

## APORTES DESDE LA TEORÍA CRÍTICA JURÍDICA PARA LA TRANSFORMACIÓN DEL DERECHO LABORAL CHILENO

### CONTRIBUTIONS FROM THE CRITICAL LEGAL THEORY FOR THE TRANSFORMATION OF CHILEAN LABOR LAW

Felipe Ignacio Tobar Vergara<sup>1</sup>

#### RESUMEN

Este trabajo aborda desde una perspectiva general al derecho laboral chileno. Se propone dilucidar el proceso histórico que lo conforma y los principios que lo estructuran. Desde el marco conceptual que nos entrega la teoría crítica jurídica se analizan las falencias que el derecho laboral actual tiene, en especial su carácter estatista e intervencionista de la autonomía colectiva de la clase trabajadora. Desde el pluralismo jurídico se plantea un paradigma que busca establecer una nueva relación entre el derecho laboral y la emancipación social, abriéndose a nuevas fuentes normativas que den voz a la clase trabajadora como grupo social históricamente silenciado.

**Palabras claves:** clase trabajadora, pluralismo jurídico, sindicalismo, emancipación autonomía colectiva.

#### ABSTRACT

This paper approaches Chilean labor law from a general perspective. It illustrates the historical process that shaped it and the principles that structure it. From the conceptual framework provided by the critical legal theory, we analyze the shortcomings of the current labor law, focusing on its statist character and the interventions in the collective autonomy of the working class. From the perspective of juridical pluralism, we propose a paradigm that seeks to establish a new relationship between labor law and social emancipation, opening up to new sources of law that give voice to the working class as a historically silenced social group.

**Key words:** working class, juridical pluralism, syndicalism, social emancipation.

#### INTRODUCCIÓN

El derecho laboral se presenta como un momento de consagración de derechos para la clase trabajadora, ocultándose las motivaciones históricas que llevan a su creación, la de poner freno al avance organizativo y conflictual de la clase trabajadora y sus esfuerzos por derrocar el modo de producción capitalista. Hasta el día de hoy, esta disciplina mantiene esa contradicción, por un lado, tener un contenido emancipatorio indudable, al consagrar derechos y garantías para la clase trabajadora, pero por otro, encierra en su dimensión oculta y principal, la de ser también garante del modo de producción del cual forma parte.

Nos parece relevante adentrarnos en esta contradicción, para ello, la analizaremos desde el marxismo y la teoría crítica jurídica, situada en América Latina, desde un marco conceptual que permita captar las múltiples determinaciones de ella,

<http://periodicos.unesc.net/dirhumanos>

<sup>1</sup> Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Concepción, Chile. Correo electrónico: Felipe.tvergara@gmail.com.

que las visiones monistas y positivistas del derecho no permiten captar, para así, aportar a la construcción de una concepción del derecho laboral que exceda estas concepciones restringidas y se abra espacio al pluralismo jurídico, poniendo en el centro de su interés, la preocupación por la cuestión de la emancipación social.

La pregunta que se intentara responder es: ¿ Puede un derecho laboral abierto a las perspectivas de la teoría jurídica crítica y al pluralismo jurídico contrahegemónico ser un aporte en la búsqueda de la emancipación social de la clase trabajadora en Chile? creemos que los aportes teóricos que se hacen cargo de la crisis del derecho moderno en las actuales sociedades latinoamericanas, y que permiten abrir espacios a normatividades que son extra estatales, dando voz a nuevos actores sociales históricamente silenciados, pueden ser de gran ayuda a contestar esta interrogante.

## 1 EL TRABAJO

En un nivel de abstracción mayor, el fenómeno social que aborda el derecho laboral, es el trabajo asalariado bajo subordinación y dependencia en condiciones sociales de producción capitalistas. Es necesario entonces abordar, ¿qué es el trabajo? y ¿qué implicancias tiene para la sociedad moderna? antes de adentrarnos en una problematización crítica del derecho que lo norma. El origen etimológico de esta palabra tiene un carácter negativo en muchas lenguas, según Astrada (1965), la ascendencia etimológica del trabajar castellano, como la del travailler francés y del travagliare italiano, es el vocablo del latín tripaliare, del sustantivo trepaliium, una herramienta de tortura formada por tres palos, al que se ataba a los condenados para infringirles castigo, trabajar significaba estar sometido a tortura. Con la llegada de la modernidad comienza una valoración positiva del trabajo.

Para Astrada, será Hegel el que “muestra magistralmente el lado positivo del mismo, su fuerza y valor antropógenos” el trabajo deja de ser solo escarmiento, pasando a ser considerado en la modernidad como aquella actividad que edifica la sociedad humana, la capacidad creadora con la que la humanidad erige un mundo distinto a partir de la naturaleza, con sus propias leyes, tendencias y formas, mediante la objetivación de su subjetividad en las más variables construcciones (ASTRADA, 1965, p. 24).

Marx (1844) no se quedará solo con la dimensión positiva y el carácter antropógeno del trabajo, como crítico de la modernidad capitalista, planteará que esta

objetivación de la subjetividad que el ser humano realiza no tiene un retorno, el ser humano se encuentra sujeto a una triple enajenación por las condiciones sociales en que su trabajo se realiza. El ser humano como clase trabajadora se encuentra enajenada respecto del producto de su trabajo, ya que este se presenta como un objeto con independencia y de carácter hostil, como algo que no le pertenece. En segundo lugar, sufre una enajenación respecto de su propia actividad, puesto que, no tiene control ni dominio sobre ella y se encuentra sujeta a los designios de otro, la clase burguesa. Así, en la actividad más propiamente humana, en que debería afirmar su existencia como tal, sucede lo contrario, se niega, su vida sólo cobra sentido fuera de la explotación que sufre en el trabajo, “(el trabajador) sólo se siente libre en sus funciones animales, en el comer, beber, engendrar, y todo lo más en aquello que toca a la habitación y al atavío, y en cambio en sus funciones humanas se siente como animal. Lo animal se convierte en lo humano y lo humano en lo animal”. En tercer lugar, se encuentra enajenado respecto de la especie humana, ya que su actividad vital, la actividad libre y consciente que crea, que le permite el dominio de la naturaleza y la producción de un mundo propio, se le presentara sólo como un medio para asegurar su existencia individual (MARX,1844).

El origen de las relaciones sociales capitalistas de producción, es un proceso que transcurre con grandes sobresaltos y que se aleja bastante de lo que señalan las teorías contractualistas. El proceso histórico de la acumulación originaria, consiste en el proceso de separación del trabajador con respecto a sus condiciones de trabajo, el proceso de separación del productor de los medios de producción (MARX, 2014, p, 709). Marx (2014) le atribuye a la violencia un rol central en este proceso, es a través de ella, que se produce el despojo y separación de los medios de producción y los productores. La conformación de este proceso implica la disolución de las mesnadas feudales, la expropiación y parcial expulsión de la población rural hacia centros urbanos; el descubrimiento de yacimientos de metales preciosos en la América conquistada, la conquista de las Indias Orientales, las cazas de esclavos en África. Todos estos sucesos forman parte de los albores de la producción capitalista, así como también las guerras comerciales entre naciones europeas. Todos estos procesos hacen uso de la fuerza estatal, para impulsar a su amparo la transformación del régimen feudal al régimen capitalista.

Cortes (2018) coincide en que este proceso no tiene nada de consensual, y que las teorías del “contrato social” no podrían estar más alejadas de la realidad. Para este

autor los métodos que se utilizan en la acumulación originaria calzan con la definición que la RAE, hace de terrorismo, como “dominación por el terror”. La burguesía hizo uso del aparato centralizado del estado para el impulso de la acumulación originaria, expropiando a la población rural de la tierra, disolviendo bienes comunales y expulsando de manera violenta a la población rural hacia las ciudades. Ello es coincidente con lo planteado por Foucault (1995) que señala, sin la concentración previa de poder armado y judicial por parte de la burguesía, no hubieran sido posibles los usos económicos que se le dio al Estado y la legislación.

Federici (2015) a su vez, argumentará que es erróneo ubicar a la violencia como un factor exclusivamente originario de la dominación del capital, señalando que este necesita de ella permanentemente para generar procesos de expansión del capital, también cuestiona la Invisibilización del rol de las mujeres en este proceso, las que juegan un rol central en la medida que son productoras y reproductoras de la mercancía capitalista más esencial, la fuerza de trabajo<sup>2</sup>.

La formación material de la clase obrera se da a partir de las relaciones de producción capitalistas, en la que el trabajador se ve despojado por la violencia de sus medios o instrumentos de producción y es arrojado al mercado para vender “libremente” su fuerza de trabajo.

---

<sup>2</sup> “El hecho de que Marx trate la «acumulación primitiva» como un proceso fundacional, lo que revela las condiciones estructurales que hicieron posible la sociedad capitalista. Esto nos permite leer el pasado como algo que sobrevive en el presente, una consideración esencial para el uso del término en este trabajo. Sin embargo, mi análisis se aparta del de Marx por dos vías distintas. Si Marx examina la acumulación primitiva desde el punto de vista del proletariado asalariado de sexo masculino y el desarrollo de la producción de mercancías, yo la examino desde el punto de vista de los cambios que introduce en la posición social de las mujeres y en la producción de la fuerza de trabajo.” [...] “mi descripción de la acumulación primitiva incluya una serie de fenómenos que están ausentes en Marx y que, sin embargo, son extremadamente importantes para la acumulación capitalista. Éstos incluyen: i) el desarrollo de una nueva división sexual del trabajo que somete el trabajo femenino y la función reproductiva de las mujeres a la reproducción de la fuerza de trabajo; ii) la construcción de un nuevo orden patriarcal, basado en la exclusión de las mujeres del trabajo asalariado y su subordinación a los hombres; iii) la mecanización del cuerpo proletario y su transformación, en el caso de las mujeres, en una máquina de producción de nuevos trabajadores. Y lo que es más importante, he situado en el centro de este análisis de la acumulación primitiva las cacerías de brujas de los siglos XVI y XVII; sostengo aquí que la persecución de brujas, tanto en Europa como en el Nuevo Mundo, fue tan importante para el desarrollo del capitalismo como la colonización y como la expropiación del campesinado europeo de sus tierras.” [...] “Cada fase de la globalización capitalista, incluida la actual, ha venido acompañada de un retorno a los aspectos más violentos de la acumulación primitiva, lo que demuestra que la continua expulsión de los campesinos de la tierra, la guerra y el saqueo a escala global y la degradación de las mujeres son condiciones necesarias para la existencia del capitalismo en cualquier época.” [...] «la transición al capitalismo» es una cuestión primordial para teoría feminista, ya que la redefinición de las tareas productivas y reproductivas y de las relaciones hombre/mujer en este período de transición realizada con la máxima violencia e intervención estatal, no dejan dudas sobre el carácter construido de los roles sexuales en la sociedad capitalista.” (FEDERICI, 2015, p. 9-24).

Sin embargo, esta situación material es solo uno de los elementos que forman a la clase trabajadora, siendo de vital importancia la histórica reflexión y acción colectiva que las trabajadoras y trabajadores realizan en respuesta a la explotación de la que son objeto. La toma de conciencia colectiva sobre la situación material en la que se encuentran y la de ser un grupo social que carece de instrumentos para la transformación de su situación económica y social, hace emerger la idea de movilización contra el orden burgués a través de organizaciones políticas y sindicales portadoras de proyectos alternativos al capitalismo lo que crea la noción de movimiento obrero como categoría histórica (PALOMEQUE, 2011, p. 27).

El trabajador, en la concepción jurídica liberal, deja de ser una cosa para volverse un individuo igual al resto. Esta concepción prescinde de la realidad material en que se desenvuelven las relaciones entre personas y sólo le basta la capacidad que tengan los sujetos de disponer libremente en manera válida sus intereses (SINZHEIMER, 2017, p. 102). La autonomía de la voluntad entendida por la doctrina civilista contemporánea como “la libre facultad de los particulares para celebrar el contrato que les plazca y determinar su contenido, efectos y duración” (TRONCOSO; ÁLVAREZ, 2014, p. 11).

Este fue uno de los principios fundamentales de la contratación planteados por la doctrina liberal y que se ve plasmado en todos los códigos civiles de la época moderna. Los ciudadanos en tanto libres e iguales ante la ley, estaban en condiciones de celebrar acuerdos entre ellos, para obligarse mutua y voluntariamente. Para Korsch (1980), la libertad e igualdad de derecho que tienen los contratantes en la concepción jurídica liberal, está en evidente contradicción con la realidad, operando como un disfraz ideológico de la coacción que implica esta relación de dominio, en la que cae el trabajador apenas cruza la puerta de la fábrica. La libertad formal que había establecido la ley, se vería rápidamente opacada por el peso opresivo de la realidad material. El ejercicio de acciones colectivas para alterar las condiciones de contratación laboral respecto de las cuales fueron objeto los trabajadores, eran atentatorias de estos principios, la organización obrera es considerada ilegal y sufre una fuerte persecución. El desarrollo del movimiento obrero en lo fáctico, obliga a la burguesía a asumir la realidad. La cual comienza a tomar una actitud de tolerancia limitada, despenalizando en algunos casos la asociación sindical, a pesar de que, la principal estrategia de respuesta continúa siendo la represión violenta y la

interpretación restrictiva de las normas que regulaban la asociación de trabajadores (PALOMEQUE, 2011).

## 2 EL DERECHO LABORAL COMO SOLUCIÓN DE LA BURGUESÍA

El tercer momento supera la mera tolerancia y da origen al derecho laboral, “la organización obrera no será ya, no sólo prohibida, ni siquiera simplemente tolerada, sino que gozará del reconocimiento y protección del derecho” (PALOMEQUE, 2011, p. 29).

¿A qué se debe este cambio de criterio para abordar el movimiento obrero? Lejos de ser un ataque de benevolencia repentina, este cambio obedece a una solución defensiva del Estado liberal para integrar el conflicto que se genera entre el trabajo asalariado y el capital, para encausarlo y hacerlo compatible con el sistema social y económico del capitalismo. La sola violencia y coerción, no sostienen por sí sola la hegemonía de los sectores dominantes, es necesario lograr para la clase trabajadora condiciones materiales mínimas y un consenso estratégico en torno al mantenimiento del modo de producción capitalista.

El derecho laboral emerge como una solución de la sociedad capitalista al avance conflictual de la clase trabajadora. En coherencia con lo planteado es que el jurista laboral chileno Ugarte (2007) define al derecho laboral como

conjunto de normas jurídicas que regulan una determinada relación de intercambio de servicios por salario, que, prestados dentro de un esquema de producción capitalista, tienen por finalidad fundamental asegurar la preservación del mismo, mediante la integración y regulación del conflicto social inherente a dicho sistema (UGARTE, 2007, p. 12).

La definición que entrega Jeammaud (1986) sobre lo que es una norma jurídica es clarificadora sobre el rol que el derecho laboral cumple

Contrariamente a ciertas ideas muy difundidas, una norma no es ni un imperativo, ni aun una directiva de comportamiento. Una norma es esencialmente un *modelo* para los objetos más variados, trátase ya sea de la conducta de los sujetos, o de sus relaciones mutuas, de su condición, de sus relaciones con las cosas, etcétera. Un derecho basado en normas “modeliza” por lo tanto las relaciones que rige, contribuyendo así a su reiteración e indefinida reconstitución (JEAMMAUD, 1986, p. 115).

Lo que hace el derecho laboral es institucionalizar esta relación social antagonica de poder y económica, entre el capital y el trabajo, el cual es producto de determinadas circunstancias historias, por lo tanto, modificable, presentándola como

una realidad a-histórica y permanente, estableciendo márgenes que permitan la reiteración indefinida de esta relación.

### 3 EL ORIGEN DEL MARCO JURÍDICO LABORAL CHILENO ACTUAL

La racionalidad específica que guía el derecho laboral chileno, tiene su origen en la contrarrevolución neoliberal que se inicia el 11 de septiembre de 1973. Inician 17 años de dictadura cívica-militar, que fueron la respuesta de la clase dominante chilena y el capital transnacional, en alianza con sectores de la pequeña burguesía, a la vía chilena al socialismo, que intentaba implementar la Unidad Popular. Este modelo tiene como característica la realización de una transformación profunda, abrupta y radical del sistema chileno, donde se genera una ola privatizadora que no solo restituye las empresas que habían sido estatizadas, sino que, privatiza una serie de áreas de la sociedad en donde décadas atrás habría sido impensadas como una oportunidad para hacer negocios, tales como: la salud, la educación, la previsión social (GAUDICHAUD, 2015, p. 15-26).

En la década de los noventa, la Concertación de Partidos por la Democracia asume la conducción política del país. La base social que apoya este proyecto político espera que la llegada al gobierno de esta coalición, implique una ruptura con el modelo económico neoliberal que instaura la dictadura, ruptura que para el mundo sindical incluía, la derogación del modelo de relaciones laborales instaurado en dictadura. Respecto del rol que cumple la Concertación en este periodo, adherimos a lo sostenido por Gaudichaud (2015), “los veinte años de la Concertación representan ante todo un momento clave de legitimación y consolidación del capitalismo neoliberal en Chile”. La llegada de la democracia marca una nueva etapa de relegitimación y profundización del neoliberalismo en Chile, los pilares estructurales que sostienen el marco jurídico laboral instaurado en dictadura se mantienen intactos (GAUDICHAUD, 2015, p. 20).

La finalidad del llamado Plan Laboral, contenido en los decretos leyes promulgados por la dictadura en 1978, que después se convertirían en el futuro Código Laboral de Chile, vigente hasta hoy, fue reducir en una mínima expresión la organización sindical y privarla de poder efectivo. Como dice Piñera (1992) uno de sus principales ideólogos “La pura represión era por sí sola una alternativa no sólo

inmoral, sino también ineficiente para combatir al comunismo probadamente incapaz de derrotarlo, que era lo que interesaba” (PIÑERA, 1992, p. 43).

Para concretar esa alternativa, deja la posibilidad de negociar colectivamente solo a los sindicatos de empresa, negando expresamente ese derecho a el resto de las organizaciones sindicales; restringe la huelga permitiéndola sólo en el marco de la negociación colectiva; les da una doble titularidad negociadora a los trabajadores permitiendo negociar a grupos ajenos al sindicato y constituidos sólo para ese fin; prohíbe la negociación colectiva en un nivel superior al de la empresa, favoreciendo la atomización sindical (NARBONA, 2015).

Los pilares que sostienen este modelo de relaciones laborales son: la negociación colectiva restringida solo al ámbito de la unidad productiva de la empresa, una huelga que no paraliza producto del remplazo en huelga, liberalismo organizativo que favorece el paralelismo sindical y despolitización sindical (NARBONA, 2015).

La legislación laboral hará un doble movimiento. En el ámbito individual del derecho, se desregularán diversos aspectos de las relaciones individuales de trabajo y otras se flexibilizarán. En cambio, en el ámbito colectivo del derecho laboral, se rigidizará al máximo, limitándose el poder de la organización laboral. Para esta concepción, la negociación colectiva sólo debe buscar asegurar la equivalencia entre remuneraciones y productividad, la huelga queda limitada a ser un instrumento de los trabajadores para demostrar el aporte que ellos realizan para la producción. Por esta razón, Caamaño plantea que el Plan Laboral instituye la subordinación del trabajo al capital, contribuyendo a garantizar una tasa de ganancia libre de interferencias laborales reforzando el patrón de acumulación neoliberal (CAAMAÑO, 2016, p. 388).

La presencia protagónica de la ley como fuente de las relaciones colectivas de trabajo, implica para Rojas (2016) una fuerte limitación a la autonomía colectiva

El problema que se plantea es en el orden colectivo, dado que la ley interviene para definir tanto el marco de organización formal como de acción de los sujetos colectivos. De esta manera, restringe la configuración de la autonomía colectiva al imponer un modelo que atomiza al sujeto colectivo laboral en el nivel de empresa y al impedir su configuración en un nivel superior a la misma; además, la misma ley niega cualquier posibilidad de consulta y participación de los trabajadores en la empresa (ROJAS, 2016, p. 49).

En definitiva, el derecho laboral chileno cumple una función esencial en la superexplotación de la clase trabajadora, a través de la precarización del trabajo, siendo el instrumento, la técnica mediante la cual se implementa y gestiona la

profundización neoliberal, irónicamente, en nombre de los derechos de la clase trabajadora, se implementa un orden jurídico que permite justamente lo contrario.

#### **4 PLURALISMO JURÍDICO COMO RESPUESTA A LAS LIMITACIONES DEL DERECHO MODERNO**

La teoría crítica jurídica latinoamericana, otorga importantes herramientas para desmitificar el derecho moderno en general, como también al derecho laboral en particular, al ser este una expresión prolongada de esta racionalidad jurídica.

Una de las principales mistificaciones del derecho moderno, es su reduccionismo estatalista, el cual relega la producción jurídica al monopolio del Estado, restando la posibilidad a otros tipos de normatividades de ser consideradas como jurídicas (LÓPEZ, 2018, p. 560). Esta expropiación que el aparato del Estado hace de la normatividad, separa tajantemente a la comunidad que es objeto de las normas, de su producción y ejecución, convirtiéndolas en una imposición heterónoma. Las revoluciones burguesas desencadenan en el siglo XVII y XVIII este proceso de homogenización burocrática que elimina de manera progresiva el pluralismo jurídico normativo de las sociedades medievales, emerge el mito “monista” en que el Estado es centralizador y único portador de la producción jurídica. El Derecho busca mostrarse como una disciplina científica al margen de cualquier valoración moral, ética o ideológica. Son estas concepciones eurocéntricas las que se instauran en las sociedades latinoamericanas por parte de las elites criollas (WOLKMER, 2003).

Sin embargo, los sistemas jurídicos incluso en su dimensión estatal, son expresión de las relaciones sociales de poder antagónicas existentes en la sociedad, estos albergan dentro de sí, la conflictividad existente dentro de la sociedad, siendo, por lo tanto, el campo jurídico estatal, un escenario posible y válido para las luchas sociales.

López (2018) plantea que el estímulo de la participación de los segmentos populares y los sujetos colectivos, la maximización progresiva en la protección de los derechos, la profundización de sus contenidos y el combate al fetichismo legal, que busca presentar al derecho como una disciplina escindida de valoraciones ideológicas, políticas o éticas, son elementos de una práctica legal que puede retomar la idea de la emancipación abandonada por la concepción científicista y monista del Derecho que impone la modernidad.

Recuperar la idea de emancipación como un objetivo de la práctica jurídica es fundamental, una idea de la emancipación que capte el movimiento de las contradicciones dentro de la sociedad, centrándose en los procesos ejecutados por una pluralidad de agentes emancipatorios, que mediante su acción colectiva le hacen frente a la opresión que han sufrido históricamente. Una concepción de la emancipación fuertemente preocupada por la distribución del poder, ya que, su concentración en manos de grupos reducidos dentro de la sociedad impide el pleno despliegue de todas las potencialidades de los seres humanos (LÓPEZ, 2018, p. 569-570).

Una respuesta a la crisis del Derecho positivo formalista implantado en América Latina, que no da una respuesta satisfactoria al complejo contexto social que se vive en nuestro continente, azotado por una dinámica salvaje de reproducción del capital, marcado por profundas inequidades y contradicciones sociales es el pluralismo jurídico, definido por Wolkmer como

la multiplicidad de manifestaciones normativas o prácticas jurídicas existentes en un mismo espacio socio político, interactuantes por conflictos o consensos, pudiendo ser oficiales o no y teniendo su razón de ser en las necesidades existenciales, materiales y culturales (WOLKMER, 2016, p. 1).

Esta nueva idea del derecho, permite una apertura a nuevas normatividades que emergen de los grupos oprimidos en lucha, a través de sus formas comunitarias de organización, para hacer frente a la precarización a la que los relega el capitalismo en su forma neoliberal. Se trata de reconocer en lo teórico un suceso que ocurre en lo material, ya que, cuando los sujetos colectivos se dan su propia organización, construyen relaciones sociales alternativas en que siempre se encuentra implicada una forma de normatividad.

Existen distintas concepciones de lo que el pluralismo jurídico puede ser, existe una visión conservadora, que busca servir de herramienta a la profundización neoliberal, desdibujando los débiles marcos establecidos por las legislaciones de los Estados latinoamericanos (WOLKMER, 2003). En contraposición al pluralismo jurídico conservador, lo que tributaría a defender la idea de emancipación social en el campo de lo jurídico, es la defensa del pluralismo jurídico como un elemento que aporte a la construcción de una alternativa frente al capitalismo latinoamericano, por lo tanto, que ponga su centro de interés en potenciar nuevos sujetos sociales, democratizar y descentralizar el espacio público, la defensa de nuevos valores sociales solidarios,

coherentes con relaciones sociales que no se basen en la competencia y egoísmo. En definitiva, que potencie procesos sociales donde quienes históricamente han sido negados, se afirmen a sí mismos adueñándose de sus destinos, para volverse sujetos participantes y creadores de su propia realidad e historia, dejando de ser solo víctimas de ella.

Los niveles de sobreexplotación a los que se ve sometida la clase trabajadora en América Latina en general y en Chile en particular, dejan pocas posibilidades de tiempo libre fuera del trabajo, por lo tanto, también pocas posibilidades de encuentro colectivo y comunitario, por ello, el pluralismo jurídico aplicado al derecho laboral puede aportar marco emancipatorio que fomente la superación de esta situación, posibilitando el encuentro comunitario en el espacio de trabajo, mediante la apertura a fuentes normativas que superen la sola ley de origen estatal.

## 5 HACIA UNA CONCEPCIÓN ALTERNATIVA DEL DERECHO LABORAL CHILENO

Para subvertir el marco jurídico laboral chileno, represivo de la organización sindical, se debe construir un sistema normativo que le de importancia central a la tutela colectiva como tutela del trabajo<sup>3</sup>. Esto porque en la tutela legal, las normas que protegen a los trabajadores contra los abusos patronales provienen de la ley, por lo tanto, son ejecutadas y aplicadas heterónomamente por el Estado. La tutela legal posee diversas debilidades en su alcance, intensidad y limitaciones de tipo institucional. En cuanto a su alcance, llega solo a momentos episódicos de la relación laboral, no protegiéndola de manera permanente. En cuanto a la intensidad, existen limitaciones estructurales, debido a que, las sanciones jurídicas contra el empleador tienen un abanico restringido, en el que predominan sanciones por equivalencia (esencialmente de tipo económico) como multas e indemnizaciones. Existen, por último, limitaciones de tipo institucional, respecto a las posibilidades limitadas del juez para hacer cumplir dichas sanciones jurídicas, especialmente las no pecuniarias, que suponen obligaciones de hacer difíciles de ser emplazadas por la fuerza del Estado (UGARTE, 2014, p. 85).

La tutela colectiva, emerge desde la acción de la propia clase trabajadora, es expresión de una acumulación de poder por parte de sus organizaciones, ella incluye

<http://periodicos.unesc.net/dirhumanos>

<sup>3</sup> La tutela del trabajo se define como “fuentes donde se producen y se cautela la aplicación de las normas de protección del trabajador reconocidas por el ordenamiento legal.” (UGARTE, 2014, p. 88).

poderes normativos y un amplio abanico de acciones colectivas en defensa de los derechos laborales frente al capital, en clave jurídica algunas de estas acciones serán la huelga, la negociación colectiva y el derecho a la sindicalización. Una plena autonomía colectiva de la clase trabajadora, implica eliminar los obstáculos establecidos por la ley para el crecimiento de las organizaciones sindicales libres, el otorgar a la negociación colectiva el carácter de ser un proceso normativo originario y tener las organizaciones sindicales una capacidad amplia de autotutela expresada en la huelga (BAYLOS, 1991, p. 109).

El pluralismo jurídico es una concepción de lo normativo de vital ayuda para el cumplimiento de estos objetivos, ya que, permite defender la realidad preexistente al control estatal que son las organizaciones sindicales y la no injerencia del Estado en la libre determinación de las formas organizativas que la clase trabajadora desee darse.

La regulación de las relaciones laborales no debe ser solo una cuestión de derecho estatal, sino que, debe ocurrir también y principalmente a través de la autodeterminación social. La incorporación de la autonomía colectiva de la clase trabajadora como fuente normativa, a través de la apertura que permite el pluralismo jurídico a nuevas fuentes de normatividad extraestatales, posibilita superar la concepción del derecho laboral en que el trabajador es destinatario pasivo de una regulación legal que le da un mínimo de condiciones económicas, para abrir paso a una normatividad laboral que permita su transformación en un sujeto activo en procesos de organización colectiva, que velen por el respeto o ampliación de sus derechos, desplegando su poder y construyendo una nueva subjetividad. La crítica que hace Sinzheimer (2017) de relegar solo a fines economicistas a la organización sindical es útil para esta esta discusión, su posición implica concebir la negociación colectiva en un sentido amplio, por lo tanto, con ello se hace necesario derribar la limitación que establece el código laboral chileno a las materias que pueden ser objeto de la negociación colectiva<sup>4</sup>.

El objetivo de esta concepción pluralista normativa de lo laboral, es la democratización de la sociedad, no sólo a niveles formales, sino que, en la materialidad de las relaciones que se dan en la cotidianidad. La defensa de la

<sup>4</sup> En su artículo 306 cuarto segundo el Código del Trabajo chileno establece “No serán objeto de la negociación colectiva aquellas materias que restrinjan o limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa y aquellas ajenas a la misma”.  
<http://periodicos.unesc.net/dirhumanos>  
ISSN 2595-8318

autonomía colectiva debe contener el derecho de codecisión de los trabajadores en el espacio de trabajo, ya que, es un derecho que se enmarca en la transición del poder absoluto del empleador, a la democratización absoluta de las relaciones laborales, es decir, la abolición de la propiedad privada sobre los medios de producción.

El derecho de codecisión del trabajador, como se coloca hoy ante a la todavía existente propiedad privada sobre los medios de producción, constituye a lo más el germen de un ulterior desarrollo en el sentido comunitario de la democracia económica, y no un instituto de democracia económica de la cual se puede hablar sólo cuando por encima de la empresa se ponga una comunidad que recoja en sí tales empresas como estructuras sociales dependientes. (SINZHEIMER, 2017, p. 131-132).

Este proceso progresivo de empoderamiento es el reconocimiento del “otro” planteado por Dussel (2001), en este caso la otredad silenciada históricamente en las relaciones sociales de producción, ajena al fruto de su trabajo, ajena al control del proceso del cual forma parte, ajena la participación en la comunidad política que se construye con la riqueza que se produce. Una nueva institucionalidad laboral que recoge como fuente normativa principal la autonomía colectiva implica una explosión de lo comunitario. La transformación del sistema del derecho es posible cuando los sujetos excluidos pasan de sujetos oprimidos a convertirse en un movimiento social transformativo.

En definitiva, es en la práctica material organizativa y comunitaria de la clase trabajadora, que se construye una nueva subjetividad, los individuos pasan de considerarse como potenciales amenazas a sujetos iguales, en que la unión de ellos es un paso a la construcción de un proceso de empoderamiento, que les permite construir una normatividad coherente con su reconocimiento como sujetos de derechos y titulares de dignidad.

## CONCLUSIONES

El fenómeno social que norma el derecho laboral y la causa de la organización y acción colectiva de la clase trabajadora, es la realidad pre-jurídica que representa el trabajo humano bajo relaciones de producción capitalistas, en ella, la clase trabajadora se encuentra bajo una triple enajenación. El derecho laboral surge como una respuesta de la burguesía a la acción colectiva de la clase trabajadora, puesto que, llega un momento histórico en que los principios del derecho liberal no son capaces de soportar como forma de legitimación la dominación del capital sobre el trabajo. El

derecho laboral, es en su origen una solución defensiva de la burguesía y el Estado liberal al curso ascendente del movimiento obrero mundial, nace como una forma de integrar el conflicto social inherente que existe en las relaciones sociales de producción capitalistas, reconociendo este conflicto institucionalmente para encausarlo y perpetuar la hegemonía burguesa del capital sobre el trabajo, al presentar esta relación como una realidad a-histórica, “natural” e inmodificable y limitando la acción colectiva de la clase trabajadora.

La racionalidad del derecho laboral chileno tiene su origen en la contrarrevolución neoliberal que se inicia a partir de 1973 y que es profundizada en democracia. Lo que busca esta concepción jurídica de lo laboral es institucionalizar y perpetuar la fragmentación organizativa de la clase trabajadora a través de una serie de obstáculos legales al libre desarrollo de la organización sindical.

El marco conceptual que aporta la teoría crítica jurídica constituye un aporte sustancial para someter a crítica el derecho moderno en general, y al derecho laboral en particular. La principal crítica es que el Estado se arroga el monopolio de la producción de la normatividad, reduciendo al Derecho solo a una cuestión de origen estatal, restándole la posibilidad a otro tipo de normatividades de ser consideradas como tal. El pluralismo jurídico emerge como una corriente que se hace cargo de la crisis de la concepción estatalista del Derecho, permitiendo la apertura a otras fuentes normativas, como en el caso del derecho laboral, a la autonomía colectiva de la clase trabajadora.

Un derecho laboral que mediante el pluralismo jurídico incorpore a la autonomía colectiva de la clase trabajadora como fuente normativa principal, permitiría eliminar los obstáculos legales que el derecho estatal le pone a la organización sindical y abriría paso a reconectar el derecho laboral con la idea de emancipación social, entendida esta como un proceso histórico inacabado que se gesta cuando los grupos sociales históricamente excluidos, pasan de ser víctimas a sujetos creadores de su historia. En definitiva, mediante el pluralismo jurídico y su aplicación en la reestructuración de los principios que guían el derecho laboral chileno se podría poner en el centro a la potencia normativa que emerge de la autonomía colectiva de la clase trabajadora.

ASTRADA, Carlos. **Trabajo y Alienación**. Editorial Siglo Veinte. 1965. Disponible en: <https://omegalfa.es/downloadfile.php?file=libros/trabajo-y-alienacion.pdf>. Acceso: 29 de septiembre de 2021.

BAYLOS, Antonio. **Derecho del trabajo: modelo para armar**. Madrid: Editorial Trotta, 1991.

CAAMAÑO, Eduardo. Crítica a las ideas fundantes del actual modelo normativo de negociación colectiva en Chile y a su reforma. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Vol. N.º XLVI, 2016.

CORTÉS, Jorge. **Estruendo**. La asociación ilícita terrorista en la legislación chilena a la luz del “Caso Bombas”, y otros escritos sobre terrorismo y antiterrorismo. Santiago de Chile: Editorial tempestades, 2018,

DUSSEL, Enrique. **Hacia una filosofía política crítica**. Bilbao: Editorial Desclée De Brouwer, 2001.

FEDERECI, Silvia. **Calibán y la bruja: Mujeres, cuerpo y acumulación originaria**. Buenos Aires: Ediciones Tinta Limón, 2015.

FOCAULT, Michel. **La verdad y las formas jurídicas**. Barcelona: Gedisa, 1995.

GAUDICHAUD, Franck. **Las fisuras del neoliberalismo maduro chileno: Trabajo, “Democracia protegida” y conflictos de clases**. Buenos Aires: CLACSO, 2015.

JEAMMAUD, Antoine “El Derecho en la salvaguardia de la dominación capitalista”. In: **La crítica jurídica en Francia**. México: Editorial Universidad Autónoma de Puebla, 1986.

KORSCH, Karl. **Lucha de clases y Derecho del Trabajo**. Barcelona: Editorial Ariel, 1980.

LÓPEZ, E. Liliana. “Pluralidad jurídica y potencialidades emancipatorias. Apuntes metodológicos para su examen a partir del caso de la Policía Comunitaria de Guerrero”. In: HERNÁNDEZ, Aleida; BURGOS, Mylai (coordinadoras). **La disputa por el derecho: la globalización hegemónica v/s la defensa de los pueblos y grupos sociales**. Ciudad de México: UNAM, 2018.

MARX, Karl. **Manuscritos económicos y filosóficos**. 2011 (1844). Disponible en: <https://www.marxists.org/espanol/m-e/1840s/manuscritos/man1.htm#1-4>. Acceso: 18 de septiembre 2021.

MARX, Karl. **El Capital: Crítica de la economía política**. Tomo 1. Libro 1. Proceso de Producción del capital. Santiago de Chile: Editorial Lom, 2014 (1867).

NARBONA, Karina. **Antecedentes del Modelo de Relaciones Laborales Chileno**. 2015. Disponible en: [https://www.fundacionsol.cl/cl\\_luzit\\_herramientas/static/wp-content/uploads/2016/03/Modelo-Laboral-Chileno2.pdf](https://www.fundacionsol.cl/cl_luzit_herramientas/static/wp-content/uploads/2016/03/Modelo-Laboral-Chileno2.pdf). Acceso: 24 de septiembre de 2021.

PALOMEQUE, Manuel Carlos. **Derecho del Trabajo e ideología**. Madrid: Editorial Tecnos, 2011.

PIÑERA, José. **La revolución laboral en Chile**. Santiago de Chile: Editorial Zig-Zag, 1992.

ROJAS, Irene. **El Derecho del Trabajo en Chile: su formación histórica y el control de la autonomía colectiva**. Santiago de Chile. Editorial Legal Publishing, 2016.

SINZHEIMER, Hugo. **La lucha por el nuevo Derecho del Trabajo**. Valparaíso: Editorial Edeval, 2017.

TRONCOSO, Hernán; ÁLVAREZ, Carlos. **Contratos**. Santiago de Chile: Editorial Legal Publishing, 2014.

UGARTE, José Luis. **El nuevo derecho del trabajo**. Santiago de Chile: Editorial Lexis Nexis, 2007.

UGARTE, José Luis. **Derecho del Trabajo: invención, teoría y crítica**. Santiago de Chile: Editorial Legal Publishing, 2014.

WOLKMER, Antonio Carlos. “Pluralismo Jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina” In: GARCÍA VILLEGAS, Mauricio; RODRÍGUEZ, César (eds.) **Derecho y Sociedad en América Latina: un debate sobre los estudios jurídicos críticos**. Bogotá: ILSA/Universidad Nacional de Colombia, 2003.

WOLKMER, Antonio Carlos. “Pluralismo jurídico en América Latina”. In: **Materiales de Lectura**, Lima, 2016.