

IV. Sobre los derechos laborales

Las Reformas Laborales

Juan Carlos Pró-Rísquez

Profesor de la Universidad Central de Venezuela

*Te quiero en mi paraíso;
es decir, que en mi país la gente viva
feliz aunque no tenga permiso*

Mario Benedetti

1. En el área laboral, la propuesta de reforma constitucional (que en lo sucesivo denominaremos Reforma) plantea la modificación de los artículos 70, 87, 90 y 293 de la Constitución vigente¹ y una nueva Disposición Transitoria. Los temas de interés abarcados son los siguientes: (i) la creación de Consejos Obreros, a quienes se les otorga rango constitucional, y se abandona la figura de la cogestión como medio de participación y protagonismo del pueblo en el ejercicio social y económico de su soberanía (Artículo 70); (ii) la ampliación de la obligación patronal de mantener condiciones de higiene y seguridad laboral en todo centro de trabajo, y algunas diferencias semánticas en la redacción del respectivo articulado (Artículo 87); (iii) la creación de un *Fondo de Estabilidad Social* para trabajadores independientes o por cuenta propia, que requiere de una ley especial para su creación (Artículo 87 y Disposición Transitoria Primera, Numeral 14 de la Reforma); (iv) la reducción de la jornada diurna de 44 a 36 horas semanales y de la jornada nocturna de 35 a 34 horas semanales (Artículo 90); (v) la eliminación de la facultad constitucional del Poder Electoral de organizar elecciones de sindicatos sin solicitud de éstos (Artículo 293); y (vi) el mandato de modificación de la Ley Orgánica del Trabajo vigente² ("LOT") para el establecimiento de (vi.1) un nuevo sistema de prestaciones sociales, basado en el último salario devengado y proporcional al tiempo de servicio, (vi.2.) la prescripción decenal de las prestaciones sociales, de aplicación inmediata con la aprobación y entrada en vigencia de la Reforma, y (vi.3.) un sistema de aplicación progresiva de reducción de la jornada de trabajo señalada anteriormente (Disposición Transitoria Primera, Numeral 11 de la Reforma).

2. Con la reforma del artículo 70 de la Constitución vigente se elimina la referencia a la cogestión como medio de participación del pueblo. La cogestión abarca diferentes medios de participación obligatoria de los trabajadores en la toma de decisiones empresariales, regulada por las legislaciones de algunos países. Esta figura fue fuertemente impulsada en el pasado reciente por el Ejecutivo Nacional, pero se entiende que no ha dado los resultados esperados y por ello se eliminó del texto constitucional.

1 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* ("GORBV") N° 5.453 Extraordinario, de fecha 24 de marzo de 2000.

2 *Ley Orgánica del Trabajo*. *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* ("GORV") N° 4.240 (E), de fecha 20 de diciembre de 1990, reformada en *GORV* N° 5.152, de fecha 19 de junio de 1997.

En su lugar se establecen novedosas figuras, cuyo desarrollo tendremos que revisar cuidadosamente, y son los *Consejos del Poder Popular, a través de los consejos comunales, consejos de trabajadores, consejos estudiantiles, consejos campesinos, consejos artesanales, consejos de pescadores, consejos deportivos, consejos de la juventud, consejos de adultos mayores, consejos de mujeres, consejos de personas con discapacidad, entre otros; la gestión democrática de los trabajadores de cualquier empresa de propiedad social directa o indirecta, la autogestión comunal, las organizaciones financieras y microfinancieras comunales, las cooperativas de propiedad comunal, las cajas de ahorro comunales, las redes de productores libres asociados, el trabajo voluntario, las empresas comunitarias y demás formas asociativas constituidas para desarrollar los valores de la mutua cooperación y la solidaridad socialista*. Ello conllevará la promulgación de diferentes textos legales que regulen los mencionados medios de participación novedosos en la normativa jurídica venezolana.

2.1. Los Consejos de Trabajadores adquirirían inmediatamente rango constitucional. Aunque en la actualidad no hemos tenido conocimiento del Proyecto de Ley sobre los Consejos de Trabajadores en la Asamblea Nacional, el proyecto conocido, redactado por el Partido Comunista de Venezuela³, así como otros que hemos revisado en diferentes papeles de trabajo, coinciden en que cuando se dicte la normativa jurídica aplicable, se establecerá la obligación de que en cada centro de trabajo, de carácter público o privado, se constituya un Consejo de Trabajadores, el cual, tendrá a su cargo, entre otras, las siguientes funciones: (i) promover y articular las diversas organizaciones de base de los trabajadores en cada centro de trabajo, con el fin de incorporarlos activamente en el control social, en la gestión del proceso, producción y distribución de los bienes y servicios; (ii) impedir la paralización o el cierre parcial o total de los centros de trabajo con claros fines especulativos, desestabilizadores o políticos; (iii) formular denuncias ante los órganos competentes en caso de omisión o incumplimiento de las obligaciones legales y contractuales del empleador; y, (iv) acceder a la información contable y demás registros de información sobre almacenamiento y depósito de materiales, maquinarias y productos, sin excepción alguna. Ello conllevaría una limitación importante de la actividad libre empresarial, lo cual sigue la suerte de su eliminación y transmutación como derecho fundamental, expreso y autónomo, de acuerdo con lo señalado en el artículo 112 de la Reforma, que es objeto de otros comentarios en esta obra.

De aprobarse la propuesta *in comento*, los referidos Consejos de Trabajadores también limitarían de alguna manera la función típica de los sindicatos, especialmente lo señalado en (ii) y (iii) *ut-supra*, lo cual es acorde con lo señalado por el Presidente de la República cuando ha dicho en público, y de manera reiterada, que los sindicatos deberían unificarse bajo una sola dirección, de manera de adecuarse al *Socialismo del Siglo XXI*⁴. Ello conllevaría nuevas figuras de participación protagónica en las relaciones laborales, diferentes a las conocidas por la cultura patria del pasado y presente siglo.

3 Ver. <http://209.85.165.104/search?q=cache:FNq5VftSCccJ:www.tribuna-popular.org/tribuna-popular.org/ConsejosSocialistas.pdf+proyecto+de+ley+de+consejo+de+trabajadores+y+trabajadoras&hl=es&ct=clnk&cd=1&gl=ve>

4 En este sentido ver Discurso del Presidente en el Primer Evento de Propulsores del Partido Socialista unido de Venezuela (PSUV) de fecha 24 de marzo de 2006 en <http://militantepsuv.org.ve/t rabpdf/1encuentrodepropulsores.pdf> especialmente a partir de la p. 52.

3. La reforma del artículo 87 de la Constitución contiene algunas modificaciones semánticas, incluyéndose que (i) el derecho al trabajo es el de las personas en edad de trabajar⁵ (regresando a la idea plasmada en la constitución de 1961), y (ii) la obligación del Estado de establecer políticas que generen ocupación, sin señalar a qué tipo de ocupación se refiere o el sector (in) formal de esa ocupación. Por ello se puede decir que la redacción empleada se presta a muchas interpretaciones debido a la polisemia utilizada. Asimismo, (iii) la obligación del Estado de garantizar que en todos los *ambientes de trabajo se cumplan dichas condiciones* (atribuidas al patrono) *de salud, seguridad, higiene, ambiente y relaciones laborales acordes con la dignidad humana y creará instituciones que permitan el control y supervisión del cumplimiento de estas condiciones de trabajo*. En este mismo artículo (iv) se crea la obligación del Estado de crear un *Fondo de Estabilidad Social para Trabajadores y Trabajadoras por Cuenta Propia*.

3.1. En este orden de ideas, se reitera la obligación atribuida a los patronos de establecer condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo, y se adiciona *la obligación de salud* y de condiciones de trabajo *digno*. En nuestro país se han venido promulgando recientemente normativa actualizada sobre la materia, principalmente la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo (LOPCYMAT) y su Reglamento Parcial⁶, que establecen un número importante de obligaciones patronales sobre este tema, así como sanciones de importancia económica a su incumplimiento. También se añade la referida obligación del Estado de garantía y supervisión de cumplimiento antes señalado.

3.2. Se crea, con rango constitucional, un *Fondo de Estabilidad Social para Trabajadores y Trabajadoras por Cuenta Propia*, de manera que con los aportes de sus beneficiarios y los del Estado, puedan aquéllos gozar *de los derechos laborales fundamentales, tales como jubilaciones, pensiones, vacaciones, reposos pre y post natal y otros que establezcan las leyes*. La referida redacción es de por sí extraña, pues los mencionados *derechos laborales fundamentales* responden realmente a instituciones propias de la seguridad social y no del Derecho del Trabajo. Ciertamente se pueden producir con ocasión o a la terminación del trabajo, subordinado o independiente, pero no son figuras del derecho laboral.

No hemos conseguido en el presupuesto nacional la partida correspondiente para la creación de este *Fondo de Estabilidad Social*, a pesar de haber sido preparado por el Ejecutivo Nacional⁷, quien tuvo la iniciativa de la referida Reforma. Pensamos que su creación está planeada como materia prioritaria para la Asamblea Nacional, de conformidad con la Disposición Transitoria Primera, Numeral 14 de la reforma. Desde el punto de vista práctico, no conocemos la cultura o recursos económicos de los mencionados trabajadores de ahorro y/o aporte al Estado para las referidas necesidades. Los trabajadores dependientes, regidos por la legislación laboral y de seguridad social, están legalmente obligados a aportar junto a sus respectivos patronos, quienes deben hacer aportes propios y retener de los salarios de sus subordinados las respectivas contribuciones obligatorias. La pregunta que nos hacemos es de

5 Sobre este derecho/deber y la Constitución vigente, ver Sentencia N° 3029 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 4 de noviembre de 2003. <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Noviembre/3029-041103-03-0844.htm>

6 *Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo*, GORBV N° 38.236, del 26 de julio de 2005. Reglamento Parcial de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, GORBV N° 538.596, de fecha 3 de enero de 2007.

7 Sobre el presupuesto elaborado ver: <http://www.mf.gov.ve/framedetalle.asp?id=3505&plantilla=7>

dónde saldrán los recursos para el Fondo propuesto y cuál será la factibilidad que los trabajadores independientes aporten al mismo.

3.2.1. En este orden de ideas, se incluye también en forma detallada, pero no limitativa, quienes se deben entender como trabajadores por cuenta propia e independientes, y se enumera a los *taxistas, transportistas, motorizados y motorizadas, comerciantes, artesanos, pequeños mineros y pequeñas mineras artesanales, barberos, peluqueros, pescadores, agricultores, trabajadores temporales, amas de casa, empleados domésticos, cultores populares, profesionales y todo aquel que ejerza por cuenta propia cualquier actividad productiva para el sustento de sí mismo y de su familia*. Sumo cuidado debe prestársele a semejante ejemplificación de trabajadores no dependientes, pues varias de las categorías señaladas anteriormente, no siempre prestan sus servicios de manera autónoma o independiente. Es un hecho altamente conocido que por ejemplo los motorizados, algunos transportistas, barberos, peluqueros, domésticos, pueden prestar sus servicios de manera subordinada o dependiente, siendo entonces acreedores de los beneficios previstos en la legislación laboral, y estando generalmente cubiertos por la seguridad social obligatoria propia de este tipo de trabajadores. En cualquier caso, la incorporación de esos trabajadores a la seguridad social también nos parece redundante e innecesaria, ya que los artículos 80, 81, 83, 84 y especialmente el 86 de la Constitución vigente, les garantiza el derecho a la seguridad social.

4. Quizá uno de los artículos más conocidos, y de los más publicitados, ha sido la reducción de la jornada laboral para los trabajadores dependientes o subordinados. La Reforma modifica el Artículo 90 de la Constitución vigente, y propone que *la jornada de trabajo diurna no excederá de seis horas diarias o de treinta y seis horas semanales, igualmente, la nocturna no excederá de seis horas diarias o de treinta y cuatro semanales*. De acuerdo con lo antes expuesto, se producirá una reducción de la jornada diurna de 8 a 6 horas diarias y de 44 a 36 horas semanales; y de la jornada nocturna de 35 a 34 horas semanales. Ahora bien, aún cuando la norma propuesta nada señala al respecto, suponemos que se producirá también una reducción de la jornada mixta vigente.

4.1. La Disposición Transitoria Cuarta, Numeral Tercero de la Constitución vigente obliga a la Asamblea Nacional de dictar una Reforma a la LOT, y establecer *un conjunto de normas integrales que regulen la jornada de trabajo, propendiendo a su disminución progresiva en los términos previstos en los acuerdos y Convenios de la Organización Internacional del Trabajo ("OIT") suscritos por Venezuela*. La sentencia N° 1168 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ("SC del TSJ") de fecha 15 de junio de 2004⁸, otorgó a la Asamblea Nacional un plazo de seis (6) meses, que venció el 15 de diciembre de 2004, para legislar en materia de prestaciones sociales y jornada de trabajo acuerdo con lo dispuesto en la Constitución vigente. A pesar que han pasado varios años de la referida obligación, la Asamblea Nacional no cumplió con el referido mandato, y le pidió a la referida Sala, mediante comunicación de fecha 13 de diciembre de 2004 (ratificada en fecha 11 de enero de 2005) extensión para cumplir con lo ordenado. La referida extensión fue otorgada por la SC del TSJ, mediante sentencia N° 0625 de fecha 20 de marzo de 2006⁹. A la presente fecha, la ordenada modificación todavía no se ha materializado.

8 Para la revisión del texto completo de la sentencia, ver: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Junio/1168-150604-03-1745.htm>

9 *Idem*, ver: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Marzo/625-200306-03-1745.htm>

Con esto se quiere reflejar que la reducción de jornada pudo haberse efectuado sin necesidad de la Reforma, pues una modificación legislativa de la LOT hubiese sido suficiente. Lo mismo aplica para el *Fondo de Estabilidad Social* referido anteriormente. De hecho, el Diputado de la Asamblea Nacional Francisco Torrealba, quien además es dirigente sindical de la corriente del Presidente de la República, y representante del *Comando Zamora* que apoya la Reforma, así como el Diputado Oswaldo Vera, han señalado públicamente *que los cambios laborales se aplicarán incluso sin aprobar la reforma*¹⁰. En este mismo orden de ideas, el Ministro del Poder Popular para el Trabajo y la Seguridad Social, también ha dicho reiteradamente que de aprobarse la Reforma, *la reducción de la jornada laboral será progresiva hasta el año 2010, dependiendo de las condiciones de cada empresa*¹¹. Ello también está en sintonía con lo señalado en la *Disposición Transitoria Primera, Numeral 11*, de la Reforma, que establece la necesidad de una legislación acorde con la reforma, donde se establezca una reforma a la LOT, de manera de *establecer un sistema de aplicación progresiva que regule la nueva jornada laboral prevista en el artículo 90 de esta Constitución*.

4.2. No hemos tenido acceso a los estudios realizados por el Ejecutivo sobre las razones y fundamentos que motivaron la reducción de la jornada y su impacto económico, ni como se configuraría la referida reducción de jornada en el marco del comercio internacional y las condiciones de competitividad y productividad de las empresas venezolanas en relación con las del resto del mundo. La prensa nacional ha señalado de acuerdo con estudios de la Encuestadora Datanálisis, la reducción de la jornada excluye a la mitad de los trabajadores, ya que sólo el 48,75% de la población será favorecido por la mencionada reducción¹². Asimismo, el Vice-Ministro del Poder Popular para el Trabajo y la Seguridad Social ha declarado que el Gobierno confía en que la reducción de la jornada laboral permita la creación de 132.797 nuevos empleos¹³, lo cual no es muy significativo para el mercado laboral venezolano.

4.3. La eventual reducción de la jornada laboral no debe implicar la eliminación de las jornadas especiales de hasta 11 horas efectivas de trabajo establecidas en el artículo 198 de la LOT, ni de los horarios especiales previstos en el artículo 201 de la LOT (trabajo continuo y por turnos), y 206 de la LOT (jornada flexible por acuerdo con los trabajadores) en concordancia con los artículos 84 y 85 del Reglamento de la LOT¹⁴ ("RLOT") previstos en la legislación laboral vigente. Al respecto, tenemos que señalar que luego de la reducción de la jornada nocturna en la Constitución vigente, de 40 a 35 horas semanales, la SC del TSJ mediante sentencia N° 1183, de fecha 3 de julio de 2001¹⁵ con motivo de la acción por nulidad interpuesta por *R. Pérez y C. Wulkop contra artículos 198 y siguientes de la LOT*, dejó expresamente establecida la validez de las referidas jornadas especiales señalando que la modificación constitucional estaba referida únicamente a la reducción de la jornada nocturna y que en

10 Ver: http://www.eluniversal.com/2007/11/21/eco_art_cambios-laborales-se_605692.shtml

11 Ver declaraciones de fecha 16 de agosto de 2007 en la Agencia Bolivariana de Noticias: http://www.abn.info.ve/go_news5.php?articulo=100621 En este mismo orden de ideas ver: http://buscador.eluniversal.com/2007/11/03/eco_art_recorte-de-jornada-s_576581.shtml

12 Fuente: Diario *El Nacional*. Domingo 18 de noviembre de 2007. Artículo de Carla Navarro.

13 En este sentido ver: http://www.eluniversal.com/2007/11/20/eco_art_reduccion-de-jornada_603954.shtml, http://www.abn.info.ve/go_news5.php?articulo=111036

14 *Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, GORV* N° 5.292 (E) de fecha 25 de enero de 1999, reformado en *GORBV* N° 38.426, de fecha 28 de abril de 2006.

15 Ver: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1183-030701-00-0486.htm>

modo alguno ello implicaba la eliminación de las jornadas especiales (i.e. trabajadores rurales, trabajadores de confianza y dirección, jornada flexible, entre otros) las cuales se mantienen vigentes.

5. Se elimina la facultad unilateral del Poder Electoral de organizar elecciones sindicales, lo cual sólo podrá hacer a solicitud de los sindicatos, de conformidad con el Artículo 293 de la Reforma. Con ello se adapta la Constitución a lo previsto en el Convenio N° 98 de la OIT¹⁶, puesto que la Constitución vigente había provocado cierta controversia y reclamos de los sindicatos, quienes alegaban que la norma modificada atentaba contra el principio de *autarquía sindical*.

6. Por último, la referida *Disposición Transitoria Primera, numeral 11, de la Reforma*, establece la necesidad de una legislación acorde con su reforma, donde se establezca una reforma a la LOT, *estableciendo un nuevo régimen para el derecho a prestaciones sociales consagrado en el artículo 92 de esta Constitución, cuyo pago será proporcional al tiempo de servicio, calculado con base al último salario devengado, y con un lapso de prescripción de diez años, que se aplicará de manera inmediata con la entrada en vigencia de esta Reforma Constitucional*.

6.1. A pesar que la reforma de la LOT había ya sido ordenada por la Disposición Transitoria Cuarta, Numeral Tercero de la Constitución vigente, ello nunca se llevó a cabo. En este sentido reiteramos lo señalado bajo la sección 4.1. No conocemos los estudios económicos de factibilidad de la reforma en el método de cálculo ordenado, ni las partidas presupuestarias a las que el Estado le atribuirá los costos asociados a la misma.

6.2. De aprobarse la Reforma entraría inmediatamente a su vigencia una prescripción decenal para el pago de la prestación de antigüedad. No conocemos las razones jurídico, económicas o políticas que motivaron semejante mandato en la Constitución vigente, contraria a la prescripción anual de las prestaciones sociales establecida en el artículo 10 de la LOT, lo que se reitera en la propuesta comentada, pero con la diferencia fundamental que no haría falta modificación legislativa alguna, pues entraría en funcionamiento con la vigencia de la nueva Constitución en caso de ser aprobada. Tampoco entendemos el fundamento de la limitación de la prescripción decenal únicamente a las prestaciones sociales, tal y como quedó redactada en la Propuesta de Reforma Constitucional.

16 *Ley Aprobatoria del Convenio N° 87 Relativo a la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación, GORV N° 3011 Extraordinario, de fecha 3 de septiembre de 1982.*