cuyos diagnósticos, ideas y propuestas pretenden concretar el mandato que el mundo sindical organizado en dicha Central le entregó a esta instancia: Contribuir con contenidos al proceso constituyente en curso con el objeto de poner al centro de una Nueva Constitución Social nacida en democracia, el valor del Trabajo Decente como vehículo determinante hacia la ciudadanía política, económica y social.





TRABAJO DECENTE: PILAR DE LA NUEVA CONSTITUCION

En 1999, la Organización Internacional del Trabajo¹, introduce el concepto de Trabajo Decente caracterizado por cuatro objetivos estratégicos: (1) El respeto de los derechos fundamentales en el trabajo, (2) la generación de oportunidades de empleo, (3) la consagración de la protección social y (4) el diálogo social, como herramienta de gobernanza de la relación capital-trabajo. Cada uno de ellos cumple, además, una función en el logro de metas más amplias como la inclusión social, la erradicación de la pobreza, el fortalecimiento de la democracia, el desarrollo integral y la realización personal.

En 2015, los países definieron en el marco de Naciones Unidas que un nuevo modelo de desarrollo para las sociedades se fundamenta en la promoción de la dignidad personal y el respeto a la integridad de la tierra. Adoptaron un conjunto de objetivos globales para erradicar la pobreza, proteger el planeta y asegurar la prosperidad para todos y todas como parte de una nueva agenda de desarrollo sostenible. De los 17 objetivos adoptados, la mayoría son de orden social, y de manera específica, el Objetivo N° 8 refiere al Trabajo Decente y crecimiento económico. Con esto, por primera vez a nivel internacional el derecho al Trabajo Decente es no sólo considerado como derecho social, sino que, como condición del crecimiento económico, lo que implica que no basta con crecer, sino que la economía debe producir trabajo decente si desea alcanzar la prosperidad y el desarrollo. Se trata de un cambio de paradigma que debe impactar en las agendas políticas de los países y, por cierto, en los cambios normativos y constitucionales

Durante el desarrollo de la construcción de la propuesta constitucional del mundo sindical, quedó de manifiesto la importancia de que la Nueva Constitución consagre de forma expresa, transversal y con perspectiva de género el valor del Trabajo Decente, mediante la incorporación de los principios y garantías adecuados para que, en conjunto con otros valores del nuevo Chile que se expresa a partir del estallido social, se transforme en uno de los pilares del nuevo pacto social en construcción. Se trata de constitucionalizar el paradigma normativo del Trabajo Decente en la Constitución.

El fundamento de lo anterior radica la constatación de que la calidad del Trabajo en sus diversas expresiones y dimensiones define de muchas formas la calidad de una sociedad y de una democracia. Las personas condicionan muchos aspectos de su vida a partir del tipo de trabajo que desarrollan, por ende, su reconocimiento y valoración resultarán aspectos determinantes de abordar si queremos, a partir de una Nueva Constitución, entregar dignidad a las personas en nuestro país. El trabajo es fuente de dignidad personal, de valoración de sí mismo, de valor social, tanto en el mercado como en el ámbito de los cuidados, de autonomía personal y económica, de estabilidad de las familias, de paz en la comunidad, de seguridad social. El trabajador y la trabajadora además es ciudadano en sus distintos trabajos, y su compromiso con la democracia también emana de la experiencia y las condiciones de su trabajo.

El reconocimiento y la garantía de la dignidad a partir del trabajo, tiene su origen en el Constitucionalismo Social (Constitución de Querétaro de 1917 y Constitución de Weimar de 1919) contenido en los Convenios y

Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (creada en 1919), la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), los Pactos Internacionales sobre derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales (1968), los valores del Estado de bienestar y, desde luego, en las sostenidas luchas sociales y políticas en todos los países que, con sus duelos, tragedias y éxitos, durante este largo proceso histórico, han logrado avanzar progresivamente en el reconocimiento de los derechos laborales y sindicales en el mundo.

Chile tiene, a partir de la Nueva Constitución, una oportunidad única de constitucionalizar el concepto de Trabajo Decente, que tan bien ha inspirado los debates en el mundo del trabajo en una época particularmente difícil, producto de las crisis económicas, la transformación que ha experimentado el trabajo con la introducción de la tecnología y los retos que plantea la integración del valor del trabajo de cuidados y la consecución de la igualdad entre mujeres y hombres. La tarea de reconocer el enorme valor que tiene el trabajo es una oportunidad de construcción de una sociedad armónica, con cohesión social, sana convivencia democrática y con igualdad entre hombres y mujeres. Hoy, se trata de avanzar desde esa potente aspiración política y social global a la realidad nacional y local. Debemos valorar el enorme significado que tiene para todos y todas el trabajo en nuestra sociedad, lo que implica poner este reconocimiento en el corazón de la Nueva Constitución e incorporar el derecho al trabajo decente como principio fundacional de la misma.

Las condiciones de ejercicio del trabajo decente se construyen sobre la base de los siguientes elementos: un Estado y un Modelo de Desarrollo para el Trabajo Decente, un Trabajo Decente con perspectiva feminista, con reconocimiento y valoración (no invisibilización) de todos los trabajos, un trabajo productivo y con derechos, un contrato con salario para progresar no para subsistir, con igualdad material y no discriminación, con igualdad de género en todas las dimensiones, con corresponsabilidad en los cuidados, con igual salario por trabajo de igual valor, con libertad sindical, es decir, con sindicalismo autónomo, negociación colectiva en todos los niveles (ramal) y derecho a huelga multipropósito, con el fin al trabajo infantil y al trabajo forzoso, con derechos sociales de seguridad social (Salud, pensiones y Seguridad Laboral) y con todos los derechos humanos reconocidos y consagrados en los Tratados Internacionales.

Si la Nueva constitución avanza en esa dirección, se insertará en el reconocimiento del conjunto de derechos sociales que son parte integral del constitucionalismo social: educación, salud, vivienda, medio ambiente sano y tantos otros. Además, será coherente con una visión amplia y robusta de la democracia, que no reduce la participación al voto, sino que se abre a la deliberación social, debiendo estar precedido de un fuerte reconocimiento y protección de los interlocutores, en nuestro caso, las organizaciones de trabajadores y trabajadoras, que permitan una participación igualitaria y potente, como la que pretende desatar el proceso constituyente.

1 Memoria del Director General, Trabajo Decente, 1999.



ESTADO Y MODELO DE DESARROLLO PARA EL TRABAJO DECENTE

Si aspiramos que la Nueva Constitución establezca como uno de los objetivos fundamentales dotar de dignidad a las personas a través del ejercicio de los derechos sociales, en este caso, del derecho al Trabajo Decente, será necesario consagrar las condiciones para lograr tal objetivo. En dicho sentido, esto sólo será posible en la medida que se establezca un nuevo Estado Social, Democrático y de Derechos orientado, entre otros, por los principios de dignidad y solidaridad, como asimismo que se permita transitar hacia un nuevo Modelo de Desarrollo Justo y Sostenible.

El nuevo Estado que surja del proceso constituyente deberá ser capaz de dar respuesta a las múltiples demandas ciudadanas que son el origen del mismo. Se tratará de un Estado Social, cuya finalidad primordial será la consecución de la dignidad de las personas en sus múltiples dimensiones individuales y sociales; un Estado Democrático, que junto con radicar efectivamente la soberanía en el pueblo y ampliar los mecanismos de deliberación política en los diversos niveles, sea capaz de reconocer la importancia de toda expresión de soberanía para ampliar su legitimidad. En esto, será fundamental el reconocimiento, promoción y respecto del Diálogo Social y su expresión concreta en instituciones que le den efectividad. Por último, un Estado de Derechos, sostenido en el reconocimiento, la protección y garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos y ciudadanas, que señale de forma clara los principios y garantías que permiten su ejercicio y que mandate en consecuencia a las leyes y políticas públicas que le den desarrollo.

En el ámbito del Trabajo Decente, un Estado orientado por el Principio de Dignidad refiere a generar las condiciones para que todo trabajo sea reconocido y valorado cultural, política, social y económicamente. Asimismo, debe tratarse de un Estado dotado de las suficientes facultades y capacidades para asegurar el derecho al Trabajo Decente, de hombres y mujeres, del campo y la ciudad, en los diversos territorios, permitiendo fortalecer toda institucionalidad y organización para orientarlas en tal dirección. En fin, se tratará de un Estado que en cada una de sus actividades deberá considerar el impacto que el Trabajo tiene en la dignidad de la vida de las personas y de la sociedad en su conjunto.

De la misma manera, el Principio de Solidaridad será un aspecto fundamental a la hora de considerar las diversas áreas en las que se inserta el Trabajo y sobre las cuales el Estado deberá actuar para lograr integración y equidad social. La protección de los derechos fundamentales en el trabajo, el acceso a un trabajo decente, las formas de organización de la producción, el rol de la empresa en la sociedad, la distribución de los ingresos que genera el trabajo, los sistemas de seguridad social, los sistemas impositivos, el desarrollo social de los diversos territorios, los sistemas de formación para la vida y el trabajo, son todas temáticas en las que el principio de solidaridad debiera comenzar a configurar un nuevo tipo de sociedad a partir de un nuevo rol del Estado.

Por otro lado, no cabe duda de que el trabajo es el elemento base para el diseño y organización de la vida social, a través del cual el ser humano preserva y expande su existencia, articula relaciones, modifica las condiciones de su entorno y responde a sus necesidades y aspiraciones. No es posible concebir la vida humana sin formas de estructuración y relación asociadas al trabajo, así como sin considerar

sus implicaciones en la manera como las sociedades se organizan para producir, subsistir, intercambiar, distribuir los bienes y servicios que requieren, y configurar relaciones sociales, desde las formas más básicas hasta las más compleja.

La generación de trabajo decente, que no es cualquier tipo de trabajo o empleo como se señaló anteriormente, está fuertemente ligada a un tipo de desarrollo que se genere en condiciones de sostenibilidad y justicia, estableciéndose así la conexión central entre estas dos nociones. El Desarrollo Sostenible se concibe como un conjunto de procesos orientados a equilibrar el crecimiento económico con la justicia y equidad social y la protección y preservación del ambiente, en función del bienestar de las generaciones actuales y futuras, construyendo los dispositivos políticos, técnicos, institucionales y organizativos que le permitan perdurar en el tiempo.

Como se señaló, el ODS N° 8 el derecho al Trabajo Decente lo vincula como condición del crecimiento económico tendiente a lograr el desarrollo sostenible de las naciones, el que no será posible si se hace a partir de trabajo en condiciones precarias y sin reconocimiento de derechos laborales y de la seguridad social.

Este postulado se sitúa en la perspectiva, y la necesidad, de que Chile logre construir, a partir del texto Constitución, un Modelo de Desarrollo Justo y Sostenible con la más amplia convergencia de visiones en torno a la promoción de la dignidad del ser humano y el respeto a la integridad de la tierra. Ello requiere un crecimiento inclusivo, equitativo y eficaz, con cambios profundos en nuestra matriz productiva e inserción internacional, fundado en inversión y consumo sostenibles.

En ese marco, tenemos que profundizar el análisis del significado de esos cambios en los diversos sectores productivos existentes y por crear. Esto, unido a una visión del impacto actual y prospectivo sobre el mundo del trabajo y la estructura del empleo junto a las nuevas necesidades de formación y capacitación que ya están surgiendo. Sabemos que los cambios tecnológicos, la inteligencia artificial, la economía digital, el trabajo a distancia que se va a generalizar y la automatización, entre otros aspectos, ya están aquí. Analizar el futuro del trabajo post pandemia y en camino al desarrollo sostenible es esencial. En una perspectiva constitucional, debemos saber armonizar la dimensión económica, social y medioambiental del desarrollo sostenible.

Es claro que el camino hacia el desarrollo sostenible requiere un cambio productivo y tecnológico, lo que tiene costos enormes, donde se van a crear y desaparecer trabajos. Sin duda se requerirán nuevas inversiones. El marco de estos cambios y acciones implica que Chile tenga además una estrategia nacional de desarrollo, con objetivos de corto, mediano y largo plazo. Si la tenemos, es inevitable que todos estos temas surjan y deben surgir en el marco de una mirada de conjunto. La estrategia será expresión del modelo o la bajada del modelo, por ello la Constitución debe definir cuáles son los marcos, para también establecer la necesidad de la estrategia. La nueva Constitución debe señalar con claridad los instrumentos que van a concretar estos nuevos principios y valores que orienten nuestro desarrollo.

En esta perspectiva, se debe constitucionalizar la sustentabilidad, pasando desde un modelo de desarrollo típico hacia uno donde exista una relación respetuosa del ser humano, y del ser humano con la naturaleza. Asimismo, se debe plantear el desarrollo en un sentido amplio, es decir, considerar los empleos verdes y turquesas, conservación de recursos naturales, respeto por la multiculturalidad, con un enfoque en los territorios y con construcción realmente participativa, superando la centralización. Los parámetros de esta perspectiva deben fijarse en la Constitución, pero su desarrollo y expresión tiene que ser participativo y territorializarse.

Sin embargo, este nuevo enfoque de desarrollo que permita la generación de trabajo decente no es sólo una obligación del Estado o de las instituciones públicas, ni menos una simple aspiración que debe orientarse programáticamente en la constitución. Cuando hablemos de desarrollo sostenible debemos ser precisos en las cargas que emanan para el Estado, la sociedad y también para las empresas. Las empresas en este nuevo objetivo social debieran soportar similares obligaciones que se imponen al actuar del Estado, no sólo como una medida de diligencia debida o de buena voluntad, pues se trata de una norma de medios claramente insuficiente. Por ello, tan importante como los principios ya enunciados, será determinar las reglas y la institucionalidad, separando esta última de los intereses concretos, de los grupos y sectores económicos que puedan influir de forma contraria a los objetivos que nos impongamos desde la Constitución.

Cabe agregar que la esencia del tipo de Constitución que nace de nuestro proceso constituyente es una que no sólo la definen los expertos. Por ello, la participación de la ciudadanía en las definiciones que desarrollen el nuevo modelo de desarrollo será un ejercicio central de la soberanía popular. Sin duda que esta participación debe tener una expresión individual (voto, plebiscitos, referéndums, etc.) pero también colectiva, a través de la participación social, como los sindicatos. Lo que nos importa, es que el éxito del desarrollo justo y sostenible sea tema de ciudadanos y ciudadanas. Obviamente los trabajadores y trabajadoras son a la vez ciudadanos y ciudadanas. La participación colectiva requiere organización y en esa perspectiva, los sindicatos tienen tradición y experiencia, por lo que podremos en la nueva Constitución dotarlos de más responsabilidades o responsabilidades nuevas en este ámbito, por ejemplo, que se organicen para discutir los temas de su región, comuna o territorio.

Por último, aspiramos a que la Constitución establezca que el Estado asegurará la adecuada distribución del ingreso y de la riqueza nacional, el pleno empleo y valorar todas las formas de trabajo, con respeto a los derechos laborales, reconozca el valor económico del trabajo de cuidados como fuente de riqueza y que las normas sobre las políticas de promoción de la inversión extranjera y la normativa de protección de los inversores extranjeros respeten siempre los derechos laborales establecidos en la Constitución y en las leyes.



IV

**ELEMENTOS DESDE EL
TRABAJO DECENTE PARA
UNA CONSTITUCIÓN
FEMINISTA**

No tenemos dudas que la Nueva Constitución chilena será una Constitución Feminista. El carácter del proceso constituyente en curso y la consolidación del movimiento feminista y sus demandas nos permiten afirmar que este nuevo Pacto Social será un hito relevante hacia esa revolución pendiente consistente en consagrar definitivamente la igualdad material en términos de género y comenzar a eliminar todas las formas de discriminación y violencia contra la mujer. Al igual como sostenemos que el Trabajo Decente debe ser uno de los pilares en que se sostenga lo lingüístico, lo cultural, lo social, lo económico, lo institucional y lo político en el texto constitucional, el Feminismo debe integrar transversalmente cada una de estas dimensiones y por cierto, la forma en que se reconoce, se garantiza y se regula el Trabajo. Tan transversal como el Trabajo en la sociedad, el Feminismo debiera ser una forma de concebir cada una de las esferas de la vida humana, individual y colectiva, con miras a eliminar toda distribución de roles fundada en el género y en el sexo.

Hablamos por tanto de la aspiración de consagrar constitucionalmente una cultura de la igualdad y la equidad de género, lo que hará necesario incorporar en cada uno de los tópicos sociales esta perspectiva, como en el tipo de Familia, el Estado Laico, la corresponsabilidad con los hijos e hijas, las tareas de cuidados, la organización del trabajo, el rol de la empresa, etc. Si bien es cierto, hoy mucho de esto ha tenido un avance, es importante dar un paso más allá, pues la realidad nos dice que hay violencia, "derechos", trabajos y realidades que sólo afectan a las mujeres. Esto, hace necesario entonces que la Constitución establezca absoluta paridad en todos los mecanismos, derechos e instrumentos que se reconozcan y regulen. En lo que toca al trabajo, por ejemplo, los derechos asociados hoy a la maternidad (post natal, cuidados, etc.), debieran consagrarse en términos obligatorios mínimos tanto para hombres como para mujeres, eliminando cualquier división del trabajo sostenida en una concepción de género y el supuesto "costo" que de forma histórica el empleo carga exclusivamente en las mujeres.

Desde el Trabajo Decente, el desafío Feminista requiere tener presente la envergadura de la discriminación que sufren actualmente las mujeres en el trabajo, pues en esta dimensión no se trata sólo de una mera discriminación de remuneraciones, sino que se expresa también en la feminización del trabajo, la dificultad de acceder al mismo, los tipos de trabajos que realizan las mujeres, los trabajos alternativos, las dobles jornadas, en la imposibilidad de ascensos, en el acceso limitado a cargos directivos, en el ámbito de la seguridad social por las accidentadas trayectorias laborales femeninas, los trabajos degradantes que realizan las mujeres y en todas y cada una de las dimensiones que implica el Trabajo en la sociedad.

El Principio de Igualdad y no discriminación debe ser el eje básico y estructurante en esta materia. La Nueva Constitución debe incorporar todos los Tratados Internacionales que hagan referencia a este principio, especialmente en el ámbito del Trabajo de las Mujeres. Las últimas Recomendaciones CEDAW a Chile (2018) llaman a tomar medidas para enfrentar las diversas discriminaciones en este ámbito. Así lo señala el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas en las Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Chile, aprobadas en su 69° período de sesiones, en las cuales muestra preocupación por: i) la discriminación en materia de igualdad de remuneraciones, ii) las cifras de desigualdad salarial

por razón de género en los sectores público y privado, iii) los efectos que producen en las pensiones de las mujeres, iv) la persistencia de la segregación ocupacional horizontal y vertical y, v) la concentración de las mujeres en el sector no estructurado, en los sectores de servicios peor remunerados y en el trabajo temporal y a tiempo parcial, entre otras.

Por ejemplo, el sistema laboral chileno no ha acogido el principio de la OIT, de iguales remuneraciones por trabajos de igual valor. Y es importante que la Nueva Constitución establezca este principio y sus garantías, considerando además la segregación laboral del mismo sistema. En la medida que tengamos igualdad salarial tendremos una mejor incorporación de la mujer al trabajo decente remunerado, porque no debiera estar el desincentivo para no contratarlas. Para esto, se deben adoptar medidas que no desincentiven la contratación y que consagren una remuneración igualitaria por trabajo de igual valor.

Para abordar la discriminación por género en el Trabajo se debe ir lo más al fondo que se pueda en materia constitucional, pues el trabajo remunerado para las mujeres es el instrumento para alcanzar la autonomía. Sin embargo, en la actualidad las condiciones y características de la regulación del trabajo en nuestro país reproducen las discriminaciones contra ellas. Hablamos de ir al fondo en el reconocimiento de la discriminación en el trabajo contra las mujeres, pues siempre será complejo abordar las medidas contra la discriminación, que no signifiquen desincentivo a su contratación. Por ello, creemos importante que toda institución asociada al trabajo debe obligatoriamente considerar la paridad, ya que de lo contrario se termina expulsándolas al mundo informal. Se trata de acoger como principio en la nueva Constitución, la promoción de una cultura de la igualdad, pues si bien es importante lo normativo, se trata también de cambiar el paradigma patriarcal.

Una de las condiciones previas para eliminar cualquier discriminación contra la mujer o por género en el Trabajo es consagrar constitucionalmente el Derecho a la Integridad Personal, reconociendo específicamente el derecho de mujeres y hombres a una vida libre de violencia física, psicológica, moral y sexual, tanto en el ámbito público como privado. Será deber del Estado y de las Empresas adoptar todas las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia de género en el Trabajo. Adicionalmente, se deben establecer obligaciones y garantías para asegurar condiciones de trabajo seguro, garantizando condiciones materiales para la realización del trabajo que impidan el daño a la salud de las mujeres, relaciones laborales que no las expongan a ninguna forma de abuso y condiciones de seguridad en el trayecto, que eviten que se expongan a situaciones de violencia.

La etapa que significó en su momento establecer derechos y "beneficios" para conciliar la vida familiar y laboral y la corresponsabilidad parental, quedó superada. Las mujeres siguen siendo las que mayoritariamente sufren las consecuencias negativas del cuidado de la familia y de la casa en relación con el Trabajo. Por tanto, ya no se trata sólo de voluntariedad, sino de avanzar en diseñar derechos de corresponsabilidad que deben ser titularidad y obligatoriedad para hombres y mujeres. Por ejemplo, si bien en la actualidad la negociación colectiva permite pactos de corresponsabilidad parental y de conciliación familiar-laboral, la realidad nos muestra que ellos no han abordado estos aspectos. Por tanto,

dejado solo al diálogo, y no a la obligatoriedad, estos mecanismos son inutilizados. Hay que ser mucho más incisivos.

El Estado debe hacerse cargo transversalmente de terminar con esta cultura del patriarcado. Es decir, todo el quehacer del Estado debe estar guiado hacia este Principio de Igualdad y no discriminación por género. Por ejemplo, sostenemos que todas las instituciones del Estado y los órganos colegiados de tales instituciones deben ser paritarias en su composición de dirección, así como también debe serlo todo órgano electo democráticamente. Desde el Estado también tiene que incorporarse el establecer, fomentar y financiar una estructura de corresponsabilidad parental, que impida que cualquier norma o derecho laboral se transforme en una barrera de ingreso al trabajo y efectuar políticas activas desde las instituciones del trabajo que permitan superar todo prejuicio de rol en el trabajo, incluso en el cuidado de los hijos e hijas. El Estado debe reconocer de forma equitativa y sin sesgos de género todos los trabajos y promover la redistribución y reducción de aquellos que hoy tienen tales sesgos.

Por otro lado, es fundamental que la Nueva Constitución consagre las obligaciones de las empresas en materia de igualdad y no discriminación de género. No se trata por tanto de sólo constatar la discriminación en el trabajo, sino establecer la obligación de las empresas para enfrentarlas, junto a la participación de los trabajadores y trabajadoras. Las empresas deben ser obligadas constitucionalmente a generar Planes de Igualdad, en los que se abarquen las múltiples dimensiones de la discriminación en el Trabajo y particularmente respecto de las mujeres. Estos Planes de Igualdad podrían ser parte de los contenidos obligatorios de la Negociación Colectiva o ser vigilados por los Sindicatos. Pero, en cualquier caso, se debe tratar de mandatos legales y de obligaciones. Será una obligación constitucional de la empresa establecer medidas activas en contra de la discriminación y promover la igualdad de género en términos de cómo se organiza el trabajo.

Asimismo, como aspiramos que la Nueva Constitución se haga cargo de todas las discriminaciones de las mujeres en el trabajo (tipos de trabajos, salariales, causas que explican la diferencia salarial, roles preasignados, etc.), debemos reconocer que actualmente el trabajo doméstico y el trabajo de cuidados no remunerado, es una parte de esa dimensión. Es una realidad que existe y no podemos obviarla, y nuestro propósito es conseguir que la Constitución no dé la espalda a la realidad y que más bien permita superarla.

Muchas mujeres en Chile no entran al mundo del trabajo porque deben realizar trabajo doméstico y de cuidados de hijos/hijas o el cuidado de personas no valentes. En ese sentido, estos trabajos no remunerados son una barrera al acceso de las mujeres al mundo del trabajo. Es lo que no permite el ingreso a la autonomía. Esta forma de trabajo hoy no está reconocida como parte del trabajo en la sociedad. No se reconoce, no se valora social y económicamente, y más aún, subsidia a la economía.

En este sentido, nuestra propuesta apunta a dos propósitos. En primer lugar, reconocer constitucionalmente el Trabajo Doméstico y de cuidados en su dimensión cultural, social, política y económica, para posteriormente aspirar a que ese reconocimiento no se vincule a las

mujeres, sino que se distribuya en términos de roles. El reconocimiento constatará la realidad de que hoy es un trabajo que hacen las mujeres y por tanto, lo que debemos hacer es equilibrarlo.

Dejamos claro que no estamos proponiendo el reconociendo porque es un Trabajo realizado por mujeres, sino que lo hacemos porque genera valor económico y social y porque además, valorarlo, permitirá también la superación de un sistema desigual, patriarcal y con distribución de roles en el trabajo. Se debe reconocer el trabajo de cuidados y doméstico como rol de todos y todas, no vinculado a la mujer, con acceso a seguridad social y una infraestructura institucional pública de formación para su realización. Es un reconocimiento que parte, pero que va mucho más allá de remuneración y seguridad social. El Estado debe ser el agente accionante para lograr estos objetivos y los principios, derechos y garantías deben expresarse en el texto constitucional. Asimismo, la Constitución debe permitir generar políticas públicas más efectivas en este sentido.

Por último, es importante que se considere al momento de establecer constitucionalmente los Derechos Sociales de Seguridad Social y el Piso de Protección Social, que el sistema de seguridad social contenga medidas para eliminar las brechas y discriminaciones de género, muchas de las cuales se vinculan con la trayectoria laboral de las mujeres. Estas brechas y discriminaciones deben ser corregidas. Asimismo, dentro de estos derechos sociales se debe consagrar la creación de un Sistema Nacional de Cuidados, como parte del sistema de protección social, generándose una economía pública de los cuidados que incorpore a todos los hombres y mujeres que hoy ejecutan estas labores a los derechos del Trabajo Decente que más adelante se desarrollan en esta propuesta.



Fotografía: Yerko Oblinovic

V

LA NUEVA CONSTITUCIÓN FRETE A LAS TRANSFORMACIONES DEL TRABAJO

El mundo se encuentra atravesando un momento de cambios tecnológicos, de modos de producción y del trabajo. Sin duda este proceso implica la destrucción de empleos –o al menos de algunas funciones–, la creación y mutación de los puestos de trabajos. Hace al menos una década, los trabajadores y trabajadoras del mundo se han habituado a escuchar discursos distópicos sobre el futuro del trabajo, de pérdidas de millones de empleos, incluso, algunos auguran el “fin del trabajo”. Discursos propiciados y funcionales a las élites del mundo tendientes a paralizar y debilitar la acción de las organizaciones sindicales.

Sin embargo, en una visión más analítica, incluyendo diversos factores, la nueva tecnología tendrá una introducción en la mayoría de las empresas de largo plazo, centrándose en empresas de gran tamaño, en su mayoría será sobre tareas específicas. Paralelamente, la incorporación de tecnología creará nuevos puestos de trabajo. Es entonces necesario volcar los esfuerzos en las habilidades necesarias para acceder a esos nuevos puestos de trabajo y, en la protección de los trabajadores y trabajadoras que están accediendo a nuevas formas de empleos cuya organización se encuentran en zonas grises de la protección laboral.

En las nuevas formas de empleo, la brecha digital y la económica entre aquellos calificados y aquellos que no, será potenciada aún más, por tanto, las respuestas deben tener varias dimensiones. En este sentido, la Nueva Constitución nos permitirá establecer nuevos principios y valores para organizar la sociedad que se desea, pero con mirada en los retos del futuro, sus impactos y cómo nos preparamos para que todos y todas puedan beneficiarse de aquello. Es un motivo más para repensar la estrategia de crecimiento actual por una de desarrollo justo y sostenible, como también, aquellas materias como innovación, inclusión, educación y formación profesional, protección social y laboral, negociaciones colectivas que permitan la distribución del progreso y adoptar acuerdos que sean necesarios para los procesos de transición y el diálogo social.

En el aspecto innovación, inclusión y sostenibilidad, nada de lo que se gane en el frente externo reducirá la vulnerabilidad del país si no se acompaña con gran esfuerzo por reducir las brechas en las capacidades tecnológicas, por tanto, garantizar el acceso de internet para todos y todas parece ser una necesidad vital.

La política seguida por nuestro país hasta la fecha en materia de educación, investigación, innovación y desarrollo son incompatibles con los objetivos de generación de empleos de mejor calidad y productividad, y con las potencialidades industriales del país. Chile tiene capacidad para desarrollar tecnologías propias en energías renovables al tener un amplio espacio relacionado con el uso de los bienes naturales, donde convergen de manera más armónica temas ambientales y de inclusión. Se abre la oportunidad de avanzar hacia un nuevo patrón energético y productivo mediante un conjunto coordinado de inversiones, donde converjan tanto trabajo decente, tecnología y ambiente.

En el futuro habrá trabajo, pero exigirá nuevas calificaciones. Se hace indispensable la necesidad de solucionar el histórico problema educativo, a través del mejoramiento de la calidad de la educación, pero que

también las mallas curriculares observen las calificaciones requeridas para las nuevas formas de empleo. En tal sentido, deberá desarrollarse políticas para el desarrollo y fomento de aquellos conocimientos que las nuevas actividades el Estado en sus Planes de Estrategia de Desarrollos Sostenible incorpore los elementos tecnológicos e innovación, pero también, los formativos de curiosidad desde el aprendizaje.

Por su parte, debe necesariamente actualizarse la Política de Capacitación y Readaptación laboral para ofrecer nuevas opciones a quienes ya tengan un empleo, y exista riesgo de que sea reemplazado por tecnología, o bien, aquellos trabajadores y trabajadoras que lo deseen puedan encontrar mejores trabajos a partir de las nuevas competencias adquiridas. De lo contrario, existirá desacople importante entre las competencias y los nuevos trabajos productos del cambio tecnológico.

Habrán otros casos, en que será difícil prever los efectos y se producirán los desajustes, entre la pérdida de empleos, creación de otros, por falta de competencias para incorporarse en ellos. En tal caso, el Estado deberá prepararse para establecer Sistemas de la Seguridad Social del trabajo universales, que permitan proteger a los trabajadores y trabajadoras y sus familias, coordinados con el Plan de Capacitación que se establezca.

La viabilidad de estos sistemas, ya sea a partir de impuestos generales como a través de cotizaciones, también es un aspecto para considerar. Como lo señalaremos en su oportunidad, los Sistemas de la Seguridad Social del trabajo se componen del sistema de seguridad social contributivo integrado por todos aquellos trabajadores y trabajadoras que se encuentran en relaciones laborales formales, por lo que será importante extender el paraguas protector del derecho del trabajo en las actuales zonas grises, pero también dotar de una legislación Constitucional y legal que permita hacerlo con las nuevas formas hasta ahora no conocidas y que escapen de la subordinación tradicional.

Finalmente, las negociaciones colectivas y el diálogo social serán indispensable, y ante el panorama cambiante, se hace necesario institucionalizarlas y fortalecerlas, con el fin de hacerlos participes de las decisiones que se tomen y de las transiciones que ocurrirán. Así, se hace necesario repensar la negociación colectiva para incorporar materiales sociales y económicas y no tan solo de índole laboral. El rol que le asigne la nueva Constitución al Estado para su promoción y su campo de acción y aplicación será clave.

VI

**BLOQUE DE LABORALIDAD
CONSTITUCIONAL:
TRABAJO DECENTE PARA
TODAS Y TODOS**

A) DERECHO AL TRABAJO DECENTE Y SU PROTECCIÓN

PROPUESTA CONSTITUCIONAL:

- Chile es un Estado Social, Solidario, Democrático y de Derechos y una de sus finalidades es reconocer y valorar todo trabajo generando las condiciones para alcanzar el Trabajo Decente.

- El trabajo es un derecho, un deber social, fuente de realización personal y de la economía productiva del país. Es por ello, que el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que deberán garantizar la plena realización del trabajo decente.

- El derecho al trabajo decente garantiza que todo trabajador y trabajadora pueda ejercer su oficio o profesión libremente elegido, en condiciones de integridad, seguridad, higiene, salud y bienestar ocupacional, sin discriminación por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religioso, políticos, gremiales o de edad, y con derecho a gozar de un salario decente de carácter retributivo y que considere su aporte al desarrollo económico del país.

- El Derecho al Trabajo Decente reconoce el derecho al descanso, a la vida personal y familiar, el otorgamiento de vacaciones remuneradas y la disminución progresiva de la jornada laboral y el reparto de las horas de trabajo.

- Atendida la función individual y colectiva que cumple el trabajo deberá protegerse el empleo y la estabilidad de las y los trabajadores en sus puestos de trabajo. El trabajador o trabajadora tendrá derecho a mantener su empleo a menos que exista una causa justificada en contrario. Será nula cualquier disposición legal que directa o indirectamente autorice el despido sin justa causa, incluidas aquellas proveniente de la racionalización o reorganización de la empresa, con excepción de aquellas originadas por razones de fuerza mayor debidamente comprobada o a causas económicas, como falta o disminución de trabajo no imputable al trabajador o trabajadora. Deberá garantizarse la participación de las y los trabajadores en los procesos de racionalización en la empresa, especialmente de las organizaciones sindicales. Las y los representantes de los trabajadores deberán gozarán de las garantías necesaria para ello.

- Se prohíbe el despido de cualquier trabajador y trabajadora amparados por la tutela, especialmente, a las y los representantes sindicales o de las y los trabajadores, y a las madres o padres trabajadores que se encuentren gozando de alguno de los fueros por dicho motivo. Los despidos de esta clase de trabajadores y trabajadoras tendrán efecto la nulidad del despido *ipso iure*, no produciendo efecto alguno, manteniéndose vigentes las relaciones laborales existentes y sus condiciones actuales. Este derecho se encontrará amparado a través de la acción judicial constitucional.

- El Estado deberá implementar políticas tendientes a lograr el pleno empleo, elaboradas conjuntamente con la estrategia de desarrollo económico sostenible y sustentable. El incumplimiento del deber Estatal dará derecho a un seguro de desempleo que permita la subsistencia hasta la obtención de un trabajo productivo.

- Durante el trabajo o a falta de este, el Estado pondrá a disposición programas de formación y capacitación técnico, técnico profesional y profesional, de manera universal, incluyente y no discriminatoria.

- Prohibición absoluta del trabajo forzoso. Nadie podrá ser obligado a prestar servicios personales sin su consentimiento y sin justa retribución, cualquiera sea su fuente que le de origen.

- Reconocimiento al trabajo doméstico y de cuidados no remunerados mediante retribución económica en igualdad al salario real de cuidadores y cuidadores remunerados, de costo al Piso de Protección Social.

- Los derechos parentales de cuidado deberán hacerse en igualdad de condiciones y de manera obligatoria los cuidados de hijos menores de 2 años. La ley deberá establecer la reglamentación para garantizarlo.

- Prohibición del trabajo de todo menor de 16 años en todas sus formas, cualquiera sea su naturaleza o función. La contravención, será sancionada penalmente tanto para el empleador o de quien se beneficie de su producto, y su padre, madre o cuidadores legales o de hecho.

■ DERECHO AL TRABAJO DECENTE COMO DERECHO FUNDAMENTAL:

El trabajo cumple una doble función: representa para las personas un derecho fundamental que permite satisfacer sus necesidades por medio del trabajo, a la vez que es también un deber social. Es un derecho esencial para la realización de otros derechos humanos y constituye una parte inseparable e inherente a la dignidad humana. Toda persona tiene el derecho a trabajar para poder vivir con dignidad. Así, el derecho al trabajo sirve para la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, en tanto que sea libremente escogido o aceptado, a su plena realización y al reconocimiento en el seno de la comunidad, tal como lo establece la Observación general N° 18 aprobada el 24-11-2005 sobre el art. 6 PIDESC en línea con el preámbulo del Convenio N° 168 de la OIT, de 1988: "...la importancia del trabajo y del empleo productivo en toda la sociedad, en razón no sólo de los recursos que crean para la comunidad, sino también de los ingresos que proporcionan a los trabajadores, del papel social que les confieren y del sentimiento de satisfacción personal que les infunden". Es, por tanto, como derecho social y económico, el principal medio para alcanzar la dignidad e igualdad de las personas.

Cuando la OIT declara en 1944 que "el trabajo no es una mercancía" está reconociendo al trabajador y la trabajadora en tanto personas y al trabajo, como factor de dignidad humana. El rol fundamental que juega el trabajo en la sociedad y en la vida de hombres y mujeres implica que el Estado debe cumplir un rol activo en su creación, promoción y protección -de toda clase de trabajos- a través de políticas públicas tendiente a lograr el "pleno empleo" para que todas las personas puedan hacerlo en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad.

■ NÚCLEO DEL DERECHO AL TRABAJO DECENTE:

El derecho al trabajo está compuesto por una serie de obligaciones, deberes y cargas dirigidas a los empleadores y al Estado y cuyo objetivo es lograr el "pleno empleo" en condiciones de dignidad. Lo dotan de operatividad desde el derecho a acceder a un puesto de trabajo, derecho de estabilidad o continuidad laboral, de ocupación efectiva, la relación laboral y la obligación Estatal de efectuar una Política de Empleo. Asimismo, dentro del derecho al trabajo se garantiza la prohibición de todo trabajo forzoso (tanto de entrada como de salida) y la de menores de 16 años.

El derecho a acceder a un puesto de trabajo concierne a la necesidad de eliminar todo impedimento no justificado o discriminatorio, por lo tanto, se requieren una serie de acciones positivas por parte del Estado para garantizar la eficacia de este derecho para la población en general, pero especialmente para determinados colectivos que tienen más dificultad para acceder a un trabajo, como mujeres, las personas con discapacidad o movilidad reducida, jóvenes, entre otros. Lo que implica combatir la discriminación por razón de sexo en el acceso al trabajo, las profesiones sexualizadas y las discriminaciones indirectas.

A su vez, se debe garantizar el derecho a la estabilidad laboral, el mantener el puesto de trabajo en las condiciones acordadas y la prohibición a ser despedido o despedida sin una justa causa. La continuidad del trabajo debe ser entendida como contraposición a la temporalidad laboral (no deseada) pues el abuso de formas temporales va en detrimento de la calidad del trabajo y tiene consecuencias personales, económicas y sociales importantes.

Como tercera manifestación, corresponde garantizar el derecho a la ocupación efectiva. El empleador deberá garantizar a la y al trabajador, empleo real y verdadero, no sólo otorgar tareas, sino también el de proporcionar todas las herramientas necesarias para que la y el trabajador las lleven a cabo. Asimismo, implica la protección del salario en caso de imposibilidad de prestación, por razones imputables al empresario, esto por la mera circunstancia de haber puesto a la y al trabajador su fuerza de trabajo a disposición de aquel.

Entendiendo al trabajo como componente de ciudadanía, instrumento hacia la equidad e igualdad de hombres y mujeres, el derecho al trabajo debe garantizar correcciones de inequidades, amparando y protegiendo toda clase y tipo de trabajos que históricamente han sido menospreciados, invisibilizados y no valorados como lo es el trabajo doméstico y de cuidados no remunerado. Este tipo de trabajos tiene una fuerte carga de género, lo que se evidencia cuando la principal causa para que mujeres estén fuera de la fuerza laboral es precisamente estar a cargo del cuidado de personas no remunerados; el de los hombres es por estar estudiando, enfermo o discapacitado (OIT, 2018). El Estado debe desarrollar políticas que garanticen la justa y equitativa carga de roles sociales y la posibilidad de que las mujeres puedan decidir en condiciones de libertad, voluntariedad e igualdad si desean emplearse de manera remunerada o ejercer trabajos de cuidados, lo cual deberá ser garantizado a lo menos, con una justa retribución monetaria.

Si reconocemos que el derecho al trabajo decente tiene como objetivo alcanzar el pleno empleo, esto debe implicar que existe un deber/ obligación Estatal de generarlo a través de políticas de creación de empleo productivo y libremente elegido. El Convenio N° 122 de la OIT establece que la Política de Empleo debe tener como finalidad que habrá trabajo para todas las personas disponibles que lo busquen, el que deberá ser libremente elegido, tan productivo como sea posible y sin discriminación de ningún tipo. Para lo anterior, el Estado deberá disponer políticas de formación y capacitación útiles y coherentes con las necesidades de la estrategia económica de desarrollo del país. El incumplimiento de las garantías que aseguran el derecho al trabajo deberá ser protegido mediante seguros de desempleos por todo el tiempo en que no se le pueda asegurar trabajo bajo ciertas condiciones de dignidad.

■ NORMAS INTERNACIONALES SOBRE TRABAJO DECENTE:

El derecho al trabajo se encuentra garantizado en distintos instrumentos internacionales de derechos humanos de carácter mundial y regionales. En cuanto a normas internacionales globales es reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos que garantiza a toda

persona el derecho al trabajo, lo que implica la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo (art. 23.1.).

Años más tarde, los principios establecidos en la Declaración son consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) que garantiza el derecho al trabajo reconociéndolo como el medio para "ganarse la vida". El trabajo debe ser libremente escogido y aceptado. Además, le encomienda al Estado garantizar este derecho (art. 6.1.). Para poder hacer plena efectividad, el Estado deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, preparación de programas, normas y técnicas tendientes a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva para la efectividad de las libertades políticas económicas fundamentales de los trabajadores y trabajadoras (art. 6.2.).

Dentro del sistema normativo de la OIT cabe destacar el Convenio N° 167 sobre el fomento del empleo y la protección del desempleo donde desarrolla los principios, finalidades y necesidad de establecer una Política de Empleo, entre otros, lograr el pleno empleo, productivo y libremente elegido (art. 7), en un sentido similar lo establece el Convenio N° 122 sobre la política de empleo donde incluye la necesidad de resolver el problema del desempleo y subempleo y de formación. Por su parte, el Convenio N° 159 establece que los Estados deberán adoptar medidas para proporcionar y evaluar los servicios de orientación y formación profesionales, colocación, empleo, etc. de las personas invalidas puedan lograr uno o conservar el que tiene y progresar en el mismo (art. 7).

■ CONSTITUCIONES COMPARADAS:

El proceso de Constitucionalización del derecho laboral se inicia en América Latina con la Constitución de Querétaro (México, 1917), hace más de 100 años, que ya reconocía el derecho al trabajo digno y socialmente útil, para ello, se deberá promover la creación de empleos y la organización social del trabajo según lo que disponga la ley (art. 123).

La Constitución de Argentina (1994) reconoce el derecho al trabajo, expresando que gozará de protección a través de las leyes en todas sus formas, las que propenderán a asegurar condiciones dignas y equitativas de labor. Para la Constitución de Colombia (1994) el trabajo es considerado un derecho y una obligación social y goza en todas sus formas de protección del Estado, y que debe ser asegurado a toda persona bajo condiciones dignas y justas (art. 25). Reconoce al derecho de escoger libremente el trabajo u ocupación, teniendo como única excepción aquellas que exijan formación académica para ejercerlas (art. 26). El texto Constitucional de Costa Rica le otorga la calidad de derecho desde el punto individual y una obligación desde el punto de vista social. El Estado deberá procurar el pleno empleo en trabajos útiles y productivos, serán contrario a el todas aquellas que menoscaben la libertad y dignidad o la degrade a condiciones de simple mercancía. Se garantiza la libre elección del trabajo (art. 56).

La Constitución de Ecuador (2008) reconoce el trabajo como un derecho y un deber social, y un derecho económico, que cumple como función

una realización personal y sustento económico de las personas (art. 33). Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, labores de auto sustento y cuidado humano. El Estado tiene una obligación de garantizar el derecho al trabajo (art. 325). Seguidamente, establece los principios sobre los que sustenta el derecho al trabajo: (1) El estado debe impulsar el pleno empleo; (2) eliminación del subempleo; (3) eliminación del desempleo; (4) irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales (toda estipulación en contrario será nula); (5) principio pro operario de las normas legales, reglamentarias o contractuales (art. 326). Por último, le otorga centralidad y valoración al trabajo.

Por su parte la Constitución de Bolivia (2009), la más moderna del continente declara tempranamente que el Estado tiene como fin y función esencial el de garantizar el acceso al trabajo (art. 9). Es una obligación ciudadana trabajar según su capacidad física e intelectual (art. 108) y toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, entre otras, en condiciones estables, equitativas y satisfactorias (art. 46), en la contrapartida, para la realización de esto, el Estado tiene la obligación de establecer políticas de empleo que eviten la desocupación y la subocupación (art. 54), y, protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas (art. 46).



B) LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA RELACIÓN LABORAL

PROPUESTA CONSTITUCIONAL:

- La Constitución garantiza, protege y ampara por los derechos del trabajo y de la seguridad social a quien preste sus servicios u obra en favor, por cuenta ajena o integrado a la cadena de producción de otra u otro.

- El Estado tendrá la responsabilidad de eliminar toda forma de trabajo en condiciones de subempleo, en especial, aquellos motivados con el solo interés de defraudar la legislación laboral.

- La relación laboral como presupuesto inescindible del derecho al trabajo debe ser constitucionalizada a través del establecimiento de un catálogo amplio de indicios que permitan amparar al mayor número de trabajadores y trabajadoras dentro de las leyes laborales y de la seguridad social, teniendo como referencias aquellos señalados en la Recomendación N° 198 de la OIT.

- Habrá relación de trabajo cuando una persona realice actos, ejecute obras o preste servicio en favor de otra, bajo la dependencia de ésta en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración, cualquiera sea el acto que le dé origen.

- Cuando concurren dos o más supuestos del catálogo de indicios de laboralidad se presumirá de hecho la relación laboral y será de carga del empleador reclamar de ella ante los tribunales de justicia. El órgano administrativo del trabajo será el encargado de elaborar el informe que verificará la concurrencia o no de indicios. La trabajadora y el trabajador también tendrá derecho a concurrir a tribunales en caso de un informe desfavorable a su interés.

- A los trabajadores y trabajadoras en condiciones de subempleo, subcontratación o relaciones triangulares se le deben garantizar los mismos derechos de empleo y oportunidades que aquellos contratados en forma directa por la empresa principal en virtud del principio de igualdad y no discriminación. La prestación por un determinado período de tiempo bajo condiciones de subcontratación dará derecho a una presunción como trabajadoras y trabajadores directos de la principal para todos los efectos legales.

▪ LA RELACIÓN LABORAL DESDE LA PERSPECTIVA DE DERECHO FUNDAMENTAL:

La relación laboral se encuentra incorporada dentro del catálogo de derechos fundamentales al ser el principal medio que tienen los trabajadores y trabajadoras para acceder a la protección del derecho del trabajo y de los derechos sociales. El fundamento de la relación de trabajo es la asimetría de poder que existe entre las partes que la componen, empleador y trabajador/trabajadora, y su función es proteger al contratante más débil de este vínculo.

La OIT reconoce a la relación laboral como piedra angular de la protección de los derechos humanos y libertades en el trabajo. En ese sentido, la privación absoluta de esta o a través de vínculos frágiles y precarios produce la negación de otros derechos, incluido aquellos de carácter políticos, económicos, sociales y culturales. Por su parte, el avance tecnológico y las nuevas formas de empleo hacen necesario el fortalecimiento y extensión de derechos, normas e indicios que permitan amparar a los trabajadores y trabajadoras que ejercen en estas nuevas modalidades y quedar bajo el amparo protector del derecho del trabajo.

▪ NÚCLEO DEL DERECHO A LA RELACIÓN LABORAL:

El desconocimiento de la relación laboral o su inadecuada protección mediante el debilitamiento de esta tiene graves consecuencias para la protección del trabajo, para el o la trabajadora, su familia, para la sociedad en su conjunto, el Estado y las propias empresas. Las consecuencias para la o el trabajador implican desprotección, un desamparo de los derechos y garantías del estatuto protector del derecho laboral, el que será total como en el caso de relaciones encubiertas o, parcial como en la subcontratación o temporalidad no deseada. Las que alcanzan exclusiones en los sistemas de seguridad social y tienen serias dificultades al momento de ejercer la libertad sindical.

▪ NORMAS INTERNACIONALES SOBRE LA RELACIÓN LABORAL:

Las normas internacionales sobre la materia son escasas, pues tradicionalmente fue una materia delegada a normas legales del derecho interno con serias consecuencias de desprotección. Entre las NIT destaca la Recomendación N° 198 sobre la relación laboral (2006) de la OIT, cuyo objeto es otorgar protección a través de extensión de los vínculos laborales, efectuando políticas y reformas legislativas tendientes a superar las formas de empleo precarios y, otras tendientes a la formalización y reconocimiento de relaciones ambiguas o encubiertas. A su vez, ofrece un extenso catálogo para que los Estados pueden observar y complementar sus legislaciones de indicios de laboralidad con la finalidad de lograr el amparo de aquellos trabajadores y trabajadoras donde existen dificultades para establecerlo bajo los parámetros tradicionales de la subordinación. A su vez, cabe destacar los Convenios N° 96 y 181 que establece una serie de reglas y principios aplicables a

las empresas de colocación y de agencias de trabajo temporal, con el fin de evitar que estas sean utilizadas para eludir la legislación laboral.

■ CONSTITUCIONES COMPARADAS:

El interés de la protección a la relación laboral desde el punto de vista Constitucional es un tema de reciente interés y que surge por las cada vez más extendidas formas de trabajo precario o que buscan eludir la legislación laboral. Tal es el caso de la Constitución de Bolivia (2009) que establece que la legislación laboral se interpretará bajo el principio de "protección de los trabajadores", "primacía de la relación laboral" y de "continuidad y estabilidad laboral". Lo anterior será garantizado a través de la inversión de la prueba en favor de los trabajadores (art. 48).

Por su parte, la Constitución de Colombia (1996) señala que la legislación laboral deberá observar, a lo menos, la primacía de la realidad sobre las formalidades (art. 53). De manera más sutil, pero con una importante proyección es el caso de la Constitución de Uruguay (1967), que delega en la ley el establecer los indicios para determinar el vínculo laboral (art. 54). En un sentido más preciso, la Constitución de Venezuela (1999) establece normas directas de protección de aquellas formas triangulares o encubiertas destacando que será responsable aquel en cuyo provecho se presta el servicio intermediado (art. 94). Finalmente, la Constitución de Ecuador (2008) expresa que es un deber Estatal la eliminación del desempleo y del subempleo (art. 35.2.).



C) SALARIO DECENTE PARA VIVIR (Y NO SOBREVIVIR)

PROPUESTA CONSTITUCIONAL:

- El Estado debe garantizar a los trabajadores y trabajadoras un salario decente que permita cubrir las necesidades materiales, sociales, intelectuales, culturales, sanitarias, esparcimiento, descanso y previsión de él o ella y de su familia, tendiente al mejoramiento continuo y progresivo.
 - El salario debe tener una función redistributiva y de retribución por el aporte productivo, tanto en la empresa, el crecimiento, desarrollo, el bienestar económico del país y el general nivel de vida. En ningún caso podrá ser inferior al 50% de los montos de los ingresos medios del país.
 - Las personas trabajadoras tienen el derecho a participar de los beneficios empresariales, la ley desarrollará esta participación, especialmente a través de las negociaciones con los sindicatos.
 - El monto del salario será considerado sobre la base de una jornada ordinaria, todo excedente de horas tendrá el carácter de jornada extraordinaria y su recargo será un derecho obligatorio e irrenunciable.
 - La fijación del salario mínimo será efectuada por una Comisión Tripartita compuesta por representantes de las y los trabajadores, las y los empleadores y el Gobierno, con carácter vinculante y obligatorio. Deberá tenerse en cuenta la naturaleza y los fines otorgados al salario decente por la Constitución en su fijación y monto. Regirá para su determinación el principio de no regresividad.
 - El salario decente mínimo establecido será aplicable a todos los trabajadores y trabajadoras sujetos a relación laboral, sin distinción, ni discriminación de ningún tipo. El que podrá ser complementado en procesos de negociaciones colectivas ramales o sectoriales. Por ningún motivo podrán pagarse salarios inferiores, salvo los casos que resulten de jornada reducida.
 - Establecimiento de bandas remuneracionales de proporción 1:10 entre sueldo máximo y mínimos dentro de cada empresa o grupo de empresas. Con todo, nunca podrá ser inferior al monto del salario decente fijado por la Comisión tripartita. Para procurar este derecho, será obligatorio la publicación innominada de los directivos de la empresa y será un derecho de las y los trabajadores solicitarla. Esta garantía es recurrible por la acción de protección constitucional.
- La Constitución protege la intangibilidad, inembargabilidad de las remuneraciones y el carácter prioritario o preferente de los salarios frente a otras obligaciones del empleador.

■ SALARIOS DECENTES DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES:

Los salarios constituyen una de las principales variables de ajuste para el restablecimiento de los desequilibrios económicos y la competitividad de un país. La expresión salario decente permite dotarlo de contenido del paradigma normativo del trabajo decente, el que se traduce en un entramado de normas jurídicas internacionales, declaraciones tripartitas y la doctrina de sus órganos de control que procuran alcanzar la libertad, equidad, seguridad y dignidad humana del trabajador y trabajadora. El salario decente tiene por finalidad el mejoramiento de las condiciones de vida, el disfrute y goce de derechos sociales, culturales, políticos y económicos, como la educación, el tiempo libre, el efectivo descanso, y el de participación ciudadana, entre otros.

El sistema económico actual basado en la competencia a través de la disminución de los costos laborales nos ha llevado a históricos niveles de desigualdades sociales y en las crecientes diferencias entre los salarios altos y los más bajo. Contrario a lo que se argumenta, las diferencias entre salarios altos y bajos hace tiempo dejaron de tener relación con la productividad de las trabajadoras y trabajadores, y responden más bien al poder de negociación de cúpulas empresariales. En la actualidad, no extraña que hombres y mujeres cuenten con empleo y aun así se encuentren en situaciones de pobreza. Aquí radica la necesidad de fortalecer el poder de negociación de las y los trabajadores como medio redistributivo tendiente a lograr condiciones de vidas dignas.

■ NÚCLEO DEL DERECHO AL SALARIO DECENTE:

Los salarios, al constituir la principal fuente de ingresos de las personas y los hogares, tienen efectos para el desarrollo del país y sobre el bienestar social. Un aumento de salario hasta alcanzar condiciones de decencia mejora la equidad, la productividad y motiva a las personas inactivas a buscar trabajo y mejora su poder adquisitivo influyendo positivamente en la activación del consumo interno del país con escaso impacto sobre el empleo. El aumento de la demanda de bienes y servicios puede incluso generar la necesidad empresarial de expandir la contratación para suplirla.

En cuanto al contenido y elementos que deben constituir como parámetros no existe un criterio específico y universal. Por ejemplo, en el caso de Estados Unidos, el *Economic Policy Institute* incluye en su fórmula los costos mínimos de vivienda, alimentación, vestimenta, salud, impuestos y atención infantil y lo divide por el número de trabajadores y de horas trabajadas. En la mayoría de los estados el guarismo resultante es mayor que los salarios fijados por las leyes.

En Asia la organización sindical y social de trabajadoras manufactureras de ropa denominada "Alianza por un Salario Digno" establecieron el costo de gastos de productos alimentarios (en consideración a la dieta y esfuerzo físico del puesto de trabajo) y productos no alimentarios, el resultado fue establecido como piso para un salario decente en las industrias manufactureras de moda en este continente.

En el caso europeo, para dar cumplimiento al "salario mínimo justo" de la Carta Social Europea se determinó que la remuneración no debería ser inferior al 60% de la mediana salarial de los países que componen la Unión Europea, debiendo considerarse para la fijación interna la distribución salarial del país y los precios reales de los bienes y servicios.

La laxitud de los componentes que puede incorporar el concepto de salario decente puede influir factores como el crecimiento y el desarrollo del país, las condiciones y expectativas sociales, las condiciones del empleo, la cultura empresarial, entre otros. Si bien, se reconoce la importancia de elementos sustantivos para considerar en la determinación del monto, en la mayoría de los casos la verdadera garantía que permite materializar este derecho es a partir de verdaderas negociaciones, compuesta por representantes de las y los trabajadores, las y los empleadores y del Estado.

■ NORMAS INTERNACIONALES SOBRE SALARIO DECENTE:

Tempranamente en la Constitución de la OIT (1919) se hace referencia a la necesidad de un salario adecuado como una urgencia para promover la paz universal, combatir el malestar social y privaciones de parte de la sociedad. Lo anterior es reiterado años más tarde con la Declaración de Filadelfia de 1944 expresando que se debe garantizar a los trabajadores y trabajadoras "una justa distribución de los frutos del progreso y un salario mínimo vital...".

Estos principios son posteriormente recogidos por la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) que asegura el derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria para el trabajador o trabajadora y su familia, conforme a la dignidad humana. Cuando lo anterior no sea posible a través del trabajo por la calidad de este o por la ausencia del mismo, deberá lograrse mediante la protección social (art. 23). El mismo artículo, consagra la noción de "igual remuneración por trabajo de igual valor".

Lo dicho con anterioridad, supera la noción de declaración para garantizarse en un tratado vinculante a partir del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) expresando que la remuneración deberá proporcionar para el trabajador condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias. Asimismo, un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinción de ninguna especie, en particular se le deberá asegurar condiciones de trabajo no inferiores a la de los hombres (art. 7.a.).

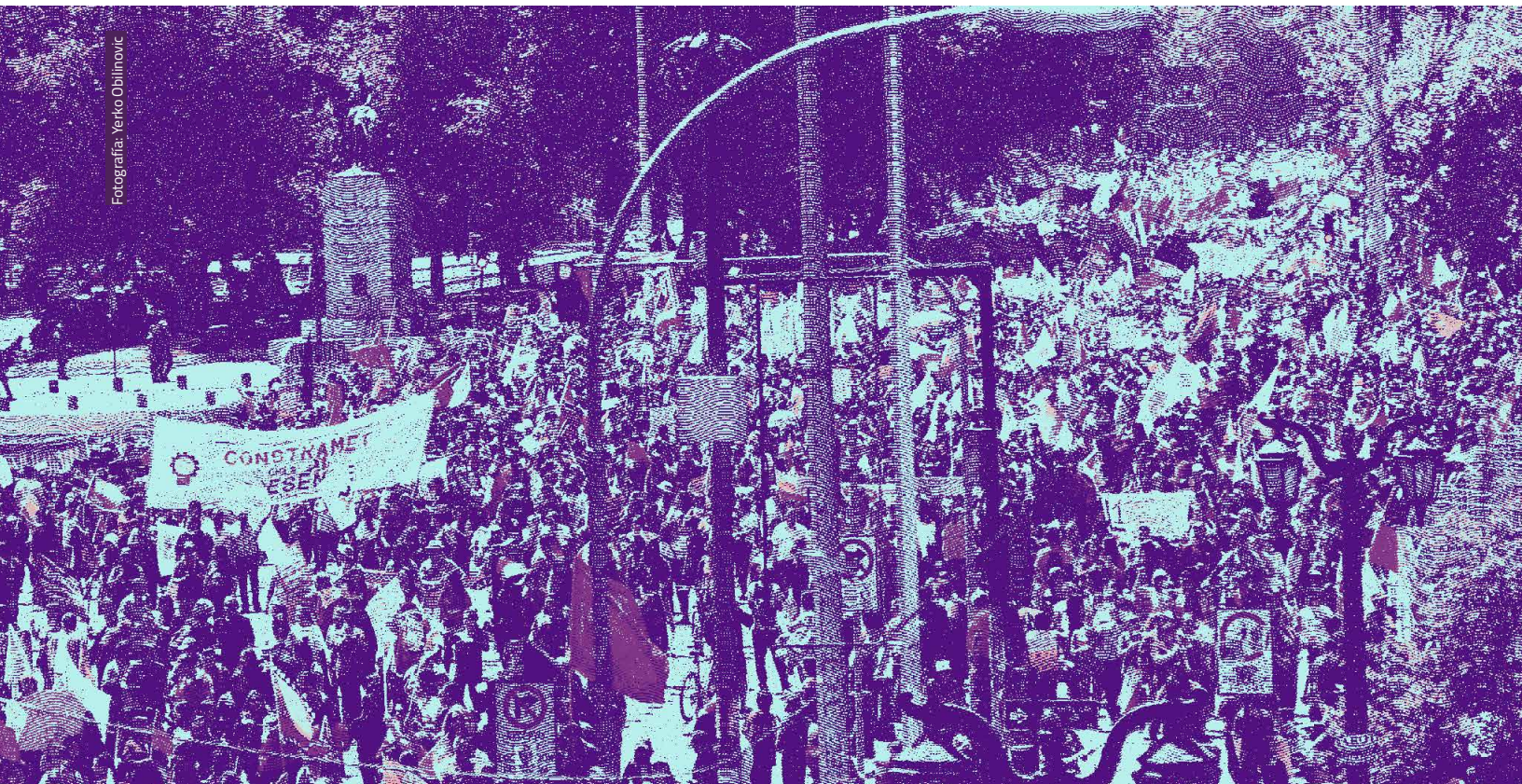
■ CONSTITUCIONES COMPARADAS:

El derecho al salario decente, justo, retributivo o nociones análogas se encuentra recogido por una serie de Constituciones en América Latina. En el caso de la Constitución Argentina (1994) se asegura el derecho a todos los habitantes de una justa retribución, un salario mínimo vital y participación de los trabajadores y trabajadoras en las ganancias de las empresas, y el derecho de "igual remuneración por igual tarea" (art. 14 bis). La Constitución de Colombia (1996) expresa que la legislación

del trabajo deberá establecer principios mínimos fundamentales como una remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad del trabajo (art. 53). En un sentido similar el texto fundamental de Uruguay (1967) delega a la ley su determinación que deberá observar el derecho a la justa remuneración. (art. 54).

Existen Constituciones donde consagran de manera extensa el derecho. Este es el caso de la Constitución de México (1917) al expresar que las leyes de salarios deberán asegurar: salarios mínimos de carácter general que aseguren suficiencia para las necesidades normales de un "jefe de familia", en el orden material, social y cultural y para la educación de sus hijos. Además, garantiza salarios mínimos profesionales por área y actividad donde debe observarse el principio de igual salario sin discriminación de sexo ni nacionalidad (art. 123.A.X). La fijación del salario deberá hacerse mediante una Comisión nacional que la integrarán representantes de trabajadores, empleadores y del gobierno (art. 123.A.VI). Garantiza la igualdad salarial por igual trabajo (art. 123.A.VII) y la inembargabilidad e intangibilidad de los salarios (art. 123.A.VIII). Derecho a participar en las utilidades y la forma en que se concurre a ello será fijada por la comisión nacional (art. 123.A.IX). Será nulo todo salario que no sea remunerador cuyo análisis queda a decisión de las Juntas de Conciliación y Arbitraje (art. 123.A.XXVII).

La Constitución de Ecuador (2008) asegura de igual forma la participación de los trabajadores y trabajadoras en la empresa (art. 31). Las remuneraciones deberán ser justas entendiendo por tal aquella que cubra sus necesidades y las de su familia. Y, se encuentran protegidas por la inembargabilidad de las mismas, salvo para el pago de pensiones, tienen preferencia privilegiada como crédito, incluso sobre las hipotecarias.



D) IGUALDAD MATERIAL Y NO DISCRIMINACIÓN E IGUAL SALARIO POR TRABAJO DE IGUAL VALOR

PROPUESTA CONSTITUCIONAL:

▪ Prohibición de cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de etnia, raza, edad, sexo, género, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, sindical, embarazo, carga familiar, estado civil, rasgos físicos o cualquier otra que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades de trato en el empleo y la ocupación.

▪ El Estado debe tener un rol activo mediante la elaboración de un plan nacional con la finalidad de eliminar todo tipo de desigualdades y de discriminación. En sus actuaciones de políticas públicas o legislativas orientadas a alcanzar la igualdad entre hombres y mujeres en materia de ocupación y empleo deberá tener consideración el no perpetuar los estereotipos de roles sociales y de género.

▪ La parentalidad debe ser una corresponsabilidad compartida entre hombres y mujeres, y garantizada a través de los derechos sociales del trabajo, lo que incluye, la totalidad del desarrollo infantil de niños, niñas y adolescentes. Los derechos de parentalidad deben ser obligatoriamente compartidos lo que deberá ser garantizado y será con cargo a los sistemas del derecho social del trabajo. Se prohíbe el despido de la persona trabajadora asociado al goce de estos derechos.

▪ Las tareas de cuidado de personas dependientes son obligatoriamente compartidas entre mujeres y hombres, la corresponsabilidad se financiará por el sistema de Protección Social.

▪ Se garantiza la igualdad en el acceso y la estabilidad en el empleo a las trabajadoras y trabajadores sin limitaciones por motivo de gestación, número de hijas e hijos o personas dependientes.

▪ Se garantiza el principio de igualdad de remuneración entre hombres y mujeres por un trabajo de igual valor, la progresiva eliminación de las discriminaciones directas e indirectas en el trabajo y el principio de transparencia retributiva.

▪ Las empresas tendrán la obligación de implementar Planes de Equidad e Igualdad Salarial y de condiciones de Trabajo, con la intervención de las organizaciones sindicales de trabajadores y trabajadoras. Será además un contenido obligatorio en las negociaciones colectivas.

▪ Se prohíbe la discriminación de la remuneración de la o el trabajador con discapacidad por cualquier circunstancia relativa a su condición. El Estado realizará las políticas necesarias para garantizar la plena

autonomía personal e inclusión social de las personas con discapacidad. Se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y niñas con discapacidad por su especial situación de vulnerabilidad.

■ IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN COMO DERECHO FUNDAMENTAL:

La igualdad y no discriminación es un principio fundamental y un derecho humano, su relevancia ha sido reconocida por ser una condición necesaria para el disfrute y goce de otros derechos. La igualdad permite promover el trabajo decente para todos, hombre y mujeres. Las discriminaciones niegan oportunidades a las personas, impiden que se aproveche el talento humano y merman el progreso económico, vulnerando el derecho fundamental a la igualdad.

La potestad de mando y las propias características de la relación subordinada hacen que el espacio laboral sea un lugar donde particularmente se reproducen las percepciones y prejuicios sociales y de género. En el caso de las mujeres, es una práctica generalizada que atenta contra su integridad y dignidad. Los estereotipos sociales contra ellas repercuten sobre la confianza que se les asigna en sus capacidades menoscabando su proyección y su trayectoria profesional, con efectos dañinos para las personas discriminadas que pueden superar el ámbito laboral. Una situación similar afecta las perspectivas de personas lesbianas, homosexuales, bisexuales, transexuales y transgéneros, quienes son violentadas y acosadas en muchos niveles como el acceso al empleo, la estabilidad y la prosperidad laboral. Con frecuencia, se ven obligados y obligadas a ocultar su identidad sexual, coartando sus libertades individuales y de participación en la comunidad.

En el caso particular de las trabajadoras, el acoso sexual es una práctica generalizada de agravio, muchas veces, normalizada, tolerada o no debidamente protegidas por las empresas, generando vulneración en su derecho a la integridad física y psicológica. La discriminación directa o indirecta, trae consecuencias en la salud mental de los trabajadores y trabajadoras; un trato injusto, un entorno de trabajo hostil o de trato injusto por periodos prolongados, aumentan el riesgo de trastornos como ansiedad o depresión, los que tienen efectos en su creatividad y productividad. La OIT calcula que la discriminación provoca una pérdida de 400 mil millones de dólares del PIB a escala mundial.

La desigualdad y la discriminación vulneran derechos fundamentales de las personas, teniendo un especial agravio en su dignidad, lo que requiere una promoción activa del Estado con el fin de eliminar las acciones discriminatorias y detectar las nuevas formas que se pueden generar, lo que implica, reconocer que “ninguna sociedad está libre de discriminación” (OIT, 2008), y que, por tanto, este rol debe ser asumido de manera continua y constante en el tiempo.

■ NÚCLEO DEL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN E IGUALDAD EN EL TRABAJO:

Discriminación laboral en general:

Se considera discriminación en materia laboral “cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u orígenes social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación” (Convenio N° 111, OIT). Por su parte, la igualdad en el trato debe comprender la posibilidad, sin distinción alguna, de acceso a los servicios de orientación profesional y de colocación, acceso a medios de formación profesional y de admisión a un empleo basado exclusivamente en su aptitud individual, posibilidades de ascenso según su experiencia, capacidad y laboriosidad, y seguridad en el empleo y una remuneración igual por un trabajo de igual valor.

Comprender la discriminación como un efecto y no sobre la intencionalidad del agente tiene ventajas en materia probatoria (se evita de probar el dolo) y permite incorporar nociones como la discriminación directa, indirecta o múltiple. En la actualidad, en general los Estados y empleadores intentan tomar medidas contra la discriminación directa, no así contra las formas indirectas que esta puede adoptar. La discriminación indirecta consiste en situaciones aparentemente neutras pero que por determinados roles sociales terminan siendo excluidos de igual forma, así lo ha entendido la doctrina de la CEACR. Esta última clase de discriminación es frecuente en el caso, por ejemplo, de capacitaciones profesionales efectuadas en horarios donde mujeres cumplen deben cumplir una imposición social en el rol de cuidados. Los Estado deben tener un rol activo en el establecimiento de garantías y medidas obligatorias que deben adoptar las empresas tendientes a proteger a grupos tradicionalmente discriminados, y a detectar nuevas formas que puede adoptar.

Desigualdad salarial entre hombres y mujeres:

La igualdad salarial impone la obligación de garantizar la aplicación a todos los trabajadores y trabajadoras del principio de igual remuneración por un trabajo de igual valor. Es una obligación de resultado y no de medios. Es un principio garantizado y la piedra angular del Convenio N° 110 de la OIT.

Este principio no busca garantizar la igualdad de remuneraciones solamente entre dos trabajos iguales o similares, sino que debe ser aplicado a trabajos diferentes, que aun siendo de naturaleza distinta se consideren equivalente, mediante la aplicación de criterios objetivos de evaluación. Lo anterior se explica por la fuerte fragmentación de la fuerza laboral marcada por sexo en determinados oficios o profesiones. La determinación del valor de los trabajos por los Estados deberá establecerse por métodos objetivos de evaluación de tareas, siendo el más usado consiste en la “descripciones de puestos” y calificándolos según esfuerzo, condiciones de trabajo, responsabilidad entre otros. Así, dos trabajos diversos, cuyo valor sea idéntico, merecerán un pago idéntico.

■ NORMAS INTERNACIONALES SOBRE IGUALDAD MATERIAL Y NO DISCRIMINACIÓN E IGUAL SALARIO POR TRABAJO DE IGUAL VALOR:

La Declaración de Filadelfia de 1944 al declarar que la paz sólo puede basarse en la justicia social, y que, para lograrla, los seres humanos sin distinción alguna tienen el derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de igualdad de oportunidades. En 1951, buscando materializar los principios contenidos en esta Declaración surge el Convenio N° 100 sobre igualdad de remuneraciones, y 7 años más tarde el Convenio N° 111 sobre la discriminación (ocupación y empleo) ante el convencimiento que para alcanzar la igualdad remuneracional solo es posible si existe igualdad de oportunidades en el empleo. Posteriormente, son acordados una serie de otros convenios de la OIT regulando materias específicas tendientes a lograr la igualdad de colectivos especialmente discriminados, como lo es el Convenio N° 183 sobre la protección a la maternidad (2000) y el Convenio N° 156 sobre responsabilidades familiares (1981). Recientemente, en el año 2019 la OIT se hizo cargo de la violencia de género y acoso específicamente en el Convenio N° 190 donde en su Preámbulo expresa que "son una amenaza para la igualdad de oportunidades, y son inaceptables e incompatibles con el trabajo decente".

Dentro de Naciones Unidas es reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, tanto en materia general (art. 2) como específico del trabajo en materia de ocupación (art. 23.1.). Con posterioridad han surgido también una serie de tratados internacionales que abordan de manera específica a grupos discriminados, por ejemplo, el Convenio sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) y la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias (1990).

■ CONSTITUCIONES COMPARADAS:

Destacan los textos constitucionales más modernos donde cada vez se establecen mandatos específicos tendientes a lograr la igualdad y la no discriminación de manera más específica. La Constitución de Ecuador (2008), establece garantías y mandatos específicos para que jóvenes tengan oportunidad de trabajo decente (art. 329), la misma situación respecto de los trabajadores discapacitados o con capacidades diferentes (art. 330). En cuanto a la igualdad de mujeres se le garantiza acceso al empleo, igualdad de formación, igualdad de iniciativa de trabajo autónomo y garantías contra el acoso y la violencia directa o indirecta a las mujeres en el trabajo (art. 331). La Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (2009) prohíbe cualquier forma de discriminación o despidos de mujeres por motivos de estado civil, embarazo, edad, rasgos físicos o números de hija o hijo. Asimismo, prohíbe cualquier discriminación contra jóvenes que no sea motivado por su capacitación y formación (art. 53). En cuanto a la discriminación salarial, la Constitución de Argentina (1994) establece dentro de su única norma sobre materia de discriminación laboral la "igual remuneración por igual tarea" (art. 14 bis). La Constitución de México (1917) garantiza el "trabajo igual debe corresponder salario igual". Finalmente, la Constitución de Bolivia es el más cercano al Convenio N° 110 de la OIT al expresar que las mujeres deberán tener "la misma remuneración que a los hombres por un trabajo de igual valor".



Fotografía: Miguel Arenas/ Comunidad Cautiva

E) LIBERTAD SINDICAL: UNA VERDADERA AUTONOMÍA COLECTIVA

El principio universal de libertad sindical acoge como derechos fundamentales: el de sindicación, negociación colectiva y de huelga. Es definida como un “conjunto de derechos y garantías de los trabajadores y de sus organizaciones para constituir organizaciones sindicales, afiliarse a ellas y desarrollar actividad sindical para la defensa de sus intereses, entre los que se cuentan, necesariamente, los derechos de negociación colectiva y de huelga”.

El grado de reconocimiento de estos derechos se ha convertido en la marca distintiva para los sistemas democráticos, pues como derechos de acción colectiva son una garantía que permite a los dominados objetar a los dominantes. En definitiva, el derecho a la libertad sindical es un contrapeso que permite la nivelación de poder y de la desigualdad económica y social.

La OIT destaca el valor fundamental del movimiento sindical como una fuente para materializar la igualdad, justicia social y la erradicación mercantilista del trabajo y su reconocimiento y, sobre todo, la defensa de la dignidad de todo ser humano y la materialización y respeto de otros derechos como las libertades políticas y civiles. Es un medio para expandir, reivindicar o dar cumplimiento a los derechos posibilitando la realización del trabajo decente.

1. DERECHO A LA SINDICACIÓN AUTÓNOMA

PROPUESTA CONSTITUCIONAL

- Se debe reconocer a la organización sindical como libre y autónoma en su organización y funcionamiento. Se reconoce la libertad sindical y los sindicatos como organizaciones para la representación, defensa y promoción de los derechos económicos y sociales de las personas trabajadoras.
- Se reconoce el derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización, para promover y proteger sus intereses económicos, sociales, culturales, de género, y otros que estime convenientes.
- Derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de estas a fundar organizaciones internacionales o a afiliarse a las mismas.
- Proponemos un modelo de afiliación automática, pero con voluntariedad de desafiliación en cualquier nivel.
- El derecho de acción sindical dentro y fuera de la empresa que en todo caso comprenderá el derecho de negociación colectiva y el derecho de huelga.
- Los trabajadores y trabajadoras deben gozar de la adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación su empleo. Especialmente contra aquellos actos que tengan por objeto: (a) sujetar el empleo de un trabajador o trabajadora a la condición de que no se afilie a un sindicato, o; (b) a la de dejar de ser miembro de uno, y, de despedir a un trabajador o trabajadora o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales dentro o fuera de la empresa.
- Los sindicatos o el o la trabajadora que se consideren lesionado en su derecho a la libertad sindical o de derecho de acción sindical podrán reclamar su tutela ante los tribunales competente por un proceso preferente y sumario.
- La tutela de la actividad sindical implica la conservación de la estabilidad en el empleo de los trabajadores y trabajadoras ante la conducta antisindical del empleador, asociación empresarial o la administración pública, o cualquier otra persona, entidad o corporación pública o privada.
- Son derechos de las organizaciones sindicales: Defender y promover la defensa de los derechos e intereses de las y los trabajadores a quienes representen; Participar en la elaboración de la legislación del trabajo; Participar en la gestión de las instituciones de seguridad social y otras organizaciones que se propongan satisfacer los intereses de las personas trabajadoras; Estar representados en los órganos de diálogo social; Participar en procesos de reestructuración empresarial; Ejercer el derecho de negociación colectiva; Establecer relaciones con organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a ellas; Los representantes elegidos por las y los trabajadores tendrán el derecho a ser informados y consultados así como a la adecuada protección legal contra cualquier forma de sometimiento a condiciones, constricciones o limitaciones en el ejercicio legítimo de sus funciones; adoptar medidas de acción colectiva complementarias o no respecto de la huelga para la defensa de sus intereses; reunión y de asamblea en los lugares de trabajo y fuera de ellos; información, consulta y participación en la empresa sobre las decisiones del empresario que tengan relevancia colectiva sobre el empleo, la organización del trabajo y la empresa o las condiciones sustanciales del contrato de trabajo; participación en la gestión y en el gobierno de la empresa a través de las fórmulas que se establezcan legal o convencionalmente.
- El desarrollo de estos derechos no se verá menoscabado por la protección de la inversión extranjera, en el plano estatal y supranacional

NÚCLEO DEL DERECHO A LA SINDICACIÓN

AUTÓNOMA:

El derecho a la sindicación de los trabajadores y trabajadoras está compuesto de una serie de principios y garantías tendientes a protegerlo de la intervención y de actos de injerencia tanto del Estado como del poder empresarial. Los trabajadores y trabajadoras tienen el derecho a constituir organizaciones que estimen conveniente, sin ninguna distinción, ni autorización previa.

Los trabajadores y trabajadoras “sin distinción” tendrán el derecho a conformar las organizaciones sindicales de toda clase, de cualquier rubro o actividad, formal o informal, sector público o privado, economía urbana o rural, de manera libre. El ejercicio deberá hacerse “sin autorización previa”, por tanto, no requerirán autorización de las autoridades públicas para constituirse, ni en su funcionamiento. Los requisitos formales no pueden ser de tal envergadura que terminen convirtiéndose en un entorpecimiento del derecho o una vía indirecta de solicitud autorización.

La garantía de organizarse y formar organizaciones que “estimen conveniente” es un aspecto fundamental del derecho, donde se les faculta a escoger con total libertad y discrecionalidad la estructura de la organización, el nivel de representación (empresa, industria, de profesión, oficios varios o cualquier tipo) y el de las mismas de federarse y confederarse, sea creando una en conjunto con otras o afiliarse a una. Así como también crear o afiliarse a organizaciones internacionales.

Como expresión de lo anterior, las organizaciones también deberán tener el derecho de reglamentación interna, lo que implica dotarse sus Estatutos y reglamentos, con el único límite de garantizar el funcionamiento democrático en su interior. Son contrarias las legislaciones que determinan las condiciones para la afiliación o elegibilidad de los cargos, requisitos de pertenencia a una profesión o a la empresa, u otras análogas.

Lo integra también el derecho de organizar su administración, autonomía e independencia financiera y la protección de sus fondos y propiedades al margen de toda intervención de autoridades públicas. La garantía de indemnidad de existencia implica no estar sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa. El CLS ha señalado que la violación a este mandato es un grave atentado contra la libertad sindical.

Para el efectivo ejercicio del derecho, se requiere la debida protección contra la discriminación antisindical, tanto para el o las trabajadoras de los empleadores y a la organización sindical frente a las organizaciones de empleadores, de lo contrario el derecho se hace imposible de ejercitarla careciendo de todo sentido. Ninguna persona deberá ser objeto de discriminación en el empleo a causa de su actividad o de su afiliación, la que debe abarcar tanto a los trabajadores y trabajadoras socias, ex representantes y dirigentes sindicales en ejercicio, y tanto en la contratación, durante el empleo y en el despido.

Finalmente, el componente más relevante consiste en el derecho de actuación colectiva, el que supone la autodeterminación de fijarse los objetivos programáticos y del ejercicio de las actividades para la defensa de sus intereses. Las expresiones más importantes de esta garantía consisten en el ejercicio de la negociación colectiva y de la huelga. El CLS ha expresado que el principal motivo que tienen los trabajadores para organizarse es precisamente llevar a cabo procesos de negociación colectiva, y el ejercicio de la huelga es un medio de autotutela para la defensa de sus derechos e intereses.

NORMAS INTERNACIONALES SOBRE EL DERECHO DE SINDICACIÓN AUTÓNOMA:

La libertad como derecho fundamental es ampliamente reconocido en declaraciones y tratados internacionales, y en casi todas las Constituciones del mundo. El tratado internacional más importante en la materia corresponde al Convenio N° 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (1948) de la OIT, donde establece obligaciones y derechos específicos y pormenorizados, incluso con aplicación directa, como son el derecho de organización libre y como lo estimen conveniente, sin autorización previa, el derecho de afiliación, la libertad de formular su programa de acción, de reglamentación interno, prohibición de injerencia Estatal, incluida la indemnidad de disolución administrativa, y solo por causas graves y autorizadas por el tribunal, entre otras. Este Convenio ha sido complementado también con otros en materia específicas a través del Convenio N° 135 sobre los representantes de los trabajadores (1971), Convenio N° 141 sobre las organizaciones de trabajadores rurales (1975) y el Convenio N° 151 sobre las relaciones de trabajo de la administración pública (1978).

En cuanto a instrumentos de derechos humanos generales, la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce el derecho toda persona a fundar sindicatos y a sindicarse en defensa de sus intereses (art. 23.4.). En el mismo sentido, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966) y complementándolo con que los Estados en política legislativa y aplicación deberá observar las garantías y principio del Convenio N° 87 de la OIT (art. 22 inciso final).

En un sentido más específico y tomando como base el mismo Convenio, el Pacto Internacional de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales (1966) reconoce de manera amplia el derecho de sindicación y sus principios y garantías, incluyendo el derecho a federarse, confederarse y crear o afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores (art. 8).

También se encuentra reconocido en instrumentos del sistema interamericano de Derechos Humanos, tanto en la Carta de la OEA (1948) que asegura la formación e independencia del movimiento sindical (art. 45, c); en la Convención Americana de Derechos Humanos garantiza el derecho a asociarse por motivos laborales (art. 16); El Protocolo Adicional a la Convención Americana (1988) establece que es deber de los Estados garantizar los derechos sindicales, lo que incluye, organizarse y afiliarse a ellos, estableciendo sus propios fines e intereses. Y el derecho a federarse y confederarse. Se debe garantizar también su libertad e independencia.

CONSTITUCIONES COMPARADAS:

A nivel de Cartas Constitucionales, la Constitución de Argentina (1994) consagra el derecho de la sindicación libre y democrática, otorgando garantías a sus representantes para el cumplimiento de su gestión y estabilidad en el empleo. La Constitución de Costa Rica (1949) expresa que podrán sindicalizarse de manera libre y tendrán como fines la obtención y conservación de beneficios económicos, sociales o profesionales (art. 60). La Carta Constitucional de México (1917) establece que todos los trabajadores podrán “coligarse” con la finalidad de defender sus intereses, a través de sindicatos, asociaciones profesionales, entre otros. (art. 123).

Las Constituciones más modernas como el caso de Ecuador y Bolivia lo tratan de manera más específica. En el caso del texto constitucional de Ecuador (2008) garantiza el derecho y la libertad de organización de los trabajadores sin autorización previa. El Estado tendrá la obligación de estimular la creación de organizaciones de trabajadores y trabajadoras. Con todo, en su organización interna tendrán como límite el respeto a los principios democráticos, de participación, transparencia y alternabilidad de los cargos directivos. También, reconoce derechos a la organización más representativas por sectores económicos en las relaciones con el Estado (art. 326.7.).

En el caso de la Constitución de Bolivia (2009) garantiza el derecho a organizar sindicatos de acuerdo a la ley. El Estado deberá respetar los principios sindicales de unidad, democracia sindical, pluralismo político, auto sostenimiento, solidaridad e internacionalismo. Gozarán de personalidad por el solo hecho de organizarse y de ser reconocidos por sus entidades matrices. Les protege también el patrimonio tangible e intangible de las organizaciones y se le garantiza el derecho a la estabilidad laboral a través del fuero y hasta un año después de su finalización de gestión. Reconoce separadamente el derecho a sindicalizarse de los trabajadores por cuenta propia en defensa de sus intereses (art. 51).

2. DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN TODOS LOS NIVELES (RAMAL)

PROPUESTA CONSTITUCIONAL:

- El Estado reconoce, garantiza y promueve el derecho a la negociación colectiva de los sindicatos de trabajadoras y trabajadores y las y los empresarios o asociaciones de empresarios en los niveles adecuados de actividad que las propias partes definan.
- La expresión negociación colectiva debe comprender todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, y una organización o varias organizaciones de trabajadoras y trabajadores, que tenga por fin de: (a) fijar condiciones de trabajo y empleo; (b) regular las relaciones entre empleadores y las y los trabajadores; (c) regular las

relaciones entre empleadores o de sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadoras y trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez. No habrá materias laborales, sociales o económicas correspondientes a las potestades del empleador o de las asociaciones empresariales que no puedan ser negociadas o contratadas.

- Los convenios colectivos tendrán fuerza de ley dentro del ámbito funcional, personal y territorial que las partes definan.
- El Estado tendrá la obligación de estimular y fomentar la negociación colectiva en todos sus niveles y garantizar sus resultados frente al incumplimiento de lo acordado en los convenios colectivos.
- La titularidad de la negociación colectiva la detenta la organización sindical.

NÚCLEO DEL DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN TODOS LOS NIVELES:

La negociación colectiva es definida como “un proceso de toma de decisiones entre partes que presentan los intereses de los empleadores y de los trabajadores” (Windmuller, 1897:17). Se le reconoce como un medio para corregir y canalizar el conflicto estructural de las relaciones laborales capital-trabajo –más eficiente que ley-, para mejorar la calidad de vida y alcanzar la justicia y paz social.

El art. 4 del Convenio N° 98 de la OIT expresa que los Estados están obligados a fomentar y promover la negociación colectiva al constituir un elemento esencial del derecho de la libertad sindical. Este fomento y promoción implica el garantizarla en los diversos sectores y categorías de trabajadores, públicos y privados, formales e informales, y en cualquier o en todos los niveles.

El objeto o materias de negociación debe ser en garantizado en sentido amplio, donde se debe prever que las partes, a lo menos, fijen condiciones de trabajo y empleo, regulen las relaciones entre los empleadores y las y los trabajadores y las relaciones entre varias organizaciones de empleadores y varias organizaciones de trabajadoras y trabajadores. La CEACR ha expresado que la expresión “condiciones de trabajo” no debe comprenderse en un sentido restrictivo, sino que “cubre materias que normalmente pertenecen a toda la esfera del empleo, como promociones (ascensos), traslados, supresión de puestos de trabajo sin aviso previos”.

En cuanto a la titularidad de la negociación, existen dos fórmulas preponderantes en los sistemas de países industrializados. La primera, es aquella que dota solo de representatividad al sindicato u organización más representativa y, la segunda, aquel que autoriza a todos los sindicatos a negociar. En cualquiera de las modalidades, el CSL y la CEACR han expresado que los sindicatos deben tener un papel prioritario como interlocutores de las negociaciones colectivas por

sobre otras agrupaciones por la falta de garantías que poseen tanto en su independencia y en la posibilidad de exigir el cumplimiento de los acuerdos (Recomendación N° 91). Esto también se desprende del Convenio N° 98 de la OIT al señalar que será deber del Estado tomar las medidas legislativas para estimular y fomentar la negociación colectiva entre organizaciones sindicales y de empleadores.

Sobre los niveles de negociación colectiva, en los países industrializados –salvo EE.UU.– prima la negociación colectiva por rama o actividad y de carácter supra empresa pues se tiene en mira funciones redistributivas de la riqueza y de realización de la democracia industrial, tendiente a mejorar la calidad de vida de las y los trabajadores y de toda la población en general. En el caso de la Unión Europea en casi todos los países existen las extensiones de contratos (producto de negociaciones ramales) a todas las y los trabajadores de determinada industria o actividad, lo que va en línea con las funciones que se le reconocen a la negociación.

Los Estados deben fomentar la negociación colectiva en todos los niveles; viola el derecho de la libertad sindical aquellas legislaciones que propende limitarla a un solo nivel, como, por ejemplo, aquellos Estados que pretenden radicarla solo a nivel de empresa.

NORMAS INTERNACIONALES SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN TODOS LOS NIVELES:

La negociación colectiva está reconocida en una serie de Declaraciones y tratados de manera directa o implícita. Es reconocida de manera explícita en la Carta de la OEA (art. 45, C), e implícita a través de la fórmula de programa de acción y defensa de sus intereses en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 23) y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre (art. XXII).

Ha sido regulada de manera más específica en los Convenio N° 98 sobre el derecho a sindicación y negociación colectiva en su art. 4 que establece un deber de promoción al Estado para estimular y fomentar la negociación colectiva entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadoras y trabajadores, por la otra, tendientes a alcanzar contratos colectivos sobre condiciones de empleo. También en la Recomendación N° 163 sobre la negociación colectiva (1981) donde se establecen medidas para el fomento de la negociación de aplicación general.

El Convenio N° 154 de la OIT efectúa una definición de la negociación colectiva y el objeto de la misma, y propugna su promoción en todas las ramas de la actividad económica, incluida la administración pública. Por su parte, el Convenio N° 151 promueve la negociación colectiva de las y los empleados públicos, o cualesquiera otros métodos que permitan su representación en la determinación de sus condiciones de empleo.

CONSTITUCIONES COMPARADAS:

En cuanto a las consagraciones constitucionales existen establecimientos mínimos y otras extendidas. En el caso de las mínimas se encuentra el caso de la Constitución Argentina (1994) que permite “a los gremios: concertar convenios colectivos de trabajo...” (art. 14 bis). La Carta de Ecuador (2008) “garantiza la negociación colectiva entre trabajadores y empleadores...” (art. 326) y Bolivia (2009) reconoce el derecho a la negociación colectiva (art. 49).

Otros textos Constitucionales la reconocen y establecen ciertas garantías o principios para observar en su aplicación. Es el caso de la Constitución colombiana (1996) garantiza el derecho a negociar colectivamente para regular las relaciones laborales, y el Estado deberá promoverlas (art. 55). La Constitución de Costa Rica (1949) dota de fuerza legal a las convenciones colectivas otorgadas entre organizaciones de trabajadores y de empleadores (art. 62). La Constitución de México (1917) expresa que los procedimientos y requisitos estarán establecidos en la ley se exigirá representatividad de las organizaciones sindicales para los acuerdos (art. 123).

3. DERECHO A HUELGA

PROPUESTA CONSTITUCIONAL:

- Se reconoce el derecho a huelga, de información, de extensión de la huelga y de otras medidas de acción colectiva de los trabajadores y trabajadoras en cuanto tales para la defensa de todos los intereses políticos, económicos y sociales que les son propios.

- El ejercicio del derecho a huelga no puede dar lugar a sanción alguna ni ser motivo de discriminación en el empleo o en las condiciones de trabajo. Mientras dure la huelga el empresario no podrá reemplazar a los huelguistas por otros trabajadores o trabajadoras contratados o cedidos temporalmente para anular u obstaculizar los efectos de la huelga, ni externalizar la actividad de la empresa con la misma finalidad impeditiva del ejercicio de este derecho fundamental. Queda prohibido expresamente el reemplazo de trabajadores y trabajadoras subcontratadas en huelga por la empresa principal, tanto por trabajadores y trabajadoras propios como por otros.

- Cuando la huelga se declare en actividades esenciales de interés vital de reconocida e inaplazable necesidad, el ejercicio del derecho puede ser limitado estableciendo las prestaciones mínimas indispensables a mantener durante la huelga. Una autoridad independiente será la encargada de establecerlos debiendo tener como únicos criterios para restringirla aquellas que amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población.

- Si el motivo de la huelga tuvo por finalidad restituir el cumplimiento obligaciones por falta grave y deliberada del empleador, no se descontará salario, remuneración o estipendio alguno por el tiempo en que la paralización haya durado.

NÚCLEO DEL DERECHO A HUELGA:

La autotutela colectiva es la acción ejercida por las y los trabajadores dirigida a la protección de sus derechos e intereses tendiente a garantizar el cumplimiento de normas generales laborales o de acuerdos, o para la obtención de mejoras en los vigentes. Este derecho es la base de todo sistema de relaciones laborales al constituir una real garantía para que las organizaciones puedan cumplir sus fines programáticos y de actividad. Al ser un medio de autotutela permite la equiparación de poder ante la empresa o de organizaciones empresariales, a través del reclamo colectivo de las y los trabajadores materializado en la omisión o perturbación del trabajo. Cumple una función de visibilizar el valor social del trabajo al evidenciar mediante la detención de la normal marcha de las laborales, surge la necesidad social de restituirlo.

Para el CLS la huelga es un derecho fundamental de los trabajadores y trabajadoras y sus organizaciones, constituye el medio esencial de presión al que pueden recurrir en defensa de sus intereses políticos económicos y sociales, y ante el empleador como medida de presión para corregir lo que consideren injusto. En este sentido, la CIDH ha reconocido el carácter instrumental de la huelga siendo un derecho que posibilita la realización de otros derechos fundamentales, como el de libertad sindical al permitir la subsistencia del sindicato y la materialización de su programa, permite lograr la igualdad material al permitir el mejoramiento de las condiciones laborales, así como también, la libertad de expresión y el derecho de manifestación. En los Estados Sociales a la huelga se le asigna una importancia esencial como herramienta para alcanzar una sociedad más igualitaria.

NORMAS INTERNACIONALES SOBRE EL DERECHO A HUELGA:

El derecho a huelga es reconocido de manera implícita y explícita en textos internacionales. En el primer grupo encontramos la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual señala que los sindicatos tendrán por finalidad "la defensa de sus intereses" (art. 23.4), debe entenderse, así como parte de los mecanismos de autotutela el ejercicio de la huelga. En un sentido similar, lo establece la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre al expresar que los sindicatos podrán proteger sus intereses legítimos profesional o sindical, por tanto, subyace dentro de libertad sindical el derecho a huelga como el mecanismo más idóneo para alcanzarlo (art. XXII).

El Convenio N° 87 de la OIT también lo hace en un sentido implícito al declarar que las organizaciones de trabajadores tienen el derecho a organizar y administrar sus actividades y el de formular su programa de acción (art. 3.1.). Al respecto, la doctrina de los órganos de control así lo han reconocido. El CLS en su segundo informe de 1952 concluyó que el derecho a huelga es uno de los medios esenciales para promover y defender sus intereses económicos y sociales. En un mismo sentido lo ha planteado el CEACR, el que incluso en sus observaciones y recomendaciones constantemente se pronuncia sobre la compatibilidad o incompatibilidad de las legislaciones internas de los países respecto al derecho de huelga y su conformidad con el Convenio N° 87.

Respecto a los textos internacionales explícitos destacan la Carta de la Organización de Estados Americanos que expresa que los trabajadores tendrán el derecho a organizarse tendientes a defender y promocionar sus intereses, "incluyendo la negociación colectiva y el de huelga..." (art. 45, c). En un sentido similar, el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce explícitamente a los trabajadores el derecho de huelga como parte integrante del artículo de los "Derechos Sindicales" (art. 8.b.). Integran también este tipo de tratados internacionales la Carta Social Europea (1996, revisada) que expresa "El derecho de emprender acciones colectivas, incluido el derecho de huelga" (art. 6).

CONSTITUCIONES COMPARADAS:

En el caso de los textos Constitucionales de Latinoamérica gran parte de ellas lo reconoce de manera explícita, aunque con mayor o menor restricciones. En el caso de Argentina (1994) la consagra de manera mínima reconociendo el derecho a todos los habitantes de la Nación "el derecho a huelga" (art. 14 bis). La Constitución de Colombia (1996), garantiza el derecho a huelga, pero delega expresamente a la legislación su regulación (art. 56). En un sentido similar la Constitución de Costa Rica (1944) reconociendo a los empleadores el derecho al paro y a los trabajadores el derecho de huelga, conforme a las leyes.

Por su parte, existen textos Constitucionales donde se garantiza el derecho a huelga y se desarrolla fines o garantías. Tal es el caso de la Constitución de México (1917) donde se reconocen a los trabajadores y a los empleadores, el derecho a huelga y a paro, respectivamente y determina el objeto de ella consistente en "conseguir el equilibrio de los factores de producción, armonizando los derechos del trabajo con los del capital". Se le reconoce el derecho a la huelga a los trabajadores del sector público con algunas restricciones (art 123).

En el caso de la Constitución de Ecuador (2008), garantiza el derecho a huelga y paro, respectivamente, otorga garantías a los representantes en su ejercicio. Se establecen prohibiciones de paralización en una serie de servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, producción hidrocarbúrfica, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones. La ley establecerá límites que aseguren el funcionamiento de dichos servicios. (art. 326). Por su parte, la Constitución de Bolivia (2009) garantiza el derecho de huelga disponiendo que este derecho tendrá por finalidad "la defensa de sus derechos" (art. 53).

En el caso europeo dignos son de destacar el texto de España (1978) donde la huelga estará a disposición para la defensa de sus intereses. La misma línea sigue Portugal (1976) declarando que "competen a los trabajadores definir el ámbito de los intereses que se propongan defender mediante la huelga, ámbito que no podrá ser limitado por la ley". En ambos casos, se delega a la ley el mantenimiento de servicios esenciales y mínimos (art. 57).

F) DERECHOS SOCIALES DE SEGURIDAD SOCIAL Y PISO DE PROTECCIÓN SOCIAL

PROPUESTA CONSTITUCIONAL:

- Todas las personas tienen derecho a la protección del sistema público de Seguridad Social que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, en particular el desempleo.
- El sistema de seguridad social protegerá a todas las personas frente a las situaciones de necesidad derivadas de enfermedad, vejez, invalidez, viudedad, orfandad, desempleo y cualquier otra situación de falta o disminución de medios de subsistencia o de capacidad para el trabajo.
- Todo el tiempo de trabajo, incluyendo el ocupado en los cuidados, contribuye, en los términos de la ley, para el cálculo de las prestaciones del sistema de seguridad social.
- Los Derechos Sociales de Seguridad Social del trabajo tienen un carácter intersectorial y son derechos fundamentales e irrenunciables, cuyo objetivo general es otorgarles bienestar y calidad de vida digna a todas las personas.
- El Estado tendrá la obligación de garantizar los derechos sociales de seguridad social del trabajo en todos sus niveles a través de un sistema solidario, universal, equitativo, progresivo, eficiente, obligatorio, transparente, con participación ciudadana en su administración, uniforme en las prestaciones y sin discriminación de ninguna clase, especialmente por razones de género o de situaciones migratorias.
- Los Derechos Sociales de seguridad social del trabajo deberán ser provistos con carácter público en su totalidad y estarán compuestos por un Piso de Protección Social y un sistema de Seguridad Social, a los que se les aplican todos los principios y deberán actuar de manera conjunta y coordinada en sus políticas públicas sobre las prestaciones y en su administración. Se prohíbe su privatización.
- De manera excepcional, se autorizará instituciones de seguro privado, las que deberán actuar solo en subsidio y como complemento de los Derechos Sociales de seguridad social del trabajo. Estarán bajo la supervigilancia y control de la institución a cargo que defina la Constitución.
- El Piso de Protección Social tendrá como función la superación de la pobreza de aquellos grupos vulnerables. Debe ser de carácter universal, financiado a través de los impuestos generales del país, el que deberá proveer, a lo menos, acceso universal a la salud, prestaciones dinerarias en su actividad y vejez a los trabajadores y trabajadoras no remunerados en los hogares, seguridad de ingresos para los niños, niñas y adolescentes, seguridad de ingresos para personas en edad activa que no puedan obtener ingresos suficientes, asimismo, prestaciones a todos aquellos trabajadores sin vínculo laboral reconocido o que se encuentren en calidad de autónomos cuando se encuentren en caso de desempleo o invalidez, un seguro de maternidad que considere las fases de prenatal, nacimiento y postnatal con independencia de su situación laboral y, sistemas de capacitación y readaptación laboral o profesional.
- El derecho a la salud universal deberá cumplir políticas públicas tendientes a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito a la población en todos los servicios médicos necesarios para su recuperación y atención.
- El sistema de seguridad social se financiará a partir de las cotizaciones de los trabajadores y trabajadoras tutelados por el Estatuto laboral y se garantizará un seguro universal de carácter tripartito que cubra la maternidad, paternidad, riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo, discapacidad y necesidades especiales, de desempleo y por mortandad.
- El Estado deberá garantizar un sistema de pensiones universal, solidario, obligatorio, suficiente y equitativo, cuyos montos no podrán ser inferiores al ingreso mínimo decente garantizado. Las pensiones deberán reajustarse de manera oportuna y periódicas. El fondo de pensiones constituidos por las cotizaciones tripartitas no podrá ser utilizado bajo ninguna circunstancia para otro fin.

■ LOS DERECHOS SOCIALES DE SEGURIDAD SOCIAL DEL TRABAJO COMO DERECHOS HUMANOS:

Los Derechos Sociales de Seguridad Social del trabajo se encuentran en línea para la concreción del Estado Social al hacer efectivo el principio de igualdad y buscar darles protección y la dignidad a todas las personas. Es también un medio o herramienta de distribución de riqueza (Perpiñá, 1952:108), pues aquellos que tengan más aportan más. Los Derechos Sociales de Seguridad Social del trabajo tiene un carácter intersectorial al ser una protección en todos los niveles y extensión, tanto para trabajadoras y trabajadores formales, informales, niños, protección de maternidad, vejez, compuesto por sistemas contributivos y no contributivos, pudiendo tener por función, según sea el caso, sacar a personas de la pobreza o evitar que caigan en ella.

Por razones de necesidad social y la resistencia de los gobiernos de ampliar coberturas como derechos no contributivos se han consolidado a nivel mundial sistemas compuestos por dimensiones verticales y horizontales escalonados. El primero corresponde a garantías otorgadas a todas las personas mediante un Piso de Protección Social (PPS) de características no contributivas financiadas por los impuestos generales y otros ingresos del Estado. El segundo nivel de protección corresponde a un Sistema de Seguridad Social de carácter contributivo bajo los estándares y principios establecidos en el Convenio N° 102, como la solidaridad, universalidad, solidaridad, suficiencia y coherencia. Finalmente, en un tercer nivel, se compone de mecanismos de seguros privados voluntarios a quienes deseen mejorar las garantías y las contingencias provistas, supervisados y reglamentados por el Estado.

■ PISO DE PROTECCIÓN SOCIAL UNIVERSAL:

Es una red de protección con la finalidad de otorgar garantías y prestaciones mínimas para la cobertura de riesgos sociales de carácter universal y con financiamiento exclusivamente de los impuestos generales. Tiene un enfoque desde los derechos humanos bajo la premisa "cualquier ser humano, sea donde sea, puede beneficiarse al máximo nivel" buscando la equidad y la integración especialmente frente a las crisis de aquellos grupos especialmente vulnerables que por regla general se encuentran marginados de los sistemas contributivos y expuestos a carencias de medios de vida y de acceso a la protección Estatal.

■ NÚCLEO DEL PISO DE PROTECCIÓN SOCIAL UNIVERSAL:

La Recomendación N° 202 de la OIT lo define como el "conjunto de garantías básicas de seguridad social definidos a nivel nacional que aseguran una protección destinada a prevenir o a aliviar la pobreza, la vulnerabilidad y la exclusión social", las que deben observar la universalidad, derechos a prestaciones con exigencia real, adecuación y previsibilidad, la no discriminación, la igualdad de género y capacidad de responder a las necesidades especiales, respeto a los derechos y a

la dignidad de las personas cubiertas y la solidaridad en su financiación. Deberá garantizar a lo menos cuatro contingencias y riesgos sociales para lograr sus objetivos: (a) acceso universal a servicios esenciales de salud; (b) seguridad básica de ingresos para los niños, niñas y adolescentes; (c) seguridad básica del ingreso para personas en actividad y que no puedan obtener ingresos suficientes, en caso de enfermedad, desempleo, maternidad e invalidez, y; (d) seguridad básica del ingreso para las personas de edad.

■ RAZONES PARA GARANTIZAR EL PISO DE PROTECCIÓN SOCIAL UNIVERSAL:

No son pocos los Estados que consideran este tipo de políticas como un gasto fiscal. Desde los años 80 se sostuvo por ciertos sectores ideológicos que el único rol del Estado debía simplificarse a garantizar la acción de las fuerzas del mercado, y que estas a través del crecimiento económico generarían empleos y medios suficientes siendo innecesario cualquier garantía Estatal. Ninguna de aquellas profecías se cumplió con serias consecuencias en la seguridad de las personas.

El Piso de Protección Social tiene como fundamento otorgar un conjunto de bienes, servicios y transferencias básicas que permitan salir del estado de pobreza y vulnerabilidad y que logren ser ciudadanos y ciudadanas plenas con todas las ventajas sociales, económicas y políticas. Existe una virtuosidad entre estos elementos: El hecho que las y los ciudadanos salgan de la línea de la pobreza permite que los trabajadores y trabajadoras puedan tener una mejor condición de salud, una mejor nutrición, educación y/o formación, estando en condiciones mucho más favorables para poder acceder a un empleo de la economía formal. También, dejar atrás actividades inseguras generalmente ejercidas por necesidad de subsistencias. Los trabajos formales, implican mayores y mejores niveles de seguridad social, así como mayores ingresos y, en definitiva, seguridad financiera para sí, su familia o sus cargas. Y, el hecho de poder contar con empleos que les garanticen ingresos decentes permitirá ser cotizantes a los sistemas de seguridad social pudiendo prescindir de los sistemas no contributivos, aunque estando siempre disponible como un derecho garantizado en caso de requerirse. Desde un punto de vista económico, lo anterior implica, tener ciudadanos y ciudadanas muchos más calificados y con un mejor potencial productivo

Desde un punto de vista social, empleos productivos y seguros permiten un mejor funcionamiento de las familias y hogares, aportando mejores niveles de cohesión social lo que es favorable para el conjunto social y el funcionamiento del Estado. La falta de protección social por su parte agrava considerablemente la exclusión y la pobreza. En la actual crisis pandémica la OIT ha ratificado la necesidad de que los Estados de manera rápida, efectiva y oportuna establezcan un Piso de Protección social como "piedra angular de la estructura de políticas sociales y económicas nacionales" (OIT, 2020:7) con foco en grupos vulnerables.

▪ SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL CONTRIBUTIVO:

Se define como el conjunto de instrumentos de política pública que protegen a los individuos y hogares de riesgos sociales: abarca todas las medidas relacionadas con las prestaciones, en efectivo o en especie, encaminadas a garantizar la protección frente a riesgos sociales, por la falta de ingresos debido a enfermedad, discapacidad, maternidad, accidentes del trabajo, desempleo, vejez o muerte de un miembro de la familia; y falta de acceso o acceso a precios excesivos a la asistencia médica (OIT, 2011). Son garantías de carácter contributivas -aunque no privativamente- que puede o no aportar el Estado. Su financiamiento puede ocurrir a través de aportes solo del trabajador, solo aportes del empleador, aportes de ambos, o tripartito cuando aporta el Estado.

La principal función y objetivo es evitar la pobreza cuando se verifica alguna contingencia sea por pérdida de ganancia o aumento de los costos. Es uno de los elementos más diferenciadores con el Piso de Protección social el cual busca superar la pobreza y dotar de dignidad a las personas.

▪ NÚCLEO DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL CONTRIBUTIVO:

El principal instrumento internacional sobre la seguridad social es el Convenio N° 102 sobre la seguridad social (norma mínima) (1952) que tuvo un importante rol para consolidar este derecho a nivel global estableciendo 9 contingencias definidas como el núcleo de la seguridad social: asistencia médica, prestaciones monetarias de enfermedad, prestaciones de desempleo, prestaciones de vejez, prestaciones en caso de accidente del trabajo y de enfermedad profesional, prestaciones familiares, prestaciones de maternidad, prestaciones de invalidez y prestaciones de sobrevivientes.

Los principios de la seguridad social que lo caracterizan y que tienen una aceptación generalizada implican que se informa a partir de la universalidad, solidaridad, unidad, integralidad, participación y obligatoriedad. El carácter contributivo, solidario y la viabilidad del sistema requiere necesariamente la obligatoriedad de los trabajadores y trabajadoras al sistema, principalmente aquellos subordinados, pero también a las y los trabajadores independientes. La obligatoriedad es aquella garantía que permite la subsistencia del sistema y posibilita la solidaridad, permitiendo distribuir los riesgos entre un mayor número de cotizantes y es la que lo distingue de los seguros obligatorios.

En cuanto a la participación, la CEACR ha expresado la importancia que juegan las organizaciones de trabajadores y trabajadoras en la gestión de la seguridad social. Finalmente, cabe destacar que a los principios señalados debe observar otros en la materialización y realización de las prestaciones como son el principio de igualdad, de evolución progresiva de los beneficios, de integralidad e inmediatez de los mismos. Asimismo, se debe considerar la necesaria perspectiva de género producto de las situaciones desventajadas de las mujeres en términos de densidad y cantidad en las cotizaciones.

▪ NORMAS INTERNACIONALES SOBRE LOS DERECHOS SOCIALES DE SEGURIDAD SOCIAL DEL TRABAJO:

Los orígenes de los Derechos Sociales de Seguridad Social del trabajo se pueden encontrar en la Declaración de Filadelfia (1944) de la OIT, la que reconoce la necesidad que los Estados miembros otorguen programas que permitan alcanzar una extensión de la seguridad social con el objeto de que obtengan ingresos básicos a los que la necesiten, asistencia médica completa y protección social. Con esto, por primera vez un instrumento internacional reconoce y pretende establecer a modo de derechos la cobertura a sujetos distintos a los trabajadores asalariados. Esta necesidad termina materializada en la Recomendación N° 67 sobre la seguridad de los medios de vida (1944) y la Recomendación N° 69 sobre la asistencia médica (1944), las que establecían el principio de universalidad como base de la seguridad social.

Posteriormente, la Declaración de los Derechos Humanos (1949) reconoce derechos y garantías sociales del trabajo en un sentido amplio como el derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure al trabajador, así como a su familia, la salud y bienes, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios. También, derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios por circunstancias independientes de su voluntad. Reconoce derechos para la maternidad y la infancia, tanto de cuidados y asistencias especiales. Y declara, que los niños nacidos al interior o fuera del matrimonio tendrán igualdad de protección (art. 25.1)

Posteriormente, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1969) convierte los principios de la Declaración de 1949 en un tratado internacional y por tanto vinculante a aquellos ratificados donde reconoce el derecho a toda persona a la seguridad social, e incluso, al seguro social (art. 9).

Los bajos estándares de cumplimiento y de cobertura de la mayoría de los sistemas de seguridad social en el mundo llevaron a la OIT a adoptar la Declaración de la Justicia Social para una globalización equitativa (2008), la que señala que para conseguir “el empleo pleno y productivo y el Trabajo Decente como elemento central de las políticas económicas y sociales” se requiere la extensión y aplicación de la seguridad social a todas las personas, lo que fue materializado a través de la Recomendación N° 202 sobre los pisos de protección social (2012) que tuvo como principal finalidad complementar las normas existentes en la materia de seguridad social tendiente a orientar a los Estados para una adopción efectiva y progresiva de los PPS como parte de sistemas integrales de seguridad social.

El instrumento internacional más desarrollado en su materia es el Convenio N° 102 sobre la seguridad social (norma mínima) (1952) destacando por una visión sistémica del derecho, especifica las contingencias o riesgos más relevantes que deben considerar los países, el que es complementando por una red de normas que regulan riesgos específicos, y que deben ser interpretados armónicamente y aplicados

por los Estados internamente, entre ellos, la Recomendación N° 67 sobre la seguridad social de los medios de vida (1944), recomendación N° 69 sobre asistencia médica (1944), Convenio N° 121 sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (1964, modificado en 1980), Convenio N° 127 sobre las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes (1957), Convenio N° 130 sobre asistencia médica y prestaciones monetarias de enfermedad (1969) y Convenio N° 167 sobre fomento del empleo y la protección contra el desempleo (1988), entre otros.

En los tratados del sistema americano también encontramos normas sobre los Derechos Sociales de Seguridad Social del trabajo reconocidos en la Carta de la OEA (1948) que mandata a proteger al trabajador al cumplir su aporte cuando por motivos de vejez ya haya cumplido su deber y función, asimismo, cuando por distintas circunstancias esté imposibilitado de hacerlo (art. 45, b). En un sentido similar, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948) donde reconoce el derecho a la seguridad social a toda persona, estableciendo que se contemplan riesgos a la seguridad social contra la desocupación, vejez, incapacidad de cualquier otra causa ajena a la voluntad que lo imposibilite mental o físicamente de obtener los medios de subsistencias (art. XVI). Años más tarde el Protocolo Adicional a la Convención Americana (1988) amplía la extensión, mandando a los Estados para que establezcan programas encaminados a otorgar adecuada atención familiar, con especial énfasis en las mujeres al fin de que tengan posibilidades efectivas de ejercer el derecho al trabajo (art. 6.2.)

■ CONSTITUCIONES COMPARADAS:

Entre las Constituciones que más destacan en niveles de vinculación encontramos las Constituciones de Ecuador (2008), Bolivia (2009) y Brasil (1988).

En el texto fundamental del Ecuador (2008) se establece un estatuto de la seguridad conformado por el art. 33, 34, 367, 368 y 369. Entre los aspectos destacables declara que el derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de las personas, el Estado tiene un deber de garantizarlo. En su elaboración de leyes y políticas públicas el Estado deberá observar los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad, transparencia, participación e inclusión (art. 367). Establece también un Piso de Protección Social que deberá considerar a las personas que realizan trabajos no remunerados del hogar, actividades de auto sustento en el campo, a toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentren en situación de desempleo (art. 34). A su vez, otorga la garantía de que el sistema de seguridad social siempre deberá ser público y, por lo tanto, nunca privatizarse. La protección de la contingencia se hará a través de un seguro social universal y regímenes especiales. Finalmente, el art. 369 establece las contingencias que cubre el seguro obligatorio: enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y otras que podrá definir el legislador. En cuanto a las prestaciones por trabajo doméstico no remunerado su financiamiento se hará a través de aportes y contribuciones del Estado.

La Constitución de Bolivia (2009) por su parte, garantiza el derecho a la salud tanto en la calidad de vida y el bienestar colectivo. El acceso será gratuito para la población (art. 35). El art. 34 consagra explícitamente la seguridad social como derecho, la que deberá ser prestada y otorgada a partir de los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. La administración y gestión recae en el Estado, pero su control y participación es compartida con la sociedad. Seguidamente establece las contingencias que deberán asegurarse: atención por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas, maternidad y paternidad, riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo, discapacidad y necesidades especiales, desempleo y pérdida de empleo, orfandad, invalidez, viudez, vejes y muerte, vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales. En cuanto a las pensiones de vejez estas deberán basarse en la universalidad, solidaridad y equitativo. Se otorga garantías para una maternidad segura, pre y post natal. Y finalmente, establece con carácter imperativo la administración estatal del sistema de seguridad social, prohibiéndose su privatización.

El caso de Brasil (1988) especifica principios que deben orientar la competencia reguladora señalando que la ley deberá organizar la seguridad social bajo determinados objetivos como: universalidad de cobertura y de atención; uniformidad y equivalencia de los beneficios y servicios; irreductibilidad del valor de los beneficios; equidad en forma de participación en los costos; diversidad de la base de financiación, identificando, en títulos contables específicos para cada área, los ingresos y gastos relacionados con las acciones de salud, seguridad social y asistencia social, preservando la naturaleza contributiva de la seguridad social; el carácter democrático y descentralizado de la administración a través de la gestión cuatupartita, con la participación de trabajadores, empleadores, pensionistas y el Gobierno en órganos colegiados. (art. 194).



