

¿Abstención de la ley o legislación promocional?¹

Guillermo Boza Pro

Profesor de Derecho Laboral de la Universidad Católica
Miembro del Area Laboral del Instituto de Defensa Legal (IDL)

Una opinión generalizada, luego de transcurridos algo más de diez años de "vigencia" de nuestra Carta Fundamental, es que el balance que arroja esta primera década es negativo². De los distintos derechos consagrados en la Constitución de 1979, aquellos cuya preceptividad es inmediata, es decir, los que rigen con la sola entrada en vigencia de la Constitución, han sido violados constantemente. De otro lado, aquellos cuya preceptividad es aplazada, porque requieren de una posterior reglamentación o de "ciertas medidas" que deben adoptar los poderes públicos, siguen esperando su efectiva puesta en práctica³. En este contexto, en el mes de octubre del año pasado, el Poder Ejecutivo presentó al Congreso de la República, para su debate y posterior aprobación, el Proyecto de Ley General de Trabajo, propuesta que regularía un extenso número de derechos laborales, individuales y colectivos⁴.

Acaso una primera reflexión que nos sugiera la propuesta legislativa sea su necesidad. Y es que durante muchísimos años se ha hablado de la "Ley General de Trabajo" o del "Código de Trabajo" -como ahora se insiste, sobre todo a nivel empresarial, en una Ley de

Huelgas- mientras el Ejecutivo presenta un proyecto de Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Lo cierto es que no hemos apostado a la praxis sindical, y seguimos creyendo que "la ley lo puede todo", viejo aforismo jurídico propio del constitucionalismo inglés; como si la historia del derecho no nos hubiera enseñado hace rato que la normativa no puede abstraerse de la realidad social a la que pretende regir. Y ocurre todo lo contrario, con mayor razón en el campo laboral donde los hechos constantemente rebasan la normativa, fundamentalmente si, como ocurre en nuestro medio, ella es restrictiva.

Ahora bien, debe señalarse que el constituyente no se conformó con recoger un listado -bastante amplio- de derechos laborales; señaló además, en forma expresa, el compromiso ineludible del Estado de garantizarlos, y en muchísimos casos desarrollarlos por ley. Por ello, y dentro de esta perspectiva, nuestro propósito no es comentar el proyecto de ley, tarea que dejamos para otra oportunidad. Queremos sí esbozar algunas pautas, que en caso de producirse, debería considerar el legislador al reglamentar algunos o todos los derechos labo-

rales, fundamentalmente los de carácter colectivo: negociación colectiva y huelga, por ejemplo.

Frente al intervencionismo estatal, que podría presentarse desde una postura radical que niegue a las partes colectivas toda posibilidad de negociar o de recurrir a la huelga, hasta el supuesto que el Estado elabore una normativa que haga ineficaz cualquier iniciativa de los trabajadores, se ha esgrimido básicamente dos posiciones para garantizar tales derechos: una de corte abstencionista y otra de carácter promocional.

El primero de los modelos señalados, se caracteriza por el respeto irrestricto de la autonomía colectiva de los antagonistas sociales; es decir, del "poder" concreto que, frente a una situación de conflicto, pueda tener cada una de las partes colectivas (trabajadores y empresarios). Así, la función protectora del Estado lo obligaría tan sólo a adoptar una actitud de neutralidad, de modo tal que las relaciones laborales se desenvuelvan dentro de un clima de autonomía y de respeto de ese poder de las partes colectivas.

Para ello, tomando las palabras del Comité de Libertad Sindical de la OIT, los poderes públicos debe-

- (1) Una versión preliminar de este trabajo fue publicado en *Cuadernos laborales*, No. 55, Lima, octubre-noviembre, 1989, ADEC-ATC.
- (2) Puede verse: *Debate*, No. 56, Lima, julio-agosto, 1989, Apoyo S.A.; y *Cuadernos laborales*, No. 53, Lima, julio-agosto, 1989, ADEC-ATC.
- (3) A todo ello puede agregarse un conjunto de incongruencias que, en el campo de las relaciones laborales, tuvo sobre todo el último gobierno. El caso más patético lo constituye, sin duda, el desnaturalizado derecho de estabilidad laboral por medio del Programa Ocupacional de Emergencia (PROEM), creado a tan sólo dos meses de promulgada la Ley 24514 de estabilidad en el trabajo.
- (4) Este proyecto tiene su origen en el Anterproyecto de Ley General de Trabajo, elaborado por la Comisión Técnica constituida por R.M. 301-87-TR, cuyo texto fue publicado en el Diario Oficial *El Peruano* el 10 de agosto de 1989.

rían abstenerse de intervenir para que esos derechos «no sean coartados o su legítimo ejercicio impedido»; limitando entonces sus esfuerzos a remover todo obstáculo que impida su libre ejercicio.

Señala el tratadista español VALDES DAL-RE⁵, que esta posición tiene fundamento principalmente en el dogma liberal clásico que plasmó que "todos los individuos son iguales ante la ley", y bajo el concepto que el orden social se logra por medio del equilibrio de poderes que se imponen los grupos y fuerzas político-económicas antagónicas que interactúan en la sociedad. Sin embargo, dicha concepción se nutre también de orientaciones de carácter sindical. Desde aquella reformista (propia del sindicalismo anglosajón) que concibe al sindicato como una asociación que busca la mejora de las condiciones de trabajo de sus afiliados, razón por la cual su tratamiento lejos de ser de interés general corresponde exclusivamente a los grupos colectivos; pasando por aquella otra (sindicalismo de inspiración político-revolucionaria) que parte de la premisa de que el Estado (capitalista) se configura como un instrumento de las clases dominantes, por lo que toda intervención estatal tendrá por finalidad amortiguar el conflicto social.

Intervención del Estado

Una pregunta que es necesario

responder es si el Estado puede o no intervenir en el campo de las relaciones laborales. Como ha sentenciado el autor mencionado, dicha posición implica reconocer, de un lado, que entre trabajadores y empresarios, a través de sus respectivas organizaciones gremiales, existe una equiparidad de fuerzas en la que no queda espacio para la ordenación estatal, cuando la realidad demuestra lo contrario: «la fuerza del capital no constituye una conformación idéntica a la fuerza del trabajo». Del otro, aún cuando se admita la existencia de una relación de instrumentalidad entre "norma estatal y conflicto obrero", ello no quita mérito a una iniciativa legislativa progresista que busque la mejora, en sus diversos aspectos, de los trabajadores. Históricamente ha quedado acreditado cómo la acción normativa estatal ha consolidado derechos alcanzados por la acción directa y la vía negocial⁶. De las diversas formas como el Estado podría intervenir, sólo nos interesa resaltar, en esta oportunidad, la normativa.

Cobra sentido, entonces, el segundo de los modelos, que exige una intervención de los poderes públicos para garantizar los derechos laborales mediante una legislación promocional o de sostenimiento, que tenga por finalidad apoyar a una de las partes de la relación (la llamada parte débil), otorgándole nuevos derechos y prerrogativas. Como podrá apre-

ciarse, una legislación de este tipo presenta un tratamiento diferenciado de los sujetos colectivos, tendiendo a favorecer (una vez constatado su menor "poder") a la parte trabajadora.

Obviamente, las medidas de reforzamiento no pueden limitarse a la negociación colectiva y a la huelga. Estas abarcan, en realidad, un amplio espectro del mundo de las relaciones laborales. Pasa por reconocer un sistema democrático de relaciones laborales, donde, ciertamente, es necesario la promoción del derecho de huelga, entendiéndolo dentro de un modelo polivalente. Esto es, que puede ser utilizado como instrumento de presión de los asalariados en todos los terrenos de la vida social, en los que sus intereses como tales se vean afectados⁷.

Es necesaria también la promoción de la negociación colectiva en el marco de un modelo económico de negociación, que implica reconocer una amplia estructura negocial; es decir, posibilitar la negociación en distintos niveles y que estos puedan articularse. Del mismo modo, establecer la obligación de negociar de los empresarios (lo que no significa obligación de suscribir el convenio) y dotar de eficacia general -*erga omnes*- los acuerdos a los que se arribe. Por último, el contenido de la negociación no debería ser restrictivo, sino amplio como lo es su reconocimiento constitucional⁸.

Ello, sin embargo, no es sufi-

- (5) VALDES DAL-RE, Fernando. «Las relaciones laborales». EN: *Leviatán, Revistas de hechos e ideas*, segunda época, No. 3, Madrid, 1981.
- (6) *Ibidem*. Es cierto que una de las causas de la intervención protectora del Estado -no la única- fue la de integrar el conflicto industrial que cuestionaba determinado orden social (sistema capitalista de producción); orden social que, por lo menos hoy en aquellos países donde surgió el derecho laboral, no se encuentra amenazado.
- (7) Sobre los modelos de huelga -clásico o laboral y polivalente- y sus respectivas implicancias, véase el trabajo de: DE LA JARA B., Ernesto. *Derecho de huelga en el Perú: dos modelos normativos en debate*, Lima, 1986, IDL/Tarea.
- (8) Un análisis más detallado de los modelos de negociación colectiva y la opción de nuestro constituyente, en mi trabajo: «Negociación y Convención Colectiva en la Constitución de 1979». EN: *Trabajo y Constitución*, Lima, 1989, Cultural Cuzco S.A.

ciente. Así, OJEDA AVILES⁹ señala que debe apoyarse a los sujetos colectivos, en particular los sindicatos, unificando el pluralismo y concentrando en ellos el poder representativo¹⁰. También resulta fundamental la promoción del derecho sindical a la información, que si bien resulta importante para negociar colectivamente, puesto que permite a la parte trabajadora entablar el proceso negociador sobre bases sólidas, debe extenderse a cualquier decisión importante en la empresa (p.e. con fines de gestión o inclusive información "reservada"), como elemento democratizador de las relaciones laborales¹¹.

Finalmente, y no por ello menos importante, el reforzamiento del arbitraje voluntario se hace necesario, ya que las partes colectivas pueden necesitar el consejo o decisión de terceros expertos para la resolución de sus conflictos (no necesariamente a la Autoridad Administrativa de Trabajo).

A todos estos derechos de orden colectivo podríamos agragar uno estrictamente individual, pero cuya importancia es gravitante en el mundo de las relaciones laborales en la medida que de él puedan

penden el resto de derechos. Se trata del derecho de estabilidad laboral, como «garantía imprescindible para el ejercicio de los demás derechos laborales»¹². Si tenemos en cuenta la política antisindical muy frecuente del empresariado peruano, podemos concordar que su goce efectivo de algún modo podría atenuar el temor a futuras represalias y discriminaciones por el ejercicio "legítimo" de derechos como la sindicación, la negociación colectiva y la huelga; o favorecer la mejora de salarios y condiciones de trabajo¹³.

Una valoración final de los sistemas que garantizan los derechos de los trabajadores, en una realidad como la peruana de debilidad sindical, nos conduce necesariamente a adoptar el segundo de los modelos; esto es, el que propugna una política promocional o de apoyo a los derechos, no sin rescatar lo que tiene de positivo la fórmula abstencionista. Una sociedad con marcadas diferencias sociales no acepta un Estado abstencionista; en consecuencia, no se trata de que el Estado "pueda" intervenir, sino de "debe" hacerlo para la transformación de la sociedad. El asunto está

en el "cómo". Creemos que, abandonando la posición que exige de parte de los poderes públicos una actitud neutral en el campo de las relaciones laborales, su intervención debe materializarse en una doble vertiente. Por un lado, debe hacerse cuanto esfuerzo resulte necesario para remover los obstáculos que impidan el ejercicio de los derechos laborales; por el otro, debe producirse una normativa que refuerce el "poder" de las organizaciones sindicales, otorgándoles prerrogativas nuevas, sin restringir de modo alguno el "espacio natural" del que deben disponer los antagonistas sociales¹⁴.

Así lo entendió el constituyente peruano al consagrar al nuestro como un Estado social y democrático de derecho. No sólo se le encomienda un papel activo en la transformación social, y en la promoción de condiciones económicas y sociales más justas; sino que, además, se le otorga el deber primordial de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, entre ellos los laborales. Al mismo tiempo se revalora la función del trabajo, que adquiere un rol privilegiado¹⁵.

Como ha señalado SALA, reava-

- (9) OJEDA AVILES, Antonio. «La legislación promocional en España». EN: *Revista de Política Social*, No. 125, Madrid, 1980.
- (10) Esto no significa optar por un sistema de unidad sindical, no permitido por cierto en nuestro ordenamiento constitucional. Significa sí reconocer que el sindicato propiamente dicho, como organización permanente, es el llamado por excelencia a representar legítimamente los intereses de los trabajadores, y que, como tal, tiene reconocido constitucionalmente su papel de sujeto negociador.
- (11) Actualmente el sindicato, o quien ejerza el papel de agente negociador, tiene vedado el acceso directo a todo tipo de información relativa a la empresa (balances, estados financieros, libros contables en general). Expresiones como «las partes se prestarán colaboración recíproca para la solución del pliego de peticiones, proporcionando la información de que dispongan» -que es la asumida por el Proyecto de Ley General de Trabajo- son insuficientes, puesto que tan importante como acceder a la información, lo es su veracidad y la garantía de su cumplimiento.
- (12) *Coyuntura laboral*. No. 9, DESCO, julio-setiembre de 1986.
- (13) SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo. «El Derecho de Estabilidad en el Trabajo en la Constitución de 1979». EN: *Trabajo y Constitución*, op. cit., pág. 89.
- (14) La Ley 25202, que creó la Bolsa de Trabajo, puede considerarse dentro de esta línea de intervención promocional del Estado. Al respecto puede verse el trabajo elaborado conjuntamente por VILLAVICENCIO, Villavicencio y LOVATON, David. *La bolsa de trabajo. Un sistema constitucional y necesario de colocación de empleo*.
- (15) Ver en nuestra Constitución Política el Preámbulo y los artículos 4, 42, 80, 110, así como en particular el Capítulo V del Título I.

lorar el papel del trabajo significa reconocer que el constituyente estableció una protección especial a favor de las fuerzas de trabajo, que no implica la «instrumentalización de un Estado de clase», pero sí contrarrestar el poder (o dictadura) de las fuerzas del privilegio económico¹⁶.

En todo caso, debe quedar claro que un Estado social y democrático de derecho, en contraposición a un Estado liberal, recupera su "función promocional", e interviene en la regulación de las relaciones económicas y sociales; lo que no lo convierte en uno de corte intervencionista.

Hay que recordar que el reconocimiento de la autonomía colectiva, condiciona el intervencionismo reglamentario y legislativo del Estado, dejando el espacio suficiente a la autorregulación y autotutela de trabajadores y empresarios. Por tal razón, lo que se demanda del Estado es que haciendo uso de su normativa, garantice la plena vigencia de los derechos sociales.

Un comentario final. Tan importante como lo anterior es que las medidas de reforzamiento sindical en las diversas materias que se han desarrollado suscitadamente, no se

den aisladamente (ya sea porque se encuentren diseminadas en distintas normas, o simplemente porque tales no existan); pues podría no obtenerse los resultados esperados. En este orden de ideas, consideramos que lo óptimo sería que se encuentren integradas en una ley única, de forma que los derechos de los trabajadores, individuales como colectivos, puedan ser efectivamente ejercitados. En cualquier caso, esa debiera ser una función importante -no exclusiva ni excluyente- de una Ley General (o Código) de Trabajo.

(16) SALA FRANCO, Tomás y otros. «Constitucionalización del Derecho del Trabajo». EN: *Los trabajadores y la Constitución*, recopilación por RODRIGUEZ PIÑERO, Miguel. Selsa, Madrid, 1980. pág. 214.