

**PANORAMA GENERAL DEL
ANTEPROYECTO
14/06/2022**

EL ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO DE TRABAJO¹

LUIS VINATEA RECOBA²

El entorno en cual se propone el anteproyecto del Código de Trabajo, en términos de coherencia entre una oferta política de gobierno y el contenido de la Agenda 19, se produce como un ofrecimiento o acuerdo entre el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y las organizaciones sindicales. Sin ser objeto de ningún consenso, los trabajadores plantearon una serie de propuestas recogidas en la Agenda 19, luego adoptadas por el Poder Ejecutivo. Por ende, no se trata de una propuesta política de gobierno, sino de un planteamiento de una gestión del Ministerio.

Existe la necesidad de que el diálogo social se convierta en el eje principal de la concreción de una propuesta normativa. En este país, la vocación por la actividad heterónoma ha sido la característica de los gobiernos y probablemente se asuma a partir de esta vocación que es la única forma de solucionar los problemas laborales y de implementar regulaciones en la materia. Lo único que demuestra esto en definitiva es que los modelos heterónomos y normalmente impuestos terminan siendo pocos estables.

1 El presente artículo es una síntesis de la ponencia realizada por el autor durante el ciclo de conferencias “El Anteproyecto del Código de Trabajo bajo análisis”, celebrado entre los meses de junio y agosto de 2022. El expositor no ha revisado ni realizado correcciones sobre la versión escrita de su presentación en formato oral.

2 Abogado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, con un MBA de la Escuela de Dirección de la Universidad de Piura. MA en Relaciones Internacionales en The Fletcher School of Law and Diplomacy. Desde 1991 profesor universitario. Su trabajo profesional combina abogacía, docencia, dirección y asesoría estratégica, hoy volcadas al desarrollo de Vinatea & Toyama.

En este sentido, las iniciativas propuestas por el Ministerio de Trabajo han sido impuestas, incluso este anteproyecto de Código de Trabajo en su génesis no ha sido participativo. Por eso, corresponde saludar la idea de que las reformas laborales y la vocación de permanencia de las normas esté sustentada en el diálogo, mas no en iniciativas unilaterales. Tómese como ejemplo las propuestas unilaterales o impuestas de regulación a la tercerización, la remuneración mínima vital y el propio anteproyecto del Código de Trabajo, en el último caso por el Ministerio.

Estas precisiones anteceden a lo que hoy ocurre desde el punto de vista de la actividad regulatoria. A la fecha de realización de este evento, existían 133 proyectos, entre iniciativas de ley y normas reglamentarias, que tienen que ver con la materia laboral y pensionaria, además de haber en el Congreso una eferescencia básicamente centrada en las comisiones de Trabajo que buscan de una u otra manera intervenir en el sistema de relaciones laborales. Algunos de estos proyectos son reiterativos o se cruzan entre sí y apuntan a mejorar las relaciones colectivas de trabajo, integrándose un marco de propuestas regulatorias en todas las áreas del empleo.

14

SIGNIFICADO DE LA PROPUESTA

La situación descrita conforma una actividad desordenada, que en principio es absolutamente disfuncional, con la excepción del anteproyecto de Código de Trabajo como única pieza de vocación integradora - a pesar de su origen autoritario. No obstante, cabe destacar algunas ideas presentes en la redacción de este anteproyecto:

- No es una compilación de normas como originalmente señalara el Director General de Trabajo.
- Conformar un intento de reforma, quizás el más radical y general de todos.
- Llegó en un momento de mucha inestabilidad política y de descontento social que más bien invita a reflexionar acerca de la oportunidad, independientemente de si se está de acuerdo o no con llevar a cabo esta discusión.
- Está centrado en un universo de personas muy distinto al que Perú tiene e impera en otros países, con la informalidad alcanzando niveles del 80%.

- Busca regular las relaciones laborales del 20% restante, en lugar de centrarse en el grupo mayoritario que debiera recibir la mayor atención.
- No regula la situación de las Micro y Pequeñas Empresas (MYPEs).

LÍNEA BASE Y PRINCIPALES CAMBIOS

Algunas de las reflexiones sobre la propuesta de este anteproyecto surgen a partir de la necesidad de construir una línea regulatoria de base para el empleo en el Perú, considerando que las regulaciones vigentes y la iniciativa presentada son muy rígidas. El país hoy en día ocupa un nivel ocho dentro de un criterio comparativo de rigidez internacional, que de concretarse la iniciativa como fue diseñada por el Ministerio de Trabajo probablemente se incrementaría.

Hay una serie de ideas planteadas en el anteproyecto de forma tal que se profundizaría el nivel de rigidez que ya tiene la normativa nacional:

- En materia de contratación temporal reduce el número de figuras contractuales e incluye algunas formalidades innecesarias.
- En lo relacionado a contratos de tiempo parcial, quedan directamente eliminados.
- Prohíbe la tercerización para actividades nucleares (hoy regulada por un decreto supremo sin diálogo social previo a su publicación).
- Incrementa el acceso de los trabajadores a las utilidades de las empresas.
- En materia de grupos económicos genera una presunción de laboralidad y establece una serie de formalidades para la contratación de gerentes generales, al mismo tiempo que desaparece la figura de los trabajadores de confianza.

Así el marco se vuelve más rígido en comparación al que actualmente tiene el país. Incluso hay un aumento sin tope a las indemnizaciones por despido o actos de hostilidad y se crean más requisitos para la aplicación de ceses colectivos. Hay que llamar la atención aquí sobre un punto significativo del proyecto: el sistema de relaciones laborales actuales en materia individual ya es lo suficientemente rígido como para restringir además las válvulas de escape que tiene. Normalmente los sistemas, más allá de que se puedan regular de una manera

muy dura en términos individuales, suelen tener como acompañamiento una facilitación o al menos una flexibilización para usar el cese colectivo.

El esquema plantea dificultar tanto la figura de la salida o despido individual, como la del cese colectivo, reducir la contratación de carácter temporal y además limitar la tercerización o la utilización de empresas contratistas. El efecto final es una suerte de construcción poco flexible de todo el sistema de contratación laboral, lo que viene acompañado por una actividad regulatoria en aumento producto de los cambios en materia colectiva.

En referencia a la cuestión individual, las condiciones de trabajo también se hacen menos flexibles porque finalmente se limitan los supuestos de movilización geográfica y movilización vertical, y se regulan los incrementos de remuneraciones para los trabajadores que tienen distintos niveles o categorías. Una serie de restricciones que dificultan no sólo la organización y la vinculación de la empresa con otras, sino directamente la propia gestión.

Al final lo que la propuesta normativa está incorporando es una figura de consolidación y de endurecimiento de las reglas de contratación y de gestión de las relaciones de trabajo. Como consecuencia, el grupo de trabajadores dentro del ámbito de aplicación de estas normas consolidaría una suerte de grupo sobreprotegido, contrariamente al caso de los trabajadores del sector informal.

Por lo tanto, la idea de que se amplifique la protección de la negociación colectiva y de la actividad sindical (aspecto positivo a destacar del texto) surge en paralelo a un régimen rígido para la contratación directa individual. Esto presupone que el sistema de relaciones laborales individual se paraliza y se somete a una normativa más intensa que actúa de forma complementaria a la legislación estatal.

La preocupación resultante de la propuesta de anteproyecto, que el Ministerio de Trabajo quiso imponer, está en que se crea un régimen todavía más rígido acompañado de una actividad regulatoria de carácter colectivo mucho más amplia. Esto último no está mal, no generaría ningún daño al sistema y hasta lo favorecería, pero acompañado de un régimen individual excesivo puede traer problemas.

REFLEXIONES FINALES

Dicho esto, existen algunas alternativas a lo sugerido que deben considerarse:

1. El sistema tal y como está planteado en esta propuesta normativa terminaría convirtiéndose en un sistema sumamente rígido y, por lo tanto, muy costoso.
2. En segundo lugar, la propuesta - de concretarse - generaría una limitada capacidad para la organización productiva y una difícil gestión de las relaciones de la empresa con otras organizaciones. Al limitarse la tercerización se le restaría flexibilidad a un sistema que perfectamente puede funcionar sin necesidad de imponer restricciones a derechos constitucionales.
3. Además, la imposición de cargas y autorizaciones para disponer traslados de personas o incluso otorgar ascensos complejiza las posibilidades de gestión laboral de la propia organización y agrega costos no necesariamente beneficiosos para las partes.
4. Finalmente, en un contexto de plena rigidez, se propone una ampliación de la exposición regulatoria, es decir, los sujetos sociales no solamente se regularán por el Estado de forma rígida, sino que además se verán expuestos a una regulación colectiva negociada.

Estos efectos de la propuesta que ha hecho el Ministerio de Trabajo son justamente lo que se debe atenuar a través del diálogo social, como la mejor manera de encontrar el punto exacto de la regulación que le interesa a un sistema como el peruano. Cabe recordar además que el proyecto contempla como ámbito de aplicación a un porcentaje muy reducido de trabajadores y no es viable cumplir con el objetivo de aplicar este sistema a la mayor cantidad de personas sin discusión previa, como lo quiso hacer el ministerio. Para entregar más beneficios es requisito encontrar la manera de que estos lleguen a más personas, es decir, que el ámbito de protección del derecho del trabajo se haga efectivo y no privilegie al sector formal.

La idea de equilibrio a alcanzar a través del diálogo social es una que debe utilizarse instrumentalmente como vía de acceso a un estándar de competitividad adecuado, acompañado de protección social para todos y no solamente para el sector formal. El propósito es llegar a ser un país con un mayor grado de protección social, lo que implica hacer esfuerzos para:

1. Tener un diálogo social serio, verdaderamente efectivo y participativo.
2. Asignar a los funcionarios con la mejor capacitación para lograr su cometido.
3. Apuntar las propuestas normativas a un mayor estándar de formalización, que permita mayores niveles de productividad y acceso a beneficios para los trabajadores.
4. Repensar el modelo de la protección social, para que el sistema de relaciones laborales y empleo formal tenga alternativas de acceso a esa protección, independientemente de la existencia de un contrato de trabajo.
5. Acercar así a un estándar de protección mayor al sector informal.