



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

INFORME N° 0109-2021-MTPE/2/14.1

PARA : **JUAN CARLOS GUTIÉRREZ AZABACHE**
Director General de Trabajo

ASUNTO : Opinión sobre la Autógrafa de Ley del ejercicio profesional del nutricionista.

REFERENCIA : H.R. E-45705-2021.

FECHA : 16 de junio de 2021

I. ANTECEDENTES

1. Mediante el documento de la referencia, la Secretaría del Consejo de Ministros solicita al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo emitir opinión técnica sobre la Autógrafa de Ley del ejercicio profesional del nutricionista (en adelante, autógrafa de ley).
2. Conforme a lo previsto en el literal c) del artículo 64 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, la Dirección de Normativa de Trabajo cuenta con la función de emitir opinión técnica en materia de trabajo.

En atención a lo expuesto, esta Dirección procede a pronunciarse sobre lo solicitado en el marco de sus competencias.

II. BASE LEGAL

- Constitución Política del Perú.
- Ley N° 30188, Ley del Ejercicio Profesional del Nutricionista.
- Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

III. ANÁLISIS

3. La autógrafa de ley tiene por objeto regular el ejercicio profesional del nutricionista en todo el territorio nacional, tanto en el sector público como en el privado, cualquiera sea la modalidad a través de la cual se realiza el ejercicio profesional.

Atendiendo a las materias de nuestra competencia, a continuación, abordaremos las materias del proyecto normativo relacionadas a disposiciones sociolaborales del sector privado.



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: “<https://app.trabajo.gob.pe/sigdoc-ext>” e ingresando la siguiente clave: 1MKPU63



4. El artículo 5 de la autógrafa de ley hace un listado de las normas aplicables al trabajo de la profesión del nutricionista. Para el caso del sector privado dispone que resulta aplicable el Decreto Legislativo N° 728 y su Texto Único Ordenado, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Al respecto, hacemos hincapié en que el nutricionista no solo puede ser contratado bajo el régimen general de la actividad privada (regulado por el Decreto Legislativo N° 728), sino que es posible de estar comprendido en un régimen laboral especial, como sería el caso del régimen de la micro y pequeña empresa. En esa línea, dependiendo del régimen al cual esté sujeto el trabajador le serán aplicables determinadas normas laborales.

Por tanto, sugerimos al legislador la siguiente propuesta de redacción para la primera oración del segundo párrafo del artículo 5: “El ejercicio laboral en el sector privado se rige por las normas que correspondan al régimen laboral aplicable”.

5. El artículo 7 de la autógrafa de ley regula ciertos derechos específicos a la actividad del nutricionista. A continuación, brindamos nuestras observaciones sobre los mismos:
- El literal a) reconoce el derecho a dirigir las carreras académicas de nutrición en las instituciones de educación técnica y superior, públicas y privadas. Sobre el particular, reconocemos la importancia de establecer la oportunidad de que los profesionales de nutrición dirijan dichas carreras académicas. Sin embargo, de la redacción de la norma se desprende una obligación del empleador de contratar exclusivamente a nutricionistas para tales puestos de dirección académica. Al respecto, consideramos que la elección del empleador debe ser libre en el marco de la libertad de contratar y no producto de una imposición normativa.
 - El literal f) reconoce al nutricionista el derecho a una licencia con goce de haber para el ejercicio de cargos internacionales, nacionales, regionales y locales en las entidades representativas que deriven de su profesión; y para cargos públicos de acuerdo con la normatividad vigente para el caso de los servidores públicos.

En relación a estas licencias con goce de haber para el ejercicio de cargos representativos en los fueros profesionales, el legislador está regulando en los hechos una suspensión de labores con goce de remuneraciones sin tener en cuenta que el empleador contrata al nutricionista con la expectativa de disponer de su fuerza de trabajo por el tiempo que dure la contratación laboral. Consideramos que esta exclusión del interés del empleador representa una intervención intensa en la libertad de empresa, entendida ésta como la facultad de organización que tiene aquel sobre su unidad económica.¹ Por ello, y atendiendo a que en la exposición de motivos no se desarrolla una justificación para esta intervención, el legislador debería encontrar una medida ponderada que facilite la participación de los nutricionistas en sus fueros profesionales sin que ello conduzca necesariamente a una suspensión de labores con goce de haber.

¹ Conforme al Fundamento 17 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 1405-2010-PA/TC, de fecha 06 de diciembre de 2010.





Asimismo, hacemos notar que, en lo que corresponde a la licencia con goce de haber para el ejercicio de cargos públicos, de la redacción del literal f) pareciera que se reconoce dicha licencia solo a los nutricionistas que son servidores públicos, lo cual podría significar un tratamiento diferenciado sin justificación respecto de los nutricionistas del sector privado.

- El literal g) regula el derecho a percibir una remuneración equitativa y actualizada de acuerdo a la legislación vigente, sobre la base de un escalafón salarial. Al respecto, consideramos que, en el marco del sector privado, las obligaciones de incremento o “actualización” de remuneraciones deben tener su génesis en acuerdos individuales o colectivos, más que en imposiciones normativas.

Por su parte, también en el literal g), se dispone que el haber mínimo del nutricionista del sector privado, en ningún caso, será menor al del sector público del nivel inicial. Sobre el particular, debemos reparar en que, para el caso del sector privado, ya se cuenta con una norma de carácter general que fija la remuneración mínima vital (RMV) en S/ 930 (Decreto Supremo N° 004-2018-TR). Por tanto, esta disposición es innecesaria y, además podría significar un tratamiento diferenciado en relación a los demás trabajadores del sector privado.

- El literal j) regula el derecho a percibir una bonificación mensual por realizar funciones en zonas de alto riesgo, de menor desarrollo en sierra, selva y fronteras. Sobre el particular, consideramos que el otorgamiento de tales bonos, más que derivar de un mandato legal, debiera nacer de un acuerdo libre entre las partes laborales.

Asimismo, no encontramos en el dictamen que da lugar a la presente autógrafa, un desarrollo adecuado de la justificación de la medida, así como no encontramos el análisis de impacto de la misma. En esa línea, sugerimos la siguiente propuesta de redacción para el literal j): “En caso lo acuerden las partes, percibir una bonificación mensual por realizar funciones en zonas de alto riesgo, de menor desarrollo en sierra, selva y fronteras”.

6. El segundo párrafo del artículo 11 de la autógrafa de ley establece que los descansos remunerados correspondientes a vacaciones, días feriados y descanso semanal serán contabilizados dentro de la jornada semanal o mensual en la forma que dispongan las leyes sobre la materia.

Al respecto, recomendamos al legislador hacer una remisión general a las disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo N° 713, Consolidan la legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, sin realizar mayores precisiones (como afirmar que los descansos serán contabilizados dentro de la jornada), a fin de evitar posibles problemas en torno a la aplicación de las normas.

7. El artículo 15 de la autógrafa de ley regula que la capacitación profesional permanente y a través del perfeccionamiento, actualización y especialización es inherente al trabajo del nutricionista. Añade que el nutricionista deberá ser capacitado por la institución donde labora, con el creditaje correspondiente por año, según lo que señale el reglamento de la presente ley y que las horas dispuestas para la capacitación serán

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: “<https://app.trabajo.gob.pe/sigdoc-ext>” e ingresando la siguiente clave: 1MKPU63





contabilizadas dentro de la jornada laboral.

Al respecto, debemos señalar que el deber de capacitación ya se encuentra recogido en el Título III del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR. En efecto, el artículo 84 de dicha norma dispone que el empleador está obligado a proporcionar al trabajador capacitación en el trabajo a fin de que este pueda mejorar su productividad y sus ingresos. Por su parte, el artículo 88 del reglamento señala que el trabajador está obligado a participar en los programas de capacitación que dentro de la jornada de trabajo lleve a cabo el empleador.

Por lo expuesto, consideramos que los párrafos 2 y 3 del artículo 15 de la autógrafa de ley resultan redundantes en tanto la normativa general privada ya regula con detalle el deber de capacitación laboral.

8. La Primera Disposición Complementaria Final de la autógrafa de ley establece que ninguna persona puede ejercer como nutricionista sin cumplir con los requisitos para el ejercicio de la profesión previstos en el artículo 4. Asimismo, ninguna institución pública o privada podría contratar personal que no cumpla con dichos requisitos. Por último, la autógrafa dispone que, en ambos casos, será de aplicación el delito de ejercicio ilegal de la profesión previsto en los artículos 363 y 364 del Código Penal.

Como se puede apreciar, la autógrafa pretende configurar como un delito el ejercicio de la profesión del nutricionista sin cumplir los requisitos del artículo 4 y también señala una prohibición de contratar a personal que no reúna tales requisitos.

Repárese que el artículo 4 fija como requisitos para ejercer la profesión de nutricionista el tener título profesional, el registro en el Colegio de Nutricionista del Perú y el estar debidamente habilitado.

Sobre el particular, debemos tener en cuenta que la regulación vigente (Ley N° 30188) establece los mismos requisitos para el ejercicio de la profesión de nutricionista, sin embargo, únicamente, prohíbe el ejercicio de la misma o el uso de la denominación de nutricionista u otra análoga a quien carezca del título y colegiación correspondiente. Así, no considera el requisito de la habilidad como un supuesto esencial cuyo solo incumplimiento determine un ejercicio ilegal de la profesión.

En este contexto, consideramos importante que el legislador evalúe si resulta proporcional, de cara a la libertad de trabajo y al derecho de acceso al empleo del nutricionista, exigir estar al día en el pago de cuotas a un colegio profesional para que no se configure el delito de ejercicio ilegal de la profesión. En nuestra opinión, debería evitarse considerar con la misma gravedad el ejercicio de la profesión sin la colegiatura y el ejercicio de la profesión (colegiada) sin la habilidad. Así, por ejemplo, en el caso de la Ley N° 28847, Ley del Trabajo del Biólogo, se exigen similares requisitos para ejercer la profesión (título, colegiatura y habilidad); sin embargo, solo se prohíbe la utilización de la denominación de biólogo u otra análoga a quien carezca del título correspondiente.

9. Finalmente, la autógrafa de ley regula otros aspectos como el ejercicio de los derechos colectivos (artículo 8), la jornada laboral asistencial de 6 horas (artículo 11), la jornada

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: “<https://app.trabajo.gob.pe/sigdoc-ext>” e ingresando la siguiente clave: 1MKPU63





laboral ambulatoria de 4 horas (artículo 12), los sobretiempos derivados de la superación de dichas jornadas (artículo 13, primer párrafo) y las guardias (artículo 14).

En relación a los derechos colectivos, el legislador realiza una remisión general al marco constitucional y legal de la libertad sindical, reconociendo el derecho de los nutricionistas a constituir las organizaciones sindicales que estimen pertinentes. Consideramos adecuada dicha remisión a este marco normativo, que es principalmente la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado por el Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

Sin perjuicio de ello, atendiendo a que este marco normativo general también prevé reglas claras sobre los alcances generales o limitados de los convenios colectivos, así como reglas sobre su aplicación en el tiempo, debiera evitarse colocar expresiones ambiguas en la autógrafa que parecieran sentar alguna regla diferente sobre esta materia (lo que entendemos no es la intención del legislador). Esto sucede cuando en el artículo 8 de la autógrafa se menciona que el nutricionista se “beneficiará de las convenciones colectas pasadas”, expresión que debiera eliminarse para evitar confusiones, atendiendo a que, como se ha dicho, la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo ya regula de forma general los efectos en el tiempo de los convenios colectivos.

Con relación a los demás puntos, referidos a la jornada asistencial, jornada ambulatoria, guardias y sobretiempos, resulta importante contar con el pronunciamiento del Ministerio de Salud, en atención a sus conocimientos especializados sobre el tiempo de trabajo de este personal de la salud (nutricionista). En esa línea, corresponde a dicha entidad evaluar la necesidad y pertinencia de una regulación especial en materia de jornada de trabajo, lo cual también tendrá efectos en la configuración del trabajo en sobretiempo.

10. En la medida que la autógrafa de ley pretende regular el trabajo del nutricionista en el sector público, recomendamos trasladar el proyecto normativo para consideración de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR), en su condición de órgano rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos en el Estado (Decreto Legislativo N° 1023).

IV. CONCLUSIÓN

En lo que respecta a materias de nuestra competencia, consideramos que la autógrafa de ley es inviable. Al respecto, hemos formulado observaciones de fondo en aspectos como la normatividad laboral aplicable (punto 4), los derechos del nutricionista (punto 5), la capacitación profesional (punto 7), la configuración del delito de ejercicio ilegal de la profesión (punto 8) y la aplicación en el tiempo de los convenios colectivos (punto 9). Sin perjuicio de ello, hemos propuesto fórmulas de redacción en lo que concierne a la normatividad aplicable al trabajo del nutricionista y el carácter convencional que debiera tener el pago de una bonificación mensual por realizar funciones en zonas determinadas.

Asimismo, hemos formulado un comentario en relación a los descansos remunerados (punto 6).





PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

*“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”*

V. RECOMENDACIÓN

Sugerimos contar con la opinión del Ministerio de Salud y SERVIR.

Atentamente,

Renato Sarzo Tamayo
Director de Normativa de Trabajo

H.R I-045705-2021



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia autentica imprimible de un documento electrónico archivado el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: “<https://app.trabajo.gob.pe/sigdoc-ext>” e ingresando la siguiente clave: 1MKPU63