BAJO LA LUPA

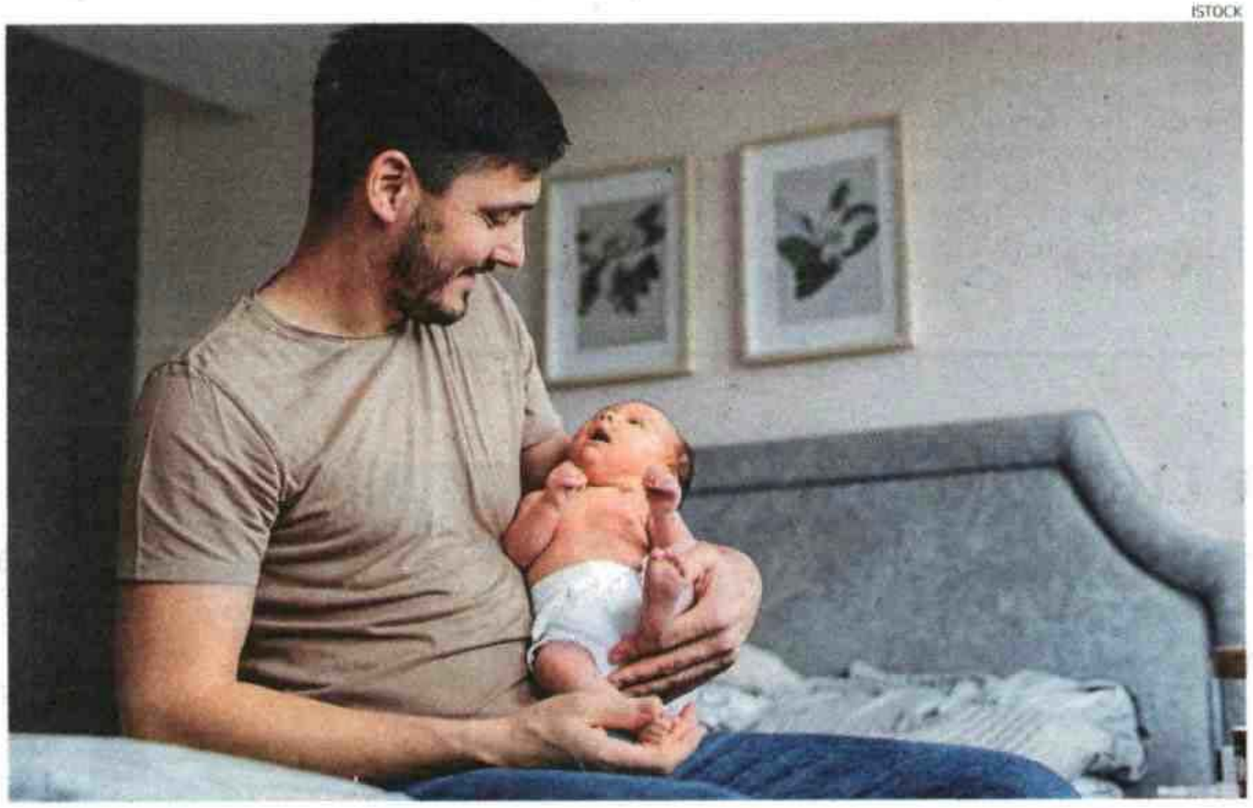
CÉSAR PUNTRIANO
*Socio principal del Estudio Muñiz*



# ¿Nueva protección contra el despido?

**Dictamen aprobado que protege a los padres** de ser despedidos muestra que los congresistas insisten en promover propuestas antitécnicas.

ISTOCK



**La estabilidad la debe generar el propio trabajador a partir de su productividad y el sistema de penalización del despido debe ser transparente, existiendo predictibilidad.**

En un reciente dictamen aprobado por el Congreso de la República se ha dispuesto que el padre trabajador estará protegido contra el despido, hostilidad y no renovación de su contrato a plazo fijo, cuando la madre de su hijo (a), cuyo vínculo laboral no esté vigente, se encuentra gestando o dentro del período de lactancia (hasta que cumple un año). En el primer caso, de acuerdo con el dictamen, su despido será declarado como nulo, lo que le permitirá ser repuesto judicialmente y acceder a las remuneraciones y beneficios no percibidos devengados durante el lapso en el que estuvo de despido, mientras que la no renovación de contratos temporales calificará como despido nulo si la causa objetiva que motivó la contratación a plazo fijo subsiste.

Esta propuesta revela, nuevamente, que los congresistas, quienes ya incrementaron los feriados de 12 a 16 impactando al PBI, o que pretenden extender la edad de cese a los 75 años afectando a los jóvenes, o generar descansos adicionales durante la jornada de trabajo (microdescansos), nuevamente le dan la espalda al país y concretamente al trabajador mediante propuestas antitécnicas. Esto último en tanto este tipo de medidas no tiene como efecto el incremento del empleo formal. Ninguna medida proteccionista lo ha tenido, y no porque esté mal proteger al trabajador, en absoluto, pues esa es la misión del derecho del trabajo, pero las medidas que se implementen deben tener como punto de partida la realidad de nuestro contexto laboral, apuntando a que la estabilidad la genere el propio trabajador a partir de su productividad, y que el sistema de penalización del despido sea transparente, existiendo predictibilidad.

Nuestro sistema de relaciones laborales ya recoge a la estabilidad laboral absoluta para aquellos trabajadores que no ocupan cargos de confianza, lo que permite al trabajador demandar su reposición en el empleo más el pago de una indemnización por los daños y perjuicios ante un despido incausado (sin causa) o fraudulento (con hechos o pruebas inventados o si se aplica una falta no prevista en la ley como causa de despido). Esta protección, no recogida en la legislación sino dispuesta mediante pronunciamientos judiciales que datan del año 2001 no ha coadyuvado al crecimiento del empleo formal. Por el contrario, incentiva la contratación temporal, a la recurrencia a fórmulas de contratación mediante terceros (intermediación laboral, tercerización), a la incorporación de personal fuera de planillas (locación de servicios) o simplemente a la contratación informal. Ya en el año 2019 un estudio de GRADE sostenía que la sentencia del Tribunal Constitucional que incorporó a la reposición como reparación ante un despido sin causa o fraudulento redujo la posibilidad de que la contratación laboral sea de duración indeterminada, efecto que se mantiene a la fecha.

Pero, si a ello le sumamos el excesivo celo judicial y de la inspección laboral (Sunafil) para analizar la validez de los contratos temporales, como ocurrió con el ya comentado precedente de observancia obligatoria recaído en la Resolución No 015-2023-SUNAFIL/TFL en el que se considera como requisito de validez del contrato temporal a la redacción precisa de su justificación objetiva más allá de que esta pueda ser probada, el panorama en materia de contratación laboral resulta desalentador para los empleadores, quienes carecerán de incentivos para incorporar personal de manera formal e inclusive para invertir en el país. Es por ello que las diversas iniciativas del Poder Ejecutivo a lo largo de los años para incentivar la contratación laboral han fracasado, pues la rigidez sin duda desalienta.

La variable laboral es importante al momento de tomar decisiones de inversión en el país, por lo que las reglas que se fijen desde el Congreso o Poder Judicial deben considerar nuestra realidad y no solamente lo que dice la doctrina.

> ***"Ninguna medida proteccionista ha tenido como efecto el incremento del empleo formal".***

La protección adicional al padre trabajador que pretende incorporarse no se condice con lo que ocurre en otros países como Chile o España en los que la protección alcanza a los padres que vienen disfrutando del permiso postnatal parental o permiso por paternidad, respectivamente. Sin embargo, si nos acerca a lo regulado en países como Venezuela o Bolivia, que contemplan una protección al padre trabajador en términos similares al dictamen bajo comentario. Esta línea a la larga generará más perjuicios que beneficios.

No perdamos también de vista que no solamente se recoge a la nulidad del despido sino también se exige que los contratos temporales sean renovados si es que la causa objetiva que generó la necesidad de incorporar al padre trabajador se mantiene, hasta que el hijo (a) del trabajador cumpla el año. Esta medida es irrazonable porque se impone al empleador la obligación de renovar un contrato de trabajo atentando contra la libertad de empresa, que también se encuentra recogida en la Constitución Política vigente. ¿Acaso esta medida incrementará la contratación indeterminada o el empleo formal? Lo dudamos. Ojalá exista algún nivel de reflexión y esta iniciativa sea observada por el Poder Ejecutivo. Enfoquémonos en afrontar la informalidad de manera integral, generar empleo con derechos laborales, ello es lo prioritario.

Las opiniones vertidas en esta columna son de exclusiva responsabilidad del autor.