

TRABAJO Y
SOCIEDAD

Christian Sánchez Reyes

DOCENTE PUCP, SOCIO DEL ESTUDIO ARBIZU & GAMARRA,
EXMINISTRO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO

El trabajador que no gozaba de vacaciones

Este es el caso de un trabajador de la actividad portuaria que no goza de vacaciones desde que ingresó a trabajar para su empleador (dedicado a la gestión de los servicios portuarios del principal puerto del país, fruto de un contrato de concesión).

Me permito hacer una advertencia en estricto respeto al lector: se trata de un caso que tengo la oportunidad de ver a través del ejercicio de mi labor como abogado litigante, y por evidentes razones no daré más detalles sobre las partes en disputa.

Me interesa mostrar los argumentos esgrimidos por las partes en disputa y mostrar lo errado de sostener y defender algunas interpretaciones que perturban seriamente el ejercicio de derechos fundamentales.

No puedo iniciar de otro modo que señalando algo que es necesario conocer a pie de entrada: el derecho al descanso físico anual remunerado es uno previsto en el artículo 25 de la Constitución, cuya parte pertinente dice textualmente: “Los trabajadores tienen derecho a descanso semanal y anual remunerado. Su disfrute y su compensación se regulan por ley o por convenio. (subrayado nuestro)”.

Si el derecho a descanso físico es uno fundamental, pues entonces para privar de este a un grupo de trabajadores deben existir muy buenas razones. Y esta razón no puede ser el hecho de estar en un régimen especial.

La Ley del Trabajo Portuario –Ley 27866– contiene particularidades propias del régimen, pero en lo no previsto por esta debe ser complementada con las reglas del régimen general. De manera expresa, dicha ley señala que los trabajadores portuarios gozan de los derechos que dicha norma les reconoce como régimen especial sin perjuicio de los otros derechos reconocidos en el régimen general (entre ellos las vacaciones anuales).

Volvamos a nuestro caso. Aunque parezca sorprendente, Pedro acumula 10 años de servicios sin gozar de descanso físico vacacional; es decir, en su caso trabaja sin descansar anualmente desde que ingresó a la actividad portuaria. ¿Cómo puede ocurrir eso? Pues bien, su empleador argumenta que en tanto Pedro es un trabajador portuario, sometido a la Ley del Trabajo Portuario –que data del año 2004–, y esta señala que “la actividad por-

tuaria es permanente pero discontinua”, pues no debe gozar de descanso vacacional. Este argumento contiene varias imprecisiones que voy a señalar.

La primera es una cuestión de hechos: la Ley del Trabajo Portuario data del año 2004; desde aquel año hasta la fecha, la actividad y la organización del trabajo portuario en los puertos de todo el mundo ha sufrido cambios tecnológicos y de gestión, no siendo a la fecha la misma actividad que existía hace más de 20 años.

Así, basta ingresar a la página web de la Autoridad Portuaria Nacional para verificar el ingreso permanente y predecible de barcos al principal puerto del país. La empresa empleadora ha implementado un sistema de turnos de trabajo que cubre las 24 horas en los servicios portuarios de uno de los muelles durante todo el día, dentro de un ciclo de 8 días de

“

Si el derecho a descanso físico es uno fundamental, pues entonces para privar de este a un grupo de trabajadores deben existir muy buenas razones. Y esta razón no puede ser el hecho de estar en un régimen especial”.

es continua, ¿no se aplicaría la Ley del Trabajo Portuario? Evidentemente, esta interpretación es absurda, pues lo que pretende regular dicha ley es el trabajo portuario, en sus particularidades y características específicas, independientemente de si esta actividad es continua o discontinua por las características de un determinado puerto.

El segundo argumento para negar el derecho es el siguiente: el trabajador, en una actividad que es discontinua, no tiene derecho a descanso físico cuando no cumple con el “récord vacacional”; esto es, con el número mínimo de “días de trabajo”. Como regla general tenemos que según el Decreto Legislativo n° 713, “tratándose de trabajadores cuya jornada ordinaria es de seis días a la semana, haber realizado labor efectiva por lo menos doscientos sesenta días en dicho período”.

Este argumento también presenta serios problemas. Veamos. Si el trabajador cumple con el récord vacacional, no habría problema en aplicar la regla y concluir que el trabajador debe gozar del derecho. El problema –aparentemente– se presentaría cuando el trabajador cumple parcialmente el mínimo de días de trabajo al año, por ejemplo, registrando 250 días. En este caso, se argumenta que al no cumplir con el “récord” perdería el descanso, solución a todas luces irrazonable, pues debe gozar de un descanso proporcional. Esta afirmación es errónea, pues tiene como punto de partida el ver al derecho a descansar anualmente como una

cuestión “todo o nada”: si no se cumple con el número mínimo de días trabajados al año, se pierde el derecho al descanso físico, lo que deja fuera cualquier aplicación razonable y proporcional que permita satisfacer el derecho en proporción a los días trabajados.

A

ceptar que un derecho constitucional es universal es promover su goce y ejercicio efectivo, más aún si este está vinculado no solo a preservar la seguridad y salud en el trabajo, sino también otro valor constitucional como es el derecho a disfrutar de una vida digna donde el ocio y el esparcimiento son también un valor. ❖



trabajo, prestando servicios los trabajadores en equipos de trabajo formados por el propio empleador (“cuadrillas”). Entonces, ¿se puede afirmar que la actividad portuaria en el principal puerto del país es “discontinua”? o, peor aún, ¿se puede afirmar que es discontinua por que la ley lo dice, a pesar de que en los hechos –en la realidad– la gestión y prestación de los servicios portuarios es continua durante veinticuatro horas?

Si la empresa cubre un servicio organizando el tiempo de trabajo de tal forma que la gestión de carga y descarga cubre las 24 horas, ¿se puede afirmar que este servicio es discontinuo?

Por otro lado, si como en efecto ocurre, la Ley del Trabajo Portuario define a la actividad como “discontinua”, esto quiere decir que si la actividad portuaria en un determinado puerto

“

Si la empresa cubre un servicio organizando el tiempo de trabajo de tal forma que la gestión de carga y descarga cubre las 24 horas, ¿se puede afirmar que este servicio es discontinuo?”.