



Derechos Adquiridos y el reciente DS 4668

57° Diálogo de la Mesa Laboral

6 de marzo de 2022

Participantes: Christian Améstegui, Gonzalo Crespo, Rodolfo Eróstegui, Gonzalo Rodríguez y Horst Grebe (moderador)

I. ANTECEDENTES

El 17 de febrero de 2022, el Gobierno emitió el Decreto Supremo 4668 con la finalidad de resguardar los derechos laborales adquiridos en favor de los trabajadores que se encuentren sujetos al régimen de la Ley General del Trabajo de 942, el cual define como derecho laboral adquirido “aquel creado bajo el mandato de una ley laboral y que ha sido incorporado al patrimonio de la trabajadora o del trabajador, no pudiendo ser arrebatado o vulnerado por el empleador” (Art. 2.I).

II. DESARROLLO DE LAS DELIBERACIONES

Los derechos adquiridos son aquellos que otorgan condiciones más beneficiosas a los trabajadores en el ámbito laboral que las establecidas en la ley, el convenio colectivo de aplicación o el contrato de trabajo. El empleador es el que decide de manera unilateral o mediante pacto y voluntariamente otorgar estos privilegios.

No debe confundirse un derecho laboral adquirido con los derechos patrimoniales regulados por la ley civil, porque los derechos adquiridos como derechos laborales son indisponibles incluso por los propios trabajadores. No obstante, por una redacción desafortunada del Art. 2 y mala fundamentación en la parte considerativa, ambos conceptos quedan poco diferenciados en el mencionado DS 4668.

Los derechos adquiridos no pueden ser modificados unilateralmente por el empleador y esa es una de sus principales características. Ejemplos de derechos adquiridos pueden ser: el periodo de descanso remunerado o el obsequio que se otorga al trabajador en navidad, entre otros. Sin embargo, la remuneración adicional por una suplencia cuando otro trabajador se encuentra de vacaciones, por ejemplo, no es un derecho adquirido, porque responde a una situación circunstancial; lo propio ocurre con algunas prestaciones sociales.

Para determinar qué constituye un derecho adquirido (y qué no), se debe cumplir con algunas características específicas:

- El derecho adquirido mejora las condiciones laborales de la persona trabajadora a lo previsto en el contrato de trabajo, el convenio colectivo o establecido legalmente.
- El empresario debe manifestar la voluntad clara e inequívoca de conceder esta condición más beneficiosa. Lo podrá hacer mediante consentimiento implícito individualizado o acto expreso.
- Existe una continuidad en el tiempo que permite su consolidación como derecho.
- El empleador mantiene unilateral y voluntariamente el derecho a pesar que reconoce que no está obligado a hacerlo.

Los derechos colectivos no son eternos. La doctrina y la legislación permite en algunos casos la modificación o eliminación de los derechos adquiridos mediante un procedimiento legal, un pacto colectivo con los trabajadores afectados, aplicación de derechos generales del derecho laboral y la compensación y absorción. Si una condición no tiene la característica de ser más beneficiosa, también puede ser eliminada de manera discrecional.

El DS 4668 genera más confusión, porque refuerza la imagen de que los trabajadores sólo tienen derechos y no tienen ninguna obligación. En ese contexto, los empleadores prefieren no otorgar beneficios adicionales a los trabajadores por temor a que sean inmediatamente exigidos como derechos adquiridos por parte de los trabajadores.

Por este motivo, es necesario diferenciar algunos conceptos claves:

- El **derecho adquirido y el principio de progresividad**: La Sentencia Constitucional 347/2013, alude al concepto de progresividad, por el cual el Estado gradualmente debe garantizar que los beneficios de la legislación laboral se efectivicen y universalicen, prohibiendo incluso su regresividad.
- El **derecho adquirido y la condición más beneficiosa**: El Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado y, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar (Art. 4 del DS 28699).
- La **liberalidad y voluntariedad laboral**: Todo pago o reconocimiento adicional concedido voluntariamente por cualquier empresa pública o privada a sus trabajadores, no involucra modificación ni precedente para que otros trabajadores puedan invocar con el fin de hacer reclamación judicial alguna, ni por cualquier otra razón, provisto que son reconocimientos voluntarios excepcionales por razones empresariales. (Art. 2 del DS 22138).

La aprobación del DS 4668 tuvo motivaciones políticas, porque el gobierno tiene premura de empoderar a la dirigencia sindical y ésta a su vez de “mostrar gestión” ante sus afiliados. En ese contexto, dicha norma fue entregada en el ampliado nacional de la Central Obrera Boliviana (COB) en Cobija, donde, en vez de aprobar la convocatoria a un proceso interno de democratización como estaba previsto, se resolvió ratificar y ampliar el mandato del secretario ejecutivo Juan Carlos Huarachi hasta febrero del 2024.

III. CONCLUSIONES

- El DS 4668 no trae innovaciones importantes. No es casual que la OIT no haya establecido un convenio específico respecto a los derechos adquiridos, porque éstos están incluidos en los principios generales del derecho al trabajo. Además, genera mayor confusión en el ámbito empresarial y exagerado optimismo entre los trabajadores.
- El DS 4668 ofrece cobertura a una muy pequeña parte de la fuerza laboral, toda vez que está dirigida a los trabajadores sujetos al régimen de la Ley General del Trabajo de 1942. Asimismo, la disposición final señala que su aplicación no puede implicar la erogación de recursos por parte del Tesoro General de la Nación, por lo cual este decreto profundiza la segmentación de las normas laborales en el país.
- El derecho adquirido debería interpretarse dentro del principio de progresividad, como condición más beneficiosa, pero cumpliendo requisitos mínimos, como ser la concurrencia o persistencia, por ejemplo.
- Se ha naturalizado el intercambio de favores entre la dirigencia sindical y el Gobierno. Este sistema clientelístico socava las bases de la seguridad jurídica, el Estado de derecho, la independencia de poderes e institucionalidad, que son determinantes para la generación de empleos de calidad.
- Desde 1939 hasta 1988 se formularon más de 2.500 disposiciones laborales, lo que ha hecho de la legislación laboral boliviana -citando al abogado laboralista, Isaac Sandoval- “un bosque impenetrable de normas”, siendo muchas de estas normas inaplicables por ser contradictorias, obsoletas y confusas. En ese contexto, urge la necesidad de una reforma integral de la Ley General del Trabajo, que promueva mejoras efectivas en las condiciones laborales en el largo plazo y haga sostenible el empleo digno y el trabajo decente.