

EL REGIMEN LABORAL EN EL ANTEPROYECTO DE DECRETO LEY DE LA PROPIEDAD SOCIAL

INTRODUCCION

Resulta de particular importancia hacer un análisis detenido del régimen laboral que se diseña en el Anteproyecto de Decreto Ley de la Propiedad Social recientemente publicado. Este análisis tiene singular relevancia, no solamente porque los trabajadores de las futuras empresas de propiedad social adquirirían un nuevo rol en el proceso de producción al ser los únicos participantes de ellas, sino porque el propio Anteproyecto establece excepciones significativas al régimen laboral común.

Efectivamente, en la Introducción al Proyecto de Ley de Propiedad Social (1) se señala que “las empresas de propiedad social están integradas exclusivamente por trabajadores. Es decir, que por el hecho de laborar en la empresa se es necesariamente miembro de ella, y que sólo pueden ser integrantes de ésta aquellos que mediante su trabajo contribuyen directamente al proceso productivo, sin que exista, otro requisito o forma para participar en una empresa de este tipo. En ello se diferencia de las otras organizaciones empresariales existentes en el país, incluyendo a otras formas asociativas de propiedad, que admiten asalariados y que no les dan acceso a todos los beneficios o ventajas que se derivan de su condición de trabajadores”.

De otro lado, el artículo 18º del Anteproyecto estipula que los trabajadores de las empresas de propiedad social están sujetos al régimen laboral común, salvo en aquello que esté expresamente modificado por su texto. ¿Qué es aquello que el Anteproyecto modifica? ¿Las modificaciones al régimen laboral común

que establece el Anteproyecto para los trabajadores de las empresas de propiedad social, se justifican? ¿Esas modificaciones benefician en última instancia a los trabajadores de las futuras empresas, los colocan en una situación de ventaja con respecto a sus demás compañeros de clase que laboran en otras empresas? El propósito de este artículo es analizar exclusivamente el régimen laboral del Anteproyecto del Decreto Ley de Propiedad Social en función del ordenamiento laboral común. Así, se pretende contribuir al mejor análisis del contenido del referido Anteproyecto y, en lo posible, a su perfeccionamiento.

1. EL SISTEMA DE REMUNERACIONES

A diferencia del procedimiento de negociación colectiva mediante el cual los trabajadores sujetos al régimen laboral común tienen la posibilidad de mejorar sus condiciones salariales y de trabajo (2) el Anteproyecto señala que en el sector de propiedad social la escala de remuneraciones de cada empresa se determina al momento de su constitución. Periódicamente, la asamblea de trabajadores tiene la facultad de reajustar dicha escala (artículos 8º y 9º del Anteproyecto). Ambos actos, la constitución y la modificación del acta de constitución deben ser, en última instancia, aprobados por la Comisión Nacional de Propiedad Social que estaría integrada exclusivamente por delegados de organismos públicos (artículos 10º y 162º del Anteproyecto).

Aparte de destacar el hecho de que en las empresas de propiedad social, al no existir negociación colectiva, sus sindicatos dejarían de tener una de las más importantes funciones que tradicionalmente les ha correspondido y que la legislación peruana consagra

1. Cfr. *Anteproyecto de Decreto Ley de la Propiedad Social*, Lima, agosto de 1973, Oficina Nacional de Información, Empresa Editora del Diario Oficial “El Peruano” (folleto), p. 7.

2. Cfr. el Decreto Supremo 006-71-TR.

como exclusiva (3), es necesario detenerse en dos de las posibles consecuencias que este sistema de fijación de remuneraciones acarrearía: (a) cada empresa de propiedad social tendría su propia escala de remuneraciones; y (b) ¿qué ocurre si la escala establecida por los trabajadores no es aprobada?

La consecuencia (a) implicaría que en las distintas empresas del sector de propiedad social se van a repetir las diferencias de remuneraciones que existen entre las empresas del régimen privado. Al señalarse que la asamblea de trabajadores de cada empresa acordará la escala correspondiente, parece lógico presumir que va a existir la tendencia de incrementar las remuneraciones en base al rendimiento de la unidad de producción. Esto implicaría que la lógica del sistema capitalista podría supervivir en las empresas de propiedad social si el patrón de referencia utilizado para la regulación del régimen salarial es el resultado económico de la empresa. Tendríamos con ello que los servidores de las unidades más rentables del sector recibirían mayores salarios que los de las menos rentables, al igual que en el ámbito privado.

Es cierto que con objeto de evitar el fenómeno señalado, se ha previsto un mecanismo. Este consiste en que al momento de calcular la materia imponible para el pago del impuesto a la renta que afecta a la empresa, no se considera deducible como gasto el íntegro de remuneraciones abonadas sino únicamente un promedio. El promedio deducible no puede exceder del doble del salario mínimo vital señalado para la zona por cada trabajador (artículos 99º a) y 100º del Anteproyecto), con lo cual el monto de remuneraciones que supera el promedio establecido está sujeto al impuesto a la renta en la empresa.

Se busca así evitar la fijación de altas remuneraciones alentando la esperanza de recibir una mayor participación en la renta de trabajo o excedente distribuible que se calcula después del pago de impuesto y otras deducciones.

No obstante, el mecanismo previsto por el Anteproyecto puede no cumplir su función por las siguientes razones: (1) la asamblea de trabajadores de cada una de las empresas tiene la facultad de determinar su propio sistema salarial; (2) la participación en la distribución de la renta de trabajo que se alienta, re-

sulta siempre un elemento aleatorio ante el cual aparece como naturalmente preferible el establecer remuneraciones altas aún a riesgo de eliminar la renta de trabajo, pues aquellas se perciben como más seguras; (3) la competencia de las empresas del sector de propiedad social con las de los otros sectores puede contribuir a que se mantenga el interés por remuneraciones más elevadas.

Veamos la consecuencia (b), ésto es, ¿qué ocurre si la escala de remuneraciones no es aprobada? Según el texto del Anteproyecto, sabemos que dicha escala debe ser parte integrante del acta de constitución. Al revisarse periódicamente la escala de remuneraciones, la decisión de la asamblea está sujeta a la aprobación de la Unidad Regional correspondiente y, posteriormente, debe remitirse a la Comisión Nacional de Propiedad Social, aparentemente para una segunda aprobación (artículos 9º y 10º del Anteproyecto).

Sin embargo, ¿si la revisión de la escala planteada por la asamblea no es aprobada por la Unidad Regional, a quién se recurre? Parece claro que a la Comisión Nacional, en segunda instancia, la cual tiene entre sus facultades la de tomar u ordenar las disposiciones necesarias para la buena marcha de la empresa (artículos 163º, inciso b) del Anteproyecto). Cabe todavía una pregunta: ¿terminaría allí el procedimiento de revisión de la escala salarial? De otro lado, si tenemos en cuenta las atribuciones de la Comisión Nacional, podría también este organismo modificar la escala aprobada por los trabajadores y por la Unidad Regional si considera que ésto es una disposición necesaria para la buena marcha de la empresa.

Si a todo lo anterior se añade que los trabajadores no tienen representación en la Comisión Nacional, cabe preguntarse: ¿en los casos extremos, quién, en definitiva, establece la escala salarial? ¿Hay algún mecanismo para revisar la determinación de la Comisión Nacional? ¿Tiene alguna ingerencia en este punto el Ministerio de Trabajo?

Por último, en el caso de que la Comisión Nacional, en última instancia, no apruebe los aumentos de remuneraciones acordados, ¿no se daría allí una negociación similar a la establecida para el régimen común?

Además de las apreciaciones anotadas, también es necesario reflexionar sobre una realidad que tiene vin-

3. Cfr. el artículo 6º del Decreto Supremo 006-71-TR.

culación con el sistema de remuneraciones: si las empresas de propiedad social van a ser, casi en su totalidad, nuevas unidades productivas que deben coexistir y competir con las empresas privadas y públicas, ellas también van a entrar en la competencia del mercado de trabajo. Por ello, se van a ver obligadas a ofrecer remuneraciones atractivas y competitivas con dichos sectores, ya sea para atraer a los técnicos y profesionales que allí están trabajando o para que los nuevos técnicos o profesionales que ingresen al sector no sean después absorbidos por las empresas de los otros sectores.

A esta última apreciación deben añadirse algunos elementos que nos permitan descubrir algunas implicancias negativas contenidas en el Anteproyecto. Consideremos que la riqueza generada con el esfuerzo de los trabajadores de las empresas de propiedad social debe cubrir, antes del cálculo de la renta de trabajo: (1) la remisión de un 10% del excedente económico, antes de impuestos, al Fondo Nacional de Propiedad Social (artículo 99º del Anteproyecto); (2) la devolución del aporte transitorio con interés (artículo 69º del Anteproyecto); (3) el pago del impuesto a la renta; y (4) en su caso, un remanente suficiente como para proporcionar un retorno a los acciobonos emitidos (artículos 79º y 97º inciso a) del Anteproyecto). Si a estos cuatro elementos le añadimos el efecto en el incremento de remuneraciones que puede producir la competencia con los salarios del sector privado y público, ¿en qué situación se encontrarían los futuros trabajadores del sector de propiedad social con respecto a los servidores de las otras empresas de la competencia? Puede ocurrir que dos trabajadores que realizan la misma labor en dos empresas similares, una del sector privado reformado y otra de propiedad social, y que tengan la misma remuneración, se encuentren en distinta situación al momento de participar en el reparto de excedentes. Aparentemente, quedaría en desventaja el de la empresa de propiedad social pues antes de recibir su participación el resultado económico de la empresa es afectado en mayor proporción que la ganancia de la empresa privada reformada. De ser confirmada esta apreciación, los trabajadores de la propiedad social tendrían menos alicientes económicos y, mientras exista la competencia, dos efectos pueden producirse: (a) se va a preferir el aumento de remuneraciones que se ha anotado; o (b) la falta de aliciente va a desincentivar el crecimiento del sector.

Ambos efectos son negativos. El primero —como se dijo— pues repetiría la lógica del sistema capitalista que se desea abandonar. El segundo porque reduciría las posibilidades de convertir en hegemónico un sector de la economía que entrega los medios de producción a manos de los trabajadores e introduce importantes elementos de socialización de la riqueza.

Pero al mismo tiempo que hay que dejar expuestas estas consideraciones, debe advertirse que ellas no pueden llevarnos a rechazar el contenido fundamental del Anteproyecto. Se plantean para promover el análisis de las normas y buscar algunas soluciones.

De primera impresión, aparece como deseable eliminar la posible competencia entre las empresas del sector de propiedad social y las del sector privado reformado. Asimismo, puede pensarse en la conveniencia de diseñar un sistema de remuneraciones uniforme en sus aspectos básicos que se aplique a todas las empresas del sector, dejando a criterio de cada una de ellas el establecimiento de primas e incentivos que impidan, de un lado, las diferencias de ingresos por trabajo realizado entre los servidores de las unidades de producción de propiedad social y, de otro lado, la búsqueda de irracionales aumentos de remuneraciones en función de los resultados económicos.

2. DERECHOS DEL TRABAJADOR DURANTE LA PRESTACION DE SERVICIOS Y AL MOMENTO DE SU RETIRO

Precisamente porque el Anteproyecto remite, en lo que se refiere al régimen laboral de los trabajadores de propiedad social, a la legislación común del trabajo, se concluye que se aplicarán a estos trabajadores las normas que en el Perú conocemos como del “régimen común de obreros”, del “régimen de la actividad privada” o del “régimen de la Ley 4916, ampliatorias, modificatorias y conexas” para distinguirlo del que corresponde a los servidores o empleados públicos. Aunque no queda claro si va a subsistir la diferencia entre obreros y empleados (que todavía se traduce en derechos distintos).

Esto significa que mientras el trabajador presta sus servicios en una empresa de propiedad social, tiene los derechos generales a una jornada máxima de trabajo, al correspondiente descanso semanal y anual y a las demás condiciones estipuladas en nuestra legis-

lación. No obstante, como veremos más adelante, el Anteproyecto admite que, en algunos casos, el trabajador renuncie a ciertos derechos.

Al término de su relación laboral, el trabajador de propiedad social, al igual que el del régimen común, se hace acreedor a su correspondiente compensación por tiempo de servicios y, tanto en este momento cuanto en el tiempo de prestación de servicios, es encuentra integrado al Sistema Nacional de Seguridad Social. (4)

Pero hay un derecho nuevo que corresponde a ciertos trabajadores de propiedad social. El anteproyecto lo denomina **certificado de retiro**. Tienen derecho a él los trabajadores que habiendo laborado durante veinte años como mínimo en una o más empresas del sector de propiedad social, pongan fin a su relación de trabajo por haber solicitado el goce de pensión de jubilación o por encontrarse en estado de inhabilitación física que les impida seguir trabajando. Se hacen igualmente acreedores al certificado de retiro los herederos directos de primer grado de aquellos trabajadores que al momento de su fallecimiento hubiesen cumplido veinte o más años de servicios en empresas del sector de propiedad social (artículo 123º del Anteproyecto).

Este certificado de retiro constituye un documento representativo del aporte realizado por el trabajador en la formación del fondo social de la empresa, el mismo que se calcula en función de los días/hombre laborados y del incremento de dicho fondo (artículo 124º del Anteproyecto). Como lo señala expresamente el Anteproyecto (artículo 126º) los certificados de retiro son valores nominativos de renta variable que se reciben al tiempo de dejar de laborar en empresas de propiedad social. Estos valores son emitidos por la Corporación Financiera de Desarrollo (COFIDE) en representación de una cartera integrada por accionistas emitidos por las empresas de propiedad social únicamente para ese efecto (artículo 125º del Anteproyecto).

El propósito de los certificados de retiro es el de otorgar al trabajador que ha dedicado veinte o más años de servicios al sector de propiedad social, una renta adicional a su pensión de jubilación o de invalidez, o en el caso de los herederos, a las pensiones de viudez u orfandad. Se permite, también, que los certificados de participación sirvan como garantía pa-

4. Así lo dispone el Decreto Ley 19990.

ra obtener créditos destinados a la adquisición de casa-habitación única de interés social.

El certificado de retiro constituye un derecho exclusivo de los trabajadores de empresas de propiedad social y por sus características es una novedad introducida por el Anteproyecto. Sería solamente comparable con los derechos que obtiene un comunero en representación de su contribución a la formación del patrimonio de la comunidad laboral y la similitud se encuentra únicamente en el principio generador de este derecho, vale decir, en el reconocimiento de un derecho patrimonial representativo del esfuerzo realizado para la formación del fondo social (en el certificado de retiro) o de la participación patrimonial de la comunidad (en la participación al cese que recibe el comunero antes de que la comunidad laboral alcance el cincuenta por ciento del capital social de la empresa o en las acciones emitidas por la comunidad que se reciben cuando la comunidad haya alcanzado dicho porcentaje). (5)

Difieren, sin embargo, en que el derecho reconocido al comunero al momento de su retiro se traduce en dinero en efectivo, en tanto que el certificado de retiro constituye un valor que genera una renta y que, al momento en que sus beneficiarios dejan de tener derecho a él (por fallecimiento del trabajador o de su viuda o exconviviente o porque sus hijos menores alcanzan la mayoría de edad), se extingue el derecho a percibir la renta correspondiente y todos los demás derechos patrimoniales sobre el referido certificado.

3. LA POSIBILIDAD DE RENUNCIAR A CIERTOS DERECHOS QUE LA LEGISLACION LABORAL COMUN ESTABLECE

Uno de los principios fundamentales que constituyen la esencia misma del Derecho del Trabajo es la irre-

5. Cfr. Los artículos 15º y 21º del Decreto Ley 18350; 74º y 97º del Decreto Ley 18810; 305º incisos b) y c) del Decreto Ley 18880; 120: incisos b) y c) y 121º del Decreto Ley 19020; sobre la participación del comunero al cese en el empleo. Y los artículos 24º y 26º del Decreto Ley 18350; 74º y 75º del Decreto Ley 18810; 285º al 287º del Decreto Ley 18880; y 102º, 103º y 130º del Decreto Ley 19020.

nunciabilidad de sus normas. Este principio emana como necesario de un orden legal que tiene como función el garantizar ciertos derechos mínimos que la ley señala y que otorga, además la posibilidad de que mediante el contrato individual del trabajo o a través de la convención colectiva se superen o mejoren esos derechos mínimos preestablecidos. Para cumplir con esta función, las normas laborales se consideran como “reglas de orden público” “de carácter imperativo” que en ningún caso permiten su desconocimiento o renuncia.

La legislación laboral peruana no ha sido ajena a este principio de irrenunciabilidad de los derechos y numerosas normas sustantivas y adjetivas lo estipulan expresamente (6). Más aún, en caso de no existir regla expresa de irrenunciabilidad para una Institución de nuestro derecho laboral, se considera siempre que la voluntad de las partes no puede variar el mínimo que la ley señala.

La doctrina es unánime en reconocer el principio de la irrenunciabilidad de derechos. En todo caso las diferencias se encuentran en la fundamentación del mismo.

Así, Guillermo Cabanellas (7) encuentra que “las normas jurídicas que emanan de la legislación laboral son imperativas, como dictadas por razones de orden público; y aun cuando puedan referirse a intereses individuales o particulares tienen carácter obligatorio y no cabe su desconocimiento ni su renuncia”. Más adelante el mismo autor añade, “El principio de la irrenunciabilidad de derechos deriva del carácter de orden público que tienen las disposiciones del Derecho Laboral pero esa irrenunciabilidad se encuentra íntimamente ligada a otro agregado que casi siempre se omite, y es que la renuncia no puede hacerse en perjuicio del trabajador” (8). Sin embargo, el propio Cabanellas admite la posibilidad de la renuncia de derechos en casos excepcionales en los que “el interés público prima sobre el particular” y pone como ejem-

6. Cfr. El artículo 7º de la Ley 4916 y el artículo 54º de su reglamento; el artículo 5º de la Ley 3010; el artículo 11º de la Ley 6871; el artículo 28º del Decreto Supremo de 31 de agosto de 1933; el artículo 48º del Decreto Supremo 006-71-TR; el artículo 29º del Decreto Supremo 907-71-TR; el artículo 32º del Decreto Supremo 006-72-TR.

7. *Introducción al Derecho Laboral*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1960, vol. I, p. 570.

8. *Ibid.*, p. 565.

plo “ciertas situaciones en que por razones de una política de economía dirigida se prohíbe todo aumento de salarios”.

Pero ¿quiénes consideramos, como Mario de la Cueva, el rol histórico que cumple la legislación del trabajo, encontramos el fundamento de la irrenunciabilidad de derechos más allá del carácter de orden público de sus normas: en el conjunto de garantías sociales indispensables para atenuar la explotación de los trabajadores (en forma inmediata) y transformar la sociedad (en forma mediata).

Efectivamente, el citado laboralista mejicano explica que el Derecho Laboral nace “como consecuencia de una situación de injusticia en la cual empezó a moverse una nueva clase social, el proletariado, que exigió también sus garantías, con la doble finalidad de atenuar la explotación de que venía siendo víctima por parte de la burguesía y de intentar suprimirla en el futuro; son los dos propósitos, las finalidades inmediata y mediata del derecho del trabajo” (9). Explica, posteriormente, cómo el Derecho del Trabajo, en tanto que un conjunto de garantías sociales, se opone al imperio de las garantías individuales que fueron las que permitieron la situación de injusticia social en la cual se originó. Así, “las garantías individuales permitieron la explotación; el derecho del trabajo pretende restringirla”.

“El derecho del Trabajo ha sido llamado **Legislación Social**. Tiende a serlo, pero aún no lo es y el día en que lo logre dejará de ser lo que es: La legislación actual es una legislación de clase; cuando éstas sean destruidas concluirá aquella y desaparecerán las garantías por inútiles. Las garantías han sido y son un mínimo de derechos que se oponen al pueblo, al príncipe, a una clase. Cuando únicamente quede el pueblo no habrá lugar para ellas. El derecho del Trabajo es, por tanto un mínimo de garantías sociales... no fue concedido por la burguesía al llegar al poder, sino que le fue arrancado por el proletariado en diversas revoluciones”.

“Pero donde se marca mejor su carácter de mínimo de garantías es en un segundo propósito, el mejoramiento de las condiciones de vida; aquí no se destruye la explotación, sólo se aminora; aún no es lo

9. DE LA CUEVA, Mario, *Derecho Mexicano del Trabajo*, México, Editorial Porrúa S. A., 1970, tomo I, p. 245.

que el proletariado pretende, a lo que tiene derecho, sino el mínimo que, en las circunstancias actuales, ha logrado obtener". (10)

Es, entonces, el propio carácter de mínimo de garantías sociales el que impone como esencial del derecho del trabajo el principio de la irrenunciabilidad de sus normas, puesto que aceptar lo contrario significaría quitarle su carácter y esencia. Esto, desde luego, no niega la calidad de orden público y la imperatividad de las reglas del Derecho del Trabajo, como el propio De la Cueva se ocupa en señalar.

"Es fácilmente comprensible la imperatividad absoluta del derecho del trabajo —escribe el citado autor— la existencia de las relaciones entre el Capital y el Trabajo no dependen de la voluntad de los trabajadores y de los patronos, sino que tienen el carácter de necesidad: en la vida social han existido y existirán siempre las relaciones de producción y de ahí la urgencia de que el derecho las regule... La injusticia y la desigualdad sociales que produjo el principio formal de la autonomía de la voluntad, obligaron al Estado a intervenir en el proceso económico para asegurar a los trabajadores un nivel mínimo de vida. Así, se inició la transformación del derecho del trabajo, **jus dispositivum** en el Código Napoleónico, al derecho del trabajo como **jus cogens**; con el correr de los años y al elevarse el derecho del trabajo a un mínimo de derechos sociales, igual que los antiguos derechos individuales del hombre, forman parte del orden público de las comunidades y, en consecuencia, la sociedad, el Estado y los particulares tienen el deber de respetar sus imperativos". (11)

Siendo universalmente aceptado el principio-garantía de la irrenunciabilidad de derechos ¿cómo, entonces, se explica que el Anteproyecto permita expresamente la renuncia, en algunos casos, a la jornada máxima de trabajo (y al consecuente pago de horas extraordinarias) y al descanso semanal y anual, como lo estipula el artículo 19º?

Veamos primero quién determina cuándo y por qué se procede a la renuncia. Es la Asamblea de trabajadores la que debe tomar la iniciativa y el acuerdo de renunciar a los derechos señalados y presentar una solicitud fundamentada, en la cual se justifique ante la Autoridad de Trabajo los motivos de la renuncia.

10. Ibid, p. 246.

11. Ibid, p. 254.

La Autoridad de Trabajo, a su turno, aprueba el acuerdo que para ser válido ha de tener vigencia por un tiempo preciso y determinado, (artículo 19º del Anteproyecto).

Sin embargo, la asamblea —en una empresa con más de 100 trabajadores— no agrupa a la totalidad de sus miembros sino que está compuesta por delegados elegidos por sorteo (artículo 37º del Anteproyecto). En estas condiciones, resulta válido cuestionar que una decisión tan importante que afecta a la totalidad de miembros de la empresa sea entregada a un órgano elegido al azar y no por votación de las bases, en el cual no están necesariamente representadas los puntos de vista de la mayoría.

Con el procedimiento señalado por el Anteproyecto, el acuerdo de una asamblea puede hacer que los trabajadores, que no eligieron a esos delegados, se vean ante hechos consumados y en la obligación de aceptar la renuncia de beneficios que en una empresa de otro sector son considerados irrenunciables.

A esto contribuye la disposición del segundo párrafo del artículo 28º del Anteproyecto, que convierte los acuerdos de asamblea en obligatorios inclusive para los disidentes y/o ausentes.

Por lo demás, el Anteproyecto no especifica cuáles son las situaciones que pueden considerarse como "casos excepcionales" a que hace referencia el artículo 19º, de manera que quedaría al arbitrio de la asamblea de la empresa de propiedad social y al criterio de la Autoridad del Trabajo dicha calificación. Esta omisión daría lugar a diversas interpretaciones que atentarían contra las garantías mínimas fundamentales que consagra la legislación laboral.

Pero, de otro lado, ¿se encuentra algún fundamento para que en alguna oportunidad se justifique la renuncia a la jornada máxima de trabajo y al descanso semanal y anual?

A la exposición doctrinaria anterior sobre el sustento del principio de irrenunciabilidad de derechos puede contraponerse la siguiente tesis: en las empresas de propiedad social, desaparece el antagonismo obrero patronal al convertirse los trabajadores en propietarios —a través de su sector— de los medios de producción y al poseer ellos la facultad de gestionar su empresa, deviniendo así en los últimos destinatarios de la riqueza generada y en constructores de su propio destino. En consecuencia, la propiedad social cam-

biaría la base misma del fundamento del derecho laboral pues desaparecería la explotación de los servidores por parte de los dueños del capital. De ser así, se diría, toda la fundamentación del principio de irrenunciabilidad de derechos conservaría validez para los otros sectores de la economía pero no sería aplicable a las empresas de propiedad social.

Sin entrar a discutir en este trabajo la validez de esta tesis, asunto que obviamente rebasa su propósito y que sería materia de un análisis separado, tengámonos en cuenta para pasar a ver si dentro de ese marco resulta todavía justificada la cláusula de renuncia de derechos del artículo 19º del Anteproyecto.

Ante el silencio sobre lo que debe considerarse como caso excepcional, solamente es posible detenerse en el contenido de los derechos a renunciarse, para buscar las razones que justificaron esta medida.

¿Por qué se autoriza el desconocimiento de la jornada máxima de trabajo o a la prestación de servicios en los días en que la legislación dispone el descanso obligatorio? El sustento de la limitación a un máximo de ocho horas diarias, del descanso semanal obligatorio y del goce de vacaciones anuales se encuentra en la necesidad de preservar las condiciones físicas y de salubridad de quienes solamente tienen su fuerza de trabajo como medio de vida. La legislación al reconocer estos derechos no solamente está recogiendo las legítimas reivindicaciones impuestas por el movimiento obrero (12) sino que, al mismo tiempo, está protegiendo la salud del trabajador y, para que esta finalidad se cumpla, incluye expresamente el principio de irrenunciabilidad en los dispositivos legales. (13)

12. Cfr. BASADRE, Jorge, *Historia de la República del Perú*, Lima, Ediciones Historia, 1963, tomo VIII p. 3702 y siguientes; Martínez de la Torre, Ricardo, *Apuntes para una Interpretación Marxista de la Historia del Perú*, Lima, Empresa Editora Peruana S.A., 1947, tomo I, p. 411 y siguientes; Lévano César, *La Verdadera Historia de la Jornada de Ocho Horas en el Perú*, Lima, 1967; y Kapsoli, Wilfredo, *Las Luchas por las Ocho Horas en el Perú*, Lima, publicación del Centro de Investigaciones Jurídicas de FEPUC, junio de 1971 (mimeo), para tener una idea de la trascendencia de la conquista, por parte del movimiento obrero peruano, del derecho a una jornada máxima de trabajo.

13. Cfr. El artículo 28º del Decreto Supremo de 31 de agosto de 1933, que reglamenta las Leyes 7505 y 7735 sobre el descanso vacacional; y el Decreto Supremo 18445 que aclara en definitiva la disposición anterior.

Si éste es el fundamento a la limitación de la jornada de trabajo y al descanso obligatorio semanal y anual ¿cuál sería, entonces, la razón por la que los trabajadores de empresas de propiedad social puedan renunciarlos?

Aun cuando no se discuta la tesis de la desaparición del antagonismo obrero-patronal, ¿acaso los trabajadores del nuevo sector de la economía no requieren la misma protección a su salubridad que los de otros sectores? ¿Es por alguna razón diferente el desgaste de su fuerza de trabajo? Nosotros entendemos que la respuesta a estas preguntas es negativa y ello nos mueve a criticar el artículo 19º del Anteproyecto. Además, debe tenerse presente que de ser incluido en la ley definitiva, podría constituir un precedente legislativo para que en el futuro se solicite la posibilidad de renuncia de derechos para los trabajadores sujetos al régimen laboral común.

4. LA POSIBILIDAD DE QUE SE REDUZCAN LAS REMUNERACIONES

Vinculado también al régimen laboral de los trabajadores de las empresas de propiedad social, el artículo 101º del Anteproyecto establece la posibilidad de que en algunos casos —esta vez sí expresamente señalados— se produzcan “cambios en las remuneraciones”. Esta es otra norma que merece ser analizada y cuestionada desde el punto de vista de los trabajadores de las futuras empresas.

Así como es esencial el principio de irrenunciabilidad de derecho, una de las garantías fundamentales en beneficio del trabajador consagradas por la legislación laboral es la intangibilidad de los sueldos y salarios. Su fundamento, al igual que el principio de irrenunciabilidad de derechos, se encuentra en las garantías sociales indispensables que tienen por objeto el garantizar ciertos mínimos (en este caso, la permanencia de la remuneración preestablecida) y en el carácter imperativo de sus normas por ser consideradas de orden público. Puede admitirse que la intangibilidad de las remuneraciones es consecuencia directa del principio de irrenunciabilidad de derechos.

Se hace innecesario repetir el fundamento doctrinal expuesto con relación al principio de irrenunciabilidad, pero no podemos dejar de referirnos a la forma como el derecho positivo del país garantiza la intangibilidad de sueldos y salarios.

Lo hace la legislación peruana al prohibir expresamente cualquier forma de reducción unilateral de remuneraciones. Solamente acepta dos excepciones: (a) cuando existe acuerdo entre el patrono y el trabajador, en cuyo caso se entiende que deba haber alguna razón que justifique la reducción (por ejemplo, la disminución de horas de trabajo); y (b) cuando el trabajador es deudor de alimentos, en cuyo caso sus remuneraciones pueden ser embargadas hasta el cincuenta por ciento como máximo (14). Pero allí no quedan las cosas, también se garantiza la percepción de remuneraciones en los casos extremos como la quiebra del negocio o la clausura temporal del centro de trabajo por comisión del delito de especulación (15). Y se llega aún más lejos: la misma garantía existe para el pago de beneficios sociales (incluidas las pensiones de jubilación que el empleador pudiera estar obligado a pagar) (16) y se cuida de que tanto las remuneraciones cuanto los beneficios sociales sean efectivamente percibidos por el trabajador al establecerse que carece de valor cancelatorio el pago que se efectúe por intermedio de apoderados, salvo que se trate del padre, cónyuge, hijos o hermanos del titular del derecho (17). Por último, la institución del salario mínimo vital manifiesta la tendencia del derecho positivo a garantizar, en cuanto sea posible, el ingreso del trabajador. (18)

Hay, en consecuencia, abundantes pruebas de la consagración de la garantía de intangibilidad de las remuneraciones en nuestro ordenamiento legal, lo cual no es sino un reflejo de su importancia.

¿Por qué, entonces, los trabajadores de las empresas de propiedad social no van a tener las mismas garantías, aun cuando la posibilidad de reducir las remuneraciones se presente únicamente para casos excepcionales? Nuevamente aquí se puede repetir la tesis de la desaparición del antagonismo obrero patronal. Pero ante la imposibilidad de entrar ahora en cuestiones más de fondo, veamos los detalles del artículo 101º del Anteproyecto.

14. Cfr. el artículo 2º, inciso d) de la Ley 8951, la Ley 9643 y el artículo 7º de la Ley 13906.

15. Cfr. El Decreto Supremo de 26 de febrero de 1960.

16. Cfr. los artículos 111º de la Ley 7566; 2º de la Ley 7607; la Ley 15485 y el Decreto Ley 18791.

17. Cfr. los artículos 2º de la Ley 6883 y 1º y 2º de la Ley 14404.

18. Cfr. la Ley 14222 y el Decreto Ley 17524.

Hay que comenzar anotando que, en esta oportunidad, el dispositivo no señala quién tiene la facultad de decidir los "cambios" o reducciones de las remuneraciones. Estipula únicamente que en algunos casos en que se produzcan situaciones de dificultad económica —que más adelante trataremos— la empresa (sin señalar quién, cuál de sus órganos) procederá a tomar dicha medida. Del texto puede desprenderse que el Comité Directivo, sin consultar con la colectividad de trabajadores, podría decidir el someter a la Junta de Administración del Fondo Nacional de Propiedad Social (19) un plan de recuperación económica que considere los ajustes que requiere la empresa para subsanar su incapacidad, pudiendo incluir dichos ajustes cambios en las remuneraciones que se venían distribuyendo.

Pero la decisión final sobre los posibles cambios de remuneraciones no se toma en el ámbito de la empresa sino que debe ser materia de resolución de la referida Junta de Administración, la cual por su parte, puede incluir "otros ajustes" que sean necesarios, "siendo su resolución obligatoria e inapelable" (Artículo 101º del Anteproyecto). Aparte de señalar cierta incongruencia con el artículo 19º que exige para la renuncia de derechos la aprobación de la Autoridad del Trabajo mientras que en el presente caso resuelve el Fondo Nacional de Propiedad Social, parecería indispensable el pronunciamiento de todos y cada uno de los trabajadores de la empresa para que proceda la reducción de remuneraciones. Asimismo, debe estipularse de manera contundente, que, bajo ninguna circunstancia, la Junta de Administración del Fondo imponga una reducción, como se desprende del texto del artículo 101º del Anteproyecto.

Ahora, ¿qué razones puede haber para que se haga necesario tomar esta medida? Solamente dos están incluidas en el artículo citado: (1) cuando la empresa se vea imposibilitada de cubrir con su excedente económico la devolución del aporte transitorio, con sus intereses, proporcionado por la COFIDE y/o el Fondo Nacional de Propiedad Social para el financiamiento de su constitución (artículos 68º y 69º del Anteproyecto); y (2) cuando la empresa se encuentre en la imposi-

19. Este organismo está integrado por tres representantes de los trabajadores elegidos por sorteo, dos delegados de la Comisión Nacional (compuesta únicamente por representantes de organismos estatales) y el gerente de COFIDE (Artículo 145º del Anteproyecto).

bilidad de continuar con la acumulación obligatoria a que se refiere el artículo 71º del Anteproyecto, ésto es, una deducción similar al monto de las devoluciones del aporte transitorio más intereses, que la empresa está obligada a mantener para integrarla a su Fondo Social.

El primer caso supone que frente a las dificultades económicas de la empresa y ante la necesidad de elegir entre (a) mantener intactas las remuneraciones de los trabajadores y sacrificar la devolución oportuna del aporte transitorio más sus intereses; o (b) la devolución del aporte transitorio a costa de la reducción de remuneraciones de los trabajadores; el Anteproyecto ha escogido esta última.

En el segundo caso, la alternativa es similar. Se trata de escoger entre estas dos posibilidades: (a) mantener intactas las remuneraciones de los trabajadores sacrificando el crecimiento de la empresa mediante la acumulación obligatoria; o (b) exigir el crecimiento de la empresa a costa de las remuneraciones de los trabajadores. También aquí, el Anteproyecto ha escogido la posibilidad de que se reduzcan las remuneraciones.

La única explicación de que se haya preferido el desconocimiento del principio de la intangibilidad de las remuneraciones podría encontrarse en la necesidad de que las empresas de propiedad social sean lo suficientemente rentables como para autofinanciarse y que no requieran de ninguna forma de subsidio de la entidad financiera del Estado (COFIDE) ni del Fondo Nacional de Propiedad Social. Pero, si bien este razonamiento resulta explicable desde un punto de vista estrictamente macroeconómico, desde la perspectiva de las garantías mínimas de los trabajadores significa el reducir el riesgo de quien otorga el aporte inicial a costa de eliminar la intangibilidad de las remuneraciones y, asimismo, priorizar el rendimiento del capital sobre la necesidad de que los servidores cuenten con un sustento mínimo garantizado. Y si lo que se buscara fuese el menor riesgo de la entidad financiera y el mayor rendimiento del capital, aun en detrimento del sustento de los trabajadores, ¿sería ésto compatible con los principios básicos de la propiedad social contenidos en los primeros artículos del Anteproyecto? ¿No se percibiría, detrás de este razonamiento, la supervivencia de la lógica del sistema capitalista que precisamente se quiere abandonar?

Cabe, finalmente, anotar que la introducción de excepciones al principio de la intangibilidad de las re-

muneraciones, como las establecidas en el artículo 101º del Anteproyecto, corre el peligro de constituir un precedente negativo para la posterior ampliación de dichas excepciones al régimen laboral común.

Tanto en lo que respecta a la renuncia de derechos cuanto en lo que atañe a la reducción de remuneraciones, sería deseable que la ley de propiedad social elimine las excepciones de los artículos 19º y 101º del Anteproyecto y se ciña a las garantías que consagra el ordenamiento laboral general.

5. REGIMEN DE SANCIONES DISCIPLINARIAS Y DE ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

El capítulo III del Anteproyecto norma el régimen disciplinario, consignado el artículo 20º tres sanciones: amonestación, suspensión y separación del trabajador. Estas penas son aplicadas teniendo en cuenta la gravedad y circunstancias en que se cometió la falta, la eventual reincidencia por parte del trabajador, sus antecedentes y record personal y la posición jerárquica que ocupa en la empresa (artículos 21º del Anteproyecto). En lo que se refiere a las sanciones de amonestación y suspensión, poco o casi nada ha sido regulado por la legislación laboral común. En general, el régimen disciplinario se deja a lo estipulado en los reglamentos de trabajo o a las normas consuetudinarias de cada empresa.

Hay, creemos, un primer comentario general sobre el método de aplicación de sanciones. De acuerdo al anteproyecto, corresponde a la Gerencia General la imposición de amonestación, al Comité Directivo (20) la de suspensión y al Comité de Honor (21) —a propuesta del Comité Directivo— la de separación. No se prevé ninguna participación de los trabajadores de

20. El Comité Directivo es el máximo órgano ejecutivo de la empresa, encargado de dirigirla y cumplir y hacer cumplir sus fines sociales. Está compuesto por representantes de los trabajadores elegidos por la totalidad de miembros de la empresa. Cfr. los artículos 42º y siguientes del Anteproyecto.

21. El Comité de Honor es un organismo integrado por representantes elegidos por la totalidad de los trabajadores de la empresa de propiedad social, cuyas funciones son: decidir sobre el ingreso de nuevos trabajadores, sobre la separación de los miembros de la empresa y sobre cualquier reclamación de los trabajadores con relación a decisiones tomadas por otros órganos de la empresa. Cfr. los artículos 58 y 59 del Anteproyecto.

base en el proceso sancionador. Esto hace pensar que, en la práctica, la aplicación de medidas disciplinarias en las empresas de propiedad social se percibirá como una imposición “de arriba hacia abajo”, sin que en este aspecto difiera de la aplicación de sanciones de las empresas del régimen laboral común.

Entendemos que, en los centros de trabajo en los cuales los medios de producción están en manos de todos los trabajadores de las empresas del sector y en los cuales el colectivo laboral detenta la facultad de administrarlos, el régimen disciplinario debe responder a un sentido participacionista. Y para ello, debería ensayarse un sistema de aplicación de justicia por los trabajadores. Se requeriría, entonces, modificar el anteproyecto en el sentido de otorgar a los trabajadores de base, o a sus delegados elegidos, un rol activo, junto con la Gerencia General y el Comité Directivo, en el proceso disciplinario. Solamente ésto evitaría que las sanciones sean apreciadas como una imposición y permitiría que, además del efecto intimidatorio que les es inherente, jueguen un papel educador para todos los trabajadores de la empresa.

De otra parte, el inciso d) del artículo 45º del Anteproyecto, añade, a las consecuencias propias de una suspensión (cuales son la pérdida de la remuneración y —en el caso en que sea aplicable— la pérdida del salario dominical), el efecto de inhabilitar al trabajador sancionado para ser elegido al Comité Directivo o al Comité de Honor de la empresa dentro del año en que la pena le fue impuesta.

A consecuencia de esta norma, la suspensión acarrea una limitación a la participación del trabajador en el manejo de su empresa. Puede parecer lógico y beneficioso que, para garantizar la mejor administración de la unidad de producción, la inhabilitación para ser elegido acompañe a la suspensión. Pero, también hay que considerar que, gracias a ello, es posible que la suspensión devenga en arma manipulatoria, a utilizarse con el único propósito de impedir el acceso de un trabajador a los órganos de gestión de la empresa.

Efectivamente, si recordamos que es el Comité Directivo, sin participación de las bases, el que está facultado para suspender y que, a consecuencia de ello, el trabajador resulta inhabilitado para postular a un cargo en dicho organismo, descubrimos que se abre una posibilidad para que los integrantes del Comité utilicen la suspensión no como medida disciplina-

ria, sino como impedimento contra alguien cuyo acceso al propio organismo sancionador les parezca inconveniente. Este razonamiento hace aconsejable que se revise el citado inciso d) del artículo 45º, para evitar que sus consecuencias sean instrumentalizadas en desmedro del legítimo derecho del trabajador a la participación en los órganos de gobierno de la empresa.

La separación del trabajador (sanción máxima) importa, a tenor del artículo 25º del Anteproyecto, la pérdida del trabajo y de los beneficios sociales acumulados y la pérdida de la calidad del miembro de la empresa de propiedad social. Interesan, desde el punto de vista laboral, las dos primeras consecuencias pues ello equivale al despido del trabajador en la legislación común del trabajo. (22)

Como sabemos, el Decreto Ley 18471, sobre estabilidad en el empleo, garantiza al trabajador que ha superado el período de prueba, su derecho a permanecer en el puesto, en tanto no haya incurrido en alguna de las causales taxativamente consideradas como faltas graves que autorizan al despido.

La estabilidad en el trabajo así entendida, aparece en la legislación peruana recién el 10 de noviembre de 1970 con la promulgación del citado Decreto Ley que modifica un aspecto de la Ley 4916. El régimen anterior permitía la despedida del trabajador, sin causa justificada, con un simple aviso de noventa días o, en su defecto, abonando una indemnización equivalente a tres meses de remuneraciones. (23)

El régimen vigente de estabilidad en el trabajo concede, al trabajador despedido, el derecho a elegir entre su reposición en el centro de trabajo o el pago de sus beneficios sociales acumulados, más una indemnización por la despedida injustificada y las remuneraciones devengadas desde la fecha de la expulsión hasta el día de la sentencia favorable que dicte el juez o el Tribunal del Trabajo. En el primer caso, si el servidor es repuesto se mantiene el vínculo laboral. En el segundo caso, si el despedido opta por el cobro de sus beneficios sociales, termina su relación de trabajo con el empleador. (24)

22. Cfr. el Decreto Ley 18471 y su reglamento, el Decreto Supremo 001-71-TR.

23. Cfr. el inciso a) del artículo 1º de la Ley 4916 y el artículo 28º de su Reglamento, la Resolución Suprema de 22 de junio de 1928.

24. Cfr. Art. 3º del Decreto-Ley 18471.

A pesar de las modificaciones introducidas en la legislación peruana por el Decreto Ley 18471, su reglamento (25) dejó vigente el período de prueba de tres meses, establecido por la Ley 14218, durante el cual el trabajador recién ingresado puede ser despedido, sin causa justificada, teniendo derecho a percibir una compensación por el tiempo de servicios prestados equivalente a un dozavo de su remuneración mensual por cada mes trabajado.

Sin embargo, el régimen laboral común estipula una exoneración a los tres meses de período de prueba, lo cual significa que el trabajador incluido en ella tiene las garantías de la estabilidad en el trabajo desde el primer día en que comienza a prestar sus servicios. La excepción prevista se refiere a los casos en los que el trabajador ha ingresado por concurso, examen de conocimiento o aptitud.

La exoneración se encuentra plenamente justificada si se tiene en cuenta que el propósito del período de prueba es el de conceder un tiempo prudencial durante el cual se pueden apreciar las condiciones, aptitudes y disposición del recién ingresado para realizar un trabajo permanente y garantizado en forma estable.

Ahora, si comparamos el régimen de separación del Anteproyecto con las normas sobre estabilidad del empleo de la legislación laboral común, encontraremos algunas diferencias que deben ser cuidadosamente consideradas.

Comencemos por señalar que, conforme al artículo 17º del Anteproyecto, todos los postulantes que deseen incorporarse como trabajadores en una empresa de propiedad social, deberán previamente ser examinados por la Gerencia para determinar su capacidad laboral y su adecuación a las vacantes existentes. Además de este examen (que habrá de ser similar a un examen de conocimientos o aptitud), los postulantes deben entrevistarse con el Comité de Honor de la empresa el cual, conjuntamente con el Gerente General, apreciará la identificación del trabajador con los principios que rigen la propiedad social, así como su idoneidad personal. Después de la decisión del Comité sobre el ingreso del postulante éste procederá a tomarle un juramento.

25. Cfr. el artículo 3º del Decreto Supremo 001-71-TR y la Ley 14228.

De otro lado, el artículo 18º del Anteproyecto expresamente consigna que los trabajadores de las empresas de propiedad social están sometidos al período de prueba que corresponde al régimen laboral común. Aquí está la primera diferencia: mientras que los trabajadores del régimen que hayan pasado por un examen de conocimientos, tienen la garantía de un trabajo estable desde el primer día de su servicio, los trabajadores de la propiedad social, que están obligados a someterse a un examen, a una entrevista y a prestar un juramento, tienen que esperar el vencimiento de los tres primeros meses de labor para adquirir la garantía de la estabilidad.

Si la razón de la exoneración al período de prueba que establece la Ley 14228 consiste en que dicho período se hace innecesario ya que con anterioridad a la prestación del servicio se han determinado las condiciones, aptitud y disposición del trabajador, no existe ninguna razón para que en el sector de propiedad social el trabajador que es obligatoriamente examinado no se encuentre exonerado del período de prueba.

También difieren las reglas sobre separación de una empresa de propiedad social con el régimen común de estabilidad laboral, en lo que se refiere a la calificación de las conductas consideradas como causales de separación, en el primer caso, o faltas graves, en el segundo.

De la comparación entre el artículo 2º del Decreto Ley 18471 con el artículo 23º del Anteproyecto, encontramos las siguientes distinciones:

1. El Anteproyecto (numeral 3), del inciso a), del artículo 23º) considera como causal de separación las inasistencias injustificadas al trabajo durante diez días no consecutivos en un semestre. Por su parte, el inciso i) del artículo 2º del Decreto Ley 18471 consigna quince días de inasistencias injustificadas no consecutivas. Esta reducción podría verse compensada con el numeral 1), del inciso a), del artículo 23º del Anteproyecto que aumenta a cinco los días de inasistencias injustificadas consecutivas que señala el régimen común (el inciso b), del artículo 2º, del Decreto Ley 18471 considera "más de tres" inasistencias injustificadas como faltas graves).
2. El inciso b) del Artículo 23º del Anteproyecto se asemeja al inciso a) del artículo del Decreto Ley

18471, pues en ambos casos se prescribe como causal de despedida o separación el grave daño a la empresa o a otros trabajadores, causado, en forma deliberada o negligente, por un servidor. No obstante, la norma del anteproyecto omite dos elementos que establece el Decreto Ley 18471: (a) que la creación de grave riesgo para los otros trabajadores o para la empresa, aunque no se produzcan daños, está incluida como falta grave; y (b) la referencia expresa a que el daño o riesgo grave debe producirse con ocasión del cumplimiento de las obligaciones de trabajo. Esta última omisión es relevante pues, por ejemplo —siguiendo a la letra el texto actual del Anteproyecto—, las lesiones causadas por un servidor a otros, fuera del centro de trabajo, darían lugar a la separación del agresor, cuando en rigor el asunto debería ser materia exclusiva de sanción penal.

3. El inciso d) del Artículo 23º del Anteproyecto, sanciona la competencia desleal en términos similares al inciso d) del artículo 2º del Decreto Ley 18471. A pesar de ello, la provisión del Anteproyecto es más amplia pues habla en términos generales de la realización de “actividades competitivas” con la empresa de propiedad social, a diferencia de la Ley de Estabilidad en el trabajo que se refiere a “actividades idénticas a las que ejecuta el empleador”. La amplitud de la cláusula “actividades competitivas” puede contribuir a la ambigüedad en su aplicación.

Pero, más importante que lo anterior, es que la disposición del Anteproyecto que comentamos no indica que, para que las actividades competitivas que eventualmente realice el trabajador tengan la calidad de causal de separación, deben haber acarreado grave perjuicio para la empresa. Así lo estipula el inciso b) del artículo 2º del Decreto Ley 18471 y esta precisión resulta pertinente, pues las actividades idénticas, y aun similares a las de la empresa, que no le causen perjuicio no tendrían por qué ser sancionadas.

4. El inciso h) del artículo 23º del Anteproyecto recoge el contenido del inciso c) del artículo 2º del Decreto Ley 18471 al penar con separación el delito contra el patrimonio en agravio de la empresa de propiedad social cometido por uno de sus miembros. Al hacer expresa mención el Anteproyecto a la necesidad de que deba tratarse

de un delito contra el patrimonio resulta más claro que el texto del Decreto Ley 18471, el cual simplemente se refiere a la disposición de bienes del centro de trabajo. Y esta aclaración es provechosa pues la experiencia en la aplicación del inciso c) del artículo 2º del Decreto Ley 18471 ha permitido que, por un lado, se sancione con el despido actos nimios de disposición de bienes que presumiblemente pertenecían al centro de trabajo; y, de otro lado, ha contribuido a que se presenten contradicciones notables entre las decisiones del juez común y las de la Autoridad de Trabajo al tratar de resolver sobre los mismos hechos.

Aparte de esto, el Anteproyecto incluye, en el inciso que comentamos, la comisión de delito con motivo del ejercicio de las funciones del trabajador como causal de separación. Esto, si bien no está expresamente señalado en la Ley de Estabilidad en el Empleo, resulta un añadido conveniente.

5. La más notable diferencia que trae el Anteproyecto al tratar la estabilidad de los trabajadores de propiedad social, está prescrita en el inciso i) del artículo 23º. Allí se considera como causal de separación la impugnación “absolutamente infundada” de un acuerdo de asamblea de trabajadores de la empresa, a consecuencia de la cual se ocasionaron perjuicios “graves” para ésta, siempre que “fuera evidente que el impugnante procedió con plena conciencia de las consecuencias”. (26). Cuál es la justificación de esta causal. Hay que anotar, en primer lugar, el peligro de que se convierta en una limitación a la participación del trabajador, quien se vería limitado en su derecho de impugnación por la sola amenaza de resultar incurso en el inciso i) del artículo 23º) y, a consecuencia de ello, resultar separado de la empresa.

Consideramos, también, que el derecho de impugnar los acuerdos de asamblea ante la Unidad Regional, está garantizado para todo trabajador asistente a ella, a condición de que haya hecho constar su desacuerdo debidamente fundamentado en el acta de la misma. También se permite la impugnación a un grupo de trabajadores inasistentes que, en número superior a diez, la plantee

26. Cfr. el artículo 41º del Anteproyecto al cual se remite el inciso i) del artículo 23º.

en forma colectiva (artículo 41º del Anteproyecto). Tengamos, además, en cuenta que la simple impugnación no produce la suspensión del acuerdo. Queda a discreción de la citada Unidad de ordenar la suspensión del acuerdo, mientras se discute y decide sobre la procedencia de la impugnación. (Artículo 41º del Anteproyecto).

Preguntémosnos, ahora ¿en qué casos una impugnación puede producir perjuicios graves? Solamente en la eventualidad en que la Unidad Regional ordene que el acuerdo impugnado no surta sus efectos y, a consecuencia de ello, la empresa de propiedad social resulte perjudicada. ¿Se deriva de ésto que la causa del daño fue la impugnación? No, pues la suspensión de un acuerdo es ordenada por la Unidad Regional. Este organismo, por su parte, tiene oportunidad de prever los perjuicios que puede acarrear la suspensión de un acuerdo y está en condiciones de evitar el posible daño si no hace uso de su facultad de ordenarla. ¿Cuál es la razón de sancionar al impugnante si el ejercicio de su derecho no es la causa de los daños producidos? ¿Por qué la responsabilidad por los perjuicios que ocasiona una suspensión que el trabajador no puede decidir ni controlar son sanciones con la separación?

Todo ésto nos hace pensar que la causal del inciso i) del artículo 23º del Anteproyecto es exagerada y carente de fundamento. No seríamos tan enfáticos si la impugnación de un acuerdo produjese automáticamente suspensión, pero tampoco coincidiríamos con incluirla como causal de separación del trabajador, puesto que —como ya advertimos— ésto puede limitar el derecho de impugnación por la simple amenaza de perder el empleo y la calidad de miembro de una empresa de propiedad social.

Por lo demás, no bastan las continuas referencias que hace el Anteproyecto a la absoluta falta de fundamento de la impugnación o a la evidencia de que el trabajador procedió con plena conciencia de las consecuencias de su acto, para evitar las exageraciones a que se puede llegar en la aplicación de esta norma. En definitiva, siempre va a depender del sentido como se interpreten estas cláusulas legales para saber los efectos que se generan y, por la vía de la interpretación,

el último párrafo del artículo 41º del Anteproyecto constituye una amenaza demasiado grande al libre ejercicio del derecho de discrepancia. A ésto contribuye el que, a diferencia de otros casos, la separación por esta causal sea impuesta directamente por un organismo externo a la empresa: La Unidad Regional.

En el régimen laboral común el trabajador despedido es separado del centro de trabajo desde el momento en que su empleador lo hace responsable por comisión de alguna falta grave. No obstante, luego de producida la separación, el despedido tiene la facultad de recurrir a la Autoridad del Trabajo para solicitar su reposición en el empleo.

En el Anteproyecto de Decreto Ley de la Propiedad Social, no se hace referencia al derecho de reposición. La explicación de este silencio puede encontrarse en que, a diferencia de los casos de despedida del régimen común, la separación no se produce desde el momento en que se incurrió en la causal sino cuando el Comité de Honor la aplique a propuesta del Comité Directivo.

Solamente cabría la posibilidad de reingreso si la Unidad Regional, en apelación, revoca la decisión del Comité de Honor de la empresa (Artículo 22º del Anteproyecto). (Queda exceptuado, como hemos visto, el caso de impugnación infundada en el que la separación es impuesta directamente por la Unidad Regional).

De otro lado, en el régimen común la apreciación de los hechos, evaluación de las pruebas y la decisión final corresponden a la Autoridad del Trabajo (si se pide la reposición) o al Fuero Privativo de Trabajo (si se elige por la terminación de la relación de trabajo y el cobro de beneficios sociales e indemnizaciones por despido injustificado). En ambos casos la decisión emana de entidades ajenas a la empresa. No es así en el sector de propiedad social. Aquí, de acuerdo al Anteproyecto, decide en primera instancia un organismo interno de la empresa: Comité de Honor. Solamente en los casos de apelación interviene la Unidad Regional.

Se entiende esta diferencia pues en la empresa de propiedad social, la separación significa, además de la pérdida del empleo, la pérdida de la calidad y los derechos de miembro. Cabría, solamente, reclamar para la imposición de la sanción una mayor participación de los trabajadores de base y, en atención a la

gravedad de la medida, considerar si no sería indispensable exigir el acuerdo de la asamblea para su aplicación.

Una vez impuesta la separación del trabajador, solamente le quedaría recurrir al Fuero Privativo de Trabajo para solicitar lo que el artículo 25º del Anteproyecto llama "los eventuales derechos derivados de su relación con la empresa". No hay pues intervención de la Autoridad de Trabajo para decidir o revisar la aplicación de la sanción. ¿Cuáles pueden ser esos "eventuales derechos" a que se refiere el artículo 25º? No se trata del reclamo de beneficios sociales pues éstos se pierden con la separación. Solamente puede tratarse de peticiones de derechos adquiridos durante el servicio que hayan quedado pendientes, como: reintegros de remuneraciones insolutas, horas extras impagas, reclamaciones por vacaciones no gozadas, etc.

Es necesario, a propósito de este comentario, cuestionar el fundamento de la pérdida de beneficios sociales que acompaña al despido en el régimen común y que el artículo 25º del Anteproyecto consagra como consecuencia de la separación. ¿No es ésto, en ambos casos, una medida injustificada y extrema? ¿No es suficiente, particularmente en las condiciones de subdesarrollo de nuestro país (27), la sanción de perder un empleo estable?

Los beneficios sociales no son otra cosa que remuneraciones diferidas que se entregan al trabajador al

27. Cfr. el volumen de la XI Conferencia Anual de Ejecutivos Cade '72, *La Ocupación: factor prioritario para el desarrollo económico*, IPAE, Lima, 1972, que incluye un discurso del Ministro de Trabajo en el cual da como datos para 1971: un 4.4% de desempleo abierto y un 28% de la Población Económicamente Activa, como déficit total de desempleo (desempleo abierto más subempleo); asimismo señala que con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo se prevé una reducción de esta cifra al 18% de la Población Económicamente Activa en 1975 (p. 27). Un cuadro del Instituto Nacional de Planificación (p. 171) consigna un 46% de subempleo en 1970 y un déficit de empleo equivalente del 28.5% en ese mismo año. También, en el cuadro N° 31 (p. 178) se indica que la meta de la política de empleo para el quinquenio señalada por dicho Instituto, es reducir el déficit de empleo equivalente al 16.8% en 1975. Para una visión global de los serios problemas de empleo, véase *Situación Ocupacional del Perú* (Informe 1971), Ministerio de Trabajo, Dirección General del Empleo.

momento en que termina el vínculo laboral con la empresa, salvo eventuales adelantos que pueden hacerse efectivos durante el cumplimiento de servicios. Las empresas (del régimen laboral común o del sector de propiedad social) hacen anualmente la correspondiente reserva para cumplir en el futuro con la obligación de entregar estar parte de la remuneración de los trabajadores que se va acumulando. Las reservas se van incrementando con la riqueza generada por el esfuerzo del trabajador y, contable y conceptualmente, constituyen un rubro del pasivo cuyo destino final son los trabajadores.

¿Existe alguna razón para que una empresa, de cualquier naturaleza, que ha hecho las reservas correspondientes se vea beneficiada al apropiarse de una cantidad que en todo momento estuvo considerada como una deuda cuyo acreedor sería un obrero, un empleado o un miembro de una empresa de propiedad social? ¿La pérdida de beneficios sociales, no constituye una modalidad de lucro para la empresa a costa del trabajador que con su esfuerzo acumuló una parte de sus remuneraciones? ¿Resulta justificado que la comisión de falta grave o de causal de separación dé lugar a este tipo de lucro? En todo caso, ¿no es posible hacer distinciones entre las conductas señaladas por la ley que dan lugar al despido o a la separación, de forma que solamente algunas (por ejemplo el delito contra el patrimonio en perjuicio de la empresa) den lugar a la pérdida de todo o parte de los beneficios sociales?

Creemos que en este punto no solamente debe reformarse el Anteproyecto sino, también, el régimen laboral común.

Y para terminar con la estabilidad laboral, el anteproyecto no contiene ninguna provisión sobre las posibles reducciones de personal que se hagan necesarias en las empresas de propiedad social. Habría que entender que en estas ocasiones se aplica el procedimiento común en el cual, previa solicitud fundamentada de la empresa e informe evacuado por el Ministerio del Sector, la Autoridad del Trabajo permite la reducción de personal. (28)

6. REGIMEN DE SINDICALIZACION

Desde el momento que el Anteproyecto no se incluye ninguna limitación al derecho de libre asociación

28. Cfr. el artículo 5º del Decreto Ley 18471.

profesional se puede concluir que, al remitirnos el artículo 19º de la legislación común, los trabajadores de las empresas de propiedad social tienen la facultad de organizarse en sindicatos (29). Sin embargo, más allá del texto escueto de las normas surge una pregunta: ¿Qué sentido tienen las organizaciones sindicales en este tipo de empresas?

En declaraciones públicas de los miembros de la Comisión Redactora del Anteproyecto de Decreto Ley de Propiedad Social, varias veces se ha tratado este punto. La opinión ha sido: no se prohíbe la existencia de sindicatos pero no se encuentra cuál sería su razón de ser en este tipo de empresas. (30)

Quizá si se restringe el papel de un sindicato exclusivamente a sus reivindicaciones inmediatas y se considera que su única función es la lucha por el incremento de salarios y la mejora de condiciones de trabajo, se puede considerar que su existencia es innecesaria en la empresa de propiedad social. Pero, si el rol del sindicato se entiende en un sentido más amplio, como organización de clase e instrumento de defensa de los intereses no sólo económicos del trabajador, encontraremos que sí tiene razón de ser y, desde ese punto de vista, habría que felicitar que el Anteproyecto no haya variado el régimen común de sindicalización.

El sindicato de la empresa de propiedad social tendría las siguientes funciones que cumplir:

- a. Como instrumento de defensa de los intereses de los trabajadores, el sindicato cumple el papel de fiscalizador del cumplimiento de las disposiciones de la legislación del trabajo, de las reglas del ordenamiento legal de propiedad social, de los acuerdos emanados de la asamblea y de los convenios, pactos y costumbres que tengan vigencia en el centro de trabajo. Aunque parezca un desempeño similar al que corresponde a los sindica-

29. Las normas fundamentales sobre el régimen de sindicalización en el Perú son: Los convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo, aprobados por las Resoluciones Legislativas 13281 y 14712 respectivamente; y el Decreto Supremo de 3 de mayo de 1962 reglamentario del Convenio 87.

30. Cfr. las declaraciones del General Arturo Valdéz Palacios (Presidente de la Comisión Redactora) en el diario "El Comercio" de 6 de setiembre de 1973 y la entrevista a los miembros de la Comisión en la revista "Carretas", N° 483 de 4-18- de setiembre de 1973.

tos en las empresas de otros sectores, repárese que estamos hablando del papel de fiscalizador del cumplimiento de normas, más que de la tarea de revisión y mejoramiento de ellas que es tradicionalmente preponderante en las organizaciones sindicales.

- b. Como organismo representativo de los trabajadores de base, tendría la misión de proteger y defender al trabajador individual frente al desconocimiento o limitación de sus derechos por parte de la administración. El Anteproyecto no establece ningún mecanismo para suplir este rol propio del sindicato;
- c. Asimismo, el sindicato puede convertirse en la mejor arma para garantizar una efectiva participación en la gestión empresarial y un eficaz control de la base a los representantes encargados de la administración. El burocratismo y la usurpación de poderes podrán ser combatidos como parte del trabajo sindical;
- d. Como organizaciones autónomas de clase, los sindicatos serán la forma de establecer las relaciones al interior del sector entre los trabajadores de las empresas de propiedad social y la vinculación de los trabajadores del sector con los de los demás de los otros sectores, justamente para hacer efectiva la solidaridad que el esquema de propiedad social privilegia como uno de sus principios básicos; y
- e. Al igual que en el régimen común, cumplirían también la función de contribuir al desarrollo social, cultural, profesional y técnico de sus miembros, dentro de una política independiente de capacitación que responda a los intereses comunes de los trabajadores.

Otros países que han implementado fórmulas de participación de los trabajadores en el manejo empresarial como la del Anteproyecto, admiten la existencia del sindicato y reconocen su utilidad. (31).

31. Una discusión interesante y reciente sobre este punto se encuentra en *Yugoslav Workers' Selfmanagement*, edited by M. J. Broekmeyer, Dordrecht, Holand, 1970. Véase: Vidakovic, Zoran, *The Function of the Trade Unions in the process of establishing the structure of the Yugoslav Society on a basis of workers Selfmanagement* (p. 41) y Hugenholtz, P. H., *The task of the trade unions in a system of Workers' Selfmanagement (Comment on Vidakovic's paper)* (p. 61).

Por lo demás, la inexistencia real de los sindicatos no depende exclusivamente de las autorizaciones, prohibiciones o limitaciones que imponga la ley. La experiencia histórica demuestra que la vigencia de la asociación profesional se manifiesta indispensable y está por encima del reconocimiento legal, pues la fuerza de los trabajadores organizados en muchos casos hace ésto secundario para el funcionamiento del sindicato.

De otro lado, tampoco puede considerarse que la nueva organización empresarial elimine todos los conflictos y enfrentamientos que ordinariamente ocurren en los centros de trabajo del régimen común. Ante esta

realidad, es concebible que los trabajadores encuentren en el sindicato la respuesta propia a la defensa de su posición en los eventuales casos de conflicto. (32)

Por estas consideraciones, reiteremos nuestro pronunciamiento favorable al Anteproyecto desde que mantiene el régimen general de asociación profesional, pero seríamos partidarios de su reconocimiento expreso.

32. Cfr. BURT, W. J., *La Participación de los Trabajadores en la Gestión Empresarial en Yugoslavia*, en Boletín del Instituto Internacional de Estudios Laborales, Nº 9, año 1972, p. 187 en la que trata sobre los conflictos en la experiencia yugoslava.