

"RIGIDEZ LABORAL" Y CONTRATACIÓN TEMPORAL EN EL PERÚ

ENTRE EL MITO Y LA FALACIA

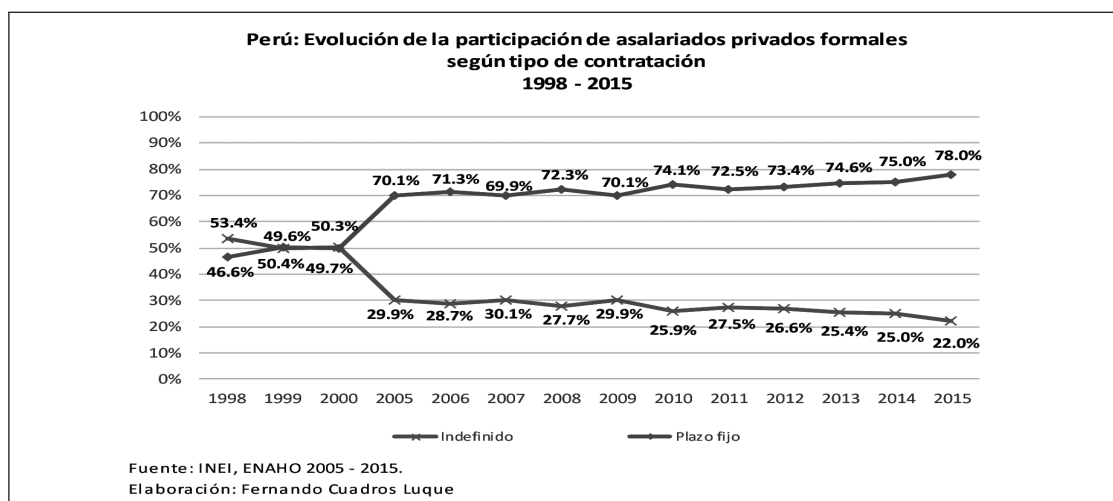
FERNANDO CUADROS LUQUE*

Recientemente el Grupo de Análisis para el Desarrollo (GRADE) publicó el documento de investigación denominado "*Los efectos desprotectores de la protección del empleo: el impacto de la reforma del contrato laboral del 2001*" (de autoría de Miguel Jaramillo, Julio Almonacid y Luciana de la Flor), cuyo principal hallazgo es que la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el año 2001, mediante la cual se establece la posibilidad de la reposición de un trabajador en su puesto laboral ante un despido fraudulento (con motivos inventados o renuncia obligada) o un despido incausado (sin causa justa/objetiva que lo respalde) como alternativa al pago de una indemnización por despido, habría generado el crecimiento desproporcionado de los contratos a plazo fijo en el sector privado formal y reducido la probabilidad de acceder a contratos a plazo indeterminado, lo cual a su vez habría implicado pérdidas en materia remunerativa para los trabajadores, considerando que las remuneraciones promedio de los trabajadores con contrato a plazo indeterminado son mayores que las de aquellos con contratos a plazo fijo; así como desincentivos a la afiliación sindical de los trabajadores y a la inversión en capacitación laboral por parte de las empresas, afectando a la larga su productividad. Al respecto, es importante señalar que el referido estudio abarca únicamente los periodos 1998 - 2001 y 2005 - 2015

(entre los cuales la participación de la contratación a plazo fijo en el empleo formal privado creció de 47 a 78 por ciento a nivel nacional según la Encuesta Nacional de Hogares (ENAH) del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), aunque según la Planilla Electrónica del Ministerio de Trabajo actualmente asciende a 64 por ciento) y, por tanto, no considera en el análisis realizado que el uso intensivo de la contratación temporal en el Perú es un fenómeno que comienza fundamentalmente luego de la reforma laboral flexibilizadora de inicios de los noventa, la cual facilitó e incentivó la utilización de los contratos a plazo fijo, eliminando el requisito de aprobación previa de dichos contratos por parte del Ministerio de Trabajo, ampliando el periodo de duración máxima de los mismos (hasta 5 años en general), incrementando sus modalidades (hasta 11) -muchas de ellas cuando menos discutibles en cuanto a su naturaleza temporal- y relajando la fiscalización de su uso, además del incentivo de la tercerización e intermediación laboral, sectores intensivos en el uso de contratos a plazo fijo.

/* Licenciado en Economía por la Universidad del Pacífico. Profesor de la Maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Especialista de la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil de la Autoridad Nacional del Servicio Civil.

Los puntos de vista expresados en este documento de trabajo corresponden a los del autor y no reflejan necesariamente la posición de la entidad donde actualmente labora.



En esa línea, en el estudio "Estabilidad laboral e indemnización: efectos de los costos de despido sobre el funcionamiento del mercado laboral peruano" publicado también por GRADE (bajo la autoría de Jaime Saavedra y Eduardo Maruyama) en el año 2000, se demuestra claramente cómo a partir de la reforma laboral de inicios de la década del noventa, la contratación a plazo fijo se más que duplicó en Lima Metropolitana, pasando de representar el 19,2 por ciento del empleo formal privado en el año 1990 a concentrar el 44 por ciento del mismo en el año 1997, aun cuando en dicho periodo se permitía el despido arbitrario con el solo requisito del pago del mismo monto de indemnización por despido arbitrario vigente en la actualidad.

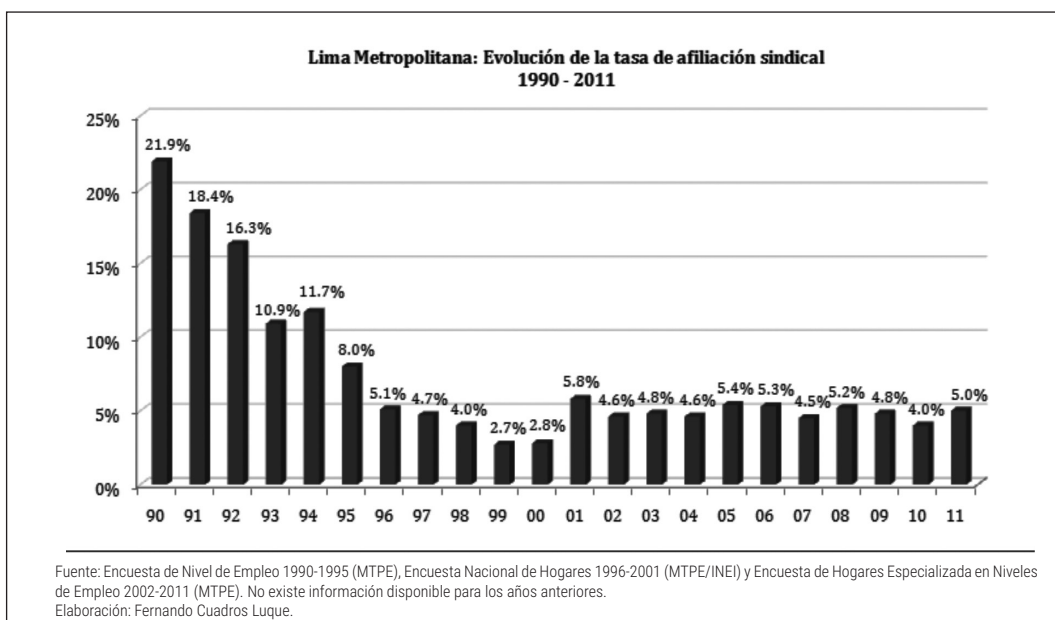
Por tanto, como se desprende de lo analizado, el proceso de sustitución de la contratación a plazo indeterminado por la contratación a plazo fijo en realidad se inició hace 27 años, previamente a la existencia de la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el despido arbitrario del año 2001 señalada en el primer párrafo. Se trata de un proceso de largo plazo, en términos agregados, considerando que desde esa época, año a año, los contratos de duración determinada han ido reemplazando a aquellos a plazo indeterminado. Así, conforme los trabajadores con contrato a plazo indeterminado van saliendo de su puesto de trabajo debido a despidos, renunciaciones, jubilaciones, cambios de trabajo, etc., son reemplazados por trabajadores con contrato a plazo fijo (los beneficios laborales son los mismos pero sin estabilidad laboral), debido a que es una modalidad de contratación que beneficia al empleador privado porque le permite desprenderse de cualquier trabajador prácticamente cuando lo considere conveniente sin necesidad de asumir ningún costo ni expresar ninguna causa justa (vinculada a su desempeño o conducta) u objetiva (vinculada al desempeño de la empresa). Basta con esperar

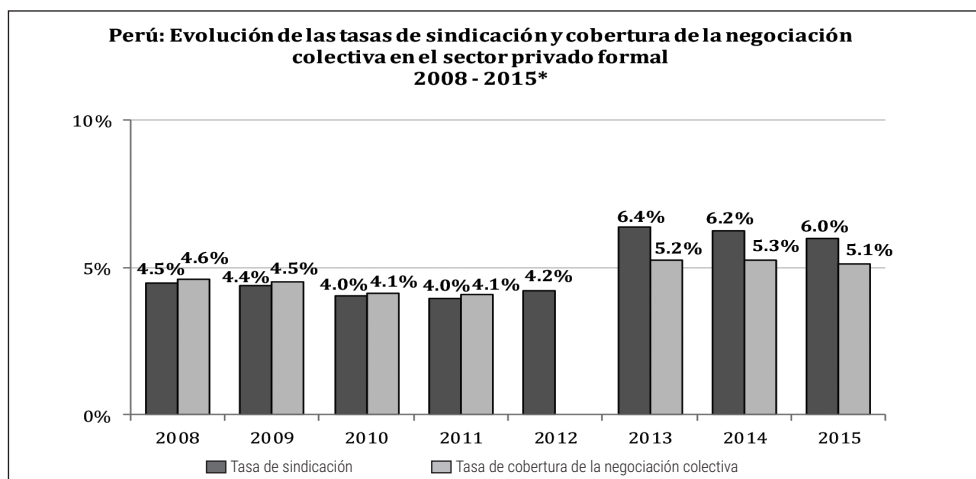
la finalización del contrato a plazo fijo que suele tener una vigencia de entre 3 y 6 meses. Por tanto, en la mayoría de casos la contratación a plazo fijo ha sido utilizada para disfrazar despidos (en muchos casos de naturaleza antisindical o discriminatoria) como "no renovaciones" de contrato.

Al respecto, debemos agregar que, según se desprende de lo señalado en el texto de Saavedra y Maruyama (GRADE, 2000), así como en el artículo "La contratación temporal en el Perú: la informalidad escondida" de Christian Sánchez y Fernando Cuadros (Asesoría Laboral, 2007), en la gran mayoría de casos los empleadores privados usarían intensiva y desnaturalizadamente (es decir, para labores permanentes en la práctica) los contratos a plazo fijo, como un mecanismo para poseer y ejercer un poder casi absoluto en la relación laboral y así restringir el ejercicio de derechos colectivos laborales y con ello bloquear incrementos remunerativos significativos (en la línea de los incrementos de la productividad del trabajo), así como mejoras importantes en las condiciones laborales de sus trabajadores.

En efecto, según información estadística oficial del INEI y el Ministerio de Trabajo, entre los años 1990 y 2000, a la par que se intensificaba el uso de contratos a plazo fijo, la tasa de afiliación sindical se redujo drásticamente en Lima Metropolitana, pasando de 22 a 3 por ciento, mientras que los convenios colectivos registrados a nivel nacional se redujeron a la cuarta parte, manteniendo a la fecha niveles bastante similares, como figura en los gráficos que se reproducen en esta y la siguiente página.

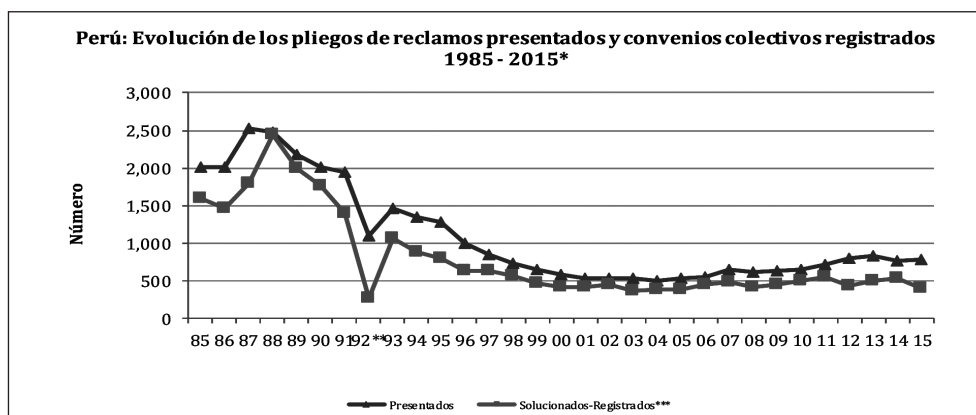
Queda claro entonces que la referida sentencia del Tribunal Constitucional (2001), que únicamente establece una potencial reposición laboral ante casos de despido incausado o fraudulento, no es la causa principal ni original de un fenómeno que se inició varios años antes.





* Promedio mensual. No está disponible la información de negociación colectiva del año 2012.
Fuente: Planilla Electrónica / Oficina de Estadística, MTPE

Elaboración: Fernando Cuadros Luque.



* La información de los años 2013, 2014 y 2015 incluye pliegos de reclamos presentados y convenios colectivos registrados de carácter supra regional (D. S. N° 17-2012-TR.). ** La información de 1992 corresponde a Lima Metropolitana. *** Incluye pliegos de reclamos presentados en años anteriores y solucionados a la fecha.
Fuente: Oficina de Estadística, MTPE

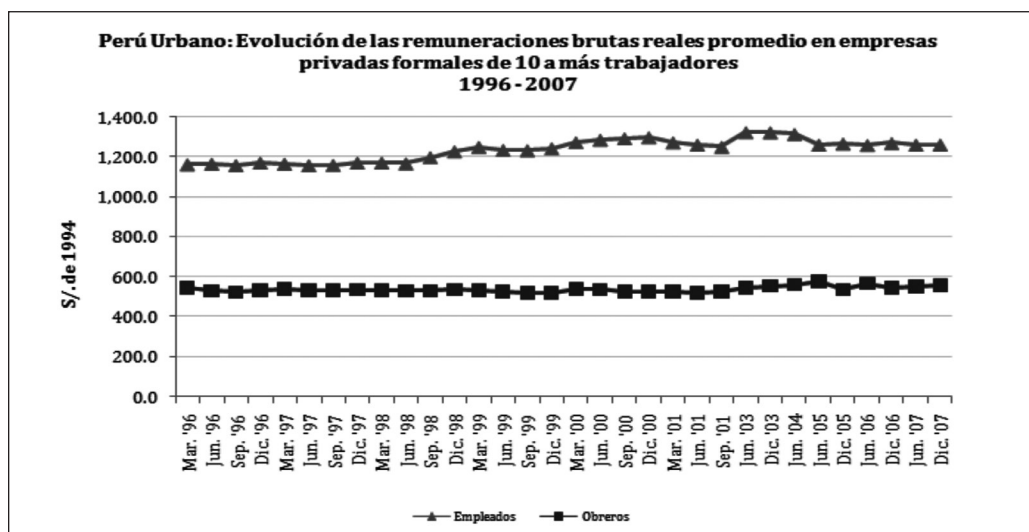
Elaboración: Fernando Cuadros Luque

Sin perjuicio de ello, cabe decir que si bien la señalada sentencia del Tribunal Constitucional (2001) pudo haber incidido en un uso aún mayor de los contratos a plazo fijo, habría que medir ese efecto marginal (adicional) para determinar si fue significativo o no, lo cual no se ha realizado en el estudio de GRADE referido en el primer párrafo del presente artículo. No obstante, no se debe perder de vista que dicha sentencia no restringe el despido por causa justa vinculada al desempeño o conducta del trabajador, el cual no requiere el visto bueno de la Autoridad de Trabajo (existen dos extensos listados de dichas causas en la regulación laboral correspondiente aplicables a todo tipo de contrato), ni tampoco el despido por causas económicas, tecnológicas, estructurales, entre otras; ninguno de los cuales implica el pago de indemnización alguna (tampoco afecta el período de prueba de entre 3 y 12 meses como máximo, lapso en el cual el empleador puede despedir al trabajador sin expresión de causa justa u objetiva y sin pago de indemnización alguna). Lo que hace dicha sentencia es permitir la reposición laboral en situaciones de despido fraudulento o incausado, es decir, en situaciones que deberían ser excepcionales. Por tanto, de lo señalado se desprende que la principal causa del uso intensivo y desnaturalizado de la contratación a plazo

fijo en sustitución de la contratación a plazo indeterminado, que debería ser la regla, se origina en realidad en una regulación y una fiscalización laxas sobre su uso. La solución de esta problemática requiere de una modificación en la normatividad laboral que reduzca el número de modalidades de contratación a plazo fijo (11) y su excesivo plazo de duración máxima (5 años en general), permaneciendo vigentes solo aquellas modalidades vinculadas estrictamente a labores temporales; así como, el fortalecimiento real de la fiscalización del uso adecuado de este tipo de contratación. De otro lado, en lo que sí coincidimos con la reciente publicación de GRADE es en los efectos colaterales negativos que genera el uso intensivo de contratos a plazo fijo –desnaturalizados, es decir, usados para la realización de labores permanentes- en el mercado de trabajo, como son: i) el incremento de la rotación laboral, con la consiguiente reducción de la duración promedio del empleo (lo cual restringe y encarece el acceso de los trabajadores al sistema financiero, así como sus planes de vida) y el desincentivo a la inversión en capacitación laboral por parte de las empresas (al reducir la probabilidad de retorno a su inversión), lo que a la larga terminará afectando el crecimiento potencial de su productividad; y ii)

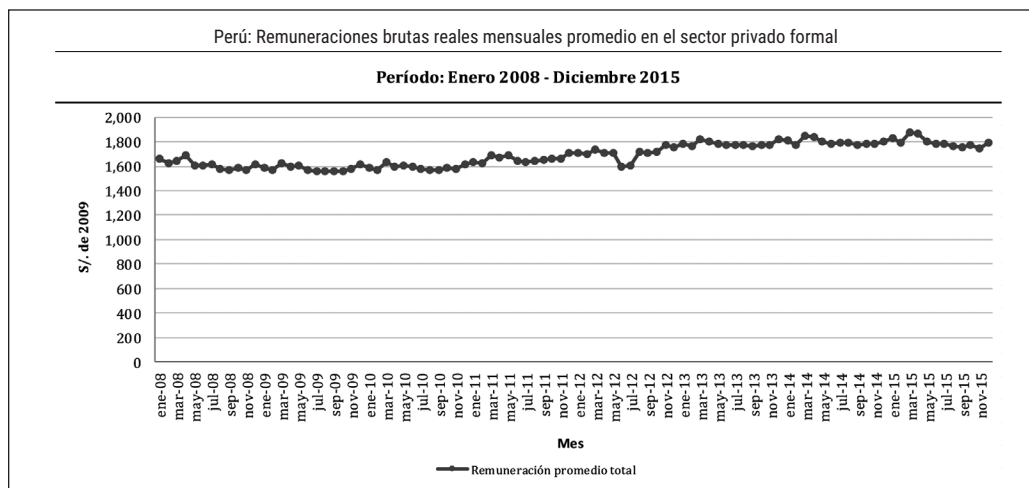
la afectación de las tasas de sindicalización y de cobertura de la negociación colectiva (principales mecanismos con que cuentan los trabajadores del sector privado para acceder a mejoras remunerativas y de condiciones de trabajo), al ser los contratos a plazo fijo un elemento disuasorio para el ejercicio de derechos colectivos, toda vez que la prerrogativa de su renovación recae en los empleadores privados. Esta restricción del poder de negociación de los trabajadores ha terminado prácticamente estancando las remuneracio-

nes reales promedio en el sector privado formal, que han tenido un crecimiento promedio anual cercano al 1 por ciento en el mejor de los casos durante la última fase de expansión de la economía nacional, bastante por debajo del crecimiento promedio anual registrado en la productividad media del trabajo (4 por ciento en general y aún mayor en el sector formal), según las estadísticas oficiales del INEI y el Ministerio de Trabajo, y como se desprende de los siguientes gráficos.



Fuente: Encuesta Nacional de Sueldos y Salarios en empresas privadas de 10 a más trabajadores, DISEL - MTPE.

Elaboración: Fernando Cuadros Luque



Fuente: Planilla Electrónica / Oficina de Estadística, MTPE.

Elaboración: Fernando Cuadros Luque

Finalmente, el uso intensivo de la contratación a plazo fijo ha reducido la cobertura efectiva de los mecanismos de protección social en salud y pensiones, debido a la discontinuidad que genera en las contribuciones y aportes de los empleadores y trabajadores, respectivamente, lo cual terminará afectando la calidad de los servicios de salud y el nivel de sus futuras pensiones.

BIBLIOGRAFÍA

CUADROS, Fernando y SÁNCHEZ, Christian, Asesoría

Laboral (2007). *La contratación temporal en el Perú: la informalidad escondida*.

JARAMILLO, Miguel; ALMONACID, Julio; y DE LA FLOR, Luciana, Grupo de Análisis para el Desarrollo (2017). *Los efectos desprotectores de la protección del empleo: el impacto de la reforma del contrato laboral del 2001*.

SAAVEDRA, Jaime y MARUYAMA, Eduardo, Grupo de Análisis para el Desarrollo (2000). *Estabilidad laboral e indemnización: efectos de los costos de despido sobre el funcionamiento del mercado laboral peruano*.

ANÁLISIS LABORAL

487/ENERO/2018

DIRECTOR FUNDADOR
Luis Aparicio Valdez

DIRECTOR
Luis Durán Rojo

EDITOR GENERAL
Marco Mejía Acosta
mmejia@aele.com

EQUIPO DE INVESTIGACIÓN
Jorge Bernedo Alvarado
Marco Mejía Acosta
Álvaro Gonzales Ramírez

COLABORADORES DE ESTA EDICIÓN
Jaime Zavala Costa
Daniel Ulloa Millares
Paul Paredes
Fernando Cuadros Luque
Beatriz De La Vega
Liliana Solano
Luis Mendoza Legoas
Adriane Reis De Araujo (Brasil)
Santiago Sastre (España)

DIAGRAMACIÓN
Katty Bayona Valencia

CORRECCIÓN DE TEXTOS
Teresa Flores Caucha

DISEÑO
Katty Bayona Valencia

VENTAS
Samuel Reppó C.

CENTRAL TELEFÓNICA:
(51) (1) 480-0626

www.aele.com

Empresa Editora
© ANÁLISIS Y ASESORAMIENTO TRIBUTARIO S.A.C.
Derechos Reservados
Av. Pedro de Osma N° 402
Barranco – Lima – Perú
1977 - Primera Publicación
Año 2018
Tiraje 1,000 ejemplares

Director Ejecutivo
Edwin Scarafone

Impresión
JL Hang Tag & Etiqueta SAC
Calle Joaquín Olmedo 560 - Breña
Impreso en febrero de 2018

Registro ISSN 2074-2568
(Versión Impresa)

Registro del Proyecto Editorial
en la Biblioteca Nacional del Perú
N° 31501041800159

Hecho el Depósito Legal en la
Biblioteca Nacional del Perú
N° 98-2765

Código de barras
9772074256003

Análisis Laboral

Director Fundador Luis Aparicio Valdez

Volumen XLV, N° 487, Enero 2018

LEY QUE PROMUEVE DISCRIMINACIÓN REMUNERATIVA ENTRE HOMBRES Y MUJERES

Artículo	Descripción	Aplicación	Reglamentación
1	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el empleo y en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
2	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
3	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
4	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
5	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
6	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
7	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
8	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
9	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida
10	Establece la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a la formación profesional.	Aplicación inmediata	Perdida

ANÁLISIS LABORAL es la única revista de América Latina que forma parte de la INTERNATIONAL ASSOCIATION OF LABOUR LAW JOURNALS conformada por publicaciones especializadas a nivel mundial cuyo objetivo es la difusión de las investigaciones y pronunciamientos más destacados en materia de Derecho del Trabajo y Relaciones de Trabajo y Empleo.

PÁG 3 / EDITORIAL

- Las repercusiones de la migración en las relaciones laborales.

PÁG 4 / ESCENAS LABORALES

- Sueldo mínimo vital y mínimo común: El valor constitucional en la discusión técnica y política.
- VII Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral y Previsional: Convocatoria para presentar aportes.
- Jurisprudencia sobre renuncia y remuneración en un nuevo contrato: La configuración de una nueva vinculación laboral admite nuevas condiciones remunerativas.
- Autógrafo de Ley de carrera del trabajador judicial: Incertidumbre sobre su promulgación.
- SUNAFIL y sector minero: Protocolo para la Fiscalización en Materia de Seguridad y Salud en el Trabajo.
- Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo: Designan Ministro y Viceministros.
- Trabajadores en la Carrera Administrativa: Incentivos en el sector público.

PÁG 5 / ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE REVISTAS DE DERECHO DEL TRABAJO

- Canadian Labour & Employment Law Journal. Vol. 20, N° 2, 2017.

PÁG 6 / PANORAMA LABORAL

- "Las normas laborales no deberían surgir de imposiciones o de presiones de algún grupo sino resultar del consenso de las partes involucradas"
Entrevista a Daniel Ulloa Millares

PÁG 11 / EMPLEO Y ECONOMÍA LABORAL

- "Rigidez laboral" y contratación temporal en el Perú: Entre el mito y la falacia. Fernando Cuadros Luque

PÁG 15 / PERSPECTIVAS

- La igualdad de género en la relación laboral: La experiencia en el Derecho brasileño. Adriane Reis De Araujo

PÁG 19 / EXTRAMUROS

- El nuevo grito de Antígona. Santiago Sastre

PÁG 20 / INFORME LABORAL

- Brecha salarial y discriminación remunerativa entre hombres y mujeres: Comentarios a la Ley N° 30709. Liliana Solano / Beatriz De La Vega
- Los principios del procedimiento administrativo más relevantes dentro de la inspección del trabajo: (VII) La continuación de infracciones. Jaime Zavala Costa / Luis Mendoza Legoas
- Planilla Electrónica y protección de datos: Nuevas obligaciones y alcances sobre la declaración de datos personales de los trabajadores.

PÁG 29 / TRIBUTACIÓN LABORAL

- Las condiciones de trabajo: En las relaciones laborales y las rentas de quinta categoría en el Impuesto a la Renta.

PÁG 34 / INSPECCIONES DEL TRABAJO

- SUNAFIL: Protocolo de fiscalización para la formalización laboral.

PÁG 41 / JUSTICIA LABORAL Y PROCESOS LABORALES

- Los conflictos en la justicia laboral: Un balance del proceso laboral peruano (Primera Parte). Paul Paredes

PÁG 47 / NEGOCIACIÓN COLECTIVA

- Convenio Colectivo: Ganadera Santa Elena S.A.

PÁG 49 / JURISPRUDENCIA LABORAL

- Reducción de remuneraciones. Casación Laboral N° 5382-2015 Del Santa.

PÁG 54 / NOTAS JURISPRUDENCIALES

- Facultad de dirección y disciplinaria.
- Remuneraciones y Beneficios.

PÁG 55 / PLENOS JURISDICCIONALES

- Plenos Jurisdiccionales distritales de Lima y Callao.

PÁG 59 / COYUNTURA

- Criterio mínimo. Jorge Bernedo Alvarado

PÁG 60 / INDICADORES LABORALES

PÁG 64 / PRINCIPALES DISPOSITIVOS LEGALES