

RÉGIMEN LABORAL DE LAS MICRO EMPRESAS Y EL PROYECTO DE LEY GENERAL DE TRABAJO.- VIABILIDAD DE LA FORMALIZACIÓN LABORAL

PEDRO G. MORALES CORRALES*

Sumario:

Introducción. I. Ley de Promoción y Formalización de la Micro y Pequeña Empresa (Mype). II. Régimen Laboral Especial para las PYMES. 1. Análisis detallado de los derechos y beneficios 1.1 Remuneración Mínima Vital 1.2 Jornada y horario de trabajo 1.3 Descanso semanal obligatorio y en días feriados 1.4 Descanso vacacional 1.5 Despido injustificado 1.6 Seguro Social de Salud 1.7 Régimen pensionario 1.8 Fiscalización III. Avances y dificultades en la formalización de las microempresas IV. El anteproyecto de Ley General de Trabajo V. Conclusiones

INTRODUCCIÓN

Uno de los más graves inconvenientes que enfrenta nuestro país, es el de la informalidad de su actividad empresarial. En el año 2001 el sector informal, desde la perspectiva laboral, comprendía al 67.8% de la Población Económicamente Activa (PEA)¹. En consecuencia, la viabilidad de nuestro país depende de encontrar lo más pronto posible una solución a este gravísimo problema.

De acuerdo a la información elaborada por la entonces Vice Ministra de Promoción del Empleo, Dra. Carmen Vildoso, en Junio de 2003, teniendo como fuente al MTPE,

(*) Profesor de Derecho Laboral individual de la Universidad de Lima. Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Presidente de la Comisión Organizadora del Primer Congreso Nacional de la SPDTSS.

1) Fuente: Convenio MTPE-INEI, Encuesta Nacional de Hogares, III Trimestre 1996-2001.

INEI y SASE, de una PEA de 11'500,000 personas, el autoempleo significa el 53% de la misma, es decir 6'100,000 personas. De este porcentaje apenas el 2%, es decir 200,000 personas son trabajadores calificados, por ende, con mayores posibilidades de ser realmente autónomos; el 23% que significan 2'600,000 personas, son independientes urbanos no calificados, y el 28% o sea 3'200,000 personas, son campesinos minifundistas. Gran parte de los independientes urbanos no calificados y campesinos minifundistas son informales. Si a ello agregamos a los trabajadores que prestan servicios en las más de 1'500,000 microempresas, que cuentan con hasta 10 trabajadores cada una, y que significan el 20% de la PEA y que comprende a 2'300,000 trabajadores, casi en su totalidad pertenecientes a la economía informal, nos podemos dar una idea de la magnitud del problema.²

Si además, dentro de la actividad propiamente formal, tanto en la grande, mediana, y pequeña empresa, y lo que es más grave en la actividad estatal existen preocupantes manifestaciones de informalidad, como ocurre cuando personal dependiente es contratado simulando contratos de locación de servicios, o, en el caso del Estado, a través de “contratos de servicios no personales”; o en ambos, a través de pseudoempresas, denominadas “empresas pantalla”; que en el ámbito estrictamente laboral y de seguridad social implica el más absoluto desconocimiento de tales derechos en perjuicio de dichos trabajadores, ya el tema exige una respuesta perentoria de lo que queda del Estado como sociedad organizada y de la propia sociedad en su conjunto.

La Organización Internacional del Trabajo – OIT, por primera vez en 1972 utilizó la expresión de “sector no estructurado”, actualmente “sector informal”, para describir las actividades de los trabajadores pobres, que no eran reconocidas, registradas, protegidas o reguladas.³

En la Memoria de 1991 se subrayaba que “está excluido que la OIT ayude a *promover* o a *desarrollar* el sector no estructurado de tal o cual país, como un medio cómodo y poco oneroso de crear empleos, si los interesados no están resueltos, al mismo tiempo a erradicar paulatinamente, las peores formas de explotación y de trabajo infrahumanas que se observan en ese sector. Más adelante dice “... En contra de las primeras predicciones, la economía informal ha crecido rápidamente en casi todos los puntos del planeta, incluidos los países industrializados, ya no puede seguir considerándose un fenómeno temporal o marginal. La mayor parte de los nuevos empleos de los últimos años, particularmente en los países en desarrollo y en transición, se ha creado en la economía informal. La mayoría de las personas ha pasado a la economía informal porque no podía encontrar un empleo o emprender una actividad empresarial en la

2) Sólo a un 9% de los trabajadores de este sector, se les reconoce derechos laborales.

3) Informe VI del Conferencia Internacional de Trabajo, 90.a, sesión 2002, Oficina Internacional de Trabajo, Ginebra, p. 1 en: <http://www.ilo.org/public/spanish/support/publ/books.htm>

economía formal. ... El trabajo de la economía informal no puede calificarse de *decente*, en comparación con el empleo reconocido, protegido, seguro y formal”.⁴

El concepto “sector informal”, siempre de acuerdo a la OIT, fue popularizado por este Organismo en los años 70, y designaba principalmente las actividades de *subsistencia*, de quienes trabajan en los segmentos marginales o periféricos de la economía⁵, y estaba referida, según la Memoria del Director General de la OIT en la reunión de 1991, a lo que conocemos en el Perú como microempresas, es decir, a las muy pequeñas unidades de producción y distribución de bienes y servicios, situadas en las zonas urbanas de los países en desarrollo que pertenecen casi siempre a productores y trabajadores independientes, que a veces emplean a miembros de la familia o a algunos asalariados o aprendices. Estas unidades disponen de muy poco o de ningún capital, utilizan técnicas rudimentarias y mano de obra escasamente calificada, por lo que su productividad es reducida; quienes trabajan en ellas suelen tener ingresos muy bajos e irregulares y su empleo es sumamente inestable.⁶

Sin embargo, la OIT en su Informe sobre “Trabajo Decente y la Economía Informal”, reconoce que si bien la indicada descripción sigue correspondiendo a la realidad en la mayoría de los países en desarrollo actuales, no refleja las diferentes formas del trabajo informal, y de la informalización que han crecido en importancia desde entonces, por lo que en la 15° Conferencia Internacional de Estadísticos del Trabajo de 1993, se acordó que debería definirse al *sector informal*, teniendo en cuenta las características de las unidades de producción (empresas) en las cuales se desarrollaban las actividades (perspectiva empresarial), en lugar de las características de las personas afectadas, o de sus puestos de trabajo (perspectiva laboral); y, teniendo en cuenta que una definición basada en las empresas del sector informal, no podría reflejar todas las dimensiones del empleo informal, se propuso clasificar a los trabajadores de los sectores formal e informal, según su situación en el empleo.⁷

Puede advertirse entonces que el problema de la informalidad ha dejado de ser propio o exclusivo de las microempresas para extenderse a un gran sector del autoempleo, así como a las pequeñas, medianas y grandes empresas y, como se ha mencionado, en nuestro país, también a la actividad estatal donde existen muchos puestos de trabajo que son ocupados por personal que, trabajando dependientemente, no gozan de ninguna de las prestaciones laborales y de seguridad social.

La OIT utiliza la expresión “economía informal”, para hacer referencia al concepto general de informalidad que incluye tanto las relaciones de producción como las rela-

4) Ob. Cit. p. 1

5) Ob. Cit. p. 137

6) Organización Internacional del Trabajo “El Dilema del Sector no estructurado. Memoria del Director General, Conferencia internacional del Trabajo, 78° Reunión. Ginebra 1991, p. 4.

7) Ob. Cit. p. 137

ciones de empleo. Dicha expresión hace referencia a la suma de todas las partes ⁸; abarca una gran variedad de trabajadores, empresas y empresarios con características identificables. Todos ellos tropiezan con determinados inconvenientes y problemas de distinta intensidad, en los contextos nacionales, rurales y urbanos. El término “economía informal” es preferible al “sector informal”, ya que las actividades de los trabajadores y las empresas a los que se aplica, no se pueden asociar con un único sector de la economía, pues sus actividades abarcan diversos sectores. Las actividades de esas personas y empresas, o no están recogidas por la ley, lo que significa que se desempeñan al margen de ella, o si bien lo están, la ley no se aplica o no se cumple; o la propia ley no fomenta su cumplimiento por ser inadecuada, engorrosa, o en poner costos excesivos. ⁹

En cuanto al significado de “la condición de informal”, el Informe sobre Trabajo Decente y la Economía Informal manifiesta que se trata de “... la no observancia, ya sea por las empresas o por los trabajadores, de algunas o todas estas normas y reglamentos de la legislación nacional o local, ya sea comercial o laboral. ¹⁰

El concepto “puesto de trabajo informal”, está referido a los trabajadores independientes, los empleadores y los miembros de las cooperativas de productores que tienen un puesto de trabajo informal, y su empresa es una empresa informal. Y por “empleo informal”, se entiende al número total de puestos informales, ya se encuentren en empresas formales o informales, o número total de personas ocupadas en puestos de trabajo informales durante un periodo determinado. ¹¹

Adviértase en consonancia con el tratamiento que otorga la OIT a la economía informal, que en el ámbito estrictamente laboral, dicha informalidad si bien se da mayoritariamente en el sector de autoempleo, que en principio no debería preocupar al Derecho del Trabajo por pertenecer al sector independiente, las situaciones de inequidad en que se desarrolla un porcentaje importante de dicha actividad debería merecer una atención preocupada de la OIT y de los gobiernos en general. Debe resaltarse adicionalmente que en el ámbito propiamente laboral, la informalidad laboral ya no es exclusivamente una característica del sector de microempresas, sino que se extiende, como ya se ha mencionado a la pequeña, mediana y gran empresa en el sector privado, y en el sector público a miles de puestos de trabajo dependientes que se desarrollan sin protección laboral.

Las motivaciones de la informalidad pueden ser diversas. En el sector de microempresas probablemente los excesivos costos y en engorro de la formalidad los alientan a sustraerse del marco jurídico general. Con menor intensidad sucede lo mismo

8 Ob. Cit. p. 178

9 Ob. Cit. – Tercera conclusión

10 Ob. Cit. p. 141

11 Ob. Cit. p. 143

en la pequeña empresa aunque ya se puede advertir en ella y con más fuerza en la mediana y gran empresa, que son consideradas mayoritariamente dentro del denominado *sector formal*, que la informalidad de determinados puestos de trabajo están inspirados fundamentalmente por el afán de lograr mayores utilidades en base al desconocimiento de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, actitud que debe merecer una respuesta del Estado distinta respecto de la informalidad propia de las microempresas que responde a circunstancias distintas.

Aunque parezca inverosímil, y esto tiene que ver con la responsabilidad social que deben observar las empresas en general y las más poderosas en particular, una de las razones de la informalidad de las mismas, fundamentalmente transnacionales, es consecuencia de la rigidez de las normas que imparte la casa matriz para que sean observadas por sus sucursales o subsidiarias en el mundo, a quienes les asigna un número determinado de trabajadores en planilla con los que deben satisfacer las necesidades de la actividad que deben cumplir en determinada zona geográfica.

Lo cierto es, y eso ocurre en la experiencia peruana, que en la realidad dichas sucursales o subsidiarias necesitan del concurso de más trabajadores, pero para no incurrir en el incumplimiento de las normas internas impuestas por la casa matriz, contratan al personal a través de empresas de intermediación laboral que ilegalmente les destacan personal para cumplir labores principales y permanentes que es el caso menos dramático, pues teóricamente cuentan con protección laboral, o, hacen uso de los contratos civiles de locación de servicios, o con empresas “pantalla”, para así, cumplir aparentemente con las directivas de la casa matriz.

Es para los casos en que la informalidad se debe a un incumplimiento basado en razones de obtener una mayor utilidad o en las mencionadas en el párrafo anterior, que la solución para revertir este problema estaría dado simplemente por una inspección eficiente a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE), porque no existe una razón estructural para la informalidad. Sin embargo, ello no ocurre, en razón del número insuficiente de inspectores. Actualmente en Lima, apenas existen 151, y para atender las necesidades del resto de la República, sólo 87. En cambio, la Superintendencia de Administración Tributaria (SUNAT) cuenta con más de 1,000 inspectores a nivel nacional. Entonces, si no se logra un cambio de enfoque a nivel de gobierno para dotar al MTPE de los recursos necesarios, o que éste los obtenga directamente a través de los servicios que presta (recursos propios) para que cumpla cabalmente con una de sus actividades fundamentales cual es velar porque las disposiciones laborales, legales y convencionales sean respetadas, entonces será cada vez más difícil revertir este tipo de informalidad.

Debemos reconocer que normativamente se aprecia una mayor preocupación sobre este gravísimo tema. En efecto, la Primera Disposición Complementaria de Ley General de Inspección del Trabajo y Defensa del Trabajador aprobada por Decreto Legislativo N°

910, de 16 de marzo de 2001, se estableció que el entonces Ministerio de Trabajo y Promoción Social, hoy MTPE, establecerá programas de información, capacitación, facilidades, previamente acordadas entre empleadores y trabajadores, *como incentivo a la formalización del sector no estructurado o informal para su incorporación adecuada al mercado*, lo que se efectuará prioritariamente a través de los servicios que establece la ley.

El Decreto Supremo N° 009-2003-TR de 9 de setiembre de 2003, Reglamento de la Ley de Promoción y Formalización de la Micro y Pequeña Empresa, establece en su artículo 50° in fine, que del número de visitas inspectivas programadas tanto por el MTPE como por las Direcciones Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo, un porcentaje no menor del 20% de las mismas deberán ser efectuadas en las microempresas.

Lamentablemente, la carencia de inspectores y, fundamentalmente la falta de implementación del servicio de Auxiliares de Inspección previsto en el Capítulo III del Título II de la Ley General de Inspección, conviertan en letra muerta lo previsto en dicha disposición. Los Auxiliares de Inspección deben ser estudiantes de Derecho o de carreras afines que cursen el último año de estudios, quienes precisamente serían los que tendrían a su cargo las labores de información, capacitación y levantamiento de información de las empresas informales, esencialmente las micro empresas y por el número de universidades que cuenta el país, en todas las regiones, el MTPE podría contar con un invaluable apoyo de cientos de universitarios para este cometido. Nuevamente la falta de recursos del MTPE hasta ahora hace inviable la aplicación de este capítulo de la Ley de Inspección.

El Reglamento de dicha ley, Decreto Supremo N° 020-2001-TR de 28 de junio de 2001, tal como ha quedado modificado por el Decreto Supremo N° 010-2004-TR, en su artículo 45°, respecto de las multas por incumplimiento de las obligaciones laborales de las micro y pequeñas empresas, establece que la base de cálculo prevista para las medianas o grandes empresas se reduce, para las micro y pequeñas empresas, en un 50%, y que incluso ese monto puede sufrir una nueva reducción al 50% si el empleador acredita la subsanación de las infracciones dentro de los 10 días hábiles siguientes a la fecha en que quedó consentida la resolución de primera instancia que la impone, y al 75% de la suma originalmente impuesta, cuando resuelto el recurso de apelación, éste acredite la subsanación de las infracciones detectadas dentro de los 10 días hábiles siguientes a dicha fecha.

Estas últimas normas ponen de manifiesto que una imposición de multas del mismo nivel que las previstas para las medianas y grandes empresas, simplemente podría hacer desaparecer la actividad de la micro y pequeña empresa, por lo que requieren de un tratamiento distinto, en razón de la precariedad de estos tipos empresariales.

Una señal importante en el ámbito normativo lo constituye la actual Ley N° 27711 –Ley del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo–, de 29 de abril de 2002, en el que se establece que el Sector Promoción del Empleo comprende expresamente a la

micro y pequeña empresa, determinándose que como ente rector debe establecer la política general y las normas de promoción de la micro y pequeña empresa, la que incluye el fomento a la formalización y a la mejora de las condiciones de empleo en este sector para lograr un trabajo digno (artículo 5° literal c), promoviendo el acceso de los pequeños inversionistas a los servicios financieros y de desarrollo empresarial que favorezcan su mayor competitividad (artículo 5°, literal d). Para tal efecto, existe un Vice Ministro de Promoción del Empleo y la Micro y Pequeña Empresa, habiéndose creado una Dirección General de la Micro y Pequeña Empresa (artículo 23°) que tiene por finalidad coordinar, proponer, evaluar y supervisar la política nacional de las micro y pequeñas empresas, proponiendo la normativa legal y técnica correspondiente. Además debe estudiar, proponer y supervisar la política nacional de desarrollo de las micro y pequeñas empresas, autogestionarias, de la participación de los trabajadores en la empresa y en otras formas empresariales asociativas, estableciendo las normas correspondientes que favorezcan el desarrollo y fomento de las mismas.

De otro lado, como órgano consultivo del MTPE se contempla al Consejo Nacional de Trabajo y Promoción del Empleo en donde los representantes de los trabajadores y empleadores deben incluir a los representantes de la pequeña y micro empresa (artículo 13°, tal como quedó modificado por la Ley N° 28318 de 4 de agosto de 2004).

Ultimamente el Ministerio de Trabajo ha suscrito un Convenio de Cooperación con la SUNAT que en alguna forma puede coadyuvar a la formalización de las empresas, sobre todo de aquél tipo de informalidad al que nos hemos referido anteriormente en que incurren las grandes y medianas empresas, que se supone operan en la economía formal. Como la SUNAT tiene a su cargo la fiscalización de la aportaciones sociales, es decir de las correspondientes al Seguro Social de Salud (ESSALUD) y del Sistema Nacional de Pensiones (SNP) administrado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), lo cual resulta importante toda vez que el pago de las aportaciones para estos regímenes se establece sobre la remuneración percibida por el trabajador; y el concepto remunerativo es el que rige para el derecho laboral, esto permite a la SUNAT indirectamente establecer si el empleador cumple o no con el pago oportuno de diversos derechos o beneficios sociales, como por ejemplo las gratificaciones legales, o el pago de horas extras, etc.. En general, con la intervención de la SUNAT en esta materia, se pretende reducir la brecha de inscripción de empleadores y trabajadores, fiscalizar todos los conceptos remunerativos y no remunerativos a cuyo efecto cuentan fundamentalmente con tres fuentes de información: (i) Ministerio de Trabajo, a través de su Registro de Empresas; (ii) Padrón RUC; y, (iii) empresas a las que se viene aplicando la detención del Impuesto General a las Ventas.¹²

12 Conferencia de la Superintendente Nacional de Administración Tributaria, Sra. Nahil Hirsh en el Desayuno de Trabajo convocado por la SPDTSS el 23 de julio de 2004.

Finalmente, el 14 de julio de 2004, se dictó la Resolución Ministerial N° 181-2004-TR que aprueba el Plan Nacional del Fomento del Trabajo Decente y la Competitividad Empresarial, que tiene por objeto la promoción y difusión de las prácticas laborales que hagan efectivos los derechos y principios fundamentales en el trabajo y mejoren la competitividad empresarial, aún cuando habría que destacar que la conformación de la Comisión Multisectorial constituida por la Resolución Suprema N° 027-2004-TR de 20 de julio de 2004, que tendrá a su cargo determinar y proponer los incentivos y certificaciones a otorgarse como parte de dicho Plan Nacional, no considera a ningún representante, ni de los empleadores micro empresarios, ni de los trabajadores de dicho sector.

Definitivamente, encontrar una solución para la informalidad en las grandes, medianas y aún en las pequeñas empresas, es más sencillo, pues sólo se requiere de una inspección efectiva por el MTPE. En cambio, enfrentar la informalidad en las microempresas, importa una actividad multisectorial y multidisciplinaria. Más difícil aún es el reto de lograr la formalización del sector autoempleado menos calificado, que como ya hemos manifestado constituye el 51% de la PEA.

I. LEY DE PROMOCIÓN Y FORMALIZACIÓN DE LA MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA (MYPE)

Por Ley N° 28015 de 2 de julio del año 2003 se promulgó la Ley de Promoción y Formalización de la Micro y Pequeña Empresa (la Ley). Sin duda, este es el instrumento legal más importante y orgánico dictado hasta la fecha para iniciar el camino de la formalización de las microempresas.

En efecto, la Ley tiene por objeto la promoción de la competitividad, *formalización* y desarrollo de las micro y pequeñas empresas para incrementar el empleo sostenible, su productividad y rentabilidad, su contribución al Producto Bruto Interno, la ampliación del mercado interno, y las exportaciones, y su contribución a la recaudación tributaria.

La micro y pequeña empresa es la unidad económica constituida por una persona natural o jurídica, bajo cualquier forma de organización o gestión empresarial contemplada en la legislación vigente, que tiene como objeto desarrollar actividades de extracción, transformación, producción, comercialización de bienes o prestación de servicios.

En esta ley, tanto las micro como pequeñas empresas gozan de igual tratamiento, excepto en el régimen laboral que sólo es de aplicación para las micro empresas.

Se considera micro empresa a la que cuenta con 1 hasta 10 trabajadores y cuyo monto anual de ventas máximo es de 150 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), actualmente S/.480,000.00 nuevos soles.

A su vez, se considera pequeña empresa a la que cuenta con 1 hasta 50 trabajadores y cuyo monto anual de ventas excede del máximo señalado para las microempresas, hasta 850 UIT, lo que actualmente significa S/.2'720,000.00 nuevos soles.

La Ley, dentro del marco institucional que establece para las MYPE, determina que el MTPE es el órgano rector que tiene a su cargo definir las políticas nacionales de promoción de las MYPE y crea el Consejo Nacional para el Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa –CODEMYPE–, como órgano adscrito al MTPE, que está integrado por diversos sectores de la producción, financiamiento, organismos privados promotores de las MYPE, representantes de los consumidores, de las universidades, de los gobiernos regionales y locales, y 5 representantes de los gremios de las MYPE.

El CODEMYPE tiene como atribuciones aprobar el Plan Nacional de Promoción y Formalización de la MYPE, coordinar y armonizar las políticas y acciones sectoriales, supervisar el cumplimiento de dichas políticas, planes y programas, promover la asociatividad y organización de las MYPE en consorcios, conglomerados o asociaciones en general, así como su acceso a los mercados financieros, fomentando la articulación de las MYPE con las medianas y grandes empresas, entre otras funciones.

A su vez esta Ley contempla diversos instrumentos de promoción, como (i) los mecanismos de acceso a los servicios de desarrollo empresarial y desarrollo de los mercados de servicios; (ii) los de acceso a los servicios financieros y los que promueven el desarrollo de dichos servicios; (iii) los que faciliten y promueven el acceso a los mercados a la información y estadísticas referidas a las MYPES; y (iv) aquellos que faciliten y promuevan la inversión en investigación, desarrollo e innovación tecnológica así como la creación de la MYPE innovadora.

La Ley igualmente prevé a través de la CODEMYPE programas y proyectos de capacitación y asistencia técnica, considerando como mecanismos de facilitación y promoción de acceso a los mercados (i) la asociatividad empresarial; (ii) las compras estatales; (iii) la comercialización; (iv) la promoción de exportaciones; y, (v) la información sobre las MYPE.

Cabe destacar que uno de los mecanismos de facilitación inmediato y más importante es el referido a las compras estatales, ya que la Ley establece que las instituciones del Estado deben ofrecer comprar a las MYPE, no menos del 40% de sus adquisiciones anuales, en aquellos bienes y servicios que éstas puedan suministrar, dándose preferencia a las MYPES regionales y locales del lugar donde se realizan las compras estatales.

El Reglamento de esta Ley, aprobado por Decreto Supremo N° 009-2003-TR de 9 de setiembre de 2003 (el Reglamento), establece que para tener derecho a participar en la venta de bienes al Estado, deben presentar una declaración jurada de cumplir con las normas de su régimen laboral especial o de las del régimen general, según sea el caso. (artículo 20°)

Esta ley además contempla instrumentos de formalización de las MYPE a través de la simplificación de trámites, un régimen tributario que facilite la tributación de la MYPE y un régimen laboral exclusivo para las micro empresas.

II. RÉGIMEN LABORAL ESPECIAL PARA LAS PYMES

La Ley ha creado un Régimen Laboral Especial exclusivamente para las microempresas que, en términos gruesos, significa una reducción del 50% de los derechos y beneficios sociales y de seguridad social, contemplados en el régimen laboral común de la actividad privada. Esta decisión legislativa ha originado diversas controversias, fundamentalmente vinculadas a si con ella se está estableciendo un trato discriminatorio entre trabajadores. Esta es una discusión que en el plano teórico podría llevarnos a la conclusión de que en efecto sí podría darse tal trato diferente. Sin embargo, debemos considerar que la realidad nos enseña que algo muy grave está sucediendo con la normativa laboral para que un sector mayoritario de empresas en el Perú simplemente la ignore, por lo cual pragmáticamente deben adoptarse las disposiciones que sean necesarias que permitan asegurar cuando menos derechos y beneficios fundamentales para ese sector numéricamente importante de trabajadores. Ello es preferible a la situación actual, en que carecen de toda protección del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

De otro lado, debe tenerse en cuenta que este régimen laboral especial es temporal, pues sólo tiene vigencia 5 años, contados desde el 4 de Julio de 2003 por lo que concluirá el 3 de Julio de 2008.

Además, el artículo 56° de la Ley dispone que los trabajadores con relaciones laborales existentes al momento de la entrada en vigencia del Régimen Especial mantienen los derechos nacidos de sus relaciones laborales. Esto significa que sólo los trabajadores contratados a partir del 4 de Julio de 2003 quedan comprendidos en el régimen especial. Más adelante nos referiremos de manera específica sobre este artículo.

El régimen especial, reconoce a los trabajadores de las microempresas sólo los siguientes derechos (Art. 43°):

- Remuneración Mínima Vital (RMV)
- Jornada de trabajo máxima, horario y sobretiempo
- Descanso semanal
- Descanso vacacional
- Descanso por días feriados
- Indemnización por despido injustificado
- Seguro Social de Salud
- Régimen pensionario opcional

Sin embargo, empleadores y trabajadores pueden pactar mejores condiciones o derechos que los previstos como mínimos por esta Ley.

Cabe mencionar que según lo dispuesto por el artículo 56° de la Ley no constituye relación laboral la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segun-

do grado, para el titular o propietario, persona natural, conduzca o no el negocio personalmente, ni la prestación de servicios del cónyuge, salvo pacto en contrario.

Esta disposición nos llevaría a concluir que tratándose de una microempresa que no está constituida como persona jurídica, los familiares antes mencionados no entrarían en el cómputo del número máximo de trabajadores para ser considerados microempresa (hasta 10 trabajadores).

Sin embargo consideramos que esta norma es discriminatoria respecto de las microempresas constituidas como persona jurídica, en que el tratamiento de los familiares debería ser el mismo, es decir, que no exista relación laboral.

Debe tenerse en cuenta que tratándose de microempresas cuyo titular sea persona natural o jurídica, por el limitado número de trabajadores en el que normalmente participan parientes, que lo que persiguen es obtener los recursos necesarios para la subsistencia, aplicarles las normas de Derecho del Trabajo atenta contra los principios de unidad familiar. Por eso es que el texto original en que se inspira esta norma, no distinguía entre la conducción por persona natural o la organización de la microempresa como persona jurídica. Esta norma pretende formalizar dichas relaciones al liberarlos de la carga innecesaria de tener que aplicarles los derechos y beneficios propios del régimen laboral.

1. Análisis detallado de los derechos y beneficios

1.1 Remuneración Mínima Vital

El artículo 45° de la ley establece que los trabajadores comprendidos en la presente Ley tienen derecho a percibir por lo menos la RMV, de conformidad con la Constitución y demás normas legales vigentes. El Reglamento no desarrolla la norma legal. La crítica que se ha efectuado consiste en que en las microempresas la remuneración mínima real fluctúa entre 200 y 300 nuevos soles y que obligarlas al pago de la RMV legal propia de las pequeñas, medianas o grandes empresas, resulta un costo excesivo para la economía de las microempresas.

1.2 Jornada y horario de trabajo

El artículo 46° de la ley prescribe que en materia de jornada de trabajo, horario de trabajo y trabajo en sobretiempo, es aplicable lo previsto por el régimen común.

Sin embargo, establece una diferencia respecto del horario nocturno en que no se aplica la sobretasa de 35% prevista para el trabajo en dicho horario en el régimen laboral común.

La norma reglamentaria precisa que la exoneración del pago de la sobretasa antes mencionada funciona siempre y cuando las actividades en horario nocturno sean habituales, por lo que no será de aplicación para aquellas microempresas que en forma esporádica desarrollen sus actividades laborales en el citado horario.

1.3 Descanso semanal obligatorio y en días feriados

El artículo 47° de la Ley señala que el descanso semanal obligatorio y el descanso en días feriados se rigen por las normas del régimen laboral común de la actividad privada. El Reglamento no desarrolla nada al respecto, por lo cual no existe ninguna diferencia en estos temas con el régimen laboral común.

1.4 Descanso vacacional

El artículo 48° de la Ley determina que el trabajador que haya cumplido un año de servicios y el récord correspondiente, tendrá como mínimo, derecho a 15 días calendario de descanso. Entonces existe una diferencia, porque en el régimen común los trabajadores tienen derecho a 30 días de vacaciones si trabajan en una jornada de cuatro o más horas.

El Reglamento establece que en el caso de reducción del descanso vacacional, éste podrá ser como máximo hasta 7 días, con la respectiva compensación de los días trabajados. El acuerdo de reducción debe constar por escrito.

Habría que anotar que es la Ley la que estableció que salvo la reducción de 30 a 15 días del descanso vacacional, las demás disposiciones de este instituto laboral se regulan por el régimen laboral común, es decir por el Decreto Legislativo 713, en lo que sea aplicable, no habiéndose previsto en la norma especial la posibilidad de reducir las vacaciones de 15 a 7 días, por lo cual podría sostenerse que la norma reglamentaria al hacerlo, habría excedido a la legal, aún cuando reconocemos que el Reglamento ha aplicado un criterio razonable, más aún si el Convenio de la OIT N° 52 sobre vacaciones, ratificado por el Perú, establece como descanso mínimo vacacional 6 días laborales al año.

1.5 Despido injustificado

El artículo 49° de la Ley determina que el importe de la indemnización por despido injustificado o arbitrario es equivalente a 15 remuneraciones diarias por cada año completo de servicios, con un máximo de 180 remuneraciones diarias. Las fracciones de año se abonan por dozavos, precisando el Reglamento que son de aplicación a este régimen laboral especial, las causas justas de despido y su procedimiento contemplados en las normas del régimen laboral común de la actividad privada.

El único cambio en cuanto a este tema es la reducción del monto indemnizatorio de 1 sueldo y medio mensual a medio sueldo mensual por año de servicios, con un tope de 6 remuneraciones mensuales.

Cabe mencionar que, de acuerdo a la Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 13 de Marzo de 2003, la decisión de optar por la indemnización o la reposición corresponde al trabajador, con lo cual el resarcimiento del despido injustificado como único medio de reparación, ha perdido seguridad por el referido criterio, a nuestro juicio equívoco.

Esto significa que incluso en el Régimen Laboral Especial creado para las microempresas, los trabajadores a través de una acción de amparo pueden exigir la reposición en caso de despido injustificado, lo que indudablemente en nada ayudará a la formalización de las microempresas.

A su vez el artículo 57° determina que en caso de que un trabajador que goza de los derechos del régimen general sea despedido con la finalidad exclusiva de ser reemplazado por otro dentro del régimen especial, tendrá derecho al pago de una indemnización especial, equivalente a 2 remuneraciones mensuales por cada año laborado. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda. El plazo para accionar por la causal señalada caduca a los treinta (30) días de producido el despido, correspondiéndole al trabajador la carga de la prueba respecto de la motivación del despido.

1.6 Seguro Social de Salud

El artículo 50° de la Ley establece que los trabajadores y conductores de las microempresas son asegurados regulares, conforme al artículo 1° de la Ley No. 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud y el Reglamento señala que se considera para todos los efectos legales, asegurado regular al conductor entendido como la persona natural propietaria de la unidad económica a la que se refiere el artículo 3° de la Ley. En el supuesto que la microempresa pierda su condición de tal, el conductor propietario, podrá continuar como asegurado regular.

La aportación mínima es la establecida en el artículo 6° de la Ley No. 26790, Ley de Modernización de la Seguridad en Salud, para los afiliados regulares en actividad, es decir el 9% de la remuneración computable. La remuneración mínima mensual sobre la que se calcule el aporte no podrá ser inferior a la RMV de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, cuando se cumpla la jornada máxima legal.

Como las normas que regulan la RMV establecen que ésta se percibe por una jornada de 4 horas, entonces debe entenderse que si el trabajador labora en un régimen de tiempo parcial (menos de 4 horas) la aportación se calculará sobre la remuneración que perciba (se supone inferior o proporcional a la RMV).

1.7 Régimen pensionario

De acuerdo al artículo 51° de la Ley, los trabajadores y los conductores de las microempresas comprendidas en el régimen especial podrán afiliarse a cualquiera de los regímenes previsionales, siendo opción del trabajador y del conductor su incorporación o permanencia en los mismos. El Reglamento no dice nada al respecto, lo que significa que si el trabajador no opta por afiliarse, que es lo más seguro, dado el porcentaje que tendrían que retenerle de su remuneración, no estará protegido por ningún sistema previsional, lo cual a futuro originará un problema social.

CUADRO COMPARATIVO

	RÉGIMEN GENERAL	RÉGIMEN ESPECIAL
Jornada y Horario	Decreto Supremo N° 007-2002-TR	No se aplica la sobretasa de 35% de la RMV para las empresas que desarrollen actividad nocturna habitual
Vacaciones	30 días por cada año laborado	15 días por cada año laborado
Indemnización	Sueldo y medio por año. Tope de 12 sueldos	Medio sueldo por año: Tope de 6 sueldos
Remuneración Mínima Vital - RMV	S/. 460.00	Igual
Descanso semanal y en días feriados	Decreto Legislativo N° 713	Igual
Seguro Social de Salud	Ley N° 26790	Igual
Régimen pensionario	Sistema Público o Sistema Privado (AFP)	Optativo
Gratificaciones legales de julio y diciembre	Una remuneración mensual en cada oportunidad	-----
Asignación familiar	10% de la RMV	-----
Compensación por Tiempo de Servicios - CTS	Aproximadamente hasta media remuneración computable en mayo y noviembre de cada año.	-----
Utilidades	Decreto Legislativo N° 892	-----

1.8 Fiscalización

Conforme al artículo 50° del Reglamento, el MTPE a través de su servicio inspectivo se encargará de velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y convencionales en materia laboral, contando con las facultades suficientes para garantizar el eficaz cumplimiento de las condiciones previstas para el régimen laboral especial, al que le serán de aplicación las disposiciones de la Ley General de Inspección del Trabajo, entre ellas, la posibilidad de que se otorguen facilidades para el cumplimiento de las obligaciones laborales insolutas previamente acordadas entre el empleador microempresario y sus trabajadores, como incentivo a su formalización (Primera Disposición Complementaria)

Sin embargo, el incumplimiento de alguna de las condiciones previstas para el régimen laboral especial, dará lugar no sólo a las sanciones de multa a que se refiere la Ley General de Inspección, sino que además las microempresas y sus trabajadores serán excluidos de dicho régimen. En este supuesto los trabajadores tendrán derecho a gozar del íntegro de los beneficios contemplados en el régimen laboral común de la actividad privada, desde el momento en que la microempresa infringió las condiciones del régimen especial.

III. AVANCES Y DIFICULTADES EN LA FORMALIZACIÓN DE LAS MICROEMPRESAS

A poco más de un año de la vigencia de la Ley de Promoción y Formalización de la Micro y Pequeña Empresa, los avances para la formalización, sobre todo de las microempresas, son poco significativas. Tal vez porque los instrumentos previstos para incentivar dicha formalización aún no se están aplicando a plenitud. Uno de ellos que consiste en que el Estado se encuentra obligado a realizar el 40% de sus compras a las MYPES, que debiera ser la palanca tal vez más importante para incentivar a su formalización, no viene satisfaciendo esta expectativa. De 1'555,037 microempresas al mes de junio de 2003, apenas se han registrado en el Ministerio de Trabajo manifestando su voluntad de formalizarse 1,000 microempresas, es decir, mucho menos del 1% (0.0643%)

Tal vez una de las respuestas a esta situación la podemos encontrar en el artículo 56° de la propia Ley, cuando en su párrafo final establece que los trabajadores con relaciones laborales existentes al 4 de julio de 2003, en que entró en vigencia dicha Ley, mantienen sus derechos laborales y de seguridad social nacidos de sus relaciones laborales, lo que significa que sólo los nuevos trabajadores que se contraten, ingresarán al régimen especial. Y para asegurarse la Ley de que el microempresario no procederá a despedir a sus antiguos trabajadores para contratar a nuevos dentro del régimen especial, el artículo 57° de la misma sanciona ese tipo de despido con el pago de una indemnización especial equivalente a 2 remuneraciones mensuales por cada año laborado, sin contemplar límite. Entonces, en la práctica lo que ocurre es que los 2'300,000 trabajadores que prestaban servicios a dicha fecha, continúan con el régimen general, y sólo los nuevos trabajadores que contraten lo estarán en el especial; y si los microempresarios se registran en el MTPE y se comprometen a respetar los derechos y beneficios laborales de sus trabajadores, pondrán en evidencia el incumplimiento en el que han incurrido, con la consiguiente contingencia de cobro a la que estarán expuestos.

Además, para tener acceso a las compras estatales, deben declarar bajo juramento que cumplen la legislación laboral, lo que les obligaría a regularizar todo el adeudo existente o suscribir con sus trabajadores convenios para regularizar su pago.

Si se tiene en cuenta que salvo un 9% de los trabajadores de las microempresas que gozan de sus derechos y beneficios sociales, el resto, es decir, el 91% no tienen acceso a los mismos ni a la seguridad social, y que en consecuencia ello le ocasiona una contingencia al microempresario, que va creciendo por los intereses según transcurre el tiempo, indudablemente que no va a tener el menor interés de formalizarse, porque le resultará prácticamente imposible satisfacer tales deudas, que lo llevarían a la quiebra de su actividad, y con ello, la pérdida de su medio de subsistencia.

En otras palabras, la Ley que pretende incentivar la formalización, se habría autoneutralizado, salvo que los otros instrumentos sean lo suficientemente atractivos como para incentivarlos a la formalización, lo que hasta ahora parece que no es así.

Es más, el Reglamento establece un sistema de fiscalización que prevé que si se verifica el incumplimiento de alguna de las condiciones previstas para el régimen laboral especial, no sólo originará la imposición de multas sino la pérdida de dicho régimen especial; es decir un tratamiento excesivamente exigente que no incentiva la formalización.

A ello debe agregarse el problema suscitado por el Tribunal Constitucional en materia de estabilidad laboral al que nos hemos referido anteriormente, que permite la reposición, vía acción de amparo, de un trabajador despedido sin causa justificada, en lugar de la indemnización, que estaba prevista por la ley como todo resarcimiento por dicha clase de despido.

Si se tiene en cuenta que los microempresarios simple y llanamente no computaban en sus costos los derechos y beneficios laborales y sus obligaciones de seguridad social, y que el sólo hecho de formalizarse significaría tener que asumir los costos del nuevo régimen especial por más reducidos que éstos sean, pretender obligarlos a reconocer todos los derechos y beneficios sociales y de seguridad social de los trabajadores con relación laboral a la fecha de entrada en vigencia de la ley, resulta un contrasentido al objetivo previsto de formalizar estas microempresas.

Era necesario que esta norma legal, para que pudiera tener alguna viabilidad, se aplicara a todos los trabajadores, antiguos o no, a partir de su entrada en vigencia. Aún así, algunas obligaciones que contempla, como por ejemplo el pago de una RMV igual que la prevista para las pequeñas, medianas o grandes empresas, o el pago de las mismas sobretasas de horas extras, podría resultar excesivo.

Ello significaría, aunque parezca duro pero real, el olvido de lo adeudado hasta dicha fecha.

La pregunta que surge entonces es la siguiente: ¿qué es preferible para estos millones de trabajadores. Gozar a partir de una determinada fecha de algunos derechos y beneficios sociales y de seguridad social esenciales?, ¿o vivir de la quimera de estar comprendidos en el régimen laboral y de seguridad social común que jamás se les aplica?

Para ello, resultaba imprescindible incorporar a la Constitución Política del Estado una norma transitoria que hiciera factible la aplicación de un régimen especial con las

modificaciones pragmáticas antes sugeridas; norma constitucional en que se declare que la formalización de la actividad económica del país constituye un objetivo prioritario y superior del Estado y que para alcanzar el mismo, se autoriza a dictar normas que faciliten la formalización de las empresas a cuyo efecto se pueden establecer con carácter temporal derechos y beneficios distintos a los previstos por la legislación laboral común, y que tales normas de formalización pueden incluir incentivos, amnistías, condonación o fraccionamiento de deudas, lo que sea más eficiente para lograr dicho fin prioritario.

Con una norma como la sugerida, podrán dictarse disposiciones suficientemente atractivas en el ámbito laboral que, unidas a los instrumentos previstos por la Ley para la formalización de las microempresas, la hagan viable. En tanto ello no suceda es previsible que esta singular oportunidad se pierda.

IV. EL ANTEPROYECTO DE LEY GENERAL DE TRABAJO

Como es de público conocimiento la Comisión de Trabajo del Congreso de la República en el año 2001, bajo la Presidencia del Congresista Luis Negreiros Criado, designó a un grupo de expertos laboralistas, de distintas tendencias ideológicas para la formulación de un Anteproyecto de Ley General de Trabajo, que ha sido sometido al Consejo Nacional de Trabajo, y remitido al Congreso de la República para su aprobación, el mismo que ha solicitado a dicho Organismo Consultivo, continúe en la búsqueda de consenso, habida cuenta que en los temas más sensibles del Anteproyecto no se han logrado acuerdos.

Si revisamos el Anteproyecto, que indudablemente le daría un ordenamiento orgánico a la legislación laboral del régimen privado, constatamos que no sólo se ratifican los derechos y beneficios sociales vigentes para el régimen laboral común, sino que en muchos aspectos se introducen obligaciones, nuevos derechos y restricciones a las facultades del empleador que hace más complicado aún el manejo de la relación laboral al interior de la empresa, cuando en un mundo globalizado que impone una competencia casi sin límites, obliga a las empresas a constantes cambios que requieren indudablemente de flexibilidad para mantener viables dichas empresas y en consecuencia los puestos de trabajo.

Por ejemplo, se establece una presunción en el título preliminar de que toda prestación personal y remunerada es laboral, es decir, subordinada. Si esta norma se aprueba, van a surgir innumerables controversias respecto de la contratación de servicios realmente independientes.

Se establece como derecho del trabajador ocupar una categoría acorde con su titulación profesional, especialización u oficio, cuando pudo haber sido contratado para ocupar un puesto distinto; así como la prohibición de tratamiento discriminatorio favo-

rable o desfavorable en materia de remuneraciones, con lo cual los incrementos selectivos podrían ser cuestionados. Lo mismo ocurriría con los ascensos y promociones, otorgándole la Ley un tratamiento propio de la carrera administrativa.

Se limita el cambio de colocación; y el despido, sólo procedería cuando exista causa justificada, lo cual en modo alguno evita que si ocurre, las reparaciones sean las clásicas, indemnización o reposición. Y no soluciona el problema planteado por la nueva doctrina del Tribunal Constitucional según la cual, como ya lo hemos manifestado anteriormente, corresponde al trabajador despedido injustificadamente optar por la reposición o la indemnización, devolviéndonos a los años 70 sobre estabilidad laboral absoluta.

En caso de cese colectivo por causas objetivas, lo que no ocurre hoy, se obliga al pago de indemnizaciones, que pueden disminuirse hasta un 50% en caso de grave desmedro empresarial.

En otras palabras, se elevan las vallas de protección a los trabajadores.

La preocupación que surge es, si tanta protección no origina exactamente lo contrario: desprotección.

Nuestra realidad es un ejemplo de ello, la absoluta mayoría de empresas en el Perú simple y llanamente no aplica el derecho laboral peruano por ser irreal, es decir de imposible cumplimiento.

Entonces, nos preguntamos si es razonable persistir en una ley que además no debería ser denominada “general”, porque se aplica a un porcentaje mínimo de la PEA dependiente que labora en el ámbito privado.

Consideramos que, en las actuales circunstancias de informalidad masiva que sufre nuestro país, no es razonable, porque si persistimos en normas irreales, lo único que lograremos es incentivar más informalidad.

Debemos en consecuencia ser más realistas y acercar las posiciones, entre el desconocimiento absoluto de los derechos y beneficios laborales y de seguridad social, y el extremo proteccionismo para un sector cada vez más pequeño y privilegiado de trabajadores de nuestra sociedad, dictando una ley que realmente sea general y que contemple sólo los derechos y beneficios esenciales, dejando que los demás se obtengan a través de la negociación colectiva, de acuerdo a las posibilidades de la empresa.

V. CONCLUSIONES

1. El problema de la informalidad ha dejado de ser propio o exclusivo de las microempresas para extenderse a un gran sector del autoempleo, así como a las pequeñas, medianas y grandes empresas y, como se ha mencionado, en nuestro país, también a la actividad estatal donde existen muchos puestos de trabajo

que son ocupados por personal que, trabajando dependientemente, no gozan de ninguna de las prestaciones laborales y de seguridad social.

2. Las motivaciones de la informalidad pueden ser diversas. En el sector de microempresas probablemente los excesivos costos y el engorro de la formalidad los alientan a sustraerse del marco jurídico general. Con menor intensidad sucede lo mismo en la pequeña empresa aunque ya se puede advertir en ella y con más fuerza en la mediana y gran empresa, que son consideradas mayoritariamente dentro del denominado *sector formal*, que la informalidad de determinados puestos de trabajo están inspirados fundamentalmente por el afán de lograr mayores utilidades en base al desconocimiento de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, actitud que debe merecer una respuesta del Estado distinta respecto de la informalidad propia de las microempresas que responde a circunstancias distintas.
3. Encontrar una solución para la informalidad en las grandes, medianas y aún en las pequeñas empresas, es más sencillo, pues sólo se requiere de una inspección efectiva por el MTPE. En cambio, enfrentar la informalidad en las microempresas, importa una actividad multisectorial y multidisciplinaria. Más difícil aún es el reto de lograr la formalización del sector autoempleado menos calificado, que como ya hemos manifestado constituye el 51% de la PEA.
4. Debe reconocerse que normativamente se aprecia una mayor preocupación sobre este gravísimo tema de la informalidad, pues se han dictado diversas disposiciones, entre ellas la Ley de Promoción y Formalización de la Micro y Pequeña Empresa, habiéndose establecido como organismo rector para obtener la formalización de este sector al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.
5. El régimen laboral especial contemplado para las microempresas, sólo se aplica a los nuevos trabajadores que se contraten; los demás continúan comprendidos en el régimen laboral común, aún cuando en los hechos no se les aplica.
6. Sólo un 9% de los trabajadores de las microempresas gozan de sus derechos y beneficios sociales, el resto, es decir, el 91% no tienen acceso a los mismos ni a la seguridad social.
7. Si se tiene en cuenta que los microempresarios simple y llanamente no computaban en sus costos los derechos y beneficios laborales y sus obligaciones de seguridad social, y que el sólo hecho de formalizarse significaría tener que asumir los costos del nuevo régimen especial por más reducidos que éstos sean, pretender obligarlos a reconocer todos los derechos y beneficios sociales y de seguridad social de los trabajadores con relación laboral a la fecha de entrada en vigencia de la ley, resulta un contrasentido al objetivo previsto de formalizar a las microempresas.

8. En otras palabras, la Ley que pretende incentivar la formalización, se ha autoneutralizado, salvo que los otros instrumentos previstos por ella, sean lo suficientemente atractivos como para incentivarlos a la formalización, lo que hasta ahora no sucede.
9. A ello debe agregarse el problema suscitado por el Tribunal Constitucional en materia de estabilidad laboral, que permite la reposición, vía acción de amparo, de un trabajador despedido sin causa justificada, en lugar de la indemnización, que estaba prevista por la ley como todo resarcimiento por dicha clase de despido.
10. Era necesario que esta norma legal, para que pudiera tener alguna viabilidad, se aplicara a todos los trabajadores, antiguos o no, a partir de su entrada en vigencia. Aún así, algunas obligaciones que contempla la Ley como por ejemplo el pago de una RMV igual que la prevista para las pequeñas, medianas o grandes empresas, o el pago de las mismas sobretasas de horas extras, podría resultar excesivo.
11. Para ello, resultaba imprescindible incorporar a la Constitución Política del Estado una norma transitoria que hiciera factible la aplicación de un régimen especial con las modificaciones pragmáticas antes sugeridas; norma constitucional en que se declare que la formalización de la actividad económica del país constituye un objetivo prioritario y superior del Estado y que para alcanzar el mismo, se autoriza a dictar normas que faciliten la formalización de las empresas, a cuyo efecto se pueden establecer con carácter temporal derechos y beneficios distintos a los previstos por la legislación laboral común, y que tales normas de formalización pueden incluir incentivos, amnistías, condonación o fraccionamiento de deudas, lo que sea más eficiente para lograr dicho fin prioritario.
12. Si revisamos el Anteproyecto de Ley General de Trabajo, que indudablemente le daría un ordenamiento orgánico a la legislación laboral del régimen privado, constatamos que no sólo se ratifican los derechos y beneficios sociales vigentes para el régimen laboral común, sino que en muchos aspectos se introducen obligaciones, nuevos derechos y restricciones a las facultades del empleador que hace más complicado aún el manejo de la relación laboral al interior de la empresa, cuando en un mundo globalizado que impone una competencia casi sin límites, obliga a las empresas a constantes cambios que requieren indudablemente de flexibilidad para mantener viables dichas empresas y en consecuencia los puestos de trabajo.
13. La experiencia demuestra que tanta protección laboral origina lo que se quiere evitar: desprotección.
14. Nuestra realidad es un ejemplo de ello, la absoluta mayoría de empresas en el Perú simple y llanamente no aplica el derecho laboral peruano por ser irreal, es decir de imposible cumplimiento.

15. Consideramos que, en las actuales circunstancias de informalidad masiva que sufre nuestro país, no es razonable persistir en una Ley General de Trabajo como la propuesta, porque insistir en normas irreales, lo único que logrará es incentivar más informalidad.
16. Debemos en consecuencia ser más realistas y acercar las posiciones, entre el desconocimiento absoluto de los derechos y beneficios laborales y de seguridad social, y el extremo proteccionismo para un sector cada vez más pequeño y privilegiado de trabajadores de nuestra sociedad, dictando una ley que realmente sea general y que contemple sólo los derechos y beneficios esenciales, dejando que los demás se obtengan a través de la negociación colectiva, de acuerdo a las posibilidades de la empresa.