Proyecto de Ley N° 4255/2014-CR

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRAMITE DOCUMENTARIO
05 MAR 2015
RECIBIDO
Firma:..... Hora:.....
10:02 AM

PROYECTO DE LEY: LEY QUE ESTABLECE REGLAS EN MATERIA PREVISIONAL PARA LOS TRABAJADORES PORTUARIOS

Los Congresistas de la República que suscriben, a iniciativa de la Congresista Martha Gladys Chávez Cossío, integrante del Grupo Parlamentario Fuerza Popular, ejerciendo el derecho que confieren los artículos 102° inciso 1) y 107° de la Constitución Política del Perú, así como el numeral 2 del artículo 76° del Reglamento del Congreso de la República, modificado por Resolución Legislativa del Congreso N° 025-2005-CR publicada el 21 de julio de 2006, que limita el derecho a iniciativa legislativa individual que tiene cada Congresista, presentan el siguiente Proyecto de Ley:

I. FORMULA LEGAL

LEY QUE ESTABLECE REGLAS EN MATERIA PREVISIONAL PARA LOS TRABAJADORES PORTUARIOS

Artículo Único. Modificación del artículo 17 de la Ley 27866
Modifíquese el artículo 17 de la Ley 27866, Ley del Trabajo Portuario, con el siguiente texto:

> ***"Artículo 17.- Régimen Previsional***
> *Para efectos del Régimen de Pensiones, el trabajador portuario tiene la calidad de asegurado obligatorio del Sistema Nacional de Pensiones o del Régimen Privado de Pensiones, según el caso.*
>
> ***A fin de computar los períodos de aportación en el Sistema Nacional de Pensiones o en el Régimen Privado de Pensiones, si la suma de las remuneraciones percibidas por el trabajador portuario por las labores desempeñadas para uno o más empleadores portuarios durante un mes calendario supera la Remuneración Mínima Vital vigente en cada oportunidad, dicho período será considerado, como máximo, como un mes de aportación independientemente de la cantidad de días laborados".***

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

ÚNICA. Reglamento

El Poder Ejecutivo adecúa el Reglamento de la Ley 27866, Ley del Trabajo Portuario, a la presente Ley, en un término no mayor de treinta días hábiles contados a partir de la vigencia de la norma.

Lima, febrero de 2015

MARTHA GLADYS CHÁVEZ COSSÍO
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

JUAN JOSÉ DÍAZ DIOS
Portavoz
Grupo Parlamentario Fuerza Popular

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 11 de MARZO del 2015

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77º del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición Nº 4255 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL; ECONOMÍA, BANCA, FINANZAS E INTELIGENCIA FINANCIERA.

JAVIER ANGELES ILLMANN
Oficial Mayor(e)
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. ANTECEDENTES

La presente iniciativa legislativa tiene sus antecedentes en el Proyecto de Ley 4179-2009-PE presentado por el Poder Ejecutivo, con fecha 26 de julio de 2010.

Dicho Proyecto de Ley fue dictaminado favorablemente por la Comisión de Seguridad Social (con fecha 18 de abril de 2011) y aprobado por el Pleno del Congreso (con fecha 09 de junio de 2011); empero, fue acumulado con otras propuestas legislativas (Proyectos de Ley números 347-2006-CR y 1932-2007-CR) que desvirtuaron su finalidad introduciendo modificaciones normativas sobre materias distintas, razón por la cual la Autógrafa fue Observada por el Poder Ejecutivo, con fecha 19 de julio de 2011.

Por otro lado, mediante Oficio N° 030382, de fecha 16 de enero de 2015, suscrito por el Secretario General de la Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios del Perú – FEMAPOR (Sergio Valdivia Ayala), el Secretario General del Sindicato Único de Trabajadores Marítimos y Portuarios del Callao – SUTRAMPORPC (Geraldo Honores Vásquez) y el Secretario General del Sindicato de Estibadores del Puerto de Salaverry – SEPSA (Jorge Francia Alquimiche), nos hicieron llegar una propuesta legal con el mismo fin.

2. NECESIDAD DEL PRESENTE PROYECTO DE LEY

El trabajador portuario tiene un régimen laboral especial que se explica por la naturaleza de sus funciones y del sector productivo donde presta servicios.

La Ley 27866, Ley del Trabajo Portuario (del 16 de noviembre de 2002) y su Reglamento, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado mediante Decreto Supremo 013-2004-TR, regula dichas particularidades de la siguiente manera:

- El trabajador portuario es la persona natural que bajo relación de subordinación al empleador portuario, realiza un servicio específico destinado a la ejecución de labores propias del trabajo portuario, tales como, estibador, tarjador, winchero, gruero, portalonero, levantador de costado de nave y/o las demás especialidades según las particularidades de cada puerto. (Cfr. Artículo 3 de la Ley 27866)

- El trabajador portuario se encuentra comprendido en el régimen laboral de la actividad privada, correspondiéndole todos los derechos y beneficios en él establecidos, **con las particularidades que determina la Ley y su Reglamento**. (Cfr. Artículo 13 de la Ley 27866)

- Los trabajadores portuarios realizan sus labores en cada puerto hasta en tres turnos diarios. **Ningún trabajador portuario podrá laborar más de 2 jornadas consecutivas, sea para una o más empresas, ni más de 26 turnos al mes.** El número máximo de horas ordinarias de trabajo que pueden ser laboradas por un trabajador portuario es de 48 horas semanales. (Cfr. Artículo 17 del Reglamento de la Ley 27866)

- El trabajador portuario está vinculado al empleador portuario mediante **contrato de naturaleza discontinua**, el cual queda perfeccionado con el nombramiento. (Cfr. Artículo 14 de la Ley 27866)

- Los derechos laborales del trabajador **portuario se calculan y abonan por jornada o destajo**; y, los **pagos se efectúan semanalmente.** (Cfr. Artículo 15 de la Ley 27866)

De esta normativa resaltan tres características respecto al régimen laboral del trabajador portuario:

a. El contrato laboral es de naturaleza discontinúa e intermitente;

b. El pago de la remuneración y de los beneficios sociales se efectúa semanalmente.

c. Ningún trabajador portuario podrá laborar más de 2 jornadas consecutivas, sea para una o más empresas, ni más de 26 turnos al mes.

Estas características singulares del régimen laboral de los trabajadores portuarios, ameritan la dación de una norma especial que determine la forma en que debe efectuarse el cómputo de los períodos de aportación de dichos trabajadores, a fin de tutelar su derecho a la pensión.

Por ejemplo, tal como lo señala el Poder Ejecutivo en la exposición de motivos de su citado proyecto de ley, los trabajadores portuarios si bien pueden laborar un período máximo de 26 jornadas al mes, sin embargo la realidad y las especiales características del trabajo portuario indican que las jornadas que trabaja dicho grupo humano son menores. **En este escenario, como consecuencia de las normas vigentes del Sistema Nacional de Pensiones y del Sistema Privado de Pensiones, que regulan la contabilización del período de aportaciones, se ha verificado que en la práctica un trabajador portuario que viene laborando como tal durante 20 años, no cuenta con el tiempo de aportación suficiente para obtener una pensión, toda vez que no tienen en consideración las características singulares del trabajo portuario.**

Por ello, la **Comisión Multisectorial** de Naturaleza Temporal encargada de formular recomendaciones para elaborar un Plan que determine la manera de promover la competitividad de los trabajadores portuarios, **creada mediante**

Resolución Suprema 317-2009-PCM, concluyó, entre otros puntos, que: ***"Es necesario cambiar el actual criterio de cuantificación del tiempo de aportes en la ONP [Oficina de Normalización Previsional] a un criterio más justo que considere una Remuneración Mínima Vital al mes, como requisito mínimo para generar un mes de aportes".***

3. MARCO CONSTITUCIONAL QUE JUSTIFICA EL PROYECTO DE LEY

3.1. Tutela de la Plena vigencia del Derecho a la Pensión del Trabajador Portuario

El derecho a la seguridad social se encuentra contemplado en el artículo 10 de la Norma Suprema:

> ***CONSTITUCIÓN***
> ***"Artículo 10.-*** *El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida."*

Al respecto, el **Tribunal Constitucional** ha señalado que *"la seguridad social (dentro de cuyo concepto se entenderá incluido el servicio previsional de salud y pensiones) es un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basado en la prevención del riesgo y en la distribución de recursos, con el único propósito de coadyuvar en la calidad y el proyecto de vida de la comunidad. Su condición de sistema institucionalizado, imprescindible para la defensa y el desarrollo de diversos principios y derechos fundamentales, permite reconocer a la seguridad social como una garantía institucional".* (Cfr. 2181-2011-AC/TC)

En lo que concierne al derecho específico a la pensión, el máximo intérprete constitucional ha precisado que *"en concordancia con el principio de dignidad humana y con valores superiores como la igualdad y solidaridad, además de los derechos fundamentales a la vida y al bienestar, se puede inferir que la Constitución de 1993 reconoce el derecho fundamental a la pensión, el cual adquiere relevancia porque asegura a las personas llevar una vida en condiciones de dignidad e igualdad".* (Cfr. STC 00050-2004-AI/TC, F.J. 107)

Así las cosas, el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión está constituido por tres elementos:

a. El derecho de acceso a una pensión;
b. El derecho a no ser privado arbitrariamente de ella; y,
c. El derecho a una pensión mínima vital.

La concreción al derecho previsional de los trabajadores portuarios, en el elemento referido al "derecho de acceso a una pensión", no será eficaz si no existen mecanismos a través de los cuales se ejerciten dichos derechos o se cuestionen aquellas conductas u omisiones que amenazan o lesionan los mismos. En ese sentido, la tutela de los derechos fundamentales, tal como el derecho a la pensión, se erige como una pieza esencial para la consolidación del Estado, toda vez que se constituyen en su base primigenia de legitimidad.

Por ello, el **Tribunal Constitucional** ha enfatizado que el derecho fundamental a la pensión impone a los poderes públicos la obligación de proporcionar las prestaciones adecuadas a las personas, en función a criterios y requisitos determinados legislativamente, para cubrir sus necesidades:

> **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL – STC 1417-2005-AA/TC**
> *"32.* ***El derecho fundamental a la pensión tiene la naturaleza de derecho social*** *– de contenido económico – que surgió históricamente en el tránsito del Estado liberal al Estado social de Derecho,* ***impone a los poderes públicos la obligación de proporcionar las prestaciones adecuadas a las personas en función a criterios y requisitos determinados legislativamente, para subvenir sus necesidades vitales y satisfacer los estándares de la 'procura existencial'.*** *De esta forma, se supera la visión tradicional que suponía distintos niveles de protección entre los derechos civiles, políticos, sociales y económicos, atendiendo al principio de indivisibilidad de los derechos fundamentales y a que cada uno formaba un complejo de obligaciones de respeto y protección -negativas- y de garantía y promoción -positivas- por parte del Estado (...)." (énfasis nuestro)*

En este contexto, en merced que actualmente el marco normativo pensionario del Sistema Nacional de Pensiones y del Sistema Privado de Pensiones no prevé situaciones especiales como las que presenta el trabajo portuario (esto es, contrato laboral de naturaleza discontinúa e intermitente; pago de la remuneración y de los beneficios sociales de forma semanal; y jornadas y turnos limitados de trabajo), existe dificultad en el cómputo de los aportes previsionales de este grupo humano.

Dicho vació normativo hace necesario que se apruebe el presente Proyecto de Ley que dispone que a fin de computar los períodos de aportación en el Sistema Nacional de Pensiones o en el Régimen Privado de Pensiones, si la suma de las remuneraciones percibidas por el trabajador portuario por las labores desempeñadas para uno o más empleadores portuarios durante un mes calendario superan la Remuneración Mínima Vital vigente en cada oportunidad, dicho período será considerado, como máximo, como un mes de aportación independientemente de la cantidad de días laborados. De esta manera se dota de pleno contenido y efectividad al derecho fundamental a la pensión de los trabajadores portuarios, de conformidad con el artículo 10 de la Constitución.

Cabe señalar, que la *ratio* de nuestra iniciativa legislativa se fundamenta en la regla que la aportación mínima que se realiza por parte de un afiliado obligatorio al Sistema Nacional de Pensiones o al Sistema Privado de Pensiones, se efectúa tomando en cuenta, como base mínima, la Remuneración Mínima Vital (RMV).

3.2. Emisión de una Norma Especial para Tutelar el Derecho a la Pensión del Trabajador Portuario

Mutatis Mutandis, el **Tribunal Constitucional** señala que las diferencias normativas no vulneran el derecho a la igualdad, si dicha diferenciación obedece a causas objetivas y razonables, tal como la naturaleza de las labores y de la actividad económica, en el caso del derecho al trabajo y a la seguridad social.

En efecto, en el ámbito constitucional el derecho a la igualdad tiene dos facetas: a) Igualdad ante la ley e b) Igualdad en la ley.

La igualdad ante la ley supone que la norma debe ser aplicable, por igual, a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma.

La igualdad en la ley implica *"que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable".*[1]

Sobre el particular, el máximo intérprete constitucional precisa que la igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado Social y Democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos; y que ***"como tal comporta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscribe todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable***". (STC 2974-2010-TC/AA)

Así las cosas, el **Tribunal Constitucional** concluye que la aplicación del principio de igualdad no excluye el tratamiento desigual, por ello no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables.

Esta lógica jurídica-constitucional se desprende del artículo 103° de la Constitución:

---

[1] Hernández Martínez, María. «El principio de igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español (como valor y como principio en la aplicación jurisdiccional de la ley)». En *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, N.° 81, Año XXVII, Nueva Serie, setiembre-diciembre, 1994. pp. 700-701.

CONSTITUCIÓN

"Artículo 103°. <u>Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas</u>*, pero no por razón de las diferencias de las personas. (...)"*

En este contexto, el legislador tiene el deber constitucional de emitir una norma que tutele el derecho fundamental a la pensión de los trabajadores portuarios; **de lo contrario seguirá incurriendo en un supuesto de discriminación inconstitucional por omisión legislativa.**

Sobre este punto, el **Tribunal Constitucional** explica que la doctrina suele distinguir las omisiones absolutas u omisiones del legislador de las omisiones relativas u omisiones de la ley. Las primeras están referidas a los silencios totales del legislador sobre determinadas materias cuya regulación o tratamiento legislativo viene exigido desde la Constitución y cuya exigencia por el órgano jurisdiccional puede tornarse en necesaria para la eficacia efectiva de la norma fundamental. Las omisiones de la ley u omisiones relativas en cambio están referidas al silencio de la ley en extremo que no haya sido normado causando perjuicio en la tutela de los derechos. Se presentan en el control de constitucionalidad de un precepto normativo en el que, como ha señalado la jurisprudencia alemana, se constata, "la exclusión arbitraria o discriminatoria de un beneficio". De ahí que el parámetro por excelencia del control de las omisiones relativas sea el principio constitucional de igualdad (Cfr. STC 0006-2008-AI/TC). Al respecto, el máximo intérprete constitucional sostiene que por deber constitucional se deben remediar las omisiones legislativas (**incluidas las interpretativas**) que ponen en peligro la tutela de los derechos de las personas:

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL – EXP. 0006-2008-AI/TC

"43. Respecto a la configuración de una omisión absoluta o total, la doctrina discute si esta se presenta sólo después de transcurrido un lapso de tiempo prudencia en que la acción legislativa no se ha desarrollado o ella puede deducirse del simple mandato constitucional y opera desde el momento mismo de la promulgación de la Constitución. En este sentido, como lo ha manifestado Villaverde Méndez, ***"El deber constitucional no consiste en hacer algo en un determinado plazo, sino en hacerlo desde el momento en que la Constitución está vigente; aunque la fijación de ese momento quede al albur de la decisión del legislador. Si el legislador puede decidir sobre cuándo cumplir con el permiso o la orden constitucional, su inactividad no puede interpretarse sin más contraria a la Constitución".*** *(énfasis nuestro)*

Así las cosas, resulta que el legislador tiene el deber constitucional de emitir una norma que asegure el derecho fundamental a la pensión de los trabajadores portuarios, quienes por la singularidad de su tipo de trabajo (contrato discontinúo e intermitente, pagos semanales, jornadas y turnos

máximos, etc.) tienen dificultades en el cómputo de sus aportaciones en el Sistema Nacional de Pensiones y en el Sistema Privado de Pensiones; todo ello de conformidad con el artículo 10 de la Constitución.

III. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

Los actores de esta relación son:

- Trabajadores Portuarios.
- Sistema Nacional de Pensiones y Sistema Privado de Pensiones.
- Estado y Sociedad.

Impactos por actor involucrado:

TRABAJADORES PORTUARIOS	
BENEFICIO	**COSTO**
• Coadyuvará a garantizar la plena vigencia de su derecho fundamental a la pensión, de conformidad con el artículo 10 de la Constitución.	• Ninguno.

SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES Y SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES	
BENEFICIO	**COSTO**
• Permite que cumplan con su finalidad institucional de brindar seguridad social en pensiones al trabajador portuario, conforme al artículo 10 de la Constitución.	• Ninguno, porque la pensión otorgada al trabajador portuario se financiará con las aportaciones previsionales que este realice.

ESTADO Y SOCIEDAD	
BENEFICIO	**COSTO**
• Permite que el Estado cumpla con sus deberes constitucionales referidos a la protección del derecho fundamental a la pensión del trabajador portuario, conforme al artículo 10 de la Constitución. • Asimismo, promueve el bienestar general de la sociedad que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación, de conformidad con el artículo 43 de la Constitución.	• Ninguno.

Por tanto, la presente iniciativa legislativa no genera costos al erario público. Por el contrario, esta norma genera un beneficio a favor de miles de trabajadores portuarios, quienes podrán acceder a una pensión para su protección frente a las contingencias y para la elevación de su calidad de vida.

IV. EFECTO DE LA VIGENCIA LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Los efectos de la vigencia de la presente iniciativa legislativa se circunscriben a modificar el artículo 17 de la Ley 27866, Ley del Trabajo Portuario, y de ese modo garantizar la plena vigencia del derecho a la pensión del trabajador portuario.

Lima, febrero de 2015