TENDENCIAS JURISPRUDENCIALES ACTUALES

Reglas y límites de la contratación especial

La jurisprudencia laboral exige precisión en la causa objetiva de los contratos a plazo fijo. Redacciones genéricas pueden ser invalidadas, incluso si la necesidad temporal fue real y probada explica el autor a continuación.





CÉSAR **PUNTRIANO ROSAS**

ABOGADO. MIEMBRO DE LA SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Una de las primeras preguntas de cara a la contratación de personal, por simple que parezca, consiste en determinar si dicha necesidad de mano de obra puede satisfacerse con un consultor o asesor en vez de entablar una relación laboral. Y la respuesta a esa pregunta es: "depende". ¿Y de qué depende? Pues del tipo de actividades que vaya a realizar y de la manera cómo se ejecutarán. Así, si lo requiere la compañía es un experto o experta en algún tema sofisticado para que le solucione un problema concreto, un asesor legal, uno contable, un consultor en finanzas, inversiones, en seguridad y salud en el trabajo, quienes prestarán el servicio contratado de manera autónoma, es decir, sin recibir órdenes o sanciones por parte del contratante, podemos sostener que la contratación señalada será legalmente válida. Pero si el consultor recibe órdenes sobre cómo ejecutar sus actividades, cuándo y dónde hacerlo, además su rol forma parte del organigrama del contratante, se le asigna un espacio, tiene "fotocheck" de la empresa contratante, correo electrónico corporativo, recibe herramientas de trabajo y por ahí alguna sanción, lo que corresponderá es entablar una relación laboral, pues dicho consultor se encuentra subordinado a la compañía contratante.

Al cruzar la línea y adentrarnos en el terreno de lo laboral nos topamos con una legislación laboral que recoge la preferencia por la contratación laboral indeterminada. Así, el artículo 4 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR señala que "en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado". Añadiendo que este contrato puede celebrarse de manera verbal. Observamos la mayor flexibilidad e inexigibilidad de formalidad cuando se trata de la contratación indefinida. Sin embargo, el propio artículo 4 permite el empleo de contratos de duración determinada (plazo fijo) de acuerdo con lo que la ley disponga, así como de contratos a tiempo parcial.

CONTINÚA EN LA PÁG. 4



Entonces, la siguiente pregunta es ¿cuántas horas al día se va a requerir a este trabajador? Si se le va a necesitar en promedio menos de cuatro horas diarias es legalmente viable que su contratación se efectúe a tiempo parcial, lo que supondrá que será incorporado en planilla (dado de alta en el T-Registro), pero no tendrá estabilidad en el empleo, salvo que se trate de una trabajadora gestante y hasta 90 días después del parto, tampoco percibirá compensación por tiempo de servicios y solo gozará de seis días laborables de vacaciones en vez de treinta. También podrá percibir un ingreso mensual a la remuneración mínima vital (S/ 1,130) en proporción a sus horas trabajadas. Este contrato "part time" puede suscribirse de manera indeterminada o a plazo fijo; sobre esto último más adelante comentaremos una ejecutoria suprema muy interesante. Las gratificaciones, participación en las utilidades, sobretiempo, se perciben de manera similar al régimen general.

Si se va a requerir al trabajador de cuatro horas al día a más, recordando siempre que el máximo es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho semanales, tocará evaluar la viabilidad de emplear un contrato de duración determinada o a plazo fijo.

Justamente los contratos a plazo fijo han pasado a ser la "regla", la contratación que se emplea de manera mayoritaria en el Perú. Y así lo dicen las estadísticas del propio Ministerio de Trabajo (Ver cuadros).

VÍNCULOS LABORALES BREVES

A continuación, los tipos de contrato a plazo fijo y sus causas objetivas en el régimen privado

CLASIFICACIÓN	MODALIDADES (TIPO)	DESCRIPCIÓN	PLAZO MÁXIMO	BASE LEGAL
Naturaleza temporal	Contrato por inicio o incremento de actividad.	Inicio de actividad, establecimiento o nuevo servicio. Incremento de actividad.	3 años	Artículo 57 D.S. 003-97-TR
	Contrato por necesidades del mercado.	Incremento coyuntural e imprevisible originado por variaciones del mercado.	5 años	Artículo 58 D.S. 003-97-TR
	Contrato por reconversión empresarial.	Reorganización de actividades por causa tecnológicas, productivas, organizacionales, etc.	2 años	Artículo 59 D.S. 003-97-TR
Naturaleza accidental	Contrato ocasional.	Razones transitorias diferentes de actividad habitual.	6 meses	Artículo 60 D.S. 003-97-TR
	Contrato de suplencia.	Reemplazo de un trabajador permanente con suspensión perfecta o imperfecta de labores.	Retorno del trabajador titular	Artículo 61 D.S. 003-97-TR
	Contrato de emergencia.	Caso fortuito o fuerza mayor.	Lo que dure la emergencia	Artículo 62 D.S. 003-97-TR
Obra o servicio	Contrato específico.	Obra o servicio específico.	Fin de la obra o servicio	Artículo 63 D.S. 003-97-TR
	Contrato intermitente.	Servicios permanentes pero discontinuos.	No plazo	Artículo 64 D.S. 003-97-TR
	Contrato de temporada.	Servicios permanentes pero cíclicos.	No plazo	Artículo 67 D.S. 003-97-TR
Cualquier causa temporal	Contrato temporal.	Se sustenta en la temporalidad del servicio contratado.	Fin de la causa de temporalidad	Artículo 82 D.S. 003-97-TR

Justamente los contratos a plazo fijo han pasado a ser la "regla", la contratación que se emplea de manera mayoritaria en el Perú. Y así lo dicen las estadísticas del propio Ministerio de Trabajo.

Las estadísticas revelan que de un total de 24 millones de trabajadores del sector privado según tipo de contrato, más del 65% cuentan con un contrato a plazo fijo frente al 20% de contratos indeterminados. Los trabajadores "part time" (tiempo parcial) representan el 1%. Asimismo, los trabajadores indeterminados se encuentran en el rango etario entre 50 y 64 años, los contratados a plazo fijo entre 26 y 34 años y los que laboran a tiempo parcial entre 19 y 25 años. No vamos a abordar las razones por las que los contratos temporales (plazo fijo) han pasado a ser la regla en materia de contratación laboral en el Perú, pero es importante no perder de vista que una de ellas es la excesiva rigidez impuesta por la jurisprudencia en torno al despido.

En efecto, recordemos que en el 2001 el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional la indemnización tarifada por despido como única reparación ante este, pasando luego en otra sentencia a permitirla si es que el extrabajador decidía demandar su pago (tutela resarcitoria contra el despido), pero a su vez abrió la puerta a la reposición por despido incausado o fraudulento, además del nulo, que ya se encontraba regulado. Eso provocó una amparización de la justicia laboral, pues la reposición, fuera del despido nulo solo era viable mediante un proceso de amparo, hasta que la Corte Suprema decidió, en razón de la entrada en vigor de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, sostener que los jueces laborales también podían conocer de estos casos. Pero ello no quedo ahí, pues luego la propia Corte sostuvo que ante un despido incausado o fraudulento podía ordenarse el pago de una indemnización por daños y perjuicios, así como el pago del daño punitivo, felizmente dejado sin efecto por la propia Corte Suprema. En un escenario tan complejo como el descrito, en que además los jueces evalúan la proporcionalidad del despido, es decir, si fue apropiado o debió imponerse una sanción menor, los emplea-