



**UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ  
ESCUELA DE POSTGRADO**

---



**MAESTRÍA EN DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA  
SEGURIDAD SOCIAL**

**“LOS CONTRATOS MODALES Y LA VULNERACIÓN A LA ESTABILIDAD  
LABORAL DE LOS TRABAJADORES DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS DE LA  
REGIÓN LAMBAYEQUE: 2015-2016”.**

**TESIS**

**PRESENTADA PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO  
EN DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

**AUTOR:**

**JOHANNA KATERINE BRAVO SALVATIERRA**

**LAMBAYEQUE – PERÚ**

**2017**

**“LOS CONTRATOS MODALES Y LA VULNERACIÓN A LA ESTABILIDAD  
LABORAL DE LOS TRABAJADORES DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS DE LA  
REGIÓN LAMBAYEQUE: 2015-2016”.**

---

JOHANNA KATERINE BRAVO SALVATIERRA

AUTOR

---

Dr. AMADOR MONDOÑEDO VALLE

ASESOR

Presentada a la Escuela de Postgrado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo para optar el  
Grado Académico de: MAESTRO EN DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

APROBADO POR:

---

**Dr. RAFAEL HERNÁNDEZ CANELO**

PRESIDENTE DEL JURADO

---

**Dr. CARLOS CEVALLOS DE BARRENECHEA**

SECRETARIO DEL JURADO

---

**Dr. LEOPOLDO IZQUIERDO HERNÁNDEZ**

VOCAL DEL JURADO

**DICIEMBRE, 2017**

*Al ser supremo Dios quién me guía todos los días de mi vida, y cada mañana me otorga la oportunidad de ser mejor.*

*A mis padres quienes con su ejemplo de lucha me demuestran qué cuando uno se traza un objetivo, debe luchar hasta alcanzarlo.*

*Para la persona que me enseñó a ser quién soy y confiar en mí, quién me desafía cada día para alcanzar cada una de mis metas, venciendo los límites que solo están en nuestra mente.*

*A mis asesores de Tesis Doctor Amador Mondoñedo Valle y Doctor Héctor Huaranga Navarro quienes me brindaron su valiosa y desinteresada orientación y guía en la elaboración del presente trabajo de investigación.*

*Y a todas las personas que de una u otra forma me apoyaron en la realización del presente trabajo.*

## **INDICE GENERAL**

DEDICATORIA.....	3
AGRADECIMIENTOS.....	4
RESUMEN.....	13
ABSTRAC.....	15
INTRODUCCIÓN.....	16

## **CAPITULO I**

### **ANÁLISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO**

1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	18
1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	22
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	24
1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA.....	25
1.4.1. JUSTIFICACIÓN.....	25
1.4.2. IMPORTANCIA.....	26
1.5. OBJETIVOS.....	27
1.5.1. GENERAL.....	27
1.5.2. ESPECÍFICOS.....	28

1.6. HIPÓTESIS Y VARIABLES.....	28
1.6.1. HIPÓTESIS.....	28
1.6.2. VARIABLES.....	28
1.7. MARCO METODOLÓGICO.....	30
1.7.1. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN.....	30
1.7.2. DISEÑO DE CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS.....	31
1.7.3. POBLACIÓN Y MUESTRA.....	32
1.7.3.1. POBLACIÓN.....	32
1.7.3.2. MUESTRA.....	32
- CUALITATIVA.....	32
- CUANTITATIVA.....	32
1.7.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN Y PROCESAMIENTO DE DATOS	
1.7.4.1. TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	34
a) ANÁLISIS DOCUMENTAL.....	34
b) OBSERVACIÓN.....	34
c) ENTREVISTA.....	35
d) ENCUESTA.....	35
1.7.4.2. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	35
a) La Ficha.....	35
b) La Guía de observación.....	35
c) La Guía de entrevista.....	35
d) Cuestionario.....	36

1.7.4.3. TÉCNICAS DE PROCESAMIENTO DE DATOS:.....	36
a) Crítica.....	36
b) Discriminación de datos.....	36
c) Tabulación de datos.....	36
d) Interpretación de datos.....	36
1.7.4.4. MÉTODO Y PROCESAMIENTO PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS	
a) TRABAJO DE CAMPO.....	36
b) TRABAJO DE GABINETE.....	37
1.7.5. ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE LOS DATOS.....	37

## **CAPITULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

2.1. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA.....	38
2.2. BASE TEÓRICA.....	44
2.2.1. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO LABORAL PERUANO.....	44
2.2.1.1. PRINCIPIO PROTECTOR.....	46
➤ PRINCIPIO “IN DUBIO PRO OPERATIO” .....	47
➤ PRINCIPIO DE LA NORMA MAS FAVORABLE.....	48
➤ PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MAS BENEFICIOSA.....	50
2.2.1.2. PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS.....	51
2.2.1.3. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD.....	54

2.2.1.4. PRINCIPIO DE PRIMACIA DE LA REALIDAD.....	56
2.2.2. LA FLEXIBILIZACIÓN LABORAL.....	59
2.2.2.1. IMPACTO DE LA FLEXIBILIZACIÓN EN LAS POLITICAS PÚBLICAS	67
2.2.3. LA CONSTITUCIÓN Y LOS DERECHOS LABORALES.....	70
2.2.4. ESTABILIDAD LABORAL.....	76
2.2.4.1. CLASES DE ESTABILIDAD LABORAL.....	79
a) Estabilidad Absoluta.....	79
b) Estabilidad Relativa.....	80
2.2.5. LA CONTRATACIÓN INDETERMINADA FRENTE A LA CONTRATACIÓN TEMPORAL	
2.2.5.1. EFECTOS DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL.....	84
2.2.6. LOS COSTOS LABORALES.....	85
2.2.6.1. COSTOS LABORALES AL INICIO DE LA RELACIÓN LABORAL	89
2.2.6.2. COSTOS LABORALES AL TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL	91
2.2.7. LOS CONTRATOS DE TRABAJO.....	92
2.2.7.1. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE TRABAJO.....	95
2.2.7.2. FORMALIDADES DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO.....	95
2.2.7.3. CLASES DE CONTRATOS LABORALES .....	97
2.2.7.3.1. CONTRATOS DE TRABAJO A PLAZO INDETERMINADO	98
a) Características de la Contratación Laboral Indeterminada.....	101
2.2.7.3.2. CONTRATOS TEMPORALES O SUJETOS A MODALIDAD	102
a) Características de la Contratación Laboral Temporal .....	104
2.2.8. MODALIDADES DE CONTRATATACIÓN TEMPORAL.....	105
2.2.8.1. CONTRATOS DE NATURALEZA TEMPORAL.....	105



2.2.8.1.1. Contratos por Inicio de una Nueva Actividad.....	105
2.2.8.1.2. Contratos por Necesidades de Mercado.....	109
2.2.8.1.3. Contrato por Reconversión Empresarial.....	114
2.2.8.2. CONTRATOS DE NATURALEZA ACCIDENTAL.....	116
2.2.8.2.1. Contrato Ocasional.....	116
2.2.8.2.2. Contrato de Suplencia.....	117
2.2.8.2.3. Contrato de Emergencia.....	120
2.2.8.3. CONTRATOS POR OBRA O SERVICIO.....	122
2.2.8.3.1. Contratos de obra determinada o servicio específico.....	122
2.2.8.3.2. Contrato intermitente.....	125
2.2.8.3.3. Contrato de Temporada.....	128
2.2.9. DESNATURALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS MODALES.....	130
2.2.9.1. Vencimiento del Plazo estipulado Legalmente.....	134
2.2.9.2. Desnaturalización de los Contratos de Obra o Servicio Específico	135
2.2.9.3. Desnaturalización de los Contratos de Suplencia.....	136
2.2.9.4. Existencia de Simulación o Fraude.....	138
2.2.10. PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE LOS CONTRATOS MODALES.....	145

## CAPITULO III

### RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. REDUCCIÓN DE GASTOS OPERATIVOS.....	155
3.1.1. GASTOS OPERATIVOS DE UN TRABAJADOR CON CONTRATO PERMANENTE	
3.1.1.1. DURANTE LA VIGENCIA DEL CONTRATO.....	158
3.1.1.2. EN LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL. ....	161
3.1.2. GASTOS OPERATIVOS DE UN TRABAJADOR CON CONTRATO MODAL	164
3.1.2.1. DURANTE LA VIGENCIA DEL CONTRATO.....	166
3.1.2.2. EN LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL. ....	168
3.2. MAYOR RENTABILIDAD ECONÓMICA.....	170
3.2.1. PRODUCCIÓN DE UN TRABAJADOR CON CONTRATO PERMANENTE	171
3.2.1.1. METAS EXIGIDAS POR LA EMPRESA.....	172
3.2.1.2. SANCIONES Y BENEFICIOS POR LAS METAS.....	176
3.2.2. PRODUCCIÓN DE UN TRABAJADOR CON CONTRATO MODAL...	178
3.2.2.1. METAS EXIGIDAS POR LA EMPRESA.....	180
3.2.2.1. SANCIONES Y BENEFICIOS POR LAS METAS.....	184

3.3. ESTABILIDAD LABORAL DE LOS TRABAJADORES DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS DE LA REGIÓN LAMBAYEQUE.....	185
3.3.1. TRABAJADORES CON CONTRATO PERMANENTE.....	187
3.3.1.1. BANCO DE CREDITO DEL PERÚ.....	188
3.3.1.2. CAJA RURAL DE AHORRO Y CRÉDITO SIPAN S.A.....	191
3.3.1.3. EDPYME ALTERNATIVA.....	192
3.3.2. TRABAJADORES CON CONTRATO MODAL.....	193
3.3.2.1. BANCO DE CREDITO DEL PERÚ.....	194
3.3.2.2. CAJA RURAL DE AHORRO Y CRÉDITO SIPAN S.A.....	197
3.3.2.3. EDPYME ALTERNATIVA.....	198

## **CAPITULO IV**

### **ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

4.1. LA REDUCCIÓN DE GASTOS OPERATIVOS COMO CAUSA PARA LA CONTRATACIÓN MODAL EN LAS ENTIDADES FINANCIERAS.....	200
4.2. LA MAYOR RENTABILIDAD ECONÓMICA COMO JUSTIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS MODALES EN LAS ENTIDADES FINANCIERAS.....	204

4.3. SITUACIÓN LABORAL DE LOS TRABAJADORES DE ENTIDADES FINANCIERAS DE LA REGIÓN LAMBAYEQUE.....	207
4.4. PRUEBA DE HIPÓTESIS .....	212
CONCLUSIONES.....	215
RECOMENDACIONES.....	218
BIBLIOGRAFIA GENERAL.....	219
ANEXOS.....	224

## RESÚMEN

A raíz de la política de flexibilización laboral adoptada por nuestro país, la misma que tenía como objetivo la disminución de la protección laboral clásica con la finalidad de aumentar la inversión, el empleo o la competitividad de las empresas por un lado pero por el otro produjo una serie de vulneraciones a la estabilidad laboral de los trabajadores, produciéndose una predilección por la contratación temporal. Siendo los contratos temporales en la actualidad la mayor usada por los empleadores, sobre todo en las entidades financieras donde se enfoca nuestra problemática de investigación, demostrando con los resultados el mayor porcentaje de contratación temporal frente a una contratación indeterminada, así como la diferencia de derechos y beneficios laborales con los que gozan cada uno de los trabajadores de acuerdo al tipo de contratación adoptada por la empresa.

Los resultados obtenidos permitió darnos cuenta de la diferente proporción que existe entre ambos tipos de contratos, así como la preferencia que tienen las entidades financieras de la región Lambayeque de optar por la contratación modal, siendo los principales factores: la reducción de gastos operativos y el incremento de su rentabilidad, los cuales motivan a estas empresas a optar por este tipo de contratación, afectando de esta manera la estabilidad laboral de sus trabajadores; llegando en muchos casos a desnaturalizar la razón de ser de los contratos temporales, en virtud del amplio poder que otorga el legislador y los vacíos existentes en la norma.

Con la presente investigación buscamos que el Estado como principal protector de los derechos laborales, genere mecanismos de fiscalización más rigurosos que permitan frenar el abusivo uso de este tipo de contratos, a través de los órganos de control y los fallos emitidos por el

órgano jurisdiccional, los cuales que servirán como parámetros para una mejor interpretación legislativa.

**PALABRAS CLAVES:** Flexibilización laboral, contratos modales, estabilidad laboral, protección laboral, gastos operativos, rentabilidad.

## ABSTRACT

Because of the policy of labor adjusting taken by our country, the one which had as a goal, the lessening of the classic labor protection in order to increase the investment, employment or, on one hand, the enterprise competitiveness but on the other hand, it produced a series of violations over labor stability of the employees, causing a preference for the temporary hiring. Since the temporary hiring is the most used by employers, and above all the financial institutions where we focused our investigation, the results showed that they had the greatest percentage on temporary hiring compared to indefinite hiring, much like the difference between labor rights and labor benefits that each one of the employees have according to the type of hiring taken by the company.

The results obtained allowed us to realize about the existing difference between both types of hiring, just like the preference the financial institutions from Lambayeque Region have, to lean toward modal hiring, whose main reason is the operational expenditure reduction and the profitability increase which cause theses companies to lean toward this type of hiring, affecting this way the stability of their employees, getting to the point, in many cases, to distort the reason itself of being of temporary hiring, by virtue of the great power the legislator bestows and the existing gaps in the regulations.

Through the current investigation we try to find a way that the state, being the main protector of labor rights be able to work up the most rigorous audit procedures that allow eradicate the abusive use of this type of hiring, through the governing bodies and the verdicts issued by the judicial body, which will serve as parameters for a better legislative interpretation.

**Key Words:** Labor adjusting, Modal hiring, labor stability, labor protection, operational expenditure, profitability.

## INTRODUCCIÓN

En nuestro país existen contratos laborales los mismos que se han ido adecuando a los cambios que se presentan en nuestra sociedad, produciéndose con la entrada de la flexibilización laboral, la emisión del Decreto Legislativo N° 728 la misma que regulo los llamados contratos modales, los cuales buscaban una salida para el empleador en poder optar por contratos temporales para la contratación de trabajadores en determinadas actividades laborales, estos contratos se caracterizaban por su excepcionalidad, ya que no todas las actividades que se desarrollen dentro de una empresa pueden ser adecuadas a este tipo de contratos, sin embargo, se produjo una serie de problemas con este tipo de contratación, por el amplio poder de realización que otorga el legislador sobre las múltiples actividades que pueden abarcar los contratos modales, desnaturalizando en mucho de los casos la complementariedad que debe existir entre una contratación indeterminada y una contratación temporal. Lo cual trajo consigo que los empleadores tengan una mayor predilección por la contratación temporal, desnaturalizando la razón de ser de la norma, afectando la estabilidad laboral de los trabajadores al ser contratados de manera temporal a pesar de realizar actividades permanentes en la empresa, hecho que nos motivo a realizar la presente investigación por ser parte de este tipo de contratos modales en las empresas tomadas como muestra.

Los principios que rigen los derechos laborales, son los pilares que sustentan la razón de ser de las normas, por lo que nuestra investigación busca rescatar estos principios a fin de poder superar una problemática que se ha incrementado en los últimos años en nuestra realidad socio laboral, enfocándonos en uno de los sectores más sobresalientes del mercado como son las entidades financieras, donde tomamos como muestra a algunas de ellas ubicadas dentro de la región Lambayeque. Estos resultados nos permitió conocer y entender que aún nos queda mucho



por superar, ya que las normas están vigentes pero no están cumpliendo el rol de regular y superar situaciones de hecho que afecten los derechos laborales en la actualidad.

La presente investigación está dividida en cuatro capítulos, el primero denominado Análisis del objeto de estudio, este capítulo nos permite adecuarnos en nuestra realidad problemática, así como la metodología utilizada a fin de poder llegar a demostrar la hipótesis propuesta en nuestro problema planteado, para luego a través del capítulo segundo enfocarnos en el aspecto teórico de nuestra investigación lo que permitirá respaldar lo que busca el legislador con la emisión de los contratos modales así como los principios que respaldan los derechos con los que debe gozar todo trabajador. En el capítulo tercero mostraremos los resultados de la investigación dentro de nuestra muestra establecida, como son algunas entidades financieras de la Región Lambayeque, teniendo entre ellas al Banco de Crédito del Perú, Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipán S.A. y Edpyme Alternativa. Para luego pasar a analizar y discutir los resultados mostrados, realizando nuestro aporte como parte de la problemática existente; motivando al lector para que pueda conocer parte de los problemas pendientes de superar y puede tener una idea más clara de lo que busca la norma con la creación de los contratos modales, ya que esta investigación no solo se limita a citar la norma sino a comprender la razón de ser de la misma, para poder entender el sentido de la norma y aportar una solución a nuestro problema planteado.

**El Autor.**

## **CAPITULO I**

### **ANÁLISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO**

#### **1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA:**

En nuestra realidad social hoy en día se presentan muchas interrogantes sobre la estabilidad laboral de los trabajadores, sobre todo en las empresas del sector privado; decir que la estabilidad en el empleo y los contratos temporales son dos términos opuestos, al parecer es una afirmación que forma parte del consenso social y porque no decirlo del jurídico.

Para que una empresa pueda formular los contratos de trabajo, primero debe determinar qué tipo de tareas van a realizar los trabajadores, estas tareas pueden ser de duración temporal o permanente, no existe otra posibilidad. Se conoce que las actividades del giro del negocio asumirán la clasificación de permanentes, pero tampoco se puede descartar las actividades temporales dentro de una empresa ya que en el normal funcionamiento pueden sobrevenir tareas ocasionales o eventuales sujetas a circunstancias imprevistas que no

pueden ser realizadas por los trabajadores ordinarios, así como en los casos de personas que son contratadas para la realización de una obra o servicio determinado, o para suplir a una trabajadora que goza de descanso pre y post natal<sup>1</sup>.

De lo mencionado se establece que las labores temporales deben estar posicionadas en actividades estrictamente transitorias de la empresa, como un complemento a las actividades permanentes de la misma. Por lo que se determinan dos tipos de contrataciones de acuerdo a las actividades a realizar: como son los contratos de duración indeterminada, donde los trabajadores realizaran actividades de duración permanente, y los contratos modales donde los trabajadores desarrollan actividades de duración temporal. En ambos tipos de contratación los trabajadores gozaban de estabilidad laboral, ya que solo se debía determinar la actividad a desarrollar.

Pero en la actualidad se han presentado una serie de problemas relacionados con este último tipo de contratación, como son los contratos temporales, en razón a que en nuestra realidad socio laboral se viene afectando el derecho a la estabilidad laboral, principio protector con el cual debe gozar todo trabajador, por el mal uso que se le da a estos tipos de contratos laborales.

---

<sup>1</sup> Obsérvese, que en este último supuesto la temporalidad no afecta a la labor propiamente dicha, sino solamente al contrato. La oportunidad de suplir a la trabajadora no depende de la eventualidad o temporalidad de la labor, puesto que ello puede darse también en actividades permanentes o estables de la empresa. No obstante su distinto origen, las circunstancias de interinidad cuenta con rasgos que respaldan la contratación a plazo fijo de la trabajadora.

Este problema surge a partir de 1991 con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 728, Ley de fomento del Empleo (08.01.1991)<sup>2</sup>, cuando la propia legislación incentiva la contratación temporal en actividades permanentes de la empresa. Aquí se produce el conflicto; se deja de lado la relación de contratación complementaria entre contratación indefinida y contratación temporal, y se da paso a una relación conflictiva en las actividades con vocación de permanencia de la empresa. La política adoptada por nuestro país era flexibilizar el derecho laboral como una estrategia de mercado.

En la década de los noventa según la organización internacional de Trabajo OIT, la reforma laboral realizada en el Perú, que busco la flexibilización laboral fue la más agresiva de la región<sup>3</sup>. Entendiéndose por flexibilidad a la eliminación o disminución de la protección laboral clásica con la finalidad de aumentar la inversión, el empleo o la competitividad de las empresas, algunos lo suelen definir como la lucha del principio protector del Derecho Laboral frente a la libre competencia económica.

---

<sup>2</sup> Esta norma recogió sistemas de “flexibilización” en la contratación de trabajadores, tanto de ingreso como de salida (contratos de trabajo sujetos a modalidad o a plazo fijo, ampliación de causales de ceses colectivos, reconocimiento de la reparación económica como resarcimiento frente a un despido sin causa, entre otras). Asimismo, se ampliaron los supuestos y números de jóvenes que podían participar a través de convenios de capacitación para el trabajo sin mediar relación laboral (prácticas pre profesionales, formación laboral juvenil y contratos de aprendizaje), y de contratación laboral indirecta o intermediación laboral (cooperativas y empresas de servicios). El proceso de “flexibilización laboral” buscaba fomentar las inversiones privadas, nacionales y extranjeras, que permitirían un crecimiento en los puestos de trabajo y niveles remunerativos. Según estudios de la propia Organización Internacional del Trabajo si bien en promedio en la década del noventa los indicadores macroeconómicos en la región mejoraron, la flexibilización en la contratación no provocó un aumento en los puestos de trabajo ni una mejora en los salarios reales, sino que se pudo verificar mayores tasas promedio de desempleo abierto, crecimiento de la informalidad y mayores desigualdades en la distribución de riquezas.

<sup>3</sup> ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (2000) La reforma laboral en América Latina: Un análisis comparado, Ginebra; Oficina Internacional del Trabajo.

Ermina Uriarte nos menciona una de las clasificaciones de flexibilidad, en atención a la materia laboral sobre el cual recae la flexibilización, distinguiendo entre la interna y externa. Así tenemos que la interna es la que afecta aspectos de una relación de trabajo preexistente, y la externa afecta las formas de contratación o extinción del contrato de trabajo. Esta última puede ser una flexibilidad de entrada (ingreso a la relación laboral) o de salida (extinción de la relación laboral)<sup>4</sup>.

Si bien con el Decreto Legislativo N° 728 se introduce mecanismos de flexibilización laboral externa, regulando en un título completo todos los contratos sujetos a modalidad, pero ya desde la década del setenta con el Decreto Ley N° 18138<sup>5</sup>, eran una forma de contratación laboral de manera excepcional.

Inicialmente estos tipos de contratación temporal eran una excepción, pero con la entrada de la flexibilidad laboral, se han convertido poco a poco en la regla, incrementado de esta manera su uso y trayendo a bajo lo ya conocido por todos nosotros donde la Contratación Laboral a plazo indeterminado es la regla, y el de plazo fijo una excepción. Variando lo normado por el Decreto Legislativo referente a la estabilidad laboral absoluta que

---

<sup>4</sup> El autor señala dentro de estos aspectos al horario de trabajo, los descansos, las remuneraciones, movilidades geográficas o funcionales. En: "Estudios sobre la flexibilidad en el Perú"; Oficina Internacional del Trabajo; 2000. La flexibilidad; p.7.

<sup>5</sup> El Decreto Ley No.18138 reguló como regla general la contratación a tiempo indefinido y por excepción – para labores de naturaleza accidental o temporal previamente comprobadas – la contratación a plazo fijo; pero la primera manifestación de flexibilidad se produce con el Decreto Ley No.22342 de noviembre de 1978, que permite la contratación temporal sin acreditar, siempre que sean empresas dedicadas a la exportación no tradicional. En: "Estudios sobre la flexibilidad en el Perú"; Oficina Internacional del Trabajo; 2000. CAMPANA, David y PRELLE, Herbert: La reforma normativa de la contratación laboral durante los noventa: ¿flexibilidad o precarización? p.56.

existía en nuestro país, inicialmente recogido por la derogada Ley N° 24514 (04.06.86)<sup>6</sup>, permitiendo un mayor uso de los contratos modales donde existía un plazo expreso del término del contrato que de cumplirse con el plazo pactado, no otorgaba al trabajador derecho a la indemnización por despido, o de resolverse el contrato antes del plazo, sin mediar causa justa, no concedía al trabajador derecho a la reposición, sino únicamente a la reparación económica.

Si bien poco a poco nuestra legislación ha ido mejorando la regulación de este tipo de contratación (contratos modales), a través del El Decreto Legislativo No.728 donde reservó el capítulo VII – artículos 120 y 121, relacionado a la desnaturalización de los contratos de trabajo. También recogidas en los artículos 77 y 78 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo No.728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral (Decreto Supremo No.003-97-TR) vigente (en adelante LPCL), como un mecanismo para frenar el uso fraudulento de este tipo de contratos, sin embargo insuficientes, por lo que no dejamos de observar que en nuestra realidad socio laboral esto sigue siendo un problema latente.

## **1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA:**

La problemática de la estabilidad laboral en los contratos modales de los trabajadores pertenecientes a las entidades financieras, se encuentra aun más marcada en nuestro país, donde la política económica, permite el incremento del número de empresas a implantarse en

---

<sup>6</sup> Ley N° 24514, ley que regula el Derecho de Estabilidad en el Trabajo. Artículo 1 “La presente ley regula el derecho de estabilidad en el trabajo de conformidad con el artículo 48 de la Constitución del 79”.

el mercado, y por ende el mayor incremento de oportunidades de empleo en nuestra sociedad, pero al costo de desproteger o renunciar a los derechos de estabilidad laboral recogidos en nuestra carta magna, la misma que señala en su artículo 22 que el trabajo es un deber y un derecho; en tal sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que el contenido esencial del derecho constitucional al trabajo implica dos aspectos, refiriéndose a la doble dimensión de este derecho, uno de ellos, el derecho de acceder a un puesto de trabajo digno que debe ser promovido de manera progresiva por el Estado y el segundo, el derecho a ser despedido sólo por causa justa<sup>7</sup>.

De lo mencionado se desprende que el legislador lo que busca con la norma constitucional, es establecer la presunción de la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado en toda prestación de servicios remunerados y subordinados, guardando relación con la denominada Estabilidad laboral de entrada y de salida. Por ende, lo que se busca con la regulación laboral es que el trabajador desde el inicio de la relación laboral, goce de protección en cuanto a la terminación del contrato, la misma que puede producirse por causales señaladas específicamente en la ley. Esta estabilidad se obtiene una vez superado el periodo de prueba.

---

<sup>7</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional N° 03631-2012-AA indica que: “El derecho al trabajo se encuentra reconocido por el artículo 22° de la Constitución. Al respecto, este Tribunal estima que el contenido esencial del referido derecho constitucional implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. Se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa”.

Sin embargo, en nuestra realidad socio laboral se han presentado muchos casos de empleadores, que pasan por alto los dispositivos normativos, y recurren a contratos a plazo determinado mediante la celebración de contratos modales, para evitar que los trabajadores puedan acceder a la estabilidad laboral. Situación que en los últimos años se ha ido incrementado por el uso excesivo de los contratos modales, los mismos que en la mayoría de los casos ocasionan la vulneración a la estabilidad laboral, problema latente en especial en los trabajadores de las entidades financieras del país y de nuestra región Lambayeque; presentándose casos en que los trabajadores están sometidos a un tipo de contratación modal, a pesar de realizar actividades propias del giro del negocio y más aun a dar por terminado el vínculo laboral si el trabajador no resulta rentable para la empresa; sin tener en cuenta los principios y derechos reconocidos a los trabajadores para que gocen de una estabilidad laboral, como si se tratara de sujetos de derecho que no gozan de ningún tipo de protección por parte del Estado. Esta problemática aun pendiente de superar será desarrollada con mayor amplitud en el presente trabajo de investigación, a partir de la interrogante que se formula a continuación.

### **1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA:**

¿Cuáles son las principales causas que conllevan a las entidades financieras a optar por los contratos modales, vulnerando la estabilidad laboral de sus trabajadores en la región Lambayeque: 2015-2016?



## **1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA.**

### **1.4.1. JUSTIFICACIÓN:**

Este trabajo se sustenta en el incremento del uso de los contratos modales por parte de las empresas del sector financiero que trae consigo la vulneración del principio protector a la estabilidad laboral con que deben gozar todos los trabajadores; siendo así que los contratos temporales se conviertan en la regla y los contratos permanentes una excepción.

Las entidades financieras en nuestra región están optando por la contratación de personal a bajo costo y con reducción de sus derechos laborales, al ser más rentable para la empresa dar por terminado el vínculo laboral en los casos en que el trabajador no cumpla con los estándares de productividad requeridos, sin tener en cuenta el tiempo que viene laborando, ni los antecedentes del mismo.

Esta problemática afecta el derecho reconocido por la constitución, donde no permite a los trabajadores sentirnos seguros de nuestro futuro laboral y la carrera profesional que podamos desarrollar en la empresa; presentándose la incertidumbre si al término de la vigencia del contrato laboral existirá una renovación de la relación laboral. Incertidumbre que no debe presentarse debido a las actividades laborales que desarrollamos en la empresa, las mismas que son propias del giro del negocio, presentándose en muchos casos la desnaturalización de los contratos modales; situación que afecta nuestra estabilidad laboral, la misma que se encuentra supeditada a la productividad laboral evaluada por la empresa y la rentabilidad que generemos a la misma.

Esta forma de contratación hace prevalecer el contrato modal frente al permanente; en el caso de los trabajadores sujetos al régimen laboral privado, viene generando un mal precedente para nuestra legislación, porque se utilizan los mismos mecanismos legales que deben aplicarse en forma excepcional o a casos específicos, a los contratos en general, perjudicando los derechos laborales; lo que crea la necesidad de conocer al detalle la forma como se viene abusando del uso de los contratos modales, con la finalidad de proponer la creación de otros mecanismos de control por parte de Estado, ya que las fiscalizaciones laborales realizadas por la SUNAFIL en muchos de los casos resulta insuficiente.

#### **1.4.2. IMPORTANCIA:**

La presente investigación tiene como finalidad analizar nuestra realidad socio laboral y los factores que influyen en las entidades financieras de la Región Lambayeque a optar por los contratos modales, permitiendo con ello que los derechos de los trabajadores a la estabilidad laboral sean reconocidos y se pueda erradicar el incremento de los contratos modales en nuestra región, a fin de que nuestra legislación pueda ser cumplida por las empresas del sector financiero.

Se analizará como la economía de mercado repercute en la libertad que otorga el estado a las empresas para incrementar su rentabilidad, al costo de vulnerar los derechos laborales de sus trabajadores, permitiendo una contratación a bajo costo a través del uso de los contratos modales, y cuál es el papel que debe cumplir el Estado como principal protector de la constitución y los derechos en ella reconocidos.

Esta investigación permitirá conocer y analizar la proporción existente entre los contratos laborales de duración indeterminada frente a los contratos sujetos a modalidad, estableciendo las causas de su utilización y los efectos que genera en la estabilidad laboral de sus trabajadores y rentabilidad de las empresas, revistiendo de legalidad a los contratos modales que no cuentan con una justificación expresa, desafiando de esta manera los principios doctrinarios que sustentan nuestro sistema laboral. Desde esta perspectiva, la presente investigación será una contribución al conocimiento científico.

Adicional a ello, también será de utilidad para los trabajadores que se encuentran laborando bajo este tipo de contratación sujeta a modalidad en las diversas entidades financieras, y los que laboran en otras entidades públicas y privadas, por lo que contribuirá con nuestros legisladores a tener una mejor aproximación de lo que ocurre en nuestra realidad socio laboral, a fin de proponer nuevos mecanismos legislativos y de control que permitan superar esta problemática.

## **1.5. OBJETIVOS.**

### **1.5.1. GENERAL:**

- Investigar y Determinar las principales causas de vulneración a la estabilidad laboral de los trabajadores sujetos a contratos modales de las Entidades Financieras de la Región Lambayeque: 2015-2016.

### 1.5.2. ESPECÍFICOS:

- Establecer la relevancia del principio de la estabilidad laboral en los contratos sujetos a modalidad de los trabajadores de las entidades financieras de la Región Lambayeque 2015-2016.
- Conocer los diferentes contratos sujetos a modalidad de los trabajadores de las entidades financieras de la Región Lambayeque 2015-2016.

## 1.6. HIPÓTESIS Y VARIABLES.

### 1.6.1. HIPÓTESIS:

Hi: La reducción de gastos operativos y mayor rentabilidad económica son las principales causas que conllevan a las entidades financieras a optar por contratos modales, vulnerando la estabilidad laboral de sus trabajadores en la Región Lambayeque 2015-2016.

### 1.6.2. VARIABLES:

<b>VARIABLE INDEPENDIENTE</b>	<b>INDICADORES</b>	<b>INDICES</b>	<b>SUBINDICES</b>
Reducción de Gastos	Gastos operativos de un trabajador con contrato permanente	Durante la vigencia del contrato	Beneficios socio laborales del trabajador
		Liquidación Contractual	Beneficios socio laborales

Operativos			del trabajador
	Gastos operativos de un trabajador con contrato modal	Durante la vigencia del contrato	Beneficios socio laborales del trabajador
		Liquidación Contractual	Beneficios socio laborales del trabajador
Mayor Rentabilidad Económica	Producción de un trabajador con contrato permanente	Metas exigidas por la empresa	Cumplimiento
			Incumplimiento
		Sanciones y beneficios por las metas	Cumplimiento
			Incumplimiento
	Producción de un trabajador con contrato modal	Metas exigidas por la empresa	Cumplimiento
			Incumplimiento
		Sanciones y beneficios por las metas	Cumplimiento
			Incumplimiento

VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES	INDICES	SUBINDICES
Estabilidad Laboral de trabajadores de las entidades financieras de la Región	Trabajadores con contrato permanente	Banco de Crédito del Perú	N° de trabajadores
			Años de Servicios
		Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan S.A	N° de trabajadores
			Años de Servicios
		Edpyme Alternativa	N° de trabajadores

Lambayeque			Años de Servicios
	Trabajadores con contrato modal		N° de trabajadores
		Banco de Crédito del Perú	Años de Servicios
		Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan S.A	N° de trabajadores
			Años de Servicios
		Edpyme Alternativa	N° de trabajadores
			Años de Servicios

## 1.7. MARCO METODOLÓGICO.

### 1.7.1. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN:

- Básica y Aplicada.
- Descriptiva y analítica.
- Cualitativa y cuantitativa.

Esta investigación es de tipo básica porque cuenta con un marco teórico como referencia de los lineamientos a seguir respecto al tema de estudio investigado, así como aplicada porque el objeto de estudio se basa en hechos reales sobre los cuales basamos nuestra realidad problemática.

Es una investigación que tiene un nivel descriptivo, porque del trabajo de campo realizado describimos la realidad, plasmada en los resultados de la investigación, pero a su vez analizamos los mismos estableciendo un criterio que explique las causas del problema que se pretende resolver con el presente trabajo. Es decir, es aquella que

tiene relación causal, porque no solo persigue describir o acercarse al problema propuesto, sino que intenta encontrar las causas del mismo.

Se considera una investigación cualitativa porque se enfoca en comprender los fenómenos explorándolos desde la perspectiva de los participantes en un ambiente natural y en relación con su contexto. Se busca examinar la forma en que los individuos perciben y experimentan los fenómenos que lo rodean, profundizando en su punto de vista: interpretaciones y significados.

A su vez es cuantitativa porque utiliza la observación, encuestas, entrevistas a fin de mostrar los resultados que expliquen nuestra realidad y nos permita arribar a conclusiones que comprueben la hipótesis propuesta.

#### **1.7.2. DISEÑO DE CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS:**

Se va utilizar el método científico, el cual consiste en reconstruir en el laboratorio la realidad observada que es materia de investigación, describiéndola en todos sus aspectos y dimensiones, luego se seguirá con el procedimiento de la abstracción científica, el cual consiste en un análisis netamente de laboratorio, se tratará de encontrar las causas que están motivando el problema materia de investigación, de esta manera se demostrara la hipótesis planteada a fin de brindar alternativas que nos permitan superar la problemática de investigación.

### 1.7.3. POBLACIÓN Y MUESTRA.

#### 1.7.3.1. POBLACIÓN:

En este caso, la población identificada serán los trabajadores de las entidades financieras que cuentan con contratos indeterminados y los que están sujetos a una contratación modal, dentro de estas entidades encontramos al Banco de Crédito del Perú, Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan S.A, Edpyme Alternativa, pertenecientes a la Región Lambayeque durante los años 2015-2016.

#### 1.7.3.2. MUESTRA:

- **CUALITATIVA.-** De los trabajadores de las entidades financieras de la Región Lambayeque, se están seleccionando un número determinado teniendo en cuenta la siguiente muestra.

- **CUANTITATIVA.-**

**Muestra preliminar:**

**Z: 2**

**p: 0.5**

**q: 0.5**

**e: 0.05**

**N: 1000**

**$Z^2$  ( P.Q.N)**

**$e^2 (N-1)+P.Q. Z^2$**



$$n = \frac{2^2 (0.5)(0.5)1000}{0.05^2 (999) + (0.5)(0.5) 2^2}$$

$$n = \frac{4 (250)}{2.4975 + 1}$$

$$n = \frac{1000}{3.4975}$$

$$n = 285.91$$

$$n = 286$$

**MUESTRA AJUSTADA:**

$$n' = \frac{\frac{n}{N+n}}{N}$$

$$n' = \frac{286}{1000 + 286} \times 1000$$

$$n' = 222$$

**No= 222 Trabajadores de las Entidades Financieras**

#### **1.7.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN Y PROCESAMIENTO DE DATOS:**

##### **1.7.4.1. TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS:**

###### **a) ANÁLISIS DOCUMENTAL.**

- Para localizar las fuentes utilizaremos las fichas bibliográficas (Libro: por autor, por tema; Artículo periodístico y Artículo de reseña de libro).
- Para recoger el dato de fuentes documentales utilizaremos indistintamente las fichas de investigación (textuales, resumen, síntesis).
- Se utilizará Fichas de trabajo de campo para registrar las observaciones y vaciar los datos de las encuestas.

###### **b) OBSERVACIÓN:**

Será la observación directa del participante, por que el investigador es parte del problema por pertenecer a una de las entidades financieras que serán parte de la muestra.

c) **ENTREVISTA:**

Se empleará la guía de entrevista, la cual será aplicada a los trabajadores que laboran con contratos indeterminados y los que estas sujetos a contratos modales, así como a los funcionarios encargados del personal que laboran en las entidades financieras materia de muestra.

d) **ENCUESTA:**

Se recogerá información dispersa por medio de una encuesta y cuyos datos van hacer cuantificados siguiendo los procedimientos estadísticos.

**1.7.4.2. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS:**

a) **La Ficha:** Es un instrumento que se utiliza en la técnica del fichaje, la misma que servirá para localizar las fuentes y también para almacenar información que se va obteniendo durante la investigación.

b) **La Guía de observación:** Instrumento que se utiliza en la técnica de observación, y servirá para observar las modalidades contractuales a la que están sujetos los trabajadores de las entidades financieras que serán materia de muestra, así como las desnaturalizaciones que se puedan presentar en alguna de ellas.

c) **Guía de Entrevista:** Es un instrumento que se utiliza en la técnica de la entrevista y servirá para recoger información de los trabajadores que cuentan con contrato indeterminado y los que están sujetos a contratos temporales, así como los funcionarios de las entidades financieras de la Región Lambayeque.

- d) Cuestionario:** Este instrumento se emplea en la técnica de encuesta y servirá para recoger información del número de trabajadores sujetos a contratos indeterminados vs los trabajadores sujetos a contratos modales, así como las justificaciones utilizadas por las empresas para optar por este tipo de contratación.

#### **1.7.4.3. TÉCNICAS DE PROCESAMIENTO DE DATOS:**

- a) Crítica.-** Consiste en verificar si la toma de datos tiene deficiencias, para evaluar los datos, de tal manera que pueda rectificarse los datos mal tomados.
- b) Discriminación de datos.-** Consiste en separar los datos confiables de los datos que no los son, y que a nuestro juicio resulten útiles para nuestra investigación.
- c) Tabulación de datos.-** Consiste en asignarle un código a cada dato, el cual, va a corresponder a la estructura del esquema de investigación.
- d) Interpretación de datos:** Consiste en analizar los datos obtenidos siguiendo las reglas del método propuesto, para explicar los resultados de la investigación, teniendo en cuenta la teoría desarrollada para este caso concreto.

#### **1.7.4.4. MÉTODO Y PROCESAMIENTO PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS:**

- a) TRABAJO DE CAMPO.-** Consistirá en la aplicación de la guía de observación, guía de entrevista y la encuesta conforme al cuestionario, de igual forma se recogerán en fichas de información documental.

**b) TRABAJO DE GABINETE.-** Los resultados obtenidos por medio de la observación y la entrevista serán vaciados en fichas de investigación, también se va a procesar el resultado del cuestionario y la encuesta siguiendo los procedimientos estadísticos, de igual forma, los libros, revistas y periódicos que tengan relación con el tema investigado serán fichados, en fichas textuales, resumen y de síntesis.

#### **1.7.5. ANÁLISIS ESTADÍSTICOS DE LOS DATOS:**

En esta parte nos referimos únicamente a la encuesta:

- Primero se va a diseñar un cuestionario, utilizando las técnicas de elaboración de preguntas del cuestionario.
- Luego, para diseñar la encuesta, se constituyen manuales y guías de encuesta.
- Posteriormente, hay que aplicar la encuesta, sobre la muestra seleccionada.
- Enseguida hay que criticar y discriminar los datos obtenidos, aquí veremos las encuestas correctamente realizadas de las que no la fueron, luego de ellos quedarnos sólo con las confiables.
- Finalmente, la tabulación de datos, consiste en vaciar los datos de los cuadros de frecuencia y luego viene el procesamiento, análisis y elaboración de gráficos, cuadros para hallar tendencias y frecuencias, y todo aquello que permita corroborar lo obtenido por las otras técnicas a fin de probar la hipótesis propuesta.

## **CAPITULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN:**

La presente investigación tiene sus antecedentes en:

- Artículo de investigación jurídica realizada por el profesor de la Universidad de Lima Roberto Juan Servat Pereira de Sousa: “Causas de Desnaturalización de los contratos de trabajo sujetos a modalidad en la legislación Peruana”<sup>8</sup>. La misma que trata sobre las formas de desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad regulados por nuestra legislación, haciendo mención a cada una de las causales y la forma como los contratos de naturaleza temporal pueden convertirse en uno de naturaleza permanente por la simulación que se

---

<sup>8</sup> SERVAT PEREIRA DE SOUSA, Roberto Juan, “Causas de Desnaturalización de los contratos de trabajo sujetos a modalidad en la legislación Peruana”, en *Revista Peruana de Derecho de la Empresa*, núm. 58, (2005), pp. 34-45.

presento al momento de su celebración. También hace referencia a la intervención que realiza el Estado a través del Ministerio de Trabajo y Promoción del empleo mediante la utilización de mecanismos de sanción frente al abuso de este tipo de contratos, así como los fallos emitidos por el Tribunal Constitucional que permiten a los trabajadores cuestionar la forma o naturaleza de este tipo de contratos, logrando en muchos casos su reposición al puesto de trabajo, sirviendo como precedente vinculante en los casos de vulneración de la norma respecto al uso regular de los contratos sujetos a modalidad.

La presente investigación se diferencia del mencionado artículo, en que su finalidad está orientada a determinar y analizar las causas que motivan a las entidades financieras a optar por los contratos sujetos modalidad y la forma como estos contratos pueden vulnerar la estabilidad laboral de los trabajadores mediante la celebración de contratos de carácter excepcional, evaluando nuestra realidad socio laboral y los casos que se presentan en la Región Lambayeque, proponiendo mecanismos de solución a través de la intervención del Estado por medio de la legislación y fiscalización laboral.

- Tesis de pre grado “Los Contratos Laborales determinados sujetos a Modalidad en el ámbito de la Región Lambayeque”, elaborado por Barreto Asencio, José Manuel<sup>9</sup>. Esta investigación parte de manera general con el trabajo y su evolución a través del tiempo, su forma de regulación en nuestro País por los diferentes gobiernos realizando una breve similitud con la legislación comparada, también hace mención a los contratos laborales existentes en el Perú

---

<sup>9</sup>BARRETO ASENSIO, José Manuel.”Los Contratos Laborales Determinados sujetos a Modalidad en el ámbito de la Región Lambayeque”, en *Revista Científica Egresados de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Señor de Sipán*, núm. 13 (2009), pp. 1-25.

y su regulación en nuestra legislación, así como las formalidades exigidas por ley para su validez. Analiza los contratos sujetos a modalidad y su desnaturalización, enmarcándose en los casos expresamente establecidos por la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), menciona los principios constitucionales en materia laboral y su relación con los contratos sujetos a modalidad tomando como referencia el uso abusivo de estos contratos y la vulneración a los derechos laborales.

Nuestra investigación difiere de la anterior en que estudiamos y evaluamos la regulación de los contratos modales y su predilección en el uso de estos contratos por parte de las entidades financieras de la Región Lambayeque, analizando la problemática socio laboral desde un punto de vista teórico-práctico, y como el uso de estos contratos en muchos de los casos simulados, contraviene la estabilidad laboral de los trabajadores; también analizamos la función que realiza el Estado frente a la casuística que se presenta en nuestra realidad, proponiendo una mejora en nuestra legislación así como en los mecanismos de control usados por la SUNAFIL.

- Investigación realizada por Saavedra, Jaime y Maruyama, Eduardo sobre “Estabilidad laboral e indemnización: efectos de los costos de despido sobre el funcionamiento del mercado laboral Peruano”<sup>10</sup>. Estudia los diferentes costos laborales asumidos por el empleador relacionados al despido y su evolución a través del tiempo, vinculados a la estabilidad laboral y los diferentes regímenes laborales adoptados por nuestro país, generando un impacto

---

<sup>10</sup> SAAVEDRA CHANDUVÍ, Jaime y MARUYAMA SASAKI, Eduardo, “Estabilidad laboral e indemnización: efectos de los costos de despido sobre el funcionamiento del mercado laboral Peruano”, en *biblioteca virtual del Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO)*, Documento de Trabajo N° 28, Editorial Grade, Lima, 2000.



sobre el mercado laboral peruano, siendo la informalidad de las relaciones laborales y los contratos temporales una válvula de escape del empleo formal, producto de los efectos causados por la flexibilización laboral; también menciona como estos efectos han ido cambiando a través del tiempo, relacionándolo con la evolución del mercado socio laboral, este análisis lo realizan a través de gráficos estadísticos comparando los diferentes gobiernos desde 1970, las legislaciones, la evolución de los pagos de indemnización por despido utilizados en Lima Metropolitana. Analiza la reducción en la duración del empleo y el incremento del nivel de rotación de trabajadores de un empleo a otro, plasmados en resultados estadísticos y su variación en el tiempo.

La investigación en estudio difiere de la anterior, en que nuestro estudio está enfocado en las entidades financieras de la Región Lambayeque, analizando las causas que motivan al uso de los contratos sujetos a modalidad, la misma que está enfocada en evaluar los costos laborales asumidos por el empleador, pero también los regímenes adoptados por el mercado laboral peruano y como estas formas de contratación vulneran la estabilidad laboral de los trabajadores, principio reconocido en nuestra legislación; datos obtenidos por encuestas realizadas a los trabajadores de las entidades financieras contrastando el número de trabajadores permanentes frente a los trabajadores con contratos temporales, los años de servicios y la rentabilidad generada a la empresa, siendo este ultimo uno de los factores más importantes de analizar.

- Artículo de investigación “Los Costos Laborales en el Perú” por Juan Chacaltana<sup>11</sup>. Esta investigación está realizada bajo un contexto económico laboral, analizando la estimación de los costos laborales, teniendo en cuenta la legislación laboral y la reacción de los empleadores ante las diferentes alternativas de contratación, evaluando las modalidades menos costosas utilizadas por las empresas. Presenta un panorama de la evolución económica y el empleo entre 1989 y 1997, analizando el desempeño económico del mercado laboral peruano, con estadísticas en cada sector de mercado y su evolución en el tiempo, los sectores económicos que generaron mayor empleo en el Perú, así como las reformas laborales adoptadas en nuestro país. Estudia la cuantificación del nivel y composición de los costos laborales y la forma cómo las empresas del mercado laboral reducen dichos costos a través de la informalidad en las relaciones laborales y el abuso de los contratos temporales.

Nuestra Investigación se diferencia del anterior porque nuestro estudio está enfocado en un sector del mercado peruano: el financiero, evalúa la forma como las empresas optan por los contratos sujetos a modalidad. Siendo estos contratos utilizados como un mecanismo de reducción de los costos laborales, evaluando su nivel de rentabilidad y la productividad generada por cada trabajador, trayendo como consecuencia que estas decisiones empresariales atenten contra la estabilidad de los trabajadores, incrementado el nivel de rotación de un empleo a otro, situación que debe ser frenada por el Estado como principal protector del cumplimiento de los derechos constitucionales.

---

<sup>11</sup> CHACALTANA, Juan. *Los Costos Laborales en el Perú*, TOKMAN, Víctor; MARTINEZ, Daniel (eds), *Inseguridad Laboral y Competitividad: Modalidades de Contratación*, Lima: OIT, 1999, pp. 205-284.

- Investigación de trabajo de la “Estabilidad Laboral y Contratos Temporales” realizada por el profesor Elmer Arce Ortiz<sup>12</sup>. Esta investigación estudia la estabilidad laboral y sus efectos frente a los contratos temporales en el mercado de trabajo, hace una breve comparación con la contratación indefinida como regla constitucional y del derecho al trabajo. Menciona los contratos sujetos a modalidad, cada uno de sus límites, detallando los contratos estrictamente temporales y la forma como deben ser aplicados a los trabajadores de acuerdo a las actividades a desarrollar, hace referencia a los contratos temporales desvirtuados y la presunción legal de contratación indefinida como límite del objeto de los contratos sujetos a modalidad. Señala los límites formales de los contratos temporales y la invalidez del término temporal como consecuencia de su incumplimiento; hace referencia a los contratos temporales de las entidades estatales y la forma como la administración pública utiliza estos contratos, las condiciones de ingreso de los trabajadores y su impacto en los mecanismos de protección de la contratación indefinida.

La investigación desarrollada en el presente trabajo se diferencia del anterior porque está enfocada en el sector privado del mercado laboral, analizando el uso de los contratos temporales y su afectación a la estabilidad laboral, no desde un punto de vista del cumplimiento de las formalidades exigidas por ley, ya que la mayoría de estos contratos están revestidos de una apariencia legal pero que transgreden las causas objetivas previstas en la ley para su celebración, despojando de esta manera los contratos indeterminados por las nuevas modalidades contractuales de naturaleza temporal, haciendo que las empresas

---

<sup>12</sup> ARCE ORTIZ, Elmer G. “Estabilidad Laboral y Contratos Temporales”, en *Primer Cuaderno de Trabajo del Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*, Lima, 2006.

generen circunstancias distintas a las necesidades reales de la empresa para contratar personal a bajo costo.

## **2.2. BASE TEÓRICA:**

### **2.2.1. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO LABORAL PERUANO:**

El derecho al trabajo como un hecho social regula el establecimiento de relaciones que no son simétricas. El empleador cuenta con el poder de dirección, y por ende con mayor fuerza frente al trabajador, basado en el elemento subordinación existente en toda relación laboral. Por ello, resulta necesario que el derecho laboral tienda a limitar la libertad de las empresas a fin de proteger a la parte más débil de esta relación socio laboral. De ello se desprende que el derecho laboral se basa en una serie de principios tendientes a proteger al trabajador, debiendo tener al Estado como principal garantista del cumplimiento de estos principios recogidos en nuestra legislación laboral, los mismos que surgen por la necesidad del legislador de encontrar soluciones que eliminaran esta desigualdad, creando los llamados principios laborales.

Algunos autores consideran que los principios laborales constituyen “líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos”<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. *Los Principios del Derecho del Trabajo*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978, p. 9.

En concreto, “los principios del Derecho del trabajo poseen sus propias características y funciones dentro del Derecho laboral: sustantividad propia en razón de su generalidad y obedecen a la inspiración de justicia social, que es la razón de ser desde su nacimiento; de ahí que busquen favorecer al trabajador. Y se vinculan con cada institución procesal en una determinada realidad social, en donde actúan o deben actuar, ampliando o restringiendo el criterio de su aplicación”<sup>14</sup>.

Según el Tribunal Constitucional, los principios del Derecho del trabajo son “aquellas reglas rectoras que informan la elaboración de las normas de carácter laboral, amén de servir de fuente de inspiración directa o indirecta en la solución de conflictos, sea mediante la interpretación, aplicación o integración normativa”<sup>15</sup>.

De ello se desprende que estos principios son reglas garantistas de los derechos laborales, por lo que deben ser reconocidos y debidamente aplicados en caso de controversia en la realidad socio laboral. Es de vital importancia su reconocimiento con el fin de que los trabajadores puedan amparar sus derechos laborales vulnerados en algunos casos por la posición que ejerce el empleador en la relación laboral y la llamada flexibilización laboral que ha sido promovida por el Estado como un medio para incrementar la inversión de los grandes empresarios en nuestro país.

---

<sup>14</sup> GAMARRA VILCHEZ, Leopoldo, “Los principios del Derecho procesal del trabajo”, en *Aportes para la reforma del proceso laboral peruano*, SPDTSS, Lima, 2005, p. 26.

<sup>15</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0008-2005-PI/TC, Fundamento N° 24.

Dentro de los principios laborales reconocidos por nuestra legislación mencionaremos aquellos que se encuentran más relacionados con la problemática que estamos tratando en la presente investigación, la misma que nos permitirá realizar un análisis más profundo del papel que ejerce el Estado frente a las controversias socio laborales a través de los distintos órganos de control en primera línea y los órganos jurisdiccionales como últimas instancias de protección.

#### **2.2.1.1. PRINCIPIO PROTECTOR:**

El principio protector es el más importante del Derecho Laboral y que lo diferencia del Derecho Civil. El principio de protección, llamado también principio tuitivo, proteccionistas o de favor, se fundamenta en la falta de libertad inicial y consecuente del trabajador, el mismo que se posiciona como la parte más débil de la relación laboral, que tiende a ser protegido por el Estado para poder equiparar tal desigualdad, dotando al trabajador de los elementos necesarios que compense su situación.

Pla Rodríguez coloca este principio como el principal de los principios del Derecho del trabajo, cuyo fundamento responde al propósito de nivelar desigualdades. Citando a RADBRUCH, anota: “La idea central en que el derecho social se inspira no es la idea de la igualdad entre las personas, sino de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen”; y a Couture: “El procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras desigualdades”<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> PLA RODRÍGUEZ, Américo, Op. Cit., p. 25.

Este principio se enmarca en tres reglas, tal como lo estableció Pla Rodríguez<sup>17</sup>, los cuales contienen a:

➤ **PRINCIPIO “IN DUBIO PRO OPERATIO”**

Este principio se encuentra reconocido en nuestra Constitución Peruana en su artículo 26 inciso 3 donde manifiesta que “en la relación laboral, entre otros, se respeta el principio de interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma”.

De ello se desprende que este principio debe ser utilizado por el juez o intérprete de la norma, sólo en casos de duda sobre el sentido correcto de una norma o situación que engendra en sí misma varios sentidos. Como ha dicho NEVES MUJICA, se ha tratado de relegar la aplicación de este principio, de tal manera que se deben emplear todos los métodos de interpretación y solamente cuando exista duda, debe resolverse el conflicto por la vía de favorabilidad<sup>18</sup>.

Marcerano Frers<sup>19</sup> refiriéndose a la norma constitucional, expresa que no se trata de cualquier duda, sino solamente de aquellas “insalvables”, es decir, que no puedan ser resueltas por los sistemas propios de la hermenéutica. Por lo tanto no

---

<sup>17</sup> Ibid., p. 40.

<sup>18</sup> NEVES MUJICA, Javier. *Los Principios del Derecho del trabajo en la Constitución y en el Proyecto*. En: Asesoría Laboral. Lima, 1993, p. 156.

<sup>19</sup> MARCERANO FRERS, Ricardo, *El Trabajo en la nueva Constitución*, Cultural Cuzco Editores, Lima, 1995, p. 157.

se trata de que ante la mínima duda se busque una interpretación favorable al trabajador, sino como último mecanismo o también llamado mecanismo de cierre.

Se señala sobre este principio que dada la falta de limitación, se aplicaría a toda disposición en materia de trabajo, como las normas estatales o autónomas e inclusive en el contrato de trabajo<sup>20</sup>.

En conclusión, este principio consiste en que las autoridades, tanto administrativas como judiciales, deberán adoptar, en caso de dudas o conflictos de leyes, la que favorezca al trabajador. Es importante que los jueces y autoridades apliquen un justo raciocinio y un criterio objetivo en busca de la justicia laboral<sup>21</sup>.

#### ➤ PRINCIPIO DE LA NORMA MAS FAVORABLE

Este principio se justifica en el caso que existan normas que son aplicables a una misma situación laboral, por lo que se deberá poner en uso la que conceda mayores beneficios o derechos al trabajador.

A través de esta norma se contrae en “Un mandato general e imperativo otorgado al Juez del Trabajo para resolver los casos de colisión o conflicto entre dos o más disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, mediante la aplicación de aquella que más favorezca y proteja el interés del trabajador,

---

<sup>20</sup> BOZA PRO, Guillermo. “Los principios del Derecho del Trabajo en la nueva Constitución”. En: *Asesoría Laboral*, núm.7, 1998, p. 37.

<sup>21</sup> HARO CARRANZA, Julio E., *Derecho Individual del Trabajo*, Editorial San Marcos, 1° Edición, Lima, 2010, p. 13.



independientemente de su naturaleza, origen o ubicación jerárquica. Así, la colisión puede surgir entre una norma sustantiva y una norma adjetiva; entre una norma legal y una norma reglamentaria; entre la ley y el contrato; o entre las estipulaciones de un contrato individual y un contrato colectivo de trabajo; pero en cualquier caso el Juez deberá resolver la colisión aplicando la disposición que mayores ventajas o derechos otorga a los trabajadores”<sup>22</sup>.

De lo mencionado se desprende que las normas que entran en conflicto pueden ser del mismo rango y ámbito, normas de rango semejante pero de ámbitos distintos; y normas de distinto rango y ámbito.

Este principio otorga un matiz especial al derecho del trabajo, porque rompe con los esquemas rígidos de la jerarquía tradicional de las normas, debido a que una norma de inferior jerarquía puede ser aplicada a un caso concreto por encima de una contraria de superior jerarquía. Cabe mencionar que este principio encuentra su límite en las Exigencias de Orden Público, es decir, se aplicara la norma más favorable siempre que no exista ley prohibitiva del Estado, la cual se presenta cuando el bien común exige sacrificios de ventajas aparentes de los trabajadores en general.

---

<sup>22</sup> VILLASMIL, Fernando: Los poderes del juez de trabajo, Maracaibo, 1979, pp. 34-35.

### ➤ PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MAS BENEFICIOSA

Considera Plá Rodríguez “La regla de la condición más beneficiosa supone la existencia de una situación concreta anteriormente reconocida y determina que ella debe ser interpretada en la medida que sea más favorable al trabajador que la nueva norma que se ha de aplicar”<sup>23</sup>.

Y agrega, siguiendo a Alonso GARCÍA, que: “Opera en dos direcciones: restrictiva, la una, extensiva, en cambio, la otra. Opera restrictivamente, ya que por aplicación de dicho principio las partes se ven forzadas (el empresario, sobre todo) a establecer situaciones más ventajosas para el trabajador que las que éste disfrutaría al aplicarse la nueva resolución. Opera extensivamente en la medida en que por aplicación del mismo principio, si bien indirectamente, les es posible a las partes establecer condiciones superiores, más beneficiosas que las mínimas fijadas legalmente”<sup>24</sup>.

Este regla entra a regir cuando surgen nuevas normas que alteran condiciones laborales, de tal manera, que al momento de aplicarse estas últimas no deben causar menoscabo de los derechos del trabajador reconocidos inicialmente, debido a que las normas no se aplican con la finalidad de recortar derechos laborales, sino buscar la mejor protección para el trabajador.

---

<sup>23</sup> PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. Op.cit., p. 61.

<sup>24</sup> Ibid., p. 60.

De todo lo mencionado podemos concluir que el principio protector se rige por estas reglas que se aplican sobre todo en el ámbito del proceso laboral. En efecto, el proceso es un medio a través del cual actúa y logra plena vigencia y eficacia la norma material, que es su objeto, su razón de ser. La duda, la colisión de dos normas o de una norma y una condición fáctica son problemas procesales; esa duda es la duda del juez; es el juez el que debe optar entre dos leyes contradictorias o hacer prevalecer la condición más benéfica.

El principio protector o pro operario determina reglas que habrán de guiar el comportamiento del juez, orientar, condicionar, conducir su decisión. No obstante, son reglas raigalmente procesales; de allí que como principio no es sólo igualmente válido para el derecho laboral y para el procesal del trabajo, sino casi podría decirse que lo es más para éste, porque es en los procesos laborales donde tiene más ancha cabida y más constante aplicación<sup>25</sup>.

#### **2.2.1.2. PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS:**

Este principio se encuentra recogido en nuestra Constitución la misma que establece en su artículo 26 inciso 2 la Irrenunciabilidad de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley.

---

<sup>25</sup> PASCO COSMÓPOLIS Mario. *"El Principio Protector en el Proceso Laboral"* En: *Revista de Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Lima*. 1999, p.159.

Por este principio el trabajador se encuentra imposibilitado de renunciar a los derechos reconocidos a su favor, lo que constituye una base firme donde se asienta el derecho del trabajo; es en virtud de este principio que se ha constituido la no disponibilidad por parte del trabajador, y la obligación del empleador de respetar su contenido, teniendo en cuenta que las normas laborales están dotadas de un mandato imperativo.

Sobre el particular, el supremo intérprete de nuestra Constitución ha indicado que “el principio de Irrenunciabilidad de derechos prohíbe los actos de disposición del trabajador, como titular de un derecho, que está sujeto al ámbito de las normas taxativas que, por tales, son de orden público y con vocación tuitiva a la parte más débil de la relación laboral”<sup>26</sup>. En este sentido, este principio “tiene por objetivo proscribir que el trabajador renuncie a sus derechos laborales reconocidos por la Constitución y leyes vigentes en su propio perjuicio, en aras de resguardar sus intereses en la relación laboral, dado que al trabajador se le considera la ‘parte débil’ de la relación laboral”<sup>27</sup>.

Igualmente, ha precisado que “La Irrenunciabilidad solo alcanza a aquellos derechos reconocidos por la Constitución y la ley; no cubre, pues, a aquellos provenientes de la convención colectiva de trabajo o la costumbre. [...]. La Irrenunciabilidad de los derechos laborales proviene y se sujeta al ámbito de las normas taxativas que, por tales, son de orden público y con vocación tuitiva a la parte más débil

---

<sup>26</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0008-2005-PI/TC, Fundamento N° 24.

<sup>27</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0008-2008-PI/TC, Fundamento N° 97.

de la relación laboral. La norma taxativa es aquella que ordena y dispone sin tomar en cuenta la voluntad de los sujetos de la relación laboral. En ese ámbito, el trabajador no puede 'despojarse', permutar o renunciar a los beneficios, facultades o atribuciones que le concede la norma"<sup>28</sup>.

Complementado lo dicho, ha afirmando que "el hecho de que se produzca una sucesión normativa en materia laboral no puede ser considerado como una vulneración del principio de irrenunciabilidad de derechos, pues dicho principio tiene por finalidad evitar que el trabajador renuncie a sus derechos laborales reconocidos por la Constitución y la ley"<sup>29</sup>.

De lo mencionado se desprende que todo acto o acuerdo celebrado entre el trabajador y el empleador que implique el menoscabo o renuncia por parte del trabajador de sus derechos laborales, será considerado nulo. Situación que se presenta en la realidad cuando se termina la relación laboral, donde muchos empleadores hacen firmar a sus trabajadores acuerdos donde aceptan las condiciones establecidas por su empleador, en el supuesto de evitar acciones contrarias, implicando la renuncia de los derechos laborales, actos considerados nulos en el derecho laboral, en virtud de este principio debidamente reconocido por nuestra carta magna.

---

<sup>28</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0008-2005-PI/TC, Fundamento N° 24.

<sup>29</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0008-2008-PI/TC, Fundamento N° 102.

### 2.2.1.3. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD:

Este principio se sustenta en que la relación laboral no puede ser pasajera sino que supone una vinculación que se quiere prolongar en el tiempo por mutuo acuerdo.

Alejandro Zavala menciona que se usa “un esquema distinto en el cual el empleador y el trabajador ponen fin a la relación laboral solamente cuando se produzcan circunstancias que hagan imposibles o incompatibles las relaciones entre las partes”<sup>30</sup>. De ello se desprende que la relación laboral continua en tanto el trabajador no manifiesta en la forma prevista en la ley, su voluntad de dar por terminada la relación laboral, asimismo el empleador no podrá dar por concluido el contrato de trabajo a no ser por causal establecida en la ley.

La Corte Suprema de Justicia de la República<sup>31</sup> ha manifestado que el principio de continuidad es aquella regla “en virtud de la cual el contrato de trabajo se considera como uno de duración indefinida resistente a las circunstancias que en ese proceso pueda alterar tal carácter por lo cual este principio se encuentra íntimamente vinculado a la vitalidad y resistencia de la relación laboral a pesar que determinadas circunstancias puedan aparecer como razón o motivo de su terminación como en el caso de los despidos violatorios de los derechos constitucionales, cuya sanción al importar la reconstitución jurídica de la relación de trabajo trae su nulidad, como si esta

---

<sup>30</sup> ZAVALA RIVERA, Alejandro. *El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral*, San Marcos. Lima, 2011, p. 18.

<sup>31</sup> En la Casación N° 960-2006-Lima, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 31 de julio de 2009.

nunca se hubiese interrumpido, determinada no solo por el derecho del trabajador al ser reincorporado al empleo, sino también a que se le reconozcan todos aquellos derechos con contenido económico, cuyo goce le hubiese correspondido durante el periodo que duró su cese de facto; pues de no acarrear ninguna consecuencia constituiría una autorización tácita para que los empleadores destituyan indebidamente a sus trabajadores quienes no solo se verían perjudicados por la pérdida inmediata de sus remuneraciones y beneficios sociales, sino que también se afectaría su futura pensión de jubilación”.

Este principio es usado por el Tribunal Constitucional en los pronunciamientos vinculados a la relación laboral, si bien en muchos de ellos no lo establece de forma expresa, pero se entiende que las decisiones tomadas son sustentadas por la continuidad laboral. Como por ejemplo se observa la presencia de este principio cuando se repone a un trabajador en su empleo, pues lo que ocurre en tal caso es la reconstrucción del vínculo laboral, como si este nunca se hubiese quebrado, de forma tal que se entiende que las interrupciones producto del cese no han mellado en nada la relación laboral, al punto que el empleador posteriormente<sup>32</sup> queda obligado al pago de las remuneraciones y beneficios laborales devengados.

Este principio debe ser sustento para que el empleador considere importante que la relación laboral en el tiempo le resulta beneficioso, en la medida que el trabajador se

---

<sup>32</sup> Ávalos Jara, Oxal Víctor, “Las remuneraciones dejadas a percibir a consecuencia del cese, ¿deben ser concedidas vía proceso de amparo cuando se dispone la reposición?”, en *Actualidad Laboral*, N° 240, Lima, 2011, p. 4 y ss.

identifica con la empresa y conoce su funcionamiento, generando personal altamente especializado en las labores que realiza la empresa. Sin embargo, el empleador no lo considera desde ese punto de vista, por el contrario buscan mano de obra barata, y con ello que la relación laboral sea lo menos prolongada posible para ahorrarse los costos laborales que esto implica.

Por todo lo mencionado se considera de suma importancia el principio de continuidad laboral como un mecanismo que garantiza la estabilidad laboral de los trabajadores.

#### **2.2.1.4. PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD:**

El principio de primacía de la realidad no tiene un reconocimiento legal, y mucho menos una definición; han sido la doctrina y la jurisprudencia quienes se han encargado de desarrollarlo y determinar su ubicación en nuestro ordenamiento.

Entre las principales definiciones que ha dado la doctrina podemos mencionar la de Américo Plá Rodríguez, señalando que “el principio de primacía de la realidad significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”<sup>33</sup>.

---

<sup>33</sup> PLÁ RODRÍGUEZ, Américo, Op. Cit., p. 313.



Lo propio establece Jorge Toyama donde manifiesta que “En caso de discrepancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de los documentos o acuerdos suscritos entre las partes, deba otorgarse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”<sup>34</sup>. De ello se desprende que este principio opera cuando existe discrepancia entre lo que ocurre en los hechos y lo que está plasmado en los documentos.

A partir de este principio podemos determinar que el contrato laboral es un contrato realidad, en razón a que depende más de una situación objetiva (cumplimiento de la prestación de servicios) que de una situación subjetiva, como es el acuerdo de voluntades de las partes. Situación que es cada vez más frecuente en nuestra realidad presentándose situaciones donde la relación laboral se sustenta en el acuerdo simulado de las partes, contrario a lo que sucede en la realidad, en estos casos el trabajador realiza labores distintas para lo que originalmente fue contratado, con la finalidad de simularlos en contratos temporales, contrarios a los derechos reconocidos en nuestra legislación y los principios antes mencionados.

Este principio es de suma importancia para defender los derechos de los trabajadores, como la parte más débil de la relación laboral, en donde el trabajador tiende a acogerse muchas veces por un tema de necesidad a contratos laborales que establecen condiciones distintas a las funciones cotidianas que ellos ejercen en la empresa. Para ello el Estado a través de los órganos de control deben hacer uso de

---

<sup>34</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *Derecho Individual de Trabajo*. Gaceta Jurídica. Lima, 2011, p.71.

este principio para poder determinar efectivamente que derechos le corresponderían a los trabajadores en base a las funciones desempeñadas en la empresa, teniendo en cuenta las manifestaciones y rasgos sintomáticos del contrato de trabajo (remuneración, prestación personal, subordinación, y otros). Así como también evitar en muchos casos si bien la existencia de una relación laboral pero desnaturalizada a través de modalidades contractuales que difieren de las actividades realizadas por el trabajador.

Se debe rescatar que este principio no solo es aplicado en numerosos pronunciamientos jurisprudenciales de la judicatura laboral sino también son utilizados por otros entes para determinar la realidad objetiva como es el Tribunal Fiscal, INDECOPI, la administración de trabajo, de ellos podemos desprender la importancia de la existencia de este principio en nuestra legislación.

Este principio también nos permitirá analizar en el presente trabajo de investigación la problemática existente en la celebración de contratos modales que difieren muchas veces de las actividades regulares que realizan los trabajadores de las entidades financieras a fin de determinar las principales causas que motivan a los empleadores a ocultar la verdadera relación laboral, disminuyendo con ello la modalidad contractual a plazo indeterminado.

### 2.2.2. LA FLEXIBILIZACIÓN LABORAL:

La flexibilidad surge como consecuencia de los cambios que se producen en nuestra sociedad los mismos que impactan en las diferentes materias que regulan estas relaciones sociales y dentro de ellas las relaciones de trabajo. Como menciona Jesús Mercader “Las exigencias de adecuación a los tiempos, imponen la ruptura del paradigma preexistente y ponen en marcha un modelo que se asiente ahora sobre la adecuación y adaptación permanente, de forma que todo debe adecuarse a las necesidades de cada momento: los usos sociales, las respuestas económicas y porque no el Derecho debe adecuarse también a esa necesidad de flexibilidad”<sup>35</sup>. Termino hecho famoso en el Derecho por CARBONIER<sup>36</sup> con el llamado Derecho Flexible: El derecho queda claro que no es un trozo de mármol, es ante todo, algo flexible”.

Efectivamente compartimos la necesidad del Derecho de adecuarse a los cambios que se producen en la sociedad para su adecuada regulación, sin embargo, así como nuestra sociedad cambia y cada día va evolucionando, en nuestra legislación se deben presentar mejoras a fin de proteger los derechos de las personas que intervienen en cada una de estas relaciones, sobre todo en las relaciones socio laborales que han venido en desmedro a través del tiempo, y es aún un problema pendiente de superar.

---

<sup>35</sup> MERCADER UGUINA, Jesús R. *Derecho de Trabajo Nuevas Tecnologías y Sociedad de la Información*, Lex Nova, 1º Edición, Madrid, 2002, p. 63.

<sup>36</sup> J CARBONIER, *Derecho Flexible*, Tecnos, Madrid, 1974, p.174.

Revisemos a través del tiempo como esta corriente ha venido impactando en las relaciones de trabajo existentes, y la forma como se presenta en nuestra sociedad peruana.

La flexibilización laboral es una corriente jurídico-laboral que se inicia en Europa Occidental dentro de un contexto económico neoliberal. A partir de la década de los 70 como consecuencia de la grave crisis energética que puso al borde del colapso a la economía occidental; en oposición al sistema garantista imperante, surgió esta corriente, que tenía como característica especial la de desmontar o desregular las excesivas normas protectoras para el sector laboral, a efectos de que los empleadores pudieran darse un respiro y afrontar la crisis económica.

Esta corriente se incorpora en América Latina durante la década del noventa, la misma se produce por efecto directo de una economía globalizada.

Esta corriente tenía como finalidad disminuir el excesivo proteccionismo y sobreregulación laboral que se habían formado en aplicación del principio tuitivo del Estado<sup>37</sup>.

La flexibilidad laboral o desregulación del mercado de trabajo, hace referencia a la fijación de un modelo regulador de los derechos laborales que elimine regulaciones para contratar y despedir empleados por parte de las empresas y organizaciones privadas. La

---

<sup>37</sup> HARO CARRANZA, Julio E., Op. cit., p 68.

flexibilidad laboral está relacionada con las medidas de regulación del mercado laboral en lo referente a la libertad de contratación y el contrato individual de trabajo<sup>38</sup>.

La flexibilidad puede ser definida como la eliminación o disminución de la protección laboral clásica con la finalidad de aumentar la inversión, el empleo o la competitividad de las empresas; en otras palabras, ir contra la “rigidez” del desarrollo de las relaciones laborales.

En el caso peruano, el garantismo social tuvo una vigencia importante en las décadas de los 60, 70 y 80, en que los derechos laborales de los trabajadores peruanos adquirieron gran importancia, al extremo de ser considerado el Perú, en la década de los 70, como el país con “el derecho laboral más progresista del mundo”.

En los inicios de la década de los 90, surgió en nuestra patria la flexibilización laboral dentro del modelo neoliberal implantado por el gobierno de Alberto Fujimori. Este consistió en desensamblar la rigidez legislativa dejada como herencia por el garantismo social, con la consiguiente disminución de los derechos laborales; con el objetivo de fomentar, lo más pronto posible la creación de puestos de trabajo.

Esta corriente se implanta a través de la dación del Decreto Legislativo No.728 (08.11.91)<sup>39</sup>, Ley de Fomento del Empleo, a través del cual se introdujeron mecanismos de

---

<sup>38</sup> ALBIZU, Eneka. *Flexibilidad laboral y gestión de los recursos humanos*. Barcelona: Ariel, 1997.

<sup>39</sup> Esta norma recogió sistemas de “flexibilización” en la contratación de trabajadores, tanto de ingreso como de salida (contratos de trabajo sujetos a modalidad o a plazo fijo, ampliación de causales de ceses colectivos, reconocimiento de la reparación económica como resarcimiento frente a un despido sin causa, entre otras). Asimismo, se ampliaron los

flexibilización laboral externa regulando en un título completo todos los contratos de trabajo sujetos a modalidad, los que datan – pero en forma excepcional – desde la década del setenta con el Decreto Ley No.18138<sup>40</sup>. Estos contratos permiten al empleador contratar en forma atípica o temporal a trabajadores de acuerdo a sus necesidades, conllevando un menor costo de contratación o de protección ante la extinción del vínculo laboral, es decir, reguló sistemas de flexibilidad de entrada y salida.

En julio de 1992, se expidió el Decreto Ley N° 25593 que flexibilizó los derechos de sindicalización, negociación colectiva y huelga.

La globalización estaba ingresando a nuestro país a través de la flexibilización de la legislación laboral y la informalidad que evade el cumplimiento de la norma. Ello ha conducido al aumento de la contratación temporal, los contratos formativos sin vínculo

---

supuestos y números de jóvenes que podían participar a través de convenios de capacitación para el trabajo sin mediar relación laboral (prácticas pre profesionales, formación laboral juvenil y contratos de aprendizaje), y de contratación laboral indirecta o intermediación laboral (cooperativas y empresas de servicios). El proceso de “flexibilización laboral” buscaba fomentar las inversiones privadas, nacionales y extranjeras, que permitirían un crecimiento en los puestos de trabajo y niveles remunerativos. Según estudios de la propia Organización Internacional del Trabajo si bien en promedio en la década del noventa los indicadores macroeconómicos en la región mejoraron, la flexibilización en la contratación no provocó un aumento en los puestos de trabajo ni una mejora en los salarios reales, sino que se pudo verificar mayores tasas promedio de desempleo abierto, crecimiento de la informalidad y mayores desigualdades en la distribución de riquezas.

<sup>40</sup> El Decreto Ley No.18138 reguló como regla general la contratación a tiempo indefinido y por excepción – para labores de naturaleza accidental o temporal previamente comprobadas – la contratación a plazo fijo; pero la primera manifestación de flexibilidad se produce con el Decreto Ley No.22342 de noviembre de 1978, que permite la contratación temporal sin acreditar, siempre que sean empresas dedicadas a la exportación no tradicional. En: “Estudios sobre la flexibilidad en el Perú”; Oficina Internacional del Trabajo; 2000. CAMPANA, David y PRELLE, Herbert: La reforma normativa de la contratación laboral durante los noventa: ¿flexibilidad o precarización? p.56.

laboral, la cesión de mano de obra a través de empresas intermediarias con repercusión negativa, evidentemente en el lado colectivo, al impedir la formación de sindicatos consolidados y fuertes, y al crecimiento desmedido de la informalidad.

La constitución del Estado de 1993, aún cuando, señala que “La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía de mercado...” y que “bajo este régimen, el Estado orienta al desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura” (artículo 58). La verdad, sin velo alguno, es que los gobiernos que han sucedido al Ing. Alberto Fujimori Fujimori, y ciertamente, el de él no han actuado en el marco económico, de acuerdo a lo que se denomina Economía Social de Mercado en donde el Estado tiene un rol subsidiario. En el debate constitucional de 1979, Ernesto Alayza Grundy, sostenía que el Estado debía cumplir un rol promotor<sup>41</sup>.

José Alberto Bonifacio y Graciela Faliveni, en un estudio elaborado por encargo del Banco Internacional de Desarrollo hacen notar que con la llegada al poder del Ingeniero Alberto Fujimori “se fue estableciendo un nuevo marco jurídico con un sesgo desregulador”. Periodizando las reformas laborales implementadas que afectaban la capacidad regulatoria del Estado, de esta manera:

- Periodo de estabilización y normas dispersas. Entre las normas se encuentran:

---

<sup>41</sup> ESPINOZA GUERRERO, César Nelson, El contenido Esencial de los Derechos Fundamentales en el Ámbito Laboral: Dignidad y Remuneración Justa, Perú, 2011.

- El Nuevo Régimen de Compensación por tiempo de Servicios (D.S 15/91)
  - El Reglamento de la Ley de Estabilidad laboral N° (124514) Flexibilizan la contratación y el despido, dejan sin límites la contratación de trabajadores a través de cooperativas.
- El poder ejecutivo, en el año 1991, en base a facultades delegadas por el Congreso en el mes de Junio por 150 días, promulgó el dispositivo que:
- Modificó el Régimen de Compensación por Tiempo de Servicios (D.L. 650-91)
  - El D.L sobre Consolidación de Beneficios Sociales (D.L. 688)
  - La Ley sobre Modificación de Honorarios de Trabajo (D.L. 692-91)
  - Ley de Fomento del Empleo (D.L. 728-91).
- Esta última es de significativa importancia pues flexibiliza las modalidades de contratación y también las causales de despido. En el año 1992 producido el quiebre institucional se emitieron tres normas:
- Relaciones Colectivas de Trabajo (Decreto Ley N° 25593)
  - Sistema Privado de Pensiones.
  - Decreto Ley N° 26093 que autoriza a los titulares de los Ministerios y de las Instituciones descentralizadas a evaluar semestralmente al personal y cesarlo con causal de excedente si no califica.
- El año 1995 se aprobaron:



- Ley N° 26504, que reforma, una vez más el D.L 728 Flexibilizando aún más la contratación y el despido.
  - Ley N° 26507 que creó las condiciones para el desarrollo del Sistema Privado de Pensiones. Reestructurando las aportaciones en el sistema del Ex Instituto Peruano de Seguridad Social. Se aumento la edad de jubilación a 65 años (la edad era de 55 años para las mujeres y 60 para los varones).
- El año 1996, 1997 y 1999 se dictaron:
- Decreto Ley N° 834, Marco de la Modernización de la Administración Pública.
  - Decreto Ley N° 855, flexibiliza una vez más, el empleo. Se amplió la cuota de empleo de formación Juvenil (al 40%) y también la contratación a través de cooperativas (al 50%).
  - Decreto Ley N° 874 y N° 887, alteran las condiciones operativas iniciales del Sistema Privado de Pensiones. Plantean la intervención del Sector Privado en el Sistema de Seguridad Social y en el Régimen de Salud.
  - La Ley de Fomento de Empleo (D.L. 728) se divide en dos normas:
    - ✓ Ley de Formación y Promoción Laboral (D.S. 002-97-TR)
    - ✓ Ley de Productividad y Competitividad Laboral (D.S 003-97-TR)
  - Ley General de Salud (1997).

En esta apretada síntesis debemos detenernos en el D.L N° 728-91 que tenía proliferantes sistemas de contratación y también de despido de personal tanto individual como colectivo. El objetivo central era abaratar el costo de contratación formal de mano de

obra, “mediante la eliminación del régimen de estabilidad absoluta del empleo vigente entre 1970 y 1990 que establecía la nulidad absoluta del despido injustificado”<sup>42</sup>.

Este dispositivo se fue reformando en el tiempo para dotar aún de mayor flexibilidad al empleo; es decir, desregulando el empleo. Esta legislación en el Sector Público permitirá la contratación de “services”, así como la presencia de una masa cada vez más amplia de menos empleados que se rigen con contrato laboral y con empleo estable. Esta norma abrió la posibilidad de intermediar a través de cooperativas de trabajadores y empresas de servicios temporales y complementarios. Los problemas que se generaron condujeron a la dación de la Ley N° 27626 (Ley que regula la Actividad de las Empresas de Servicios y de las Cooperativas)<sup>43</sup>.

Pero estas reformas no acabaron, también se observó que en el Gobierno del Dr. Alan García Pérez se continuó impulsando la flexibilización, tal es así que:

- El Decreto Supremo N° 008-2007-TR por el cual se modifica el artículo 1 del D.S. N° 003-2002-TR que define claramente los conceptos de “Actividad Principal” y “Actividad Complementaria”. La generalidad de la definición anterior permitiría que la Intermediación Laboral se desarrollara e implementara por cualquier motivo y en cualquier actividad empresarial posibilitando, de esa manera, la desmejora o la

---

<sup>42</sup> Ministerio de Trabajo y Promoción social, “Reforma Laboral en el Perú en la década de los noventa”, en el Boletín de Economía Laboral año 5 N° 19, Lima, 2001.

<sup>43</sup> ESPINOZA GUERRERO, César Nelson, El contenido Esencial de los Derechos Fundamentales en el Ámbito Laboral: Dignidad y Remuneración Justa, Perú, 2011.

privación de derechos laborales a los trabajadores. Ello ocurría al considerarse actividades principales como complementarias, así quienes debían ser trabajadores de empresas terminaban siendo de las services; logrando así privar a los trabajadores, por ejemplo de la participación en las utilidades que las empresas generaban.

Elmer Guillermo Arce, profesor de Derecho del Trabajo en la Pontificia Universidad Católica del Perú, en un trabajo denominado “Relaciones Laborales y Dialogo Social en el Perú”, nos informa respecto al tema que: “La legislación Laboral, antes de adecuarse a un modelo flexible y descentralizado, ha promovido una desregulación que termina por afectar los propios derechos de los trabajadores. A saber en la década pasada la desregulación del Derecho Laboral peruano desapareció la estabilidad laboral absoluta, incentivó la contratación temporal, incorporó modalidades formativas (excluidas de toda protección laboral), prohibió ciertos beneficios a los contratados por tiempo menor a cuatro horas, se admitieron las llamadas empresas de servicios temporales con limitaciones simbólicas, etc”.

#### **2.2.2.1. IMPACTO DE LA FLEXIBILIZACIÓN EN LAS POLITICAS PÚBLICAS:**

De lo mencionado y de las leyes emitidas se observa que la actividad reguladora del Estado ha consistido y consiste aún en una abdicación absoluta a su capacidad de intervención en defensa del trabajo y del trabajador. Si bien el Estado genera y promueve políticas públicas para el desarrollo sostenible, éstas han sido insuficientes.

Debemos entender como políticas públicas a los mecanismos a través de los cuales se institucionalizan los procesos administrativos que nos deben conducir al desarrollo sostenible. Así pues, desde el inicio, constatamos que la política laboral constituye una política pública y estas son parte de una política de desarrollo y no todas las políticas de desarrollo garantizan los mismos niveles de inclusión y de preocupación por la gente, como lo plantea, coherentemente, el desarrollo sostenible.

Esta posición, tal como afirma Sánchez Albavera “(...) que no hay política de desarrollo sin ideología y que toda política de desarrollo, en última instancia, obedece a una formulación ideológica y programática que no puede ir más allá de lo que prescribe la Constitución Política. El Estado no puede hacer ni más ni menos que lo que prescribe la Constitución y por tanto, es la Constitución la que define los propósitos centrales de la política de desarrollo, autorizando además, las formas de intervención y regulación que corresponde a las razones de interés público que se invocan en el enfoque programático de la Constitución y que dan origen a una variada gama de servicios prestados por los Poderes del Estado”<sup>44</sup>.

Es así, pues que por medio de los Ministerios y de los organismos de planificación rectores de la política social, económica y fiscal así como de crédito articulan acciones que responden al sesgo ideológico del gobierno de turno y evidentemente, el modelo de desarrollo que prevee la Constitución Política a la cual se adscriben.

---

<sup>44</sup> SANCHEZ ALBAVERA, Fernando, La visión integral del Desarrollo y los Derechos Humanos, En, “Enfoque de los Derechos Humanos en las Políticas Públicas” Comisión andina de Juristas Lima-Perú, p. 33.

Las políticas públicas responden a soluciones específicas de cómo se deberían manejar los asuntos de carácter público. Constituyen cursos de acción que son desarrollados por el Gobierno, en relación a un objetivo o situación determinada que habrán de contribuir a crear nuevas condiciones o transformar las existentes en las que desarrollan sus actividades los individuos y los grupos o clases sociales. Es a través de ellas, que se buscan corregir desigualdades sociales y mejorar las condiciones de vida. Sin embargo, aunque se busquen los mejores propósitos, muchas veces, los resultados de implementación de las políticas públicas no cumplen con el propósito previsto y producen muchas desigualdades e inequidades, empeorando la situación como sucedió con la llamada flexibilización laboral.

Teniendo en cuenta el contexto en que surgió esta corriente de derecho laboral, podemos darnos cuenta como el Estado, si bien debe permitir mecanismos económicos que fomenten la inversión de los grandes empresarios nacionales e internacionales en el mercado peruano, este debe ser aplicado con la prudencia que amerita; en razón a que este ejercicio abusivo puede generar en algunos casos que los empleadores adopten formas de contratación que tiendan a menoscabar a la parte más débil de la relación laboral, respaldándose en la condición de generar más puestos de trabajo. Pero habría que preguntarnos ¿A qué costo? y también el rol que está cumpliendo el Estado frente a una situación socio laboral que el mismo generó, para lo cual debe activar mecanismos de control y supervisión de la relación laboral en las diferentes entidades empleadoras, así como también, el papel activo que cumple el Estado a través de los órganos jurisdiccionales como última instancia de protección.

Las manifestaciones de la flexibilización laboral se encuentran vigentes actualmente y han sido causa en muchas ocasiones de la desnaturalización de contratos laborales por el ejercicio abusivo de la flexibilización laboral de parte de las empresas las mismas que encuentran su sustento en todo lo anteriormente mencionado.

### **2.2.3. LA CONSTITUCIÓN Y LOS DERECHOS LABORALES:**

En este apartado analizaremos la forma como el Estado ha regulado a través de los años los derechos laborales y el reconocimiento que este le dio por medio de la constitución; también evaluaremos la forma como estas modificaciones legales han impactado en la relación laboral empleador-trabajador.

El derecho del trabajo desde un punto de vista constitucional forma parte de los derechos sociales. Estos se van incorporando paulatinamente dentro de los derechos fundamentales y posteriormente en los derechos constitucionales, con la aparición del Estado benefactor.

Estas dos posiciones tienen su correlato en la corriente garantista o protectora y la flexibilizadora, inspirado en el primer caso en la Constitución de 1979, y en el segundo de la constitución de 1993. La primera de corte intervencionista, propugnaba el desarrollo de la función tuitiva del Estado. Regula casi al detalle las principales instituciones laborales, dejando poco o casi nada para el desarrollo legal. La segunda es de corte neoliberal y se enmarca con el modelo económico que se aplica en el Perú y en muchos países

occidentales. En este segundo tipo de regulación, los derechos laborales ya no se encuentran entre los derechos fundamentales, sino entre los derechos sociales y económicos, no se reconoce el Derecho de estabilidad laboral y algunos principios importantes del Derecho al Trabajo<sup>45</sup>.

Recordemos que en la Constitución de 1979, en su título III Régimen Económico, Capítulo I, Principio General señalan algunos artículos:

*“El régimen económico de la República se fundamenta en principios de justicia social orientados a la dignificación del trabajo como fuente principal de riqueza y como medio de realización de la persona humana. El Estado promueve el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción y de la productividad, la racional utilización de los recursos, el pleno empleo y la distribución equitativa del ingreso. Con igual finalidad, fomenta los diversos sectores de la producción y defiende el interés de los consumidores” (Artículo 110).*

*“El Estado ejerce su actividad empresarial con el fin de promover la economía del País...” (Artículo 113).*

Desde esta perspectiva de la Economía Social de Mercado a la cual se adscribe la Constitución de 1979, aporta los siguientes elementos:

---

<sup>45</sup> HARO CARRANZA, Julio E., Op. Cit., p. 64.

- El principio de solidaridad, que se traduce en una vasta red social de protección.
- El principio de subsidiariedad en la intervención estatal en la economía; y la función social de la propiedad.

Sin embargo, con el modelo económico adoptado por la Constitución del 93 nada de esto es posible, ya que este modelo es ultra liberal, que expresa un fundamentalismo de mercado. Ella supone un respeto esencial a la iniciativa privada, condición por la cual, la capacidad empresarial del sector privado no debe ser menoscabado, ser supervisado, vigilado, menos intervenido, comprendiendo no sólo aspectos legales sino también la concesión de oportunidades de inversión en el mercado nacional, otorgándole una serie de ventajas tributarias y laborales con la finalidad de incentivar o atraer capital de inversión foráneo e incentivar al local, aún cuando ello signifique limitar uno de los fundamentos del Estado: su capacidad reguladora e interventora.

Teniendo en cuenta estas tendencias es que el Estado realizó muchos cambios en el derecho laboral, los mismos que se han plasmado a través de nuestra norma de mayor jerarquía como es la constitución.

En el Perú, antes de 1970, con la vigencia de la Constitución de 1933, de corte liberal, el despido de trabajadores era libre, se podía rescindir el contrato laboral en el momento que el empleador lo creyera conveniente, con la única condición de un preaviso de 90 días o la indemnización equivalente a las remuneraciones a obtener en dicho tiempo.



Con la insurgencia del gobierno militar dirigido por el general Juan Velasco Alvarado, la situación laboral cambió de una forma traumática, al establecerse por primera vez la estabilidad laboral absoluta, con la promulgación del Decreto Ley N° 18471<sup>46</sup>. A partir de ello no se podía despedir a los trabajadores, salvo que incurrieran en causales de faltas graves y debidamente comprobadas establecidas en la Ley.

Esta situación que afectó fuertemente la disciplina laboral y las economías de las empresas, se prolongó hasta el año 1977, en que el general Morales Bermúdez estableció la estabilidad relativa, a través del Decreto Ley N° 22126. Posteriormente con la entrada del Presidente Alan García se retomó el concepto de estabilidad absoluta a través de la Ley N° 24514, con el cual se establecieron sistemas paralelos que aminoraban la rigidez de este tipo de estabilidad implantada. Con el gobierno de Fujimori se flexibilizó el mercado de trabajo, eliminándose la estabilidad absoluta, reemplazándose por la relativa, a través de la Ley de Fomento del Empleo, Decreto Legislativo N° 728. Actualmente la constitución de 1993 no contempla la estabilidad laboral por lo que ha dejado de tener rango constitucional y ha sido reemplazado por la adecuada protección contra el despido arbitrario.

La Organización Internacional del Trabajo ya no considera dentro de sus lineamientos a la estabilidad absoluta, inclinándose por la estabilidad relativa tal como establece el

---

<sup>46</sup> Ley N° 18471, ley que regula Las Causales de despedida de los trabajadores sometidos a régimen de actividad privada. Artículo 1 "Que de conformidad con el artículo 48 de la Constitución, corresponde al Estado legislar las relaciones laborales y la defensa de los trabajadores en general. El trabajo es proclamado por el artículo 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (...) La Estabilidad del trabajador consciente de sus obligaciones y derechos propende al incremento de la productividad (...)".

Convenio 158 de la OIT, que se titula Convenio sobre la Terminación de la Relación de Trabajo por iniciativa del empleador adoptada el 22.06.1982. este importante instrumento establece en su artículo 10 “Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada, y si en virtud de la legislación y las prácticas nacionales no estuvieran facultados o no consideran posible, dadas las circunstancias, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajador, tendrán la facultad de ordenar el pago de una indemnización adecuada u otra reparación que se considere apropiada”<sup>47</sup>.

De todo lo mencionado, se desprende que si bien los derechos laborales se encuentran ubicados dentro del Capítulo II “Derechos Sociales y Económicos” del Título I de la Persona y de la Sociedad, la misma que se distingue del Capítulo I de la constitución de 1979 referido a los derechos fundamentales de la persona, donde los derechos laborales estaban considerados como “fundamentales”. De acuerdo con la constitución del 93, el derecho a la estabilidad laboral ya no sería catalogado como un derecho fundamental, sino como un derecho social económico. Compartimos la opinión del Dr. Jorge Toyama Miyagusuku, quién manifiesta que el derecho a la estabilidad laboral sigue siendo un derecho fundamental, en virtud de lo mencionado en el artículo 3 del propio Capítulo I de la Constitución del 93, respecto de los derechos fundamentales donde refiere que “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye a los demás que la constitución garantiza (...)”. De

---

<sup>47</sup> La Estabilidad Laboral en el Mundo, Centro Interamericano de Administración del Trabajo-CIAT/OIT, Lima, 1985.

esta manera el derecho a la estabilidad, al estar inserto en la constitución, es un derecho fundamental de acuerdo a las disposiciones contenidas en esta<sup>48</sup>.

En nuestra opinión consideramos que los derechos laborales han sido regulados de acuerdo a las políticas de los gobiernos de turno, y muchas de estas decisiones han sido influenciadas por las grandes economías que imperaban en nuestro País, no manejándose una línea regular sobre la protección que brinda el Estado a los trabajadores, incurriendo en muchos casos en contradicciones. Es por ello, que resulta necesario que este mecanismo de protección día a día sea perfeccionado, siendo el Estado el principal responsable de la correcta regulación de los derechos laborales, priorizando la protección de miles de trabajadores frente a los grandes empresarios que invierten en nuestro país. Si se analiza desde un punto de vista económico, estas empresas generan fuente de trabajo, y lo que busca el Estado es flexibilizar los derechos laborales para mejorar la inversión en nuestro país, pero a qué costo y si eso compensa el impacto que genera en la parte más débil de la relación laboral; generando en el trabajador incertidumbre sobre el rol que ejerce el Estado como protector y principal garantista de los derechos constitucionales. Lo que se busca con esta investigación es mostrar nuestra realidad socio laboral pero también analizarlo desde el punto de vista de los empresarios quienes buscan acogerse a la flexibilidad laboral para el ahorro de costos laborales y las consecuencias que esto genera en los derechos de los trabajadores.

---

<sup>48</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, *El derecho individual del trabajo en el Perú Un Enfoque Teórico-Práctico*, Gaceta Jurídica, Lima, 2015, p. 15.

Asimismo debemos tener en cuenta que muchos de los problemas que se presentan en nuestra realidad socio laboral surgen a raíz de la flexibilización laboral adoptada por el Estado impactando en la estabilidad laboral de los trabajadores, la misma que se encuentra vinculada con la adecuada protección contra el despido arbitrario, si bien existe la indemnización, esta no vacía el contenido de la estabilidad laboral si no se sanciona con la reposición los casos de despidos incausados. El contenido esencial de la estabilidad laboral supone una protección interpretada en función al mandato constitucional y las normas internacionales. Por lo que los trabajadores no debemos esperar acudir a un tribunal a fin de que nuestros derechos laborales sean reconocidos, es necesario que las normas sean correctamente interpretadas y aplicadas para que los empleadores puedan sujetarse a ellas.

Siendo necesario un papel más activo por parte del Estado para que la vigencia de los mecanismos de protección se ejecuten al iniciarse la relación laboral y no esperar la culminación del vínculo laboral para que el trabajador tenga que recurrir a una instancia mayor para hacerlo efectivo.

#### **2.2.4. ESTABILIDAD LABORAL:**

La pregunta que se hacen los trabajadores durante el desarrollo de la relación laboral es sobre su estabilidad laboral. Este es uno de los temas más polémicos en el derecho laboral y que ha sido materia de constantes debates sobre su vigencia o no. Es defendida por los trabajadores y sus representantes y es criticada por los empleadores y sus

representantes, quedando para el Estado la facultad de establecer un equilibrio a través de la normatividad laboral.

Para algunos que defienden esta figura señalan que la estabilidad laboral se justifica en razón a las necesidades básicas de subsistencia, como son la salud, la educación, la vivienda, la alimentación, etc., que son habitualmente satisfechas con el producto del trabajo dependiente remunerado. Si las necesidades básicas son de carácter permanente, entonces el medio lícito de financiarlas debe tener también el mismo carácter de permanente; este enfoque está dado desde el punto de vista de los trabajadores.

Los que opinan en contrario manifiestan que no se debe buscar la estabilidad del trabajador en el puesto de trabajo, sino que se debe buscar la estabilidad del puesto de trabajo más no de la persona, para lo cual se deben dar las condiciones para que el empresario pueda invertir en mantener los puestos de trabajo o en incrementarlos. Además manifiestan que la estabilidad absoluta solo protege a los malos trabajadores y que ningún empresario podría despedir a un buen trabajador.

Sin embargo, la estabilidad laboral puede también ser evaluada en virtud de las actividades a desarrollar por el trabajador en la empresa, ya que las mismas solo pueden ser de dos formas: permanentes o temporales. Se consideran actividades permanentes las que están vinculadas directamente al giro del negocio: por ejemplo en una universidad la docencia sería considerada como una actividad permanente; pero también podemos rescatar ciertas actividades complementarias al giro empresarial que pueden contar con la

calificación de permanentes, como por ejemplo las labores de limpieza y vigilancia de un cine son labores con vocación de estabilidad. Asimismo dentro del desarrollo normal de una empresa pueden sobrevenir tareas ocasionales o eventuales sujetas a circunstancias imprevistas que no pueden ser realizadas por los trabajadores ordinarios como por ejemplo los contratos de suplencia.

Como menciona el profesor Elmer Arce Ortiz “Para detectar lo permanente o lo temporal no interesa si la actividad empresarial es habitual o accesorio, sino lo relevante está en determinar “lo estable” en contraposición a lo “transitorio”. De ahí que las labores temporales han de posicionarse lógicamente en las actividades estrictamente transitorias de cualquier empresa complementando de esta forma a las laborales permanentes<sup>49</sup>.

Teniendo en cuenta lo anteriormente mencionado no habría mayor problema ya que los contratos permanentes van a regir para todas las actividades del giro del negocio y la contratación temporal solo tendría acceso en las actividades temporales y transitorias de la empresa.

Pero el problema se inicia con la entrada en Vigencia del Decreto Legislativo 728 Ley de Fomento del Empleo, a través del cual se incentiva a la contratación temporal en actividades permanentes de la empresa. La contratación temporal ingresa al campo de las actividades empresariales de carácter permanente y desplaza al contrato de trabajo indefinido. Un claro ejemplo de ello es con la modalidad contractual de Contrato de Obra o

---

<sup>49</sup> ARCE ORTIZ, Elmer G. Op. Cit. p. 5.

Servicio, esta norma sólo exige la presencia de un objeto previamente establecido o de duración determinada. No dice nada acerca de su actuación en el ámbito de las actividades temporales o transitorias de la empresa, lo que permitiría deducir que una actividad estable puede dividirse lícitamente en pequeñas obras con objetos específicos<sup>50</sup>.

De lo mencionado podemos inducir que el empleador tranquilamente puede adecuar las contrataciones que realiza a este tipo de modalidades contractuales reguladas por la ley en mención para evitar un tipo de contratación indefinida. Esta es una de las problemáticas por las cuales sustentamos nuestra investigación con la finalidad de evaluar los distintos aspectos de contratación por parte de los empleadores y como esto puede vulnerar los derechos a la estabilidad laboral reconocida constitucionalmente, así como el rol que desempeña el Estado frente a este tipo de realidad socio laboral.

Para ello debemos tener en cuenta que existen dos tipos de estabilidad laboral.

#### **2.2.4.1. CLASES DE ESTABILIDAD LABORAL:**

La doctrina ha establecido dos tipos principales de estabilidad laboral: la absoluta y la relativa.

**a. Estabilidad Absoluta.-** Ocurre cuando el trabajador, después de pasar un periodo de prueba, no puede ser despedido por el empleador, salvo que incurra en una causal de falta grave y demostrada ante la autoridad judicial competente. En caso de no

---

<sup>50</sup> Ibid., p. 6.

probarse dicha falta, el trabajador tiene expedita su reposición en el mismo puesto de trabajo.

**b. Estabilidad Relativa.-** Esta se produce cuando el empleador está facultado para resolver el vinculo laboral sin causa justificada, solo con el pago de una indemnización especial u otorgándole al trabajador un plazo determinado con preaviso. También se presenta la estabilidad relativa cuando, impugnando el despido del trabajador y resuelto judicialmente a favor de este, el juez no puede ordenar la reposición sino solo el pago de una indemnización especial.

De ambas clases de Estabilidad en la actualidad el Estado a través de la legislación vigente se está inclinando por la estabilidad relativa, trayendo consigo que los empleadores amparen en muchos casos la contratación temporal a actividades permanentes de la empresa, desnaturalizando de esta manera las modalidades contractuales y vulnerando los derechos de los trabajadores. Trayendo como consecuencia una serie de problemas laborales, siendo uno de los más latentes el tratado en esta investigación.

#### **2.2.5. LA CONTRATACIÓN INDETERMINADA FRENTE A LA CONTRATACIÓN TEMPORAL:**

De acuerdo a los estudios ya realizados y de la recopilación de los hechos a través de la historia, podemos darnos cuenta que ambas formas de contratación debieron ser complementarias a las actividades que se desarrollan en las empresas.



La limitación de receso unilateral del empleador en el contrato de duración indefinida hace esta figura más favorable para los intereses del trabajador<sup>51</sup>, convirtiéndose así durante mucho tiempo en núcleo esencial de todo el andamiaje protector del derecho del trabajo. Dicho de otra manera, la opción jurídico político del legislador laboral prefirió que en las actividades permanentes se mantenga la unidad de contratación en lugar de la contratación fragmentada o temporal. Este es, precisamente, el esquema defendido por el derecho de estabilidad laboral, en cuyo seno la contratación temporal sólo tendría espacio y lógica en las actividades estrictamente temporales o transitorias de la empresa<sup>52</sup>.

Sin embargo, el problema surgió con la emisión del Decreto Legislativo N° 728, produciéndose una serie de problemas tanto en su aplicación como interpretación.

Ya que el objetivo inicial de esta reforma legislativa era que la contratación temporal se reserva a actividades transitorias o estrictamente temporales, pero los controles para la división de los ámbitos son demasiado sutiles. En este contexto, a pesar de que los ámbitos de actuación de los contratos indefinidos y temporales están identificados teóricamente, no sucede lo mismo en el terreno práctico. En la práctica, los contratos temporales invaden las actividades permanentes de las empresas, erosionando la contratación indefinida. Por

---

<sup>51</sup> DURAN LOPEZ, Federico, Modalidades de contratación laboral, en AAVV (coordinados por Durán, Montoya y Sala Franco), El ordenamiento laboral español y los límites a la autonomía de las partes y a las facultades del empresario, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1987, p. 102.

<sup>52</sup> VIDA SORIA, José, MONTERO PEREZ, José Luis y MOINA NAVARRETE, Cristóbal, Manual de Derecho del Trabajo, Granada, Editorial Comares, 2005, pp. 346 y ss. También, GARCIA PIQUERAS, Manuel, Las modalidades e contratos de trabajo en la reforma laboral, Granada, Comares, 1995, p.1.

ejemplo, el establecimiento de presunciones o de instrumentos procesales en la relación laboral, poco o nada suman a la restitución del contrato por tiempo indefinido ya que convierten en letra muerta aquella extendida idea de la predilección por la contratación indefinida.

Finalmente se utiliza la etiqueta “contratación temporal para encubrir acciones de política de generación de empleo. Se crean bajo fórmulas de contratación temporal o de plazo fijo, ciertas figuras que operan en las actividades permanentes de la empresa, con el fin de ofrecer mayores incentivos a los empresarios para la creación de puestos de trabajo. En realidad no son contratos temporales por no actuar en labores estrictamente temporales, sino que son “contratos temporales falsos” que llegan a cuestionar la contratación indefinida en las labores permanentes de la empresa. En estos casos, el concepto de temporalidad se aplica al contrato y no así a las labores propiamente dichas. El razonamiento legislativo es bastante simple “si creo contratos con plazo fijo en actividades empresariales permanentes, todos los empresarios descargados de limitación a su poder de rescisión contractual que supone la contratación indefinida, empezaran a generar más puestos de trabajo”.

De ello se desprende que hace falta analizar el andamiaje de la contratación temporal desde una perspectiva social y constitucional. Me parece que el legislador peruano traiciona el pacto social y constitucional de reservar a la contratación indefinida las actividades permanentes de la empresa, incentivando abiertamente en éstas la contratación temporal<sup>53</sup>.

---

<sup>53</sup> No es poca cosa recordar que, incluso, el propio legislador no contento con otorgar facilidades para que el empresario contrate mano de obra temporal de forma directa, dio carta libre al funcionamiento de las llamadas “Empresas de

Es cierto que la presunción del artículo 4 de la LPCL reconoce tímidamente la predilección por la contratación indefinida<sup>54</sup>, pero también es cierto que los instrumentos, a menudo muy sutiles, utilizados para desmontar el principio de estabilidad en la contratación han causado grandes estragos en él<sup>55</sup>.

Nosotros consideramos que ambas formas de contratación, dentro del devenir empresarial no son contradictorias, sino complementarias en la medida que están dirigidas a satisfacer las actividades permanentes y transitorias de la empresa. En razón a que en el desarrollo normal de una empresa pueden sobrevenir tareas ocasionales sujetas a circunstancias imprevistas que no pueden ser cubiertas por los trabajadores ordinarios. Sin embargo, lo peligroso surge no con la presencia de la contratación temporal a través de los contratos modales en nuestra legislación, las mismas que son necesarias en la medida que

---

Servicios Temporales". Esto es, creó empresas especializadas en brindar servicios temporales, ya en actividades permanentes. La ley de Fomento del Empleo, de 1991, permitió la actuación de las empresas de servicios temporales en todas las modalidades de contratación a plazo fijo que ofrecía (incluyendo el contrato por inicio o incremento de actividad y el de por reconversión empresarial). Asimismo, admite que por esta vía se pueda contratar hasta la mitad de trabajadores de la empresa.

Tras el incentivo de la contratación temporal por vía indirecta, se puede advertir la verdadera intensidad de esta reforma legislativa. Actualmente, y afortunadamente, las cosas han cambiado. Desde la entrada en vigencia de la Ley N° 27626, publicada el 9 de enero del 2002, los supuestos de temporalidad habilitantes para que una empresa usuaria pueda celebrar contratos con una empresa de servicios temporales, corresponden únicamente a los contratos de naturaleza ocasional o de suplencia. De esta forma desde el 2002 la contratación temporal indirecta se restringe a labores estrictamente transitorias u ocasionales de las empresas.

<sup>54</sup> Señala el artículo 4 de la LPCL: "En toda prestación personal de servicios remunerado y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado".

<sup>55</sup> Con razón se ha dicho que "la legislación nacional presenta una apuesta abierta y flexible para la contratación temporal, siendo citado por la doctrina como uno de los países latinoamericanos que mayores estímulos contiene para la contratación temporal (Cfr. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, Instituciones del Derecho Laboral, Lima, Editorial Gaceta Jurídica, 2005, pp. 107-108.).

cumplen una función especial dentro del devenir empresarial; el peligro radica en el uso fraudulento que algunos empresarios hacen de ellos, con el único fin de encubrir labores permanentes con el ropaje modal y de este modo precarizar el trabajo.

#### **2.2.5.1. EFECTOS DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL:**

Los efectos de la contratación temporal recaen en una supuesta precariedad económica, Me parece que la precariedad también alcanza al puesto de trabajo<sup>56</sup>. La excesiva temporalidad conlleva una dinámica de rotación de mano de obra que pone en riesgo, a menudo, la integridad o la vida del trabajador. La necesidad de cambiar de trabajo permanentemente cede el paso a la impericia y por ende, a los accidentes de trabajo.

A estos efectos hay que sumar también lo complejo que es el efectivo goce de los derechos fundamentales para los trabajadores temporales. Sobre todo en lo que toca a los llamados derechos colectivos. La inestabilidad en el empleo produce efectos devastadores sobre la acción sindical a corto y a largo plazo. Como se ha dicho “la temporalidad drena la conciencia sindical, fragmenta la colectividad de los trabajadores, mutila las acciones sindicales y debilita al sindicato o, vista la cuestión desde otro ángulo, fortalece el control empresarial no sólo en la concreta organización productiva, sino

---

<sup>56</sup> Sobre el particular, RIVERO LAMAS, Juan, Técnicas modernas de garantía del empleo, en Revista Española de Derecho del Trabajo, Madrid, N° 33, 1998, p. 48.

además en el más amplio espacio de las relaciones sociales de poder”<sup>57</sup>. Además, la amplia gama de contratos temporales genera una pluralidad de intereses dentro de la misma clase trabajadora que impide la representación unitaria desde el órgano sindical. Ocurre pues, que la pérdida de identidad colectiva dificulta la articulación de una representación colectiva al interior de la empresa realmente eficiente.

Estos son, entre otros, los efectos jurídicos de la temporalidad que cada día empujan más hacia la precariedad y la fragmentación de la clase trabajadora, convirtiéndose por ende en un fuerte obstáculo a la concreción de los fines protectores e integradores que guarda en su seno la función histórica del Derecho del Trabajo<sup>58</sup>.

#### **2.2.6. LOS COSTOS LABORALES:**

A través de la historia de nuestro país hemos visto como la legislación laboral ha ido adaptando diferentes cortes de acuerdo al régimen económico de mercado, trayendo como efecto que los empleadores se acoplaran a dichos cambios, con la finalidad de poder ser productivos en el tiempo, por lo que en mucho de estos casos los derechos laborales fueron los que se vieron grandemente afectados, situación que aún se observa en nuestra realidad socio laboral, la misma que varía de acuerdo a las variaciones adoptadas por nuestra legislación.

---

<sup>57</sup> Cfr. CASAS BAAMONDE, María Emilia y VALDES DAL-RE, Fernando, Diversidad y precariedad de la contratación laboral en España, en Relaciones Laborales, N° 7/8, 1989, p. 78.

<sup>58</sup> Sobre la función del derecho del trabajo en el ordenamiento jurídico general, Vid, ampliamente, MONEREO PREZ, José Luis, introducción al nuevo derecho del trabajo, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996, pp. 16 y ss.

Dentro de estas reformas podemos encontrar a los distintos costos laborales que son asumidas por el empleador, el trabajador y el Estado. Pero lo que trae a controversia son las que actualmente tiene que asumir un empleador al hacer efectiva la contratación legal de un trabajador

Visto desde el punto del empleador, el contratar a un trabajador implicaba no sólo pagarle su salario, sino que abarca considerar otros costos no salariales como son los beneficios, contribuciones o impuestos, los cuales encarecían la mano de obra e impedían la generación masiva de empleo en el país. Estos costos de acuerdo al punto de vista de quien los asume, es lo que genera la polémica que tratamos de analizar en el presente trabajo.

Los costos laborales asumidos por el empleador son definidos como aquellos desembolsos adicionales a la remuneración de carácter obligatorio, permanente y no administrativo, que hace el empleador a cambio de la contratación de sus trabajadores. Por lo que los costos aleatorios, extraordinarios no son los que generan mayor problema, frente a las decisiones que toman los empleadores para la contratación de un trabajador.

Para un mejor análisis se han dividido a los costos laborales en tres grupos:

a) Aportes, contribuciones e impuestos.

Dentro del primer grupo encontramos al seguro de salud, la misma que ha estado presente en la legislación peruana desde inicios del siglo XX. Sin embargo, la responsabilidad sobre su financiamiento siempre ha sido motivo de debate, y después de constantes reformas actualmente el aporte corresponde a un 9%, tasa

que debe ser pagada íntegramente por el empleador<sup>59</sup>, indistintamente que el trabajador pase a formar parte de una EPS.

En este grupo también encontrábamos a los aportes por pensiones que inicialmente fueron asumidas por el empleador y trabajador, pero actualmente las pensiones ya no representan costos para los empleadores.

- b) Otras formas de remuneración: En este grupo se debe considerar otros desembolsos que forman parte del paquete de compensación efectiva del trabajador pero que son adicionales a su remuneración básica u ordinaria.

Como son las gratificaciones legales, este beneficio se genera inicialmente como una costumbre, es decir, era un acto de liberalidad del empleador y solo eran obligatorias si eran consecuencia de pactos colectivos. A mediados de diciembre de 1989, las gratificaciones pasan de ser ordinarias a gratificaciones legales. La Ley N° 27735<sup>60</sup>, dispuso que los empleadores están obligados a otorgar a sus trabajadores dos gratificaciones al año (Fiestas Patrias y Navidad).

---

<sup>59</sup> Ley 28791 que establece modificaciones a la Ley N° 26790, ley de Modernización de la seguridad social en salud. Artículo 1 “Modifíquense los literales a) y b) del artículo 6, 10 y el artículo 12 de la Ley N° 26790, en los términos siguientes: Aportes: Los aportes por afiliación al Seguro Social de Salud son de carácter mensual y se establece de la siguiente forma: Afiliados regulares en actividad, incluyendo tanto los que laboran bajo relación de dependencia como los socios de cooperativas, equivale al 9% de la remuneración o ingreso. La base imponible mínima mensual no podrá ser inferior a la Remuneración Mínima Vital vigente. Es de cargo de la entidad empleadora que debe declararlos y pagarlos a ESSALUD (...).”.

<sup>60</sup> Ley N° 27735 Ley que regula el Otorgamiento de las Gratificaciones para los trabajadores del régimen de la actividad privada por fiestas patrias y navidad, Artículo 1 “La presente ley establece el derecho de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada, a percibir dos gratificaciones en el año, una con motivo de Fiestas Patrias y la otra con ocasión de la navidad. Este beneficio resulta de aplicación sea cual fuere la modalidad del contrato de trabajo y el tiempo de prestación de servicios del trabajador”.

Dentro de este segundo grupo también encontramos a los descansos remunerados como son: las vacaciones, el mismo que implica que un trabajador adquiere el derecho anualmente a descansar remuneradamente 30 días calendarios por cada año completo de servicios que haya efectuado. El monto de la remuneración vacacional debe ser abonado al inicio del descanso y es equivalente a lo que el trabajador hubiera percibido habitualmente en caso de continuar laborando.

También encontramos en este grupo al descanso semanal obligatorio, que consiste en que los trabajadores tienen derecho al descanso semanal remunerado equivalente como mínimo a 24 horas consecutivas de descanso en cada semana, preferentemente día domingo, sujetos a los requerimientos de producción de la empresa donde labora.

Los Feriados no laborables también se encuentran dentro de este grupo, donde establece la ley que los trabajadores tienen derecho al descanso remunerado en los 12 días feriados establecidos por Ley, la forma de pago se rige de la misma manera que el descanso semanal obligatorio, en caso el trabajador labora estos días sin descanso sustitutorio, deberá recibir la retribución correspondiente por la labor efectuada con una sobretasa del 100%.

La asignación familiar, este concepto se creó en diciembre de 1989 aplicable a los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada cuyas remuneraciones no se regulan por negociación colectiva, cualquiera sea su fecha de ingreso. El requisito



para hacerse acreedor a este beneficio es que los trabajadores deben tener vínculo laboral vigente con la empresa y tener a su cargo uno o más hijos menores de 18 años de edad o 24 años en caso de encontrarse realizando estudios superiores. El monto de la asignación es equivalente al 10% del ingreso mínimo legal en la oportunidad que corresponda el beneficio<sup>61</sup>.

- c) Previsiones para el cese que involucra únicamente a la compensación por tiempo de servicios: este beneficio es un fondo de contingencia ante la eventualidad del despido<sup>62</sup>.

De las aportaciones e inversiones antes mencionadas resulta importante deslindar los gastos en que incurre el empleador al inicio, durante y al término de la relación laboral, para analizar los motivos que los conlleva a inclinarse por un tipo de contratación temporal y no por otra.

#### **2.2.6.1. COSTOS LABORALES AL INICIO DE LA RELACIÓN LABORAL:**

Hay que tener en cuenta que los costos en que incurre el empleador cuándo este decide iniciar la relación laboral con un trabajador, no solo son los beneficios que la Ley

---

<sup>61</sup> Ley N° 25129, artículo 1 “A partir de la vigencia de la presente ley, los trabajadores de la actividad privada cuyas remuneraciones no se regulan por negociación colectiva, percibirán el equivalente al 10% del ingreso mínimo legal por todo concepto de Asignación Familiar”.

<sup>62</sup> D.L N° 650 Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, artículo 1 “La compensación por tiempo de servicios tiene la calidad de beneficio social de previsión de las contingencias que origina el cese en el trabajo y de promoción del trabajador y su familia”.

otorga al trabajador y que son asumidos por el empleador, sino también los costos por el ingreso de nuevo personal a la empresa.

Dentro de estos costos mencionaremos a los más onerosos en que incurre el empleador. En la presente investigación estamos analizando en el ámbito de las entidades financieras, por lo que detallaremos algunos de los costos en que incurren estas empresas por la contratación de nuevo personal:

- Gastos por los procesos de selección y evaluación del personal convocado.-  
Inversión por capacitación de las funciones a desempeñar en la empresa.
- Logística para el desempeño de sus funciones en la empresa: uniforme, movilidad, celular, tarjetas de presentación, etc.
- Tiempo en el conocimiento de la cartera de clientes asignados para su administración: renovación de créditos, seguimiento y recuperación.

A parte de los costos administrativos, debemos incluir los costos laborales que por ley deben ser otorgados a todos los trabajadores contratados por planilla, los mismos que son asumidos por el empleador, y que fueron mencionados en el numeral anterior.

Cabe resaltar que tanto para los trabajadores contratados por tiempo indeterminado como los contratados bajo una modalidad contractual, los costos laborales al inicio y durante la relación laboral son los mismos.

#### **2.2.6.2. COSTOS LABORALES AL TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL:**

La relación laboral puede quedar extinguida por varias causales pero en esta investigación nos avocaremos a la causal por decisión unilateral del empleador, es decir, el empleador decide dar por culminada la relación laboral.

En este punto si es importante tener en cuenta el tipo de contratación que determino la relación laboral con el empleador, en razón a que la liquidación para un trabajador a tiempo indeterminado, es distinta que para un trabajador contratado bajo una modalidad temporal.

En el caso de los trabajadores a tiempo indeterminado el empleador deberá liquidarlo teniendo en cuenta el tiempo que el trabajador venía laborando en la empresa. Se debe tener en cuenta todos los beneficios laborales obtenidos durante la relación laboral, los mismos que serán incluidos en su liquidación. En muchos casos como son las entidades financieras las que deciden rescindir el contrato, estas suelen llegar a un acuerdo con el trabajador para que puedan presentar su carta de renuncia previo acuerdo dinerario, el mismo que es adicional a la liquidación que le corresponde al trabajador por el tiempo laborado en la empresa.

Distinta es la situación de los trabajadores contratados a tiempo determinado por una modalidad contractual, en este caso si la empresa decide dar por culminada la relación laboral solo espera que el contrato llegue a su fecha de término para ya no

renovar la relación laboral, caso contrario el empleador asumirá el pago de una indemnización por rescindir el contrato antes de su término, conocida como indemnización por despido arbitrario.

Como podemos observar la contratación de un trabajador no solo implica el pago de sus remuneraciones sino que abarca otra serie de beneficios de los cuales el empleador asume la responsabilidad para el cumplimiento efectivo de ellas, y de los costos por el término de la relación laboral. Es por ello que muchos empleadores justifican la contratación de trabajadores desvirtuando la modalidad contractual para poder ahorrar los costos adicionales en que puedan incurrir. Problemática que está siendo materia de análisis en la presente investigación.

#### **2.2.7. LOS CONTRATOS DE TRABAJO:**

El contrato de trabajo es un acuerdo de voluntades entre el trabajador y el empleador para la prestación de servicios personales y subordinados bajo una relación de ajenidad (servicios prestados para otra persona). El acuerdo podrá ser verbal o escrito, expreso o tácito, reconocido o simulado por las partes<sup>63</sup>.

De acuerdo con Guillermo Cabanellas “El contrato de trabajo es aquel que tiene por objeto la prestación de servicios privados y con carácter económico y por el cual una de las

---

<sup>63</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, Op. cit., p. 65.

partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional del otro”<sup>64</sup>.

El contrato de trabajo puede definirse como el negocio jurídico bilateral libremente adoptado entre trabajador y empresario, por medio del cual se constituye una relación jurídica obligacional entre ambas partes, a través de la cual el primero como persona física presta a otra un servicio por cuenta ajena y subordinada a cambio de una contraprestación económica asumida por el empleador<sup>65</sup>.

Por su parte Manuel Alonso García, define el contrato de trabajo “como todo acuerdo de voluntades (negocio jurídico bilateral) en virtud del cual una persona se compromete a realizar personalmente una obra o prestar un servicio por cuenta de otra, a cambio de una remuneración”<sup>66</sup>.

Asimismo Gómez Valdez considera que:”El contrato de trabajo es el convenio elevado a protección fundamental, según el cual, un trabajador bajo dependencia se coloca a disposición de uno o más empleadores a cambio de una retribución, elevada, también, a idéntica protección fundamental”<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. *Tratado de Derecho Laboral*. Tomo II, Editorial Heliasta, Lima, 2002, p. 41.

<sup>65</sup> MERCADER UGUINA, Jesús R, *Derecho de Trabajo Nuevas Tecnologías y Sociedad de la Información*, cit., p. 121.

<sup>66</sup> ALONSO GARCÍA, Manuel: *Curso de Derecho del Trabajo*, Séptima Edición, Actualizada, Editorial Ariel, Barcelona - España 1981,p. 274.

<sup>67</sup> GÓMEZ VALDEZ, Francisco: *El Contrato de Trabajo, Parte General*, Tomo I Edición 2000,Editorial San Marcos,Lima-Perú,2000,p.109.

En el régimen laboral de la actividad privada, aplicable a los empleadores privados y muchas instituciones y empresas del Estado, el artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL) indica que:

“En toda prestación de servicios remunerados y subordinados se presume salvo prueba en contrario, la existencia de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado”.

De lo mencionado por la norma se puede establecer que en el contrato de trabajo existe un acuerdo de voluntades, por el cual una de las partes se compromete a prestar servicios personales en forma remunerada (el trabajador); y la otra, al pago de la remuneración correspondiente y que goza de la facultad de dirigir, fiscalizar y sancionar los servicios prestados (el empleador)<sup>68</sup>.

A esta definición legal, habría que considerar la ajenidad como presupuesto especial, dado que todo contrato de trabajo supone una prestación en un régimen de ajenidad, un contrato por cuenta ajena, es decir, un trabajo prestado para otra persona.

De todo lo mencionado podemos resumir que el contrato de trabajo puede ser definido como un negocio jurídico por el cual un trabajador presta servicios personales por cuenta ajena en una relación de subordinación a cambio de una remuneración.

---

<sup>68</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *INSTITUCIONES DEL DERECHO LABORAL.- La Relación Laboral: Constitución y desarrollo*, cit, p. 90.

### **2.2.7.1. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE TRABAJO:**

Entre las principales características del contrato de trabajo podemos rescatar:

- Contrato típico y nominado: El contrato se encuentra expresamente contemplado y diseñado por parte de la legislación laboral general.
- Contrato Oneroso: Cada parte soporta un sacrificio a cambio de obtener una ventaja.
- Contrato Consensual: El contrato es el resultado de un acuerdo de voluntades, bastando el mismo para el perfeccionamiento del contrato.
- Contrato de Tracto Sucesivo: El contenido de este contrato por propia naturaleza comporta un cumplimiento prolongado en el tiempo de las obligaciones mutuas derivadas del mismo, por lo que resulta inconcebible que a través de este contrato se asuma la ejecución de prestaciones instantáneas de trabajo.

### **2.2.7.2. FORMALIDADES DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO:**

En el artículo “Presunción de la Laboralidad”, se precisó que en el ordenamiento jurídico laboral Peruano, lo que busca el legislador es que todos los trabajadores laboren bajo un contrato de trabajo a plazo indeterminado, siendo viable la contratación temporal sólo en casos excepcionales, debidamente previstos en la norma.

En tal sentido, la contratación temporal es una excepción a la norma general, la que podrá ser válida, única y exclusivamente si es que concurre la causa objetiva determinante que justifica la contratación temporal, por lo que en la medida que exista dicha causa podrá contratarse hasta por el límite de tiempo previsto para cada modalidad contractual; por lo tanto, el requisito para la validez del contrato modal parecería reducirse a la existencia de la causa objetiva determinante.

Sin embargo, la Ley de Productividad y Competitividad Laboral ha establecido expresamente el título "*Formalidades para la validez de los contratos modales*", los que se encuentran regulados en los artículos 72 y 73 del TUO del D.L. 728, que disponen:

*"Artículo 72.- Los contratos de trabajo a que se refiere este Título necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración, y las causas objetivas determinantes de la contratación, así como las demás condiciones de la relación laboral.*

*Artículo 73.- Una copia de los contratos será presentada a la Autoridad Administrativa de Trabajo dentro de los quince días naturales de su celebración, para efectos de su conocimiento y registro. La Autoridad Administrativa de Trabajo puede ordenar la verificación posterior de la veracidad de los datos consignados en la copia a que se refiere el párrafo precedente, a efectos de lo dispuesto en el inciso d) del Artículo 77, sin perjuicio de la multa que se puede imponer al empleador por el incumplimiento incurrido".*



De la revisión de los artículos citados, se advierte que el legislador ha previsto como requisitos de validez, además de la causa objetiva determinante, el cumplimiento de ciertos requisitos formales, como entre otros es la suscripción del contrato en triplicado y la presentación del mismo ante la Dirección Regional de Trabajo.

Los contratos de trabajo en su generalidad, es decir, los de duración indeterminada son de carácter tácito, y por tanto no han sido formalizados expresamente y, no se requiere de ningún tipo de procedimiento o trámite ante ninguna autoridad para su aprobación.

De ello se desprende que no podrá ser considerado como una causa de desnaturalización del contrato de trabajo modal, la no presentación por triplicado ante la AAT dentro de los 15 días siguientes a su suscripción, ya que ello solo traerá la imposición de una multa correspondiente. Para ello el empleador tendrá el tiempo de vigencia del contrato para cumplir con dicha formalidad, solo en el caso de no haberlo realizado durante la vigencia del contrato, el trabajador una vez culminada la relación laboral podrá sustentarse en causa de desnaturalización del contrato de trabajo.

#### **2.2.7.3. CLASES DE CONTRATOS LABORALES:**

Nuestro sistema jurídico prevé un sistema de contratación directa (relación directa entre empleador y contratado) e indirecto (relación con el trabajador por medio de un tercero). En virtud del primero pueden constituirse relaciones jurídicas que generan

efectos laborales (contratos de trabajo) y no laborales (convenios de formación y capacitación laborales). Por medio del segundo sistema, el empleador se vale de mecanismos de intermediación laboral (empresas de servicios especiales-services- y cooperativas de trabajadores).

En el presente trabajo solo analizaremos el primer sistema de contratación, de los cuales se desprenden los contratos: a plazo indeterminado, plazo fijo y los de tiempo parcial.

#### **2.2.7.3.1. CONTRATOS DE TRABAJO A PLAZO INDETERMINADO:**

En la legislación laboral en función de la duración de la relación laboral pactada entre las partes al momento de la celebración del contrato de trabajo, podemos encontrar dos modalidades de contratación básica: Los contratos de duración determinada y el contrato por tiempo indefinido.

Los contratos de trabajo a plazo indeterminado, se basa en el reconocimiento por parte del Derecho al trabajo de la existencia de una relación entre dos sujetos que se vinculan entre sí a través de una relación estructuralmente desigual no solo económica, sino también jurídica, ya que un sujeto se subordina a otro aceptando acatar las instrucciones que se le den. Así se ha dicho que “El contrato de trabajo establece, de ese modo, una relación fundada en la idea de desigualdad; una

relación dentro de la cual la voluntad del trabajador no solo se compromete, sino que se somete al poder de decisión del empresario”<sup>69</sup>.

El contrato por tiempo indefinido, caracterizado por el dato negativo de la inexistencia de una cláusula específica de fijación de término o condición resolutoria de la relación laboral, con lo cual la duración que va tener la relación resulta indeterminada<sup>70</sup>.

Para Francisco Gómez Valdez<sup>71</sup> estos contratos podemos definirlo como aquel cuya duración pueden prolongarse indefinidamente en el tiempo hasta que sobrevenga alguna causa de terminación, contingencia que las partes no fijan al momento de celebrar el contrato, o al dar inicio a la relación laboral, requiriendo en todos los casos para la obtención de este status, superar el período de prueba establecido por la ley, el contrato o los convenios colectivos de trabajo

El derecho del trabajo se inclinará hacia la contratación por tiempo indefinido, ya que proporciona al trabajador un mayor grado de estabilidad en el empleo. Enmarcándose este tipo de contratación como un contrato típico, que es celebrado

---

<sup>69</sup> SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo. “El Derecho del Trabajo como categoría histórica”. *En Ius et Verita*, núm. 12, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, p. 155.

<sup>70</sup> MERCADER UGUINA, Jesús R. *Derecho de Trabajo Nuevas Tecnologías y Sociedad de la Información*, cit., p 173.

<sup>71</sup> GÓMEZ VALDEZ, Francisco: *El Contrato de Trabajo, Parte General*, Tomo I Edición 2000, Editorial San Marcos, Lima-Perú, 2000, p.47.

por tiempo indefinido entre ambas partes, esta es la presunción legal en el ordenamiento peruano (Art. 4 de la LPCL).

Si bien existen ideas contrapuestas con este tipo de contratación ya que por un lado proporciona mayor estabilidad al trabajador, muy por el contrario, el empleador preferirá la contratación temporal ya que genera menos costos y facilita la ruptura de la relación laboral, permitiendo que las empresas se adapten mejor a los cambios que se producen en el mercado.

El derecho no es ajeno a estos intereses contrapuestos, por lo que por un lado buscará la protección del trabajador mediante la estabilidad en el empleo, a través de la limitación y exigencia de una causa objetiva para la contratación a tiempo determinado; y por otro lado la flexibilización en el empleo dándole un mayor papel a la autonomía de la voluntad en la determinación de la duración del contrato de trabajo, en función de las necesidades empresariales.

Esta realidad no es ajena en otros países por lo que opina Martín Valverde: “La duración del contrato tiene especial trascendencia para las partes contratantes y se encuentra, sin duda, entre los aspectos de la relación laboral que reflejan con mayor claridad la posibilidad de que sus intereses sean contrapuestos”<sup>72</sup>.

---

<sup>72</sup> MARTÍN VALVERDE, Antonio; RODRIGUEZ-SAÑUDO GUTIERREZ, Fermín y GARCIA MURCIA, Joaquín, *Derecho del trabajo*, 7° Edición, Editorial Tecnos, Madrid, 1998. p. 70.

En el Artículo 4 de la LPCL, recoge una presunción de laboralidad a plazo indeterminado cuando se aprecian los elementos esenciales del contrato de trabajo. En efecto, cuando la norma precisa que toda prestación subordinada y remunerada se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, denota la apuesta por parte de nuestra legislación por la prestación de servicios a plazo indeterminado sobre la contratación a plazo fijo o por tiempo parcial.

#### **a) Características de la Contratación Laboral Indeterminada**

- Es un contrato de trabajo, que presenta los beneficios legales previstos en las normas laborales, en la medida en que se cumplan los requisitos especiales previstos en cada norma, uno de ellos es concluir con el periodo de prueba para tener acceso a la estabilidad laboral. Por lo que de no superarse el periodo, este contrato no genera derechos en caso de supuestos de despido nulo.
- Es el contrato que goza de presunción legal, como se puede dar en los casos de simulación, la presunción de laboralidad convierte a la prestación de servicios civiles en uno laboral de tipo indeterminado.
- Los supuestos de desnaturalización contractual o de sanción legal conllevan a la configuración de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. Estos

supuestos serán revisados con mayor detalle en el próximo capítulo de la investigación.

- No exige formalidad. Este es el único contrato de trabajo que no requiere formalidad alguna, pudiendo ser la celebración por escrito o en forma verbal.

#### **2.2.7.3.2. CONTRATOS TEMPORALES O SUJETOS A MODALIDAD:**

Este tipo de contratación durante la década de los ochenta y noventa se utilizó en América del Sur, como un mecanismo de flexibilización que permitiera una contratación laboral atractiva a las inversiones<sup>73</sup>. Actualmente esta figura se ha extendido a nuestro país, siendo el que cuenta con el mayor número de modalidades contractuales temporales en la región<sup>74</sup>.

Nuestra legislación laboral mantiene como regla general la celebración de los contratos de trabajo por tiempo indeterminado. Sin embargo, permite pactar contratos a plazo fijo a los cuales denomina sujetos a modalidad. Estos contratos pueden celebrarse cuando así lo requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, o cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se va a ejecutar.

---

<sup>73</sup> VEGA RUIZ, María Luz, *La reforma laboral en América latina*, OIT, Lima, 2005, p 26 y ss.

<sup>74</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. Op. cit., p.80.

JORGE TOYAMA, refiere que sobre las bases de las necesidades de cada empresa, se puede contratar una persona por un plazo determinado en función a la causa concreta de cada contratación. Es decir en estos casos, se conoce con antelación, desde el mismo momento de celebración del contrato de trabajo, la fecha de término del contrato de trabajo (plazo cierto) o los hechos que motivarán su finalización (plazo incierto)<sup>75</sup>.

Estos contratos se caracterizan por su temporalidad, en razón a que en ellos se expresa la fecha de terminación del indicado contrato, término que, siendo un evento futuro y cierto, no depende exclusivamente de la voluntad de las partes, de ahí su denominación de temporales. Los mismos que pueden ser celebrados por las empresas o entidades privadas, así como las empresas del Estado e Instituciones Públicas, siempre que sus trabajadores se encuentren sujetos al régimen laboral de la actividad privada, observando en este último caso las condiciones específicas establecidas por Ley. Se debe observar que los trabajadores que laboraban en las empresas bajo contratación indefinida no pueden ser contratados posteriormente por este tipo de contratos, salvo en los casos en que haya transcurrido más de un año desde su cese<sup>76</sup>.

Los contratos a plazo fijo, en tanto que son una excepción a la regla de contratación general (la preferencia por la contratación indefinida), se rigen por el

---

<sup>75</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. Op. cit., p. 82.

<sup>76</sup> Artículo 78 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo N° 003-97-TR, 23.03.97.

criterio de temporalidad “en la medida en que para la válida celebración del contrato se exige la estricta correspondencia entre la duración del contrato y la naturaleza de los trabajos”<sup>77</sup>.

#### **a) Características de la Contratación Laboral Temporal**

- El contrato de trabajo a plazo fijo confiere a los trabajadores acceso a todos los derechos y beneficios sociales previstos para los trabajadores contratados a plazo indefinido. Cabe resaltar que no tienen derecho a la indemnización por despido arbitrario al término del plazo pactado, pero si pueden percibir la indemnización si el término del contrato se produce luego del periodo de prueba, pero antes del vencimiento del plazo sin que se verifique una causa justificada (artículo 79 de la LPCL).
- En este tipo de contratación se debe indicar de manera expresa la causal respectiva que justifique su celebración, así como también debe configurarse en la realidad esa causal, para que proceda la contratación temporal. En esta característica principalmente vamos a centrarnos para justificar el problema latente de nuestra investigación.

---

<sup>77</sup> MARTIN VALVERDE, Antonio, RODRIGUEZ-SAÑUGO GUTIERREZ, Fermín y GARCIA MURCIA, Joaquín. Ob. cit., p 168.



- Son contratos que deben cumplir con la formalidad ad solemnitatem, deben ser celebrados por escrito y la necesidad de que se indique expresamente las causas objetivas y concretas que motivan la contratación temporal.
- En cuanto al plazo máximo, cada modalidad tiene una duración en función de la existencia de la causa temporal o simplemente el plazo máximo establecido por el legislador, sin que en ningún caso exceda de cinco años.

## **2.2.8. MODALIDADES DE CONTRATACIÓN TEMPORAL.**

### **2.2.8.1. CONTRATOS DE NATURALEZA TEMPORAL.**

#### **2.2.8.1.1. Contratos por Inicio de una Nueva Actividad:**

Este tipo de contrato es celebrado entre un empleador y un trabajador, para satisfacer las necesidades originadas por el inicio de una nueva actividad empresarial.

Se entiende por nueva actividad, tanto al inicio de la actividad productiva, como la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados, así como el inicio de nuevas actividades o el incremento de las ya existentes dentro de la misma empresa<sup>78</sup>.

La duración máxima para este tipo de contratación es de tres años como lo establece el Artículo 54 inciso a) de la LCPL.

---

<sup>78</sup> Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Artículo 57 Contrato por inicio o incremento de Actividad.

A este tipo de contratación cabe hacerle algunas observaciones que se han presentando en la realidad frente a los vacíos legales existentes, que a la fecha se encuentran pendientes de superar.

El artículo 57 de la LCPL define al contrato temporal por inicio o incremento de actividad, tomando en cuenta la diferencia que existe entre iniciar una nueva actividad empresarial e incrementar una ya existente. Sin embargo, en la norma de manera expresa no se establece tal diferencia, ya que hubiera sido preferible enlazar ambos términos con el conector “y”. Se entiende por inicio de una nueva actividad empresarial, tanto al inicio de la actividad productiva como la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados, así como el inicio de nuevas actividades o el incremento de las ya existentes dentro de la misma empresa<sup>79</sup>.

Este tipo de contratación ha sido creada con la finalidad de liberar al inversor de la incertidumbre que implica el lanzamiento de una nueva actividad empresarial, busca facilitarle el empleo de trabajadores precisos para su nueva modalidad productiva, en el supuesto caso de fracasar en esa actividad no le genere un costo adicional derivado de la extinción de contratos por el procedimiento tradicional<sup>80</sup>. En otras palabras se le exime al empleador de una responsabilidad por un posible fracaso empresarial y se traslada el riesgo del negocio a los trabajadores.

---

<sup>79</sup> ARCE ORTIZ, Elmer G., Op. Cit., p. 27.

<sup>80</sup> GARCIA PIQUERAS, Manuel, *Las modalidades de contratos de trabajo en la reforma laboral*, Editorial Colmares, España, 1995, p. 119.

Pero ahí no termina el problema, aún existe más por mencionar. El concepto de nueva actividad es tan abierto que vacía de contenido el propio derecho al trabajo. Lo que en teoría era la excepción se convierte en regla general, confinando a la contratación por tiempo indeterminado a un supuesto casi extraordinario. La “nueva actividad” incluye el inicio de una actividad empresarial ya sea en el marco de una persona jurídica o de nuevos establecimientos o centros de trabajo, si se toma como referencia el sustrato orgánico que sustenta la actividad, y hasta el inicio de nuevas actividades sin necesidad de constituir una nueva persona jurídica o de abrir nuevos centros o establecimientos. En este segundo grupo bastará que el empresario diga “como se ha abierto un nuevo mercado para mi empresa” o “como necesito una actividad dirigida a la propaganda de la empresa” para que por “arte de magia” pueda contratar en actividades permanentes a los trabajadores que considere necesarios por un plazo no mayor de tres años. La alta subjetividad que se esconde tras estas decisiones, otorga al empresario un poder de contratación temporal realmente fuerte<sup>81</sup>.

La LPCL frente a esta modalidad de contratación, no hace distinción entre puestos estables o temporales creados por la nueva actividad empresarial, quizá por eso este tipo de contratación sea el de mayor utilización en el mercado.

---

<sup>81</sup> Respecto a la definición que la ley atribuye a este contrato, “permitiría que prácticamente todo nuevo puesto de trabajo que se cree, al estar referido por hipótesis a un incremento de las actividades de la empresa, pueda ser cubierto por personal eventual”. Este peligro fue puesto de manifiesto desde hace tiempo por SANGUINETI RAYMONDI, Wilfredo, Los contratos de trabajo de duración determinada, Lima, Ara Editores, 1999, pp. 33-34.

Asimismo refiere como una problemática mayor, que el concepto de nueva actividad dada por el legislador es cuestionable, porque incorpora “a los incrementos de las actividades ya existentes”. Esto no es una nueva actividad en términos lógicos, por lo tanto será un incremento en las antiguas actividades empresariales. Ahora bien, este incremento se puede confundir con el incremento coyuntural por variaciones sustanciales de la demanda del contrato por necesidades de mercado. Lo cierto es que aunque se puede encontrar alguna diferencia teórica en la práctica terminan siendo lo mismo, ya que por alguna razón coyuntural imputable al mercado, la empresa necesita eventualmente mano de obra para cubrir sus necesidades, es evidente que el empleador podrá recurrir opcionalmente o bien al contrato por necesidades de mercado o bien al contrato que le permita hacer frente a los incrementos de las actividades ya existentes. De ello se desprende que el problema se mira desde dos ópticas distintas: en el primer caso, el problema se observa desde fuera de la empresa (variación de mercado); mientras en el segundo, el problema se ve desde dentro de la misma (incremento de actividades)<sup>82</sup>.

Desde esta perspectiva podemos mencionar que este tipo de contratación es lesiva para el derecho del trabajo así como para el mercado de trabajo, en razón a que entrega un poder amplio al empleador para el uso de este tipo de contratos, permitiendo que este concepto “inicio de actividades”, que no está debidamente enmarcado, se pueda configurar en miles de supuestos, eliminando la posibilidad que el trabajador pueda acceder a un puesto de trabajo estable, muy por el contrario

---

<sup>82</sup> ARCE ORTIZ, Elmer G., Op. cit., p. 28.

está sujeto a las eventualidades que pueda sufrir el empleador frente a supuestas nuevas inversiones, las mismas que terminan por afectar su derecho a la estabilidad laboral con la que debe gozar todo trabajador.

#### **2.2.8.1.2. Contratos por Necesidades de Mercado:**

Este tipo de contrato se celebra entre un empleador y un trabajador con el objeto de atender incrementos coyunturales de la producción originados por variaciones sustanciales de la demanda en el mercado, aún cuando se trate de labores ordinarias que formen parte de la actividad normal de la empresa y que no pueden ser satisfechas con personal permanente.

En los contratos temporales por necesidades de mercado deberá constar la causa objetiva que justifique la contratación temporal. Dicha causa objetiva deberá sustentarse en un incremento temporal e imprevisible del ritmo normal de la actividad productiva, con exclusión de las variaciones de carácter cíclico o de temporada que se producen en algunas actividades productivas de carácter estacional<sup>83</sup>.

Se debe entender que este tipo de contratos opera sólo en actividades no permanentes o no estables de la empresa. Es cierto que, como dice el artículo 58

---

<sup>83</sup> Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Artículo 58 Contrato por necesidades de mercado.

LPCL, puede actuar en tareas “ordinarias que formen parte de la actividad normal de la empresa”, sin embargo, su excepcionalidad reside en que la necesidad del incremento productivo es sólo transitoria, debido a que la variación de la demanda en el mercado no puede ser satisfecha con el personal contratado a tiempo indefinido. En consecuencia se entiende que este tipo de contratos procede en actividades extraordinarias, transitorias o eventuales de las empresas aunque éstas tengan que ver con tareas relacionadas al giro empresarial<sup>84</sup>.

Desde esta perspectiva, se entiende que el objeto de este tipo de contratos responde a una lógica coyuntural o de transitoriedad. Sin embargo, hay que reparar que sus confines son bastante indeterminados, por lo que una interpretación amplia puede incentivar su utilización en actividades permanentes de las empresas. Y ello, nuevamente, supondrá un riesgo a la contratación indefinida. Los problemas pueden surgir por distintas razones: ¿quién determina cuándo existen necesidades coyunturales del mercado? ¿El empleador?, ¿y si la empresa no se abastece con su propio personal por circunstancias relacionadas a decisiones equivocadas del empleador? ¿Es fácil detectar ello?, ¿cómo saber si un incremento coyuntural de la producción afecta un establecimiento, una sección o un simple puesto de trabajo?, ¿es necesario que las circunstancias que afectan al mercado se produzca o se puedan prever?, etc. Como se ve, no es fácil definir la silueta del artículo 58<sup>85</sup>.

---

<sup>84</sup> CAMPOS RUIZ, Luis miguel, *La contratación laboral temporal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998, p 19.

<sup>85</sup> PEREZ REY, Joaquin, *La transformación de la contratación temporal en indefinida: el uso irregular de la temporalidad en el trabajo*, Valladoli, Lex Nova, 2004, p. 134.

Ante la amplia interpretación que se puede dar a esta figura contractual, el legislador peruano ha tratado de establecer ciertos parámetros para que el empleador pueda enmarcarse en este tipo de contratación y no desvirtuar la forma contractual. Entre las primeras podemos mencionar que los incrementos de la producción han de ser coyunturales, es decir extraordinario. De ellos se desprende que quedan excluidos los incrementos de actividad que respondan a necesidades estructurales de la empresa<sup>86</sup>. Por lo que estaría prohibido el uso de estos contratos por las empresas que inician actividades, pues no tendrían el referente de coyuntural que se necesita para que se configure la causa de contratación.

En segundo lugar, el incremento de la actividad empresarial debe ser imprevisible, de esto se diferencia de los contratos de temporada, en que si bien ambos se refieren a incrementos de las actividades empresariales, en este tipo de contratación el empleador no puede prever el incremento porque se puede dar en cualquier época del año, a diferencia de lo que ocurre en los contratos de temporada.

En tercer lugar los incrementos extraordinarios de la actividad de la empresa deben encontrar su causa en el mercado y no en circunstancias internas o imputables a su organización. Este requisito excluye, claramente, a las necesidades de ampliar el número de trabajadores que tienen como causa las vacaciones o

---

<sup>86</sup> SEMPERE NAVARRO, Antonio y MARTIN JIMENEZ, Rodrigo, *Los contratos temporales*, Navarra, Arazandi, 2004, p. 122.

jubilación de personal<sup>87</sup>. Tampoco se amparan en los errores organizacionales o de gestión que cometa el empresario y que puedan requerir de más trabajadores para subsanar el déficit de la planilla. Por ejemplo si el empleador se olvido de un pedido formulado por un cliente desde hace unos meses, y se acerca el día del cumplimiento, no se puede alegar la contratación por necesidades del mercado para solucionar el inconveniente, debe contratar personal por tiempo indefinido.

A pesar de las especificaciones realizadas por el legislador con la finalidad de limitar esta figura contractual sigue siendo un problema latente en nuestra realidad socio laboral, debido a que muchas empresas en el mercado hacen uso de este tipo de contratos para poder evitar la contratación de personal permanente en la empresa. Este tipo de modalidad sobre todo es usada en las entidades financieras donde justifican el ingreso de nuevo personal por las variaciones existentes en el mercado, para contratar personal que realizara actividades propias del giro del negocio cuyos incrementos de actividades no responden a circunstancias coyunturales e imprevisibles, todo lo contrario, son personal contratado bajo esta modalidad para cubrir a otro personal que viene saliendo en razón a que ya cumplió su ciclo de vida en la empresa, es decir, no exceder del límite permitido por ley para este tipo de contratación, desvirtuando la necesidad de mercado por actividades que son permanentes y previsibles, ya que son puestos que siempre han existido en la empresa, debiendo enmarcarse en un tipo de contratación indefinida. Si bien el legislador ha dispuesto que el contrato por necesidades del mercado debe

---

<sup>87</sup> PEREZ REY, Joaquín, Op.cit., p. 311.



especificar la causa objetiva que justifique la contratación temporal (artículo 58), por lo que no bastara citar la definición de esta figura, sino que habrá de insertar en el documento los hechos que motivan la variación de demanda en el mercado y sus efectos concretos para la empresa contratante<sup>88</sup>. Por lo que la causal debe ser cierta y actual, no pudiendo ser incierta y futura. Este tipo de contratación sigue presentando deficiencias por la falta del legislador de limitar el tiempo de contratación, habiendo extendido como plazo máximo para esta figura contractual a cinco años, siendo un exceso legislativo para actividades de naturaleza transitoria, coyuntural o extraordinaria, debido a que esta transitoriedad por lógica no puede prolongarse por tal lapso. Sin duda con esto el legislador está impulsando la contratación temporal por encima de los contratos por tiempo indefinido, más aun si este tipo de contratos pueden realizarse para cubrir las labores propias del giro del negocio.

En la actualidad queda mucho por superar, más aun si se presentan estas deficiencias legislativas, y no existe un control más riguroso por parte del estado en las empresas que se valen de este tipo de contratos, para reducir sus costos laborales.

---

<sup>88</sup> LAHERA FORTEZA, Jesús, *Los contratos temporales en la unificación de doctrina*, La ley, Madrid, 2001, pp. 55-56.

#### **2.2.8.1.3. Contrato por Reconversión Empresarial:**

Este tipo de contrato es celebrado en virtud a la sustitución, ampliación o modificación de las actividades desarrolladas en la empresa, y en general, toda variación de carácter tecnológico en las maquinarias, equipos, instalaciones, medios de producción, sistemas, métodos, procedimientos productivos y administrativos. Su duración máxima es de dos años, de acuerdo a lo establecido por el artículo 56 de LPCL.

Este tipo de contratación se extiende a actividades tanto permanentes como temporales de la empresa, no estableciendo una limitación expresa en la norma.

El contrato por reconversión empresarial tiene dos causas. La primera, de tipo estructural, tiene que ver con cambios en la organización del trabajo o en el diseño del puesto de trabajo. La segunda, de tipo tecnológico, se entiende como hechos que implican un cambio del aparataje técnico de la organización productiva con el fin de modernizar la gestión de la misma<sup>89</sup>.

Se debe mencionar que las reformas organizativas o tecnológicas deben tener una entidad suficiente para hacer necesaria la contratación de nuevos trabajadores. De lo contrario es muy fácil que este contrato sujeto a modalidad se convierta en una vía de elusión masiva de la contratación por tiempo indefinido.

---

<sup>89</sup> ARCE ORTIZ, Elmer G., Op. cit., p. 29.

El peligro de multiplicación de estos contratos de reconversión empresarial aumenta, si su generalidad causal se mezcla con la falta de controles administrativos adecuados para verificar la procedencia de la contratación. El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo se limita a conocer y registrar estos contratos; sin embargo, en la mayoría de los casos nunca contrasta esa información con la realidad. Si bien dentro de las funciones de la dirección general de inspección de trabajo está el de monitorear y evaluar el proceso de inspección, velar por el cumplimiento de la normativa socio-laboral, derechos y obligaciones del trabajador<sup>90</sup>, este proceso de inspección es solo genérica, basada en lo que observa en las empresas de manera temporal, pero no realiza una evaluación y análisis más a fondo sobre las modalidades de contratación de los trabajadores, las causas que motivaron al empleador a optar por este tipo de contratación, el tiempo que vienen laborando en la empresa, y las funciones que desempeñan los trabajadores. Además, al igual que el contrato por inicio o incremento de actividades, el empresario posee un alto grado de discrecionalidad al momento de alegar la causa<sup>91</sup>. Como se hace mención este tipo de contratación al igual que los anteriores aún presenta deficiencias pendientes de superar por el legislador con la finalidad de poder limitar la contratación de personal permanente bajo esta modalidad contractual, siendo el Estado el que debe un cumplir un rol más activo en el control y verificación de las causas que sustentan estos contratos modales.

---

<sup>90</sup> Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo: Dirección General del Empleo, Portal Web (2012), Recuperado de <http://www.mintra.gob.pe/mostrarContenido.php?id=18&tip=9>.

<sup>91</sup> ARCE ORTIZ, Elmer G., Op. cit., p. 30.

## **2.2.8.2. CONTRATOS DE NATURALEZA ACCIDENTAL.**

### **2.2.8.2.1. Contrato Ocasional:**

De acuerdo con el artículo 60, este tipo de contrato es aquél que se celebra con el objeto de atender necesidades transitorias, distintas a la actividad habitual del centro de trabajo. Su duración máxima es de seis meses al año.

Si el contrato por necesidades de mercado se basaba en actividades habituales o normales de la empresa, el contrato ocasional opera en la actividad no habitual o extraordinaria<sup>92</sup>. Se entiende de la condición extraordinaria que se descarta la existencia en la empresa de personal abocado a satisfacer este tipo de actividades, por lo que hace uso de este tipo de contratación para suplir su necesidad de personal, para este tipo de actividades.

La temporalidad de este tipo de contratos proviene de la propia transitoriedad de las labores. Sin embargo, cabe agregar que en el contrato ocasional “lo imprevisible” no forma parte del elemento de su objeto, pues la necesidad transitoria puede provenir de hechos de repetición cíclica o de hechos imprevisibles. Desde

---

<sup>92</sup> Es cierto que la relación del artículo 58 LPCL, referido al contrato por necesidades del mercado, no es tan clara. Cuando señala “aun cuando se trate de labores ordinarias que formen parte de la actividad normal de la empresa”, puede también interpretarse que se incluye a los labores no habituales o excepcionales. No obstante, esta interpretación podría vaciar de contenido al contrato ocasional. Pareciera que desde una perspectiva sistemática de la LPCL debería entenderse que el contrato por necesidades del mercado opera en las labores habituales, estables o permanentes de la empresa, mientras el contrato ocasional en las actividades no habituales o extraordinarias.

este punto de vista cabe hacerse las siguientes preguntas: ¿Por qué en este tipo de modalidad contractual no se define la causa de la necesidad transitoria?, a diferencia de lo que ocurre en los contratos por necesidad de mercado, en el contrato ocasional el legislador pretende dotar de mayor amplitud a un contrato que ya viene limitado por su temporalidad intrínseca, siendo la necesidad transitoria originada por factores exógenos a la empresa, o factores endógenos. Asimismo cabe preguntarse quién es el que decide en qué momento finaliza la necesidad transitoria, he aquí otro problema pendiente por superar, ya que esto podría abrir las puertas a un sin número de motivaciones fraudulentas, pero muchos legisladores podrían pensar que el ámbito de aplicación de este tipo de contratos solo está abocado a actividades extraordinarias, no habituales de la empresa y ahí no habría mayor problema; sin embargo, nuestra norma debe ser más clara para no dejar vacíos en su interpretación que permitan a los empresarios adecuar su situación “excepcional” a cualquiera de estas modalidades contractuales.

#### **2.2.8.2.2. Contrato de Suplencia:**

Es el celebrado entre un empleador y un trabajador, con la finalidad que éste sustituya a un trabajador estable cuyo vínculo laboral se encuentra suspendido por alguna causa justificada prevista en los dispositivos legales y convencionales vigentes en el centro de trabajo, su duración será la que resulte necesaria de las circunstancias<sup>93</sup>.

---

<sup>93</sup> Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Artículo 61 Contrato por inicio o incremento de Actividad.

En esta modalidad de contrato se encuentran comprendidas las coberturas de puestos de trabajo estable, cuyo titular por razones de orden administrativo debe desarrollar temporalmente otras labores en el mismo centro de trabajo.

En este tipo de contratos el empleador deberá reservar el puesto a su titular quien conserva su derecho de readmisión en la empresa, operando con su reincorporación oportuna la extinción del contrato de suplencia.

Sobre este contrato de suplencia se debe tener en cuenta dos consideraciones. La primera gira en torno al ámbito de aplicación subjetivo de esta figura, por cuanto hace referencia expresa a que el trabajador sustituido debe ser “estable de la empresa”, por lo que no hace mención a la actividad estable o permanente de la empresa, en cuyo caso al lado de los trabajadores con contratos indefinidos podrían figurar los trabajadores con contratos temporales que cumplan labores estables, pero este tipo de contratación solo refiere a trabajadores con contratos pactados por tiempo indefinido. Por lo que no podrá darse la figura que el empleador contrate bajo esta modalidad a personal para suplir a un trabajador que cuenta con contrato temporal<sup>94</sup>.

Sin embargo, si se realiza una interpretación vía ampliación de la LPCL como menciona Arce Ortiz “parece tratar a los supuestos de suplencia de trabajadores temporales, como un espejismo ya que si se revisa el artículo 61 de la norma, este

---

<sup>94</sup> ARCE ORTIZ, Elmer G., Op. cit., p. 22.

párrafo permite incluir supuestos que desnaturalizan completamente el contrato de suplencia y el propio derecho al trabajo, ya que este párrafo no hace referencia al carácter estable del trabajador, sino al puesto de trabajo. Es decir, por la vía de esta ampliación se permite que el empresario contrate a un suplente tanto para cubrir a trabajadores con contratos por tiempo indefinido como a trabajadores con contratos sujetos a modalidad, con la única condición de que trabajen en un puesto de trabajo estable. Pero el problema no acaba aquí, para el primer párrafo del artículo 61 era necesario que el contrato del trabajador sustituido se encuentre suspendido por alguna causa legal o convencional, por lo que para la norma basta razones de orden administrativo que le obliguen al trabajador a desarrollar temporalmente otras labores en el mismo centro de trabajo. En otras palabras, ya no se requiere la suspensión del contrato para recurrir al contrato de suplencia, simplemente será suficiente variar las labores de un trabajador que realiza labores habituales, estables o permanentes de la empresa, sea este contratado a plazo fijo o por tiempo indeterminado, por lo que la norma colisiona con el marco constitucional peruano que prohíbe la contratación temporal sin causa razonable”<sup>95</sup>.

Otro problema a resaltar es que la norma no hace mención a si esta causal de tipo de contratación se trata de una suspensión perfecta o imperfecta, no pudiendo distinguir donde la ley no distingue, por lo que se considera ambos tipos de suspensión.

---

<sup>95</sup> Ibid., p. 22.

Referente al tiempo de duración del contrato, el artículo 61 se refiere a una condición resolutoria, en la medida que su duración será la que resulte necesaria según las circunstancias. Es decir, no existe un plazo máximo fijado legalmente, por lo que se deduce que a pesar de que el contrato señale un plazo fijo y concreto, éste siempre cederá a la incorporación efectiva del trabajador sustituido<sup>96</sup>.

#### **2.2.8.2.3. Contrato de Emergencia:**

El artículo 62 de LPCL establece que estos contratos se celebran para cubrir las necesidades producidas por caso fortuito o fuerza mayor. Coincidiendo su duración con la de la emergencia<sup>97</sup>.

Se debe entender que el caso fortuito o la fuerza mayor en este tipo de contratos, se configura por su carácter inevitable, imprevisible e irresistible. Por lo que esta causa debe motivar directamente la necesidad de la contratación temporal, por cuanto de esa manera se puede apreciar su necesidad excepcional y urgente.

Lo que busca el legislador con este tipo de contratos es que la temporalidad dote de fuerza de trabajo suficiente a la empresa, con el fin de revertir los perjuicios causados por sucesos extraños al ejercicio de la actividad normal de la empresa.

---

<sup>96</sup> CAMPOS RUIZ, Luis miguel, *La contratación laboral temporal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998, p. 95.

<sup>97</sup> Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Artículo 61 Contrato de Emergencia.



En este tipo de contratos se debe tener en cuenta que los sucesos de la naturaleza o generados por conflictos sociales graves, deben presentarse de modo violento y repentino. La imprevisibilidad, junto a lo inevitable e irresistible del fenómeno, son elementos esenciales para advertir la presencia de esta causa (artículo 78 del reglamento LPCL, DS. 001-96-TR). También se puede incluir dentro del concepto de caso fortuito, los actos o decisiones de los poderes públicos que inciden sobre la empresa de modo imprevisible e inevitable<sup>98</sup>.

Si realizamos un análisis más minucioso de este tipo de contratación podemos inferir que este tipo legal de contratos es excesivamente amplio y carente de controles, lo cual implica un riesgo a la contratación indefinida, porque en la norma no se menciona que actividades empresariales están eventualmente sujetas a la situación de emergencia, por lo que debe admitirse que el contrato opera en las actividades estables o habituales y en las transitorias o no habituales, tampoco se señala si la emergencia debe tener cierta entidad o no, pues tampoco se prevé ninguna verificación o control de tipo administrativo. Es la discreción del empresario la que decide la procedencia, debiendo simplemente notificar al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo para su conocimiento y registro del contrato<sup>99</sup>, a nuestro parecer esta entidad del Estado es quién debe contrastar el carácter de inevitable e imprevisible de la emergencia alegada por el empleador para acogerse a

---

<sup>98</sup> PALOMEQUE LOPEZ, Manuel y ALVAREZ DE LA ROSA, Manuel, *Derecho del Trabajo*, 2ª Edición, Centro de Estudios Ramón Aceros, Salamanca, 1994, p. 982.

<sup>99</sup> ARCE ORTIZ, Elmer G., *Op.cit.*, p. 25.

este tipo de contratación, ya que caso contrario seguiría presentándose el mismo problema que en los demás contratos sujetos a modalidad.

Referente al tiempo de contratación, se debe mencionar que en estos contratos debe primar la importancia del término contractual (fecha concreta) pactada en el mismo contrato. La situación de emergencia debe ceder siempre a la fecha de extinción del contrato. Es difícil imaginar que la situación de emergencia acabe antes que el término contractual pues el contrato está íntimamente anudado a ésta, pero si la situación de emergencia se mantuviera hasta después del término final del contrato deberá suscribirse una renovación del mismo, esta postura encuentra su fundamento legal en el artículo 77 LPCL.

### **2.2.8.3. CONTRATOS POR OBRA O SERVICIO.**

#### **2.2.8.3.1. Contratos de obra determinada o servicio específico:**

Según el artículo 63 de LPCL “Los Contratos para obra determinada o servicio específico, son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador, con objeto previamente establecido y de duración determinada. Su duración será la que resulte necesaria”<sup>100</sup>.

---

<sup>100</sup> Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Artículo 63 Contrato por obra o servicio específico.

De lo mencionado por la ley se desprende que la característica de estos contratos es que al trabajador se le requiere para que ejecute una obra: material o intelectual, o un servicio específico, y no para que simplemente preste su servicio durante un período de tiempo. Es decir, se exige un resultado.

En el contrato deberá señalarse expresamente su objeto, sin perjuicio que las partes convengan la duración del mismo, que sólo podrá mantenerse en dicha calidad hasta el cumplimiento del objeto del contrato.

De la disposición legal podemos analizar que en la norma no indica el ámbito de operatividad del contrato de obra determinada o servicio específico, ya que esta determinación es muy genérica, por lo que se puede entender que abarca tanto actividades o necesidades empresariales transitorias o también las actividades permanentes, con este último tipo de actividades se pueden presentar ciertos problemas, en razón a que el empleador puede desmembrar las actividades permanentes de la empresa en obras determinadas, lo que implicaría desaparecer virtualmente la contratación indefinida<sup>101</sup>.

---

<sup>101</sup> El tema de los contratos de obra en labores o actividades permanentes de la empresa es ciertamente criticable, puesto que siempre se dejará la opción en manos del empleador. Y el empleador optará por lo que más le conviene, esto es, por la contratación de trabajadores a plazo fijo. En esta línea, estamos en desacuerdo cuando se señala “si va a producir obras en cadena y posee una alta certeza de que va a tener trabajadores a lo largo de los años, lo normal será poseer una suficiente planilla de trabajadores fijos. Pero, si no tiene tal certeza, o si sólo pretende llevar a cabo de modo esporádico alguna obra, no se cargará de trabajadores fijos, sino que contratará trabajadores cada vez que decida llevar a cabo una obra” (GARCIA NINET, José Ignacio y VICENTE PALACIO, Arántzazu, Contrato Temporal para obra o servicio determinado: nueva legislación y jurisprudencia, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998, pp. 40 y 41).

Otro problema que se puede presentar es la inexistencia de un criterio que delimite lo que se entiende por obra determinada o servicio específico, ya que el artículo 63 no especifica que obra o servicio deban tener suficiente entidad para la suscripción de un contrato<sup>102</sup>. Por lo que se podría tomar como objeto del contrato, que el empresario detalle fases puntuales de una obra mayor, para que el contrato se renueve sucesivamente.

Se entiende que la duración del contrato de obra determinada o servicio específico, según el artículo 63 debe durar el tiempo de duración de la ejecución de toda obra o servicio, que si bien es incierto y en el contrato se establece una fecha cierta, esta debe renovarse las veces que sean necesarias para la culminación de la obra o servicio. Sin embargo, consideramos necesario que ante la generalidad y el vacío de la norma en mención resulta necesario que podamos recurrir a la jurisprudencia para poder delimitar el campo de acción de este tipo de contratos, tal es así que la Corte Suprema ya emitió pronunciamientos frente a esta incertidumbre:

- Que los contratos de obra determinada y de servicio específico no tienen un plazo máximo para hacer renovaciones o recontractaciones.
- En estos casos no se aplica el plazo máximo del artículo 74º LPCL.

---

<sup>102</sup> En algunos ordenamientos, como el Español, se exige que la obra materia del contrato tenga “autonomía y subjetividad propia”. Para un análisis de estos requisitos legales en la legislación española, Vid. OLARTE ENCABO, Sofia, Granada, Comares, 2000, pp. 2001 y ss.

- Los jueces no pueden dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la Ley. Por ello aplicando el principio de razonabilidad el plazo máximo de estos contratos es de 8 años. (Casación N° 1809-04)<sup>103</sup>.

Con respecto al tiempo de contratación se puede observar que esta problemática ya se encuentra superada al menos a través del plano jurisprudencial, sin embargo, aun se encuentra pendiente el tema de las actividades que abarca este tipo de contrataciones, resulta necesario que el Estado pueda ser mas específico al momento de establecer el campo de acción de este tipo de contratos para poder evitar dotar a los empleadores de un poder tan amplio, que puedan adaptar las contrataciones a cualquiera de estas modalidades para evadir una contratación indefinida.

#### **2.2.8.3.2. Contrato intermitente:**

Este tipo de contratos se celebran para cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas. Con respecto a este tipo de actividades que establece la norma, puede llevar a pensar que el empleador podrá contratar trabajadores para realizar labores permanentes de la empresa, sin embargo, en el desarrollo de estas actividades no

---

<sup>103</sup> Casación N° 1809-2004-Lima. Sumilla“(…) Este Colegiado a partir de la presente resolución establece que para los casos, como el de autos, tratándose de derechos derivados de un contrato laboral sujeto a modalidad, en los que la obra o servicios prestados por el trabajador sea específico, dicho contrato se convertirá en uno indeterminado si los periodos laborados por el trabajador exceden los años de labor (…).”.

debe presentarse una continuidad en la contratación; porque caso contrario se estaría desvirtuando el objeto del contrato. Es decir, deben concurrir periodos de actividad y otros de inactividad, sin que exista una continuidad de la prestación de los servicios dados por el trabajador<sup>104</sup>.

En esta modalidad contractual los trabajadores cuentan con el derecho preferencial, es decir, estos contratos podrán efectuarse con el mismo trabajador, quién tendrá derecho preferencial en la contratación. Tal derecho puede consignarse en el contrato primigenio, el que operará automáticamente, sin necesidad de requerirse de nueva celebración o renovación del contrato.

El término para que el trabajador ejerza el derecho preferencial es de cinco días hábiles, contados a partir de la notificación al trabajador del reinicio de la actividad de la empresa.

En el contrato debe consignarse, con la mayor precisión, las circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato<sup>105</sup>.

---

<sup>104</sup> STC N° 03631-2012-PA/TC considerando 3.3.5. “(...) Es decir, que al haberse determinado en la liquidación de beneficios sociales del actor que su tiempo de servicios fue de 3 años, 4 meses y 17 días, se debe concluir que la propia sociedad demandada ha reconocido que no hubo interrupción de las labores del recurrente durante todo el tiempo que fue contratado, lo que conlleva a la desnaturalización de la contratación bajo la modalidad de intermitente; más aún si se ha demostrado que el actor continuó efectuando labores para las que fue contratado, pese a que, conforme lo acreditó en autos la propia emplazada, existieron periodos de veda decretados por el Estado (f.69 a 96)”.

<sup>105</sup> Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Artículo 65 Contrato Intermitente.

El tiempo de servicios y los derechos sociales del trabajador contratado bajo esta modalidad se determinarán en función al tiempo estrictamente laborado.

En cuanto al plazo de estos contratos, la norma no establece un tiempo específico, por lo que será el que la actividad requiera.

De todo lo mencionado por la norma, se desprende que dado que las necesidades aquí contempladas no son de naturaleza temporal sino permanente, como la propia norma se ocupa de aclarar, lo más coherente con el principio de causalidad de la contratación temporal recogido con carácter general por la ley sería prever la celebración en estos casos de un contrato de trabajo por tiempo indefinido, cuya única especialidad radicaría en la intermitencia de su ejecución. La norma, sin embargo, no ha optado por esta solución, prefiriendo dar lugar a la celebración de contratos temporales independientes, aunque vinculados entre sí<sup>106</sup>. En efecto, aunque confusa, lo que el segundo párrafo del artículo 64 reconoce no es solamente la posibilidad de que estos contratos puedan celebrarse de manera reiterada “con el mismo trabajador”, sino un “derecho preferencial en la contratación” a favor de este último. Es decir, que el trabajador que fue contratado inicialmente para llevar a cabo las labores intermitentes de las que se trate. Esto supone de un lado, que los trabajadores pueden ser contratados en estos casos exclusivamente por el período en que se active la necesidad intermitente de la que se trate; pero del otro, que

---

<sup>106</sup> JIMENEZ CORONADO, Ludmin Gustavo, Desnaturalización de un contrato Intermitente, Actualidad Empresarial N° 294, Lima-Perú, 2014, p. VI- 9.

estos mismos trabajadores tienen preferencia para ser contratados cada vez que dicha situación se produzca, recurriendo para ello a un nuevo contrato intermitente<sup>107</sup>.

Como se puede dilucidar en este tipo de modalidad contractual también la norma facilita al empleador a optar por este tipo de contratos para actividades permanentes de la empresa, dando preferencia a los contratos temporales que a los de duración indeterminada.

#### **2.2.8.3.3. Contrato de Temporada:**

Este tipo de contrato se celebra con el objeto de atender necesidades propias del giro de la empresa o establecimiento, que se presentan sólo en determinadas épocas del año y que están sujetas a repetirse en períodos equivalentes en cada ciclo, en función de la naturaleza de la actividad productiva<sup>108</sup>.

Se asimilan a este régimen los incrementos regulares y periódicos del nivel de la actividad normal de la empresa o de la explotación, producto de un aumento sustancial de la demanda durante una parte del año, en el caso de los establecimientos o explotaciones en los cuales la actividad es continua y

---

<sup>107</sup> SANGUINETI RAYMUND, Wilfredo., Op. Cit., p. 82-83.

<sup>108</sup> Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Artículo 65 Contrato de Temporada.



permanente durante todo el año. También se asimila al régimen legal del contrato de temporada las actividades feriales.

Dentro de las formalidades exigidas por ley, los contratos de temporada deben contar necesariamente por escrito, y mencionar lo siguiente:

- La duración de la temporada.
- La naturaleza de la actividad de la empresa, establecimiento o explotación.
- La naturaleza de las labores del trabajador.

En este tipo de contratos también se presenta el derecho preferencial, por lo que si un trabajador fuera contratado por un mismo empleador por 2 temporadas consecutivas o 3 alternadas tendrá derecho a ser contratado en las temporadas siguientes.

Para hacer efectivo el derecho preferencial, el trabajador deberá presentarse en la empresa, explotación o establecimiento dentro de los quince días anteriores al inicio de la temporada, vencido este plazo caducará su derecho a solicitar su readmisión en el trabajo. El plazo el contrato dependerá de la duración de la temporada.

Al parecer en este tipo de modalidad contractual no existirá mayor problema, pero al igual que en las demás modalidades contractuales se observa la predilección

de la norma por la contratación temporal frente a una contratación indefinida, ya que si se trata de actividades que en determinadas épocas del año van a surgir, entonces hablamos que no es un hecho imprevisible por el contrario el empleador tiene pleno conocimiento de la necesidad de personal para cubrir dichas actividades, pudiendo recurrir a una contratación indefinida porque estas actividades siempre se van a presentar en determinadas épocas del año.

### **2.2.9. DESNATURALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS MODALES:**

En Materia socio laboral durante años ha existido la idea de confrontar la contratación a tiempo indeterminado y la contratación temporal o modal, siendo esta última considerada como el verdugo de la contratación a tiempo indeterminado; ya que se entendía de que ambas formas de contratación respondían a intereses contrapuestos dentro de la relación laboral, pues “lo preferible para el trabajador es que su relación laboral posea una duración ilimitada, que se prolongue tanto cuanto le interese y que le permita organizar su vida profesional (también personal) sobre la premisa de que dispone de un empleo estable; por el contrario, lo que a la empresa le interesa es mantener la vinculación con su trabajador estrictamente por el tiempo que lo precise, de modo que tanto la duración inicial del contrato como su extinción posean elevadas dosis de libertad (flexibilidad)<sup>109</sup>”.

---

<sup>109</sup> SEMPERE NAVARRO, Antonio V. “La contratación temporal y el Estatuto de los Trabajadores: cuestiones generales”. En: *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*. Nº 58. Derecho del Trabajo. Ministerio de Trabajo e Inmigración de España, Madrid, 2005, p. 157.

Pero ese es el concepto o idea que nos hemos generado en virtud a lo que viene ocurriendo en nuestra realidad, cuando estos tipos de contratación deberían complementarse debido a que están dirigidas a satisfacer las actividades permanentes y transitorias de la empresa. Toda vez que dentro del funcionamiento normal de la empresa pueden sobrevenir tareas ocasionales sujetas a circunstancias imprevistas que no pueden ser cubiertas por los trabajadores ordinarios, o puede requerirse a una persona para una obra o servicio determinado, o se necesite suplir a un trabajador que tiene el vínculo laboral suspendido; en suma, situaciones que supongan necesariamente que se tenga que recurrir a los contratos de trabajo temporales, lo que no lesiona la afinidad que tiene nuestra legislación por los contratos a plazo indeterminado.

Sin embargo, en nuestra realidad socio laboral se han presentado situaciones que han generado para los trabajadores cierta incertidumbre y no es por la presencia o uso de los contratos modales, ya que si son debidamente utilizados y responden a las causas objetivas de su contratación no hay mayor problema, lo peligroso esta en el uso fraudulento que algunos empresarios hacen de ellos, con el único propósito de encubrir labores permanentes con el ropaje modal y de este modo precarizar y atentar contra los derechos de los trabajadores a su estabilidad laboral.

Para ellos analizaremos cada una de las formas de desnaturalización más usadas y las mismas que están mencionadas de manera expresa en nuestra legislación en su artículo 77 de LPCL, con el propósito de conocer cuáles podrían ser las soluciones legales más adecuadas frente al uso fraudulento de los contratos modales, así como la

participación que tiene el Estado a través de los órganos jurisdiccionales y el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Estos contratos modales para que sean válidos deben cumplir con las formalidades exigidas por ley, así como establecer la causa que justifique el recurrir a un contrato temporal y no a un tipo de contratación indefinida. Bianca señala que la causa siempre debe estar presente en el negocio, y su omisión acarrea la nulidad del acto, toda vez que para que un contrato sea reconocido jurídicamente como vinculante no solo es necesaria la presencia del acuerdo de las partes sino, además, que sea justificado en un interés tutelado por el ordenamiento<sup>110</sup>.

En los contratos de trabajo, la causa también está presente y viene a ser el intercambio de la prestación del servicio del trabajador con la remuneración pagada por el empleador. Aunque en los contratos modales, además adiciona otros elementos establecidos en el título II de la LPCL. Así en tanto que están previstos y regulados por la ley, estos contratos tienen una causa típica; vale decir, son esquemas contractuales pre-constituidos donde los derechos y obligaciones que surjan se encuentran justificados por la Ley<sup>111</sup>.

El artículo 72 de LPCL establece “Los contratos de trabajo modales necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su

---

<sup>110</sup> BIANCA, Massimo. *Diritto Civile, ilcontratto*. Tomo III. Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 1984, p. 420.

<sup>111</sup> GALGANO, Francesco, *El negocio jurídico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, p. 107.

duración, y las causas objetivas determinantes de la contratación, así como las demás condiciones de la relación laboral”, se entiende que la autoridad manifestó que no basta solo con “invocar la causal respectiva de contratación (es el único contrato de trabajo que requiere de una causa de contratación) sino que dicha causa debe realmente haberse configurado para que proceda la contratación temporal. (...) [De este modo,] cabe anotar que, en rigor, si no se aprecia una causa temporal de contratación, estaremos ante un contrato a plazo indeterminado”<sup>112</sup>.

No obstante, debemos dejar constancia que nuestra legislación laboral no es perfecta, pues dentro de la categoría de contratos temporales han incluido varios contratos que rompen con las características de la temporalidad (los contratos por incremento de actividad y los de reconversión empresarial), vistiéndolos actividades que per se deben ser contratadas a plazo indeterminado con el traje de temporales, ya sea por razones de fomento del empleo o con el fin de trasladar el riesgo económico del empresario a los trabajadores, etc.; generándose en nuestro ordenamiento contratos estrictamente temporales que tiene su origen en las necesidades transitorias de las empresas; y los contratos temporales desvirtuados, que cubren con la vestimenta de temporal a las actividades permanentes o estables de la empresa, por opción del legislador<sup>113</sup>.

La desnaturalización de los contratos modales se producen cuando se configuran los supuestos previstos en la norma, es decir, si se presenta un determinado supuesto de

---

<sup>112</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, *Instituciones de Derecho Laboral*, Gaceta Jurídica, Lima, 2005, p. 108.

<sup>113</sup> ARCE ORTIZ, Elmer, *Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencia*. Palestra Editores, Lima, 2008, p. 162.

hecho o se verifica la inexistencia de un requisito legal específico, la relación jurídica se considera como una relación laboral a plazo indeterminado.

Para ellos pasaremos a mencionar y analizar cada uno de estos supuestos de desnaturalización de los contratos temporales.

#### **2.2.9.1. Vencimiento del Plazo estipulado Legalmente:**

La norma en su artículo 77 inciso a) señala que si un trabajador continúa laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado, o después de las prórrogas pactadas, si estas exceden del límite máximo permitido, este se convertirá en una relación de duración indeterminada.

Como señalamos, los contratos modales son per se temporales, pues muchos de ellos están dirigidos a suplir las necesidades transitorias de la empresa, en esa línea, la contratación más allá de los plazos señalados para cada contrato o el plazo máximo nos hace colegir que se usaron para simular una relación laboral a plazo indeterminado, lo cual tiene como consecuencia legal que estos contratos modales sean ineficaces y el vínculo laboral se torne en indeterminado.

Asimismo en el artículo 74 del Decreto Supremo N° 003-97-TR no señala nada respecto a cuál es el lapso de tiempo que tiene que pasar para que los períodos de contratación modal no consecutivos no se sumen; ante ello debemos precisar que sea cual sea el lapso de tiempo que exista entre cada período de

contratación modal, todos los períodos deberán sumarse para efectos del plazo máximo de contratación modal. Es decir, no deben superar el plazo máximo de 5 años establecidos por la norma.

#### **2.2.9.2. Desnaturalización de los Contratos de Obra o Servicio Específico:**

El artículo 77 inciso b) menciona “Cuando se trata de un contrato para obra determinada o de servicio específico, si el trabajador continúa prestando servicios efectivos, luego de concluida la obra materia del contrato, sin haberse operado renovación”. El problema con este tipo de contratación es que el término resolutorio relevante no es la fecha estipulada en el contrato en la medida que este será siempre referencial<sup>114</sup>, sino el momento en que concluya la obra.

En esa línea, estos contratos se desnaturalizan cuando el trabajador, luego de finalizada la obra o ejecutado el servicio para el que fue contratado, continúa prestando labores para la empresa. Denotándose con esta conducta empresarial que la labor siempre fue permanente pero existió una razón velada de encubrir una relación a plazo indeterminado.

Esto, en atención a que si bien es cierto que esta forma de contratación laboral, a diferencia de lo que sí ocurre generalmente con los demás contratos de trabajo modales, no se encuentra sometida expresamente a un plazo máximo para su

---

<sup>114</sup> OLARTE ENCABO, Sofía, *Los contratos Temporales estructurales*, Granada, Comares, 2000, p. 48.

conclusión; también es verdad que ello en modo alguno puede distorsionar su especial naturaleza accidental y temporal al punto de aperturar por este vacío un supuesto de ejercicio abusivo del derecho, por tal razón la jurisprudencia concluye que el límite temporal de estos contratos debe ser definido en cada caso concreto a la luz del Principio de Razonabilidad, que actúa como un freno formal y elástico al mismo tiempo aplicable en aquellas áreas del comportamiento donde la norma no puede prescribir límites muy rígidos ni en un sentido ni en otro y, sobre todo, donde la norma no puede prever la infinidad de circunstancias posibles; lo que llevó a señalar que lo razonable es que estos contratos duren como máximo 8 años<sup>115</sup>, generando con ello que las empresas no puedan renovar ese tipo de contratos más del tiempo permitido o la causa objetiva para la que se contrato.

#### **2.2.9.3. Desnaturalización de los Contratos de Suplencia:**

Los contratos de suplencia según la normativa vigente se desnaturalizan si el titular del puesto sustituido no se reincorpora vencido el término legal o convencional y el trabajador contratado continuase laborando. En otras palabras, el contrato de suplencia no se extingue automáticamente por el cumplimiento del plazo estipulado, pues se convertirá en indefinido si el trabajador continúa laborando y el titular no se reincorpora. De ahí que sea realmente importante que se indique en el contrato de suplencia, además de la causa de sustitución, el nombre del sustituido.

---

<sup>115</sup> CAS. N° 1004-2004 TACNA MOQUEGUA, *El Peruano*, 05/01/2007.



Del análisis de la norma se desprende que el legislador es reiterativo al enmarcar que el contrato de suplencia está sujeto a condición resolutoria, esto es, sólo se extingue cuando se produce la reincorporación del titular del puesto<sup>116</sup>. A la inversa si nunca se produce la reincorporación, el contrato de suplencia no podrá extinguirse; lo que busca el legislador con el artículo 77, es reconocer que el contrato de suplencia va a transformarse en uno de carácter indefinido. Situación que ya sucede en el plano de los hechos, al no producirse la reincorporación. Por ello, lo que se viene a prohibir es que el empleador termine la relación laboral de suplencia por la llegada del plazo pactado sin atender a la reincorporación efectiva del titular, la misma que constituye la situación de ser de este tipo de contratos.

Se debe mencionar los casos en que trabajadores titulares han solicitado licencia por invalidez temporal, estos pierden su derecho de reserva del puesto cuando es declarado su estado de invalidez absoluta permanente, de acuerdo a lo que señala el artículo 19 del reglamento de LPCL, generando con ello la estabilidad del trabajador suplente al puesto de trabajo.

De lo mencionado se desprende que la norma es bien clara con los supuestos de desnaturalización de los contratos de suplencia, pero que sucedería en los supuestos que el trabajador permanente es trasladado para ejercer otras funciones en la empresa y se contrata a un trabajador bajo esta modalidad para cubrir el

---

<sup>116</sup> SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo, *Los Contratos de Trabajo sujetos a modalidad de la Ley de Fomento del Empleo*, Asesoría Legal, Lima, 1994, p. 20.

puesto inicial, la norma no hace mención a este tipo de supuestos, solo establece de manera genérica sobre la no reincorporación del trabajador sustituido, en ningún momento se menciona si la reincorporación del trabajador es al puesto inicial o a la empresa, dejando con ello que el empleador pueda optar por esta modalidad para los supuestos antes mencionados, desvirtuando desde nuestro punto de vista la temporalidad de las acciones a realizar por el trabajador de esta modalidad contractual.

#### **2.9.2.4. Existencia de Simulación o Fraude:**

El artículo 77. d) LPCL parece diferenciar la figura de la simulación de la del fraude de ley. Al utilizar el conector lógico “o”, entendemos que el legislador parte del supuesto de que a través de cualquiera de estas vías se puede lesionar el principio de la contratación indefinida. Sin embargo, se deben hacer algunas precisiones.

La doctrina ha recogido la diferencia entre simulación y fraude, la misma que considera que “el fraude de ley no es una oposición larvada a esta, como sucede con la simulación, sino un comportamiento independiente del *contra legem*, comportamiento que cae bajo la sanción de aquella norma distinta que los prohíbe, mientras que la simulación no logra sustraer el negocio a la aplicación de la norma

bajo cuyo ámbito debe caer, y sigue siendo un negocio *contra legem*<sup>117</sup>. De esto se desprende que el negocio simulado sea un medio de ocultar la violación de una norma con respecto a terceros y no a los mismos sujetos del contrato. Pues si el engaño no se dirige a terceros, sino a las partes contratantes, lo que habrá ya no es una simulación, en la medida que habrá un engaño o una inducción al error sin más a la contraparte contractual. Y el negocio fraudulento será el que pretenda sustraer de su ámbito natural a la norma que se utiliza, pues usa la ley para un fin distinto del perseguido por ella.

De lo mencionado podemos inferir que el legislador utiliza el concepto de simulación desde la óptica de lo que para nosotros sería un simple negocio engañoso. Es decir, el supuesto donde normalmente el empleador engañará al trabajador, o al menos lo inducirá a un error, para que firme un contrato temporal, a pesar que le correspondería firmar un contrato por tiempo indefinido. En este caso le bastaría al trabajador probar el vicio del consentimiento del que fue objeto y, acto seguido, el juez deberá aplicar la normativa que corresponde: la contratación por tiempo indefinido.

Se considera que al legislador laboral le hubiera bastado referirse al fraude de ley en el artículo 77 d) para dotar al principio de contratación por tiempo indefinido

---

<sup>117</sup> HERRERO NIETO, B, *La simulación y el fraude a la ley en el derecho al trabajo*, Barcelona, Bosch, 1958, pp. 135-136.

de una única protección contra los actos ilícitos basados en los llamados contratos sujetos a modalidad.

Ahora pasaremos a analizar cada uno de los supuestos de fraude de la norma, entendiéndose que el fraude de ley como elemento de protección residual, va actuar en dos direcciones: de un lado, frente al incumplimiento de las prohibiciones expresas y de otro, frente a incumplimientos atípicos. Es decir frente a supuestos no previstos por el legislador<sup>118</sup>.

Para ello pasaremos a mencionar las formas más relevantes de fraude a la norma, que si bien no se establecen de manera expresa en la ley pero se desprenden de ella.

En primer lugar, la contratación temporal puede encubrir labores permanentes de las empresas y el fraude debe evitarlo. Este riesgo se hace más evidente en contratos sujetos a modalidad que actúan en labores permanentes de las empresas. Tal es el caso del contrato de obra determinada o servicio específico, ya que fácilmente se pueden parcelar actividades permanentes en función a pequeños encargos.

En segundo lugar, hay casos donde la legislación no es tan clara a efecto de imponer prohibiciones, como se menciona en el artículo 74 donde se señala que

---

<sup>118</sup> PEREZ REY, Joaquín, *La transformación de la contratación temporal en indefinida*, cit., p.226.

todos los contratos sujetos a modalidad tienen plazos máximos, sin embargo el problema surge cuando se plantean en el marco de una sucesión de contratos sujetos a modalidad distintos. Se impone el tope de cinco años, pero luego no se dice si el periodo de inactividad interrumpe el cómputo del plazo máximo. Así puede suceder que el periodo de inactividad siga a cada contrato, con lo que aparentemente se eludiría el tope, o que el periodo de inactividad se produzca a los cuatro años ocho meses, con el mismo riesgo. Se opina que los contratos temporales es una facultad extraordinaria por lo que no debiera permitirse la recontractación, sin embargo, al hacerse de manera reiterada hasta llegar al tope máximo, nos puede llevar a pensar que no se trata de una situación excepcional de las actividades de la empresa, por el contrario corresponden a funciones habituales de la misma. El problema dependerá del ámbito de operatividad que la jurisprudencia imponga a la prohibición y al fraude de ley.

En tercer lugar, el artículo 78 impone la prohibición de suscribir contratos sujetos a modalidad a trabajadores permanentes que hayan cesado. Es lógico que al ser una prohibición, esta deba interpretarse de modo restringido, esto es, sólo aplicable a supuestos de cese.

En cuarto lugar, en los casos que un trabajador contratado mediante un contrato de suplencia, continúa laborando y el titular nunca se reincorpora, éste contrato se transforma en uno de tiempo indeterminado. Pero se puede dar el supuesto que el plazo para el regreso del titular era de dos años, y el empleador se

entera que el titular no regresará al trabajo, pero no quiere que el suplente se quede en el puesto, por esta razón, despide arbitrariamente al trabajador suplente dos días antes de que se cumplan los dos años. En este caso aunque el empleador pueda despedir al trabajador en el marco del contrato de suplencia, no puede utilizar el despido como un medio para encubrir una finalidad contraria al principio de estabilidad, por lo que se entiende que el empleador lo que quiere es eludir la responsabilidad de reconocer que el contrato se transformará en indeterminado, por lo que el juez deberá interpretar que esta consecuencia busca ser defraudada.

Finalmente otro mecanismo utilizado por los empresarios es el caso de las planillas insuficientes. Es frecuente que muchas empresas aleguen necesidades del mercado sin que se produzca una variación sustancial de la demanda de productos o servicios en el mismo. Lógicamente, tendrán necesidad de contratar trabajadores eventuales en labores permanentes porque los trabajadores con que cuenta son insuficientes, de la norma se debe entender que sólo si hay un incremento circunstancial de las labores deberá recurrir al contrato por necesidades de mercado<sup>119</sup>.

Quizá el problema en este caso, como en todos los demás radica en que las formas de encubrir un incumplimiento legal son muy sutiles. Muchas veces el fraude se esconde tras conceptos económicos organizativos que son normalmente incomprensibles para los aplicadores del derecho. Pero corresponde a los órganos

---

<sup>119</sup> LAHERA FORTEZA, *Los contratos temporales en la unificación de doctrina*, Madrid, La Ley, pp. 49 y ss.

jurisdiccionales realizar un análisis general de los antecedentes de la existencia del puesto y la permanencia del mismo, a pesar de la entrada y salida del trabajador contratado bajo la modalidad contractual de necesidad de mercado, como se menciona no basta que en el contrato se establezca la causa que justifique su contratación, resulta necesario que esta causal se configure en la realidad. Para ello resulta necesario que los inspectores de trabajo puedan contrastar la realidad, y verificar si efectivamente la justificación de este tipo de contratos se está haciendo efectiva, se debe exhortar al que el Estado tome un papel más activo en las formas de regular y vigilar el adecuado cumplimiento de las normas, porque el problema no está en la falta de legislación existente, ya que si bien existen ciertos vacíos y deficiencias pendientes de superar, la mayoría de los supuestos de contratos temporales se encuentra regulado, siendo necesario una mayor inspección por parte de las autoridades con la finalidad de evitar que los empresarios se burlen de la norma, y se logre un mayor margen de protección del derecho a la estabilidad laboral.

Es evidente que resulta muy difícil acreditar al momento de la celebración del contrato modal o de su redacción, que éste obedece a una simulación o fraude, sin embargo, mientras se vaya prestando el servicio podría probarse dicha desnaturalización. La causa invocada en el contrato puede obedecer a una modalidad recogida en la ley, pero la prestación que realiza el contratado es distinta a la pactada y de naturaleza indeterminada. Para ello, en aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, se tiene que probar que la razón de la contratación no

obedeció a ningún supuesto permitido por la LPCL para optar por una contratación a tiempo indeterminado porque estamos ante un servicio que por su naturaleza de carácter permanente no recogido en la ley como modal. En la jurisprudencia comparada se ha determinado que la repetida renovación de contratos a plazo fijos sucesivo en el tiempo puede constituir “un conjunto de una duración indeterminada”<sup>120</sup>, es decir, evidenciar una simulación.

Como viene sucediendo actualmente con las Entidades Financieras, las mismas que hacen un uso abusivo de las modalidades contractuales por Necesidad de Mercado en actividades permanentes de la empresa, sin estar presente la causa objetiva que motive este tipo de contratación como es un incremento coyuntural e imprevisible. Todo lo contrario las actividades realizadas por los trabajadores contratados bajo esta modalidad regularmente ingresan para cubrir puestos de trabajo existentes, dejándose notar que no responden a incrementos en el mercado que no se pudo prever, ya que siempre están presentes en el giro de la empresa. Estas entidades tratan de justificar la contratación de personal bajo esta modalidad contractual, estableciendo en los contratos de manera muy genérica la causa que motiva su contratación, la misma que no responde a una causa objetiva debidamente sustentada y sobre todo verificada por la autoridad de trabajo, con la finalidad de permitir el ingreso de personal con carácter temporal para reducir sus costos laborales, en el caso del término de la relación contractual, cuando no vean

---

<sup>120</sup> CAMERLYNCK-LYON-CAEN, “Derecho de Trabajo”, Biblioteca Jurídica, p. 126.



satisfechas los niveles de producción y el cumplimiento de metas exigidas a cada uno de estos trabajadores.

Debemos hacer mención que ya existen pronunciamientos por parte del órgano jurisdiccional sobre el uso desvirtuado de esta modalidad contractual en las entidades financieras, y sobre todo en las entidades que han sido materia de evaluación en este trabajo de investigación, lo que nos ha permitido recabar información sobre el número de trabajadores contratados bajo una modalidad contractual las mismas que superan en número a los trabajadores con contrato indeterminado, y la forma como las empresas afectan la estabilidad laboral de sus trabajadores, analizando cuales son los factores que determinan el mayor uso de este tipo de modalidades contractuales por las Empresas del Sector Financiero, arribando a una serie de conclusiones que serán analizadas en la parte pertinente. Pero nos queda claro que aún es un problema pendiente de ser superado en nuestra realidad socio-laboral.

#### **2.2.10. PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE LOS CONTRATOS MODALES:**

Debido al excesivo uso de los contratos sujetos a modalidad y la alteración de los mismos por no sujetarse a la finalidad temporal de las actividades que ampara la norma, es que los trabajadores se han visto en la necesidad de recurrir a los órganos jurisdiccionales para poder solicitar el reconocimiento de sus derechos laborales, siendo

el derecho a la estabilidad laboral con la que debe gozar todo trabajador, vulnerado con la celebración de este tipo de contratos. A pesar de haber mencionado al inicio de la presente investigación que es un derecho reconocido constitucionalmente, esta ha sido mermada por los múltiples cambios adoptados por el legislador y las políticas públicas de nuestros gobiernos de turno.

Dentro de los pronunciamientos realizados por nuestro supremo intérprete de la constitución, debemos rescatar algunos conceptos que servirán como precedentes para la correcta aplicación e interpretación de la LPCL, así como suplir algunos vacíos que no han sido abarcados por la norma en mención, tal como lo abarcamos en la definición de cada una de las modalidades contractuales.

El tribunal considera en primera, que la celebración de los contratos de trabajo sujetos a modalidad se sustentan en el llamado “principio de causalidad”, “en virtud del cual la duración del vínculo laboral debe ser garantizada mientras subsista la fuente que le dio origen”<sup>121</sup>, es decir, que el carácter temporal de los contratos descritos en la LCPL, suponen en esencia la realización concreta del tipo contractual (que se cumpla con plasmar en la realidad la causa descrita para cada contrato en la LCPL); por ello “no basta que las partes den calificación al contrato (sujeto a modalidad) ni efectúen una mera remisión a la normativa reguladora de la contratación temporal (D.S N° 003-97-TR,

---

<sup>121</sup> STC N° 1397-2001-AA/TC, fundamento tercero.

TUO del D.L N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral), pues la temporalidad no existe sin la concurrencia de alguna de aquellas causas”<sup>122</sup>.

En esa línea, la doctrina de autoridad concluye que no basta solo con “invocar la causal respectiva de contratación (es el único contrato de trabajo que requiere de una causa de contratación) sino que dicha causa debe realmente haberse configurado para que proceda la contratación temporal (...) De este modo cabe anotar que, en rigor, sino se aprecia una causa temporal de contratación estaremos ante un contrato a plazo indeterminado”<sup>123</sup>.

Asimismo menciona que en estas modalidades contractuales se debe señalar la causa dentro de la contratación temporal, “Los contratos sujetos a modalidad, por su propia naturaleza (carácter excepcional) proceden cuando su objeto lo constituye el desarrollo de labores con un alcance limitado en el tiempo, sea por la concurrencia de determinadas circunstancias o por la naturaleza temporal o accidental de los servicios que se van a prestar. Como resultado de ese carácter excepcional, la ley les establece formalidad, requisitos, condiciones, plazos especiales e incluso, sanciones cuando a través de ellos, utilizando la simulación o fraude, se pretende evadir la contratación por tiempo indeterminado”<sup>124</sup>.

---

<sup>122</sup> MARTIN VALVERDE, Antonio; RODRIGUEZ- SAÑUDO GUTIERREZ, Fermín y GARCIA MURCIA, Joaquín. Derecho del Trabajo. Quinta Edición, Tecnos, Madrid, 1996, p. 503.

<sup>123</sup> TOYAMA MIGAYUKUSU, Instituciones de Derecho Laboral, Gaceta Jurídica, Lima, 1996, p. 503.

<sup>124</sup> STC N° 1397-2001-AA/TC fundamento tercero.

Así también existe jurisprudencia que ha tenido una importante evolución pues tomando como base que los contratos de trabajo modal tienen una causa expresa y típica, se entiende que existe una desnaturalización cuando las actividades para las que son contratados los trabajadores no cumplen con el requisito de señalar la causa objetiva de contratación que no supone solamente señalar la labor para la cual fue contratada la persona sino además consiste en especificar fehacientemente la causa de contratación en el texto del contrato. Esto se colige de la STC Exp. N° 001-2010-PA/TC, donde se aprecia que el empleador había señalado las funciones del trabajador en los contratos de forma como lo esquematiza el tribunal.

El tribunal menciona que en el texto de los contratos señalados no se hacía referencia alguna a la causa objetiva de la contratación temporal que autorizaría la contratación sujeta a modalidad por servicio específico, observándose más bien, de la sola descripción del puesto para el que fue contratado el trabajador correspondía a labores permanentes de la empresa. En ese sentido la sentencia concluyo que “no habiéndose verificado la existencia de una causa objetiva que hubiera motivado la contratación del demandante, corresponde entender que al haberse verificado el supuesto de desnaturalización al que se refiere al artículo 77 inciso d) del TUO, debía entenderse que el demandante estaba sujeto a una relación laboral de tipo indeterminado y en esa medida no podía ser separado de su puesto de trabajo sino solo por causa fundada en su conducta o capacidad luego de un procedimiento con todas las garantías”.

Similar conclusión se encuentra en la STC Exp. N° 01768-2010-PA/TC donde el tribunal concluye que unos contratos de servicio específico han sido desnaturalizados, toda vez que en ellos no se ha cumplido con precisar el servicio específico que debía prestar el trabajador, limitándose a señalar la labor que debía realizar, “que resulta ser la misma que ejecuto en el primer periodo, esto es, labores en el área logística de la institución demandada. Por otro lado debe tenerse presente que las referidas labores no son de naturaleza temporal sino permanentes (...)”.

Igual parecer se encuentra en la STC Exp. N° 01268-2010-PA/TC, donde el Tribunal señala que “en los contratos para servicio específico (...) no se ha establecido la causa objetiva de la contratación; tan solo se ha consignado en qué área laboró (...) Por lo tanto, al no haberse consignado un elemento esencial de la contratación modal, el contrato del demandante se ha desnaturalizado (...)”.

Como se puede observar de los pronunciamientos antes mencionados, la tendencia interpretativa de esta causal de desnaturalización supone que sea utilizada para sancionar la contratación sin señalar su causa objetiva, que no solo supone señalar las funciones o labores para las cuales el trabajador fue contratado sino además que tengan fundamento en la “razón de ser” de los contratos modales, los mismos que responden en esencia a la necesidad temporal de contratar más personal, se trasluce en la contratación que hacen muchas empresas actualmente, que solo buscan “vestir un santo con los

ropajes de otro” con el único fin de burlar el derecho a la estabilidad laboral de los trabajadores<sup>125</sup>.

De las evaluaciones realizadas a las entidades financieras de la Región Lambayeque, también hemos podido recabar información sobre los pronunciamientos realizados por el órgano jurisdiccional, sirviendo como sustento para que muchos otros trabajadores puedan recurrir a esta instancia para solicitar el amparo de su derecho a la estabilidad laboral.

La tendencia en estos casos es la misma que lo pronunciado por el Tribunal Constitucional en líneas arriba, pero se señala como la entidad financiera demandada hace uso de estos contratos, no estableciendo de manera específica la causa por la cual se valió de este tipo de contratos modales para contratar a trabajadores en actividades permanentes de la empresa, que si bien en la modalidad por necesidad de mercado permite abarcar actividades de giro empresarial, estas deben estar sustentadas en situaciones temporales e imprevisibles.

En la sentencia emitida por el Séptimo Juzgado de Trabajo de Chiclayo establece “(...) en ese sentido, el requisito fundamental para contratar a una persona a plazo fijo, es estipular en el contrato la causa objetiva respectiva, para así cumplir con el principio de causalidad en virtud del cual *“la duración del vínculo laboral debe ser garantizado*

---

<sup>125</sup> QUISPE CHAVEZ, Gustavo Francisco, *La Desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad en el Derecho Laboral Peruano*, Revista Soluciones Laborales para el Sector Privado N° 33, 2010.

*mientras subsista la fuente que le dio origen...*<sup>126</sup>. Por consiguiente, dada la trascendencia de la causa objetiva de contratación en la celebración de un contrato temporal, el cual es inherente a sí mismo, no podemos hablar de una causa genérica o común para celebrar un contrato modal, muy por el contrario, la causa se expresa dentro de la naturaleza de cada contrato que contempla nuestra legislación, y es por eso que se han implementado una serie de contratos que van acorde a las necesidades transitorias que cada empleador puede tener; de tal manera, cuando el empresario tiene una necesidad momentánea o coyuntural, es necesario que primero identifique en qué consiste dicha necesidad para que posteriormente la adecúe a uno de los modelos contractuales que se encuentra en la LPCL<sup>127</sup>.

Asimismo añade que en este tipo de contratos la causa debe ser específica demostrando el incremento imprevisible que no les permita hacer frente a estas actividades con el personal permanente de la empresa, siendo necesaria la contratación temporal de nuevos trabajadores, Fundamento cuarto "(...) de los términos transcritos se aprecia que se ha obviado especificar con detalle la causa objetiva que justificó la contratación temporal del demandante, es decir, en dicho contrato la causa plasmada en la cláusula *primera* se encuentra expresada de modo genérico al no explicitarse en qué sentido el supuesto incremento de demanda en el mercado es realmente coyuntural o circunstancial y no permanente, y por qué se habría generado una necesidad temporal

---

<sup>126</sup> STC N° 1874-2002-AA/TC, fundamento 3.

<sup>127</sup> Expediente N° 03116-2014-0-1706-JR-LA-07, fundamento 3.

de contratación de personal por parte de la emplazada por no poder satisfacerse aquella variación con su personal permanente”<sup>128</sup>.

Se debe tener en cuenta en este tipo de contratos por necesidades de mercado, los que son más usados por las entidades financieras para justificar la contratación de personal temporal, lo que señala Jorge Toyama Miyagusuku y Luis Vinatea Recoba respecto a la desnaturalización de los contratos temporales por necesidad de mercado: “*mediante sentencia recaída en el Expediente N° 04686-2009-PA/ TC, de fecha 20 de enero de 2010, el Tribunal Constitucional (TC) ha establecido criterios con relación a las condiciones para celebrar un contrato de trabajo temporal por necesidades del mercado, reafirmando que este contrato **tiene como elemento justificante para su celebración la existencia de una causa objetiva de carácter temporal, ocasional o transitoria, que implica una necesidad de la empresa de aumentar su productividad. De esta forma, cada contrato deberá precisar en qué consiste la variación coyuntural en la demanda del mercado que genera una necesidad temporal de contratación de personal (que puede estar referida a labores ordinarias o propias del empleador), y que además no se puede satisfacer con el personal permanente. Por consiguiente, señala el TC que si en los contratos de trabajo por necesidades del mercado no se señala la causa objetiva originada en una variación sustancial de la demanda del mercado, o si al señalarse dicha causa, esta no posee***

---

<sup>128</sup> Ibid, fundamento 4.



*realmente un carácter coyuntural o temporal, sino más bien permanente, se entenderá que dichos contratos habrían sido simulados y, por ende, desnaturalizados<sup>129</sup>”.*

Teniendo en cuenta lo anteriormente señalado, también la autoridad judicial precisa de la revisión de los contratos celebrados entre la entidad financiera y la parte demandante que “ (...) se aprecia que no hay elemento justificante para la celebración del contrato modal por necesidad de mercado, puesto que dicha cláusula no precisa en qué consiste la variación coyuntural en la demanda del mercado que genera una necesidad temporal de contratación de personal y que además no se puede satisfacer con el personal permanente, ya que el solo hecho de señalar que se ha incrementado la demanda en el mercado no justifica la contratación modal, cuando en realidad se debió señalar específicamente en qué consistía el mencionado incremento de actividades en el mercado, el lugar específico donde se ha producido tal incremento, el carácter imprevisible y transitorio de dicha actividad, advirtiéndose que nada de ello obra en los precitados contratos modales. Por tal razón los contratos modales han incurrido en causal de desnaturalización por fraude en la contratación conforme así lo ha establecido el artículo 77 inciso d) de la Ley de Competitividad y Productividad Laboral cuando establece que los contratos de trabajo sujetos a modalidad se considerarán como de duración indeterminada cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley<sup>130</sup>.

---

<sup>129</sup> Toyama Miyagusuku Jorge, Vinatea Recoba Luis, «*Guía Laboral*», Gaceta Jurídica, Quinta Edición actualizada y aumentada, año 2011, p 19 y 20.

<sup>130</sup> Segunda Sala Laboral de Chiclayo, Expediente N° 03116-2014-0-1706-JR-LA-07, fundamento 6.

Como se aprecia de todo lo referido por los órganos jurisdiccionales, estas modalidades contractuales deben obedecer a razones estrictamente temporales para justificar su celebración, ya que realizan una evaluación de todos los hechos y documentos presentados por las partes, y hacen uso del principio de primacía de la realidad para determinar la existencia de un contrato y la justificación del mismo. Tal como establece el Tribunal es en virtud de este principio, lo que define la existencia de un Contrato de Trabajo es la realidad de la prestación del servicio y no la denominación que las partes den al contrato; siendo que el mismo Supremo Interprete de la Constitución ha señalado que se trata de un principio protector implícito en la Constitución<sup>131</sup>.

De alguna manera estos pronunciamientos permiten aclarar la correcta interpretación de la norma, y también dejar más limitado el ámbito de celebración de los contratos modales a fin de poder controlar el amplio poder que otorga la Ley a los empleadores para hacer uso de estas modalidades contractuales, y con ello proteger el derecho a la estabilidad laboral con la que debe gozar todo trabajador.

---

<sup>131</sup> Toyama Miyagusuku Jorge, Vinatea Recoba Luis, «*Guía Laboral*», Gaceta Jurídica Quinta Edición actualizada y aumentada, año 2011, p 39.

## **CAPITULO III**

### **RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **3.1. REDUCCIÓN DE GASTOS OPERATIVOS:**

Los gastos operativos son aquellos que están relacionados con la operación de un negocio, por lo que en cualquier periodo de tiempo representa lo que cuesta a una compañía hacer negocios. En la presente investigación no estamos abarcando la totalidad de costos operativos de las empresas tomadas como muestra, sino sólo aquellos que están relacionados al personal que contratan para iniciar su ciclo de producción.

Por lo que todas las empresas siempre tienden a realizar un análisis de lo que están gastando, en qué y cómo están gastando, generando una cultura de ahorro; estableciendo

estrategias para que estos gastos se reduzcan y los resultados de su producción no se encuentren afectados.

En el caso de las entidades financieras estos costos están referidos a los gastos que asume el empleador por el ingreso de nuevo personal a su empresa; el mismo que se inicia desde la emisión de la convocatoria de nuevo personal hasta la capacitación de los trabajadores para ejercer el nuevo puesto de trabajo.

Como se había detallado en la parte pertinente del marco teórico, todas las entidades financieras suelen incurrir en los mismos gastos operativos por el ingreso de nuevo personal.

Visto desde el punto del empleador, el contratar a un trabajador implicaba no sólo pagarle su salario, sino que abarca considerar otros costos no salariales como son los beneficios, contribuciones o impuestos. Estos costos de acuerdo al punto de vista de quien los asume, en este caso el empleador, es lo que genera la polémica de la presente investigación.

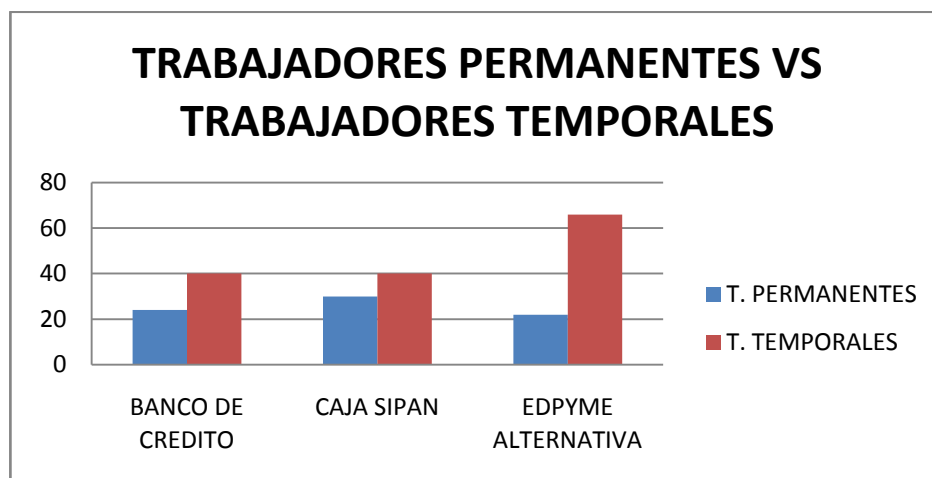
Por lo que la mentalidad de todo empresario, en este caso empleador, será el optar por aquella decisión que implique incurrir en el menor costo para su empresa, evaluando los riesgos de la misma. Por ello pasaremos a mostrar y analizar las decisiones que tomaron las entidades financieras que sirvieron como muestra y las causas que influenciaron en la toma de decisiones para optar por uno u otro de tipo de contratación laboral (permanente o temporal), influenciada en los costos que tendrán que asumir por la contratación de personal.

### 3.1.1. GASTOS OPERATIVOS DE UN TRABAJADOR CON CONTRATO PERMANENTE:

De acuerdo a los resultados obtenidos en nuestras encuestas, así como del trabajo de campo realizado, podemos precisar que la diferencia de gastos se produce mayormente al término de la relación contractual; pero esta debe ser evaluada antes de iniciarse la misma, porque será una decisión que tendrá un efecto posterior.

Para poder entender la modalidad de contratación de los trabajadores de las entidades financieras, mostraremos en primer término la proporción existente entre los trabajadores con contrato permanente vs los trabajadores con contrato temporal.

**GRAFICO N° 1**



Fuente: Encuesta propia realizada el 21.11.2016 en las Entidades Financieras: Banco de Crédito del Perú, Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan, Edpyme Alternativa.

Como se puede observar de la grafica anterior, la mayor proporción se encuentra en los trabajadores con contrato temporal, por lo que se puede inducir, que los empresarios se inclinan más por la contratación temporal antes que optar por una contratación por tiempo indefinido, para ello pasaremos a determinar cuáles son los factores que influyen en dicha decisión.

#### **3.1.1.1. DURANTE LA VIGENCIA DEL CONTRATO:**

Como se había mencionado en el numeral anterior todas las entidades financieras incurren en gastos por la contratación de nuevo personal, los cuales comienzan con la convocatoria, luego se pasa a la capacitación inicial continuando con la capacitación permanente, hasta la conclusión del vínculo laboral. Siendo los costos más elevados al término del contrato de trabajo de aquellos que cuentan con una relación laboral indeterminada; para corroborar ello se realizaron algunas preguntas a los jefes de recursos humanos, quienes nos detallaron de manera general los costos que asumen las entidades financieras que sirvieron de muestra para esta presente investigación. A partir del cual podemos inferir los costos que generan tanto un trabajador permanente y un trabajador temporal.

En el siguiente cuadro se muestran los principales costos que suelen asumir los empleadores por la contratación de nuevo personal.

### **CUADRO N° 1**

#### **GASTOS ADMINISTRATIVOS POR INGRESO DE NUEVO PERSONAL**

<b>GASTOS ADMINISTRATIVOS</b>	<b>BCP</b>	<b>CRAC SIPAN</b>	<b>E. ALTERNATIVA</b>
Por convocatoria de Personal	X	X	X
Por capacitación	X		
Por logística: uniformes, equipo celular, transporte, etc.	X	X	X
Por producción por el conocimiento del desempeño del puesto	X		

Fuente: Entrevista realizada por la investigadora el mes de Diciembre del 2016 a los Jefes de Recursos Humanos de las Entidades Financieras: Banco de Crédito, CRAC Sipan, Edpyme Alternativa.

A parte de los costos administrativos detallados en el cuadro N° 1, debemos incluir los costos laborales que por ley deben ser otorgados a todos los trabajadores contratados por planilla, los mismos que son exclusivamente responsabilidad del empleador.

Se debe precisar que tanto para trabajadores con contrato permanente así como los que gozan de un contrato temporal, reciben los mismos beneficios establecidos por Ley y que se detallan en el cuadro N° 2.

## **CUADRO N° 2**

### **COSTOS LABORALES ESTABLECIDOS POR LEY PARA TRABAJADORES**

#### **CONTRATADOS EN PLANILLA**

<b>BENEFICIONES LABORALES</b>	<b>BCP</b>	<b>CRAC SIPAN</b>	<b>E. ALTERNATIVA</b>
Aportes, Contribuciones e Impuestos: ESSALUD, EPS (opcional de cada empresario)	X	X	X
Otras formas de Remuneración: Aguinaldo y gratificaciones, asignación familiar, vacaciones.	X	X	X
Previsiones: CTS	X	X	X
Utilidades	X	X	X

Fuente: Entrevista realizada por la investigadora el mes de Diciembre del 2016 a los Jefes de Recursos Humanos de las Entidades Financieras: Banco de Crédito, CRAC Sipan, Edpyme Alternativa.

De la tabla se puede observar que todas las entidades financieras otorgan los mismos beneficios, por ser exigidos por ley, siendo de obligatorio cumplimiento para el empleador, lo que es considerado como un costo para ellos.

De todos los resultados de los costos al inicio y durante la relación laboral, podemos darnos cuenta que no existe mayor diferencia entre optar por un trabajador con contrato indeterminado o por uno de contrato temporal, para ello pasaremos a



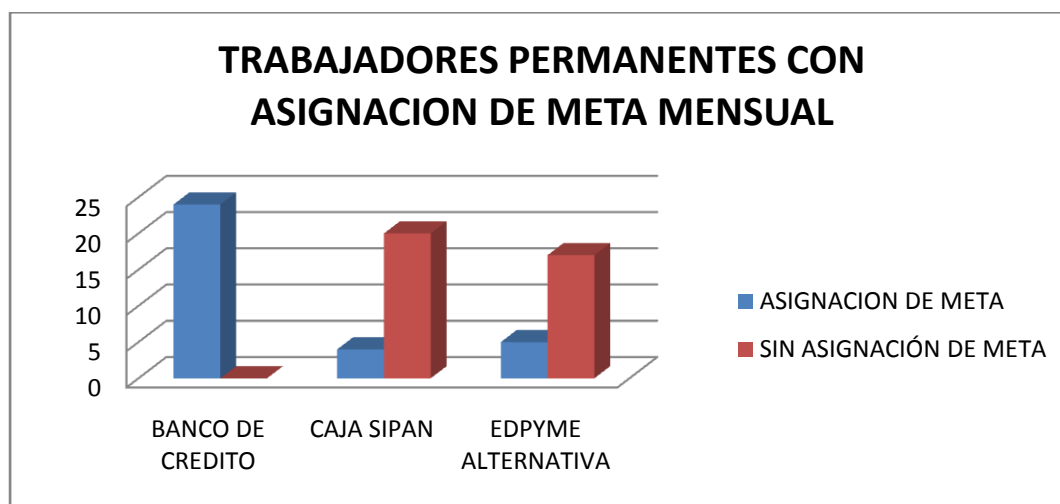
mostrar los otros gastos que asume el empleador para determinar la mayor inversión entre uno y otro tipo de contratación que como vemos no se da en ninguna de estas fases (inicio y durante la relación laboral).

#### **3.1.1.2. EN LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL:**

Del trabajo de campo realizado se ha podido detectar que las entidades financieras tienden a contratar a trabajadores de manera indeterminada para ejercer cargos de confianza (Jefe de Recursos Humanos, Jefe de Logística, Jefe de TI, etc.), puestos administrativos (Asistente de contabilidad, Asistente de Recursos Humanos, Asistente de Riesgos etc.) que en la mayoría de los casos no impliquen la imposición de una meta mensual como resultado del servicio prestado por el trabajador.

Es por ello que en estos casos el empleador opta por la contratación indeterminada ya que son puestos que no requieren un resultado mensual que les permita ejercer presión para el cumplimiento de metas a través de la modalidad contractual, porque son trabajadores que gozan de una estabilidad en su puesto de trabajo.

**GRAFICO N° 2**



Fuente: Entrevista realizada por la investigadora el mes de Diciembre del 2016 a los Jefes de Recursos Humanos de las Entidades Financieras: Banco de Crédito, CRAC Sipan, Edpyme Alternativa.

Del cuadro anterior se observa que el mayor número de trabajadores que cuentan con contrato indefinido trabajan sin una asignación de meta mensual, a excepción del Banco de Crédito del Perú, donde todos los trabajadores cuentan con una meta mensual, este resultado se debe a que en este caso en especial, la muestra fue tomada en una oficina de Chiclayo donde no existe personal que ejerza un cargo administrativo (Jefe de Recursos Humanos, Asistente de Contabilidad, etc.) porque todos los puestos administrativos y jefaturas centrales se encuentran ubicados en la oficina principal de la ciudad de Lima.

En los casos de trabajadores que cuentan con una contratación indeterminada y la empresa quiere dar por culminada la relación laboral (estamos enfocándonos exclusivamente en trabajadores que no han incurrido en falta grave para dar por

culminada la relación laboral por despido). En estos casos el empleador debe buscar llegar a un acuerdo con el trabajador para dar por culminada la relación laboral.

De las entrevistas realizadas a los Jefes de Recursos Humanos, nos informaron que en todos estos supuestos, se les invita a los trabajadores a presentar su carta de renuncia para evitar el pago de una indemnización por despido arbitrario, llegando previamente a una negociación extrajudicial con el trabajador, que implica el reconocimiento no solo de sus beneficios sociales por el tiempo que estuvo laborando en la empresa sino una suma dineraria para poder dar por culminada la relación laboral y evitar cualquier acción legal posterior.

### **CUADRO N° 3**

#### **GASTOS POR TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL**

<b>GASTOS POR TERMINO DE LA RELACION CONTRACTUAL</b>	<b>BCP</b>	<b>CRAC SIPAN</b>	<b>E. ALTERNATIVA</b>
PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES	X	X	X
NEGOCIACIÓN EXTRAJUDICIAL	X		X

Fuente: Entrevista realizada por la investigadora el mes de Diciembre del 2016 a los Jefes de Recursos Humanos de las Entidades Financieras: Banco de Crédito, CRAC Sipan, Edpyme Alternativa.

Del cuadro anterior se puede observar que todas las entidades financieras asumen los gastos por pago de beneficios sociales a favor de los trabajadores por el tiempo que

estuvo laborando en la empresa, como son: CTS, vacaciones trucas, vacaciones no gozadas, gratificaciones, utilidades, etc. Adicionado al pago de una suma dineraria por el término de la relación laboral.

En el caso de la entidad financiera CRAC Sipan se observa que esta no llega a ningún acuerdo extrajudicial con el trabajador por lo que se puede entender, que en estos casos los trabajadores pueden ejercer sus derechos por la vía judicial correspondiente.

De los resultados de los costos asumidos por el empleador tanto al inicio, durante y al termino de la relación laboral, podemos darnos cuenta que el mayor gasto surge al término de la relación contractual, donde el empresario tiende a realizar un pago mayor del establecido, no solo por el derecho de los beneficios sociales que corresponden a todo trabajador por el tiempo que estuvo laborando en su empresa, sino se adiciona una suma graciosa (denominación de otorgan muchos empleadores) por la renuncia “voluntaria” que presentan los trabajadores que cuentan con una contratación indeterminada, situación que como veremos más adelante difiere con aquellos trabajadores que cuentan con una contratación modal.

### **3.1.2. GASTOS OPERATIVOS DE UN TRABAJADOR CON CONTRATO MODAL:**

Como se había mencionado en el caso de los gastos de un trabajador con contrato indeterminado, la diferencia de los gastos que asume el empleador por la contratación de personal se ve reflejado al dar por culminada la relación laboral.

Asimismo debemos recordar del Gráfico N° 1<sup>132</sup>, el mayor porcentaje de trabajadores de las entidades financieras cuentan con un contrato temporal en comparación con el número de trabajadores con contrato indeterminado.

Si el mayor porcentaje radica en trabajadores que cuenta con contrato temporal, surgió la interrogante de cuál es la modalidad contractual más usada por estas empresas para contratar a sus trabajadores bajo una modalidad temporal. De las entrevistas realizadas a los Jefes de Recursos Humanos hicieron mención que el contrato más utilizado en estos casos, es el de la modalidad por necesidad de mercado, para poder justificar la contratación de nuevo personal por el tiempo necesario, con la posibilidad de poder pasar a una contratación indefinida en virtud a los resultados de su gestión.

Pero habría que preguntarnos si los empleadores están haciendo un adecuado uso de este tipo de modalidades contractuales dado su carácter excepcional y no convirtiendo su uso en una regla, desnaturalizando los mismos por la temporalidad que los caracteriza.

Ahora pasaremos a mostrar los gastos en que incurren los empleadores por la contratación de personal bajo estas modalidades contractuales.

---

<sup>132</sup> Grafico N° 1 Total de Trabajadores Permanentes vs Trabajadores Temporales de las entidades financieras tomadas como muestra de la presente investigación.

### 3.1.2.1. DURANTE LA VIGENCIA DEL CONTRATO:

Las entidades financieras incurren en los mismos gastos administrativos por la contratación de personal, ya que desde el inicio y durante la relación laboral, es indistinto el tipo de contratación que van a asumir los empleadores, debido a que los gastos operativos abarca tanto a trabajadores con contrato indeterminado como los que cuentan con contrato temporal.

#### **CUADRO N° 4**

##### **GASTOS ADMINISTRATIVOS POR INGRESO DE NUEVO PERSONAL**

<b>GASTOS ADMINISTRATIVOS</b>	<b>BCP</b>	<b>CRAC SIPAN</b>	<b>E. ALTERNATIVA</b>
Por convocatoria de Personal	X	X	X
Por capacitación	X		
Por logística: uniformes, equipo celular, transporte, etc.	X	X	X
Por producción por el conocimiento del desempeño del puesto	X		

Fuente: Entrevista realizada por la investigadora el mes de Diciembre del 2016 a los Jefes de Recursos Humanos de las Entidades Financieras: Banco de Crédito, CRAC Sipan, Edpyme Alternativa.

Del cuadro anterior se observa que los empleadores incurren en los mismos gastos por la contratación de un trabajador con contrato indeterminado así como por el ingreso de trabajadores bajo una modalidad temporal, tales como: gastos de logística, por capacitación. En el gasto por producción por el conocimiento del desempeño del puesto, este costo está relacionado con el ingreso de nuevo personal que mayormente cuenta con una contratación temporal, sujeto al cumplimiento de una meta mensual.

Inicialmente este trabajador temporal se desempeñará como aprendiz por unos tres meses, para luego ser asignado en su puesto de trabajo a través cumplimiento de una meta mensual, por lo que implica una disminución en la producción de la empresa, debiendo el empleador asumir dicha contingencia.

Adicional a ello, el empleador debe asumir los costos de los beneficios establecidos por ley que corresponden a todos los trabajadores que están incluidos en planilla, como se detallo en la Cuadro N° 2 (Costos laborales establecidos por ley para trabajadores contratados en planilla), ya que en este caso es indistinto el tipo de contratación a asumir por el empleador debido a que estos beneficios lo gozan tanto los trabajadores con contrato indeterminado como los que cuentan con contrato temporal.

De los resultados mencionados en este apartado se deduce que al inicio y durante la relación laboral no hay mayor diferencia entre los gastos que asume el

empleador por la contratación de un trabajador con contrato indeterminado o por un trabajador con contrato modal; pero si observamos detenidamente nos daremos cuenta que existe una ligera diferencia al inicio de la relación laboral en lo que se refiere al costo por producción, teniendo en cuenta la forma de operar de estas entidades financieras, ya que el trabajador con contrato modal debería desde un inicio contar con la asignación de una meta mensual pero por la falta de experiencia en el desempeño del nuevo puesto de trabajo, tomara un tiempo como aprendiz, para luego desempeñarse correctamente en el puesto. Lo que conlleva a disminuir la producción del empleador y por ende a asumir dicha contingencia, sumada como un costo por la contratación de nuevo personal.

#### **3.1.2.2. EN LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL:**

A diferencia de lo que ocurre con los trabajadores con contrato indeterminado, en el caso de los trabajadores que cuentan con un contrato temporal tienden a trabajar con metas asignadas, como una medición de su trabajo.

En este caso en particular, si los trabajadores no cumplen con las exigencias establecidas mensualmente por la empresa, y por tener en su contrato una fecha de termino de la relación contractual; simplemente lo que hace el empleador es esperar la fecha de término del contrato de trabajo para dar por culminada la relación laboral, sin necesidad de llegar a un acuerdo extrajudicial como ocurre con los trabajadores que cuentan con contrato indeterminado.



Es por ello que los empleadores optan por una contratación temporal, ya que aquí se observa la diferencia en los costos a asumir por el empresario, porque en este tipo de modalidad contractual, se ahorran los gastos por negociación. El término de la relación laboral se encuentra debidamente justificada con la fecha de culminación del contrato de trabajo establecido inicialmente y la misma que es de conocimiento del trabajador; tal como ocurre en la mayoría de los casos donde empleador es quien cursa un documento informando al trabajador tres días antes de llegar a la fecha de término del contrato, que su relación laboral durara hasta fecha establecida en el contrato de trabajo. En algunos casos el trabajador solo es informado verbalmente por el empleador que su contrato ya no será sujeto a renovación, por lo que prescindirán de sus servicios una vez llegada la fecha de término del contrato, como ocurre con la entidad financiera Banco de Crédito del Perú<sup>133</sup>. En todos estos casos el empleador se encuentra amparado por la forma de contratación a la que se acogió para el ingreso de su personal, pero debemos analizar si este tipo de contratación en realidad responde a la necesidad temporal que caracteriza a este tipo de contratos modales, o simplemente es una herramienta usada de la mejor manera que les permita reducir sus gastos, como se ha podido observar de los resultados obtenidos.

También debemos mencionar que los contratos de trabajo cuentan con un periodo de prueba necesario para el puesto a desempeñar de cada trabajador, tiempo suficiente para que el empleador evalúe el rendimiento del trabajador, debiendo en

---

<sup>133</sup> Dato obtenido de la observación del investigador por ser parte de la entidad financiera que es tomada como muestra.

estos casos superar el periodo establecido para que el trabajador adquiriera su derecho a la estabilidad laboral.

### **3.2. MAYOR RENTABILIDAD ECONÓMICA:**

En la actualidad el término rentabilidad económica es muy importante, ya que en el ámbito empresarial el cálculo o determinación de las rentabilidades (en especial de la rentabilidad económica o rendimiento y de la rentabilidad financiera) de una empresa es uno de los puntos esenciales del análisis de sus cuentas anuales y una información financiera de vital importancia.

La rentabilidad mide el grado de eficiencia de la empresa en el uso de sus recursos económicos o activos para la obtención de beneficios, es decir, esta se mide por el beneficio obtenido en comparación con la inversión efectuada necesaria para obtenerlo. En este caso en particular de estudio, los empleadores deberán tomar la mejor decisión para poder contratar al personal que les genere los mejores resultados de producción pero con la menor inversión posible, a fin de que su rentabilidad sea mayor. Pero habría que preguntarnos ¿Estas decisiones que toman las entidades financieras son las mejores?, y si estas decisiones de contratar a personal de manera temporal impacta de forma positiva en la producción de una empresa.

Analizaremos los resultados y evaluaremos si efectivamente existe una mejor rentabilidad económica para las empresas, porque de los resultados obtenidos en el punto

anterior, se observa que los empleadores reducen sus costos al contratar personal bajo una modalidad contractual, pero contrastaremos si estas decisiones también están relacionadas al incremento de su rentabilidad económica.

### **3.2.1. PRODUCCIÓN DE UN TRABAJADOR CON CONTRATO PERMANENTE:**

En las entidades financieras todos los trabajadores están sujetos al cumplimiento de sus metas como resultado de su trabajo, ya que esto medirá su permanencia en la empresa. Pero en el caso de los trabajadores que cuentan con una contratación indeterminada si bien están sometidos a evaluación por los resultados de su trabajo, esto no afectará el vínculo contractual con su empleador en razón al contrato indefinido con el que cuentan, y en el supuesto caso que la empresa quiera resolver el contrato, este deberá llegar a un acuerdo con el trabajador para poder dar por terminada la relación laboral.

Pero ¿Cómo una empresa llega a medir la producción de su trabajador?. En el caso particular de las entidades financieras estarán establecidas a través de la asignación de metas mensuales para aquellos trabajadores que ejercen un puesto de trabajo operativo (gerentes de agencia, funcionarios de negocios, asesores de créditos, cajeros, asesores de recuperaciones, etc.), y para el caso de trabajadores que ejercen un cargo administrativo el resultado de su producción se medirá por el cumplimiento de las tareas asignadas en las fechas establecidas.

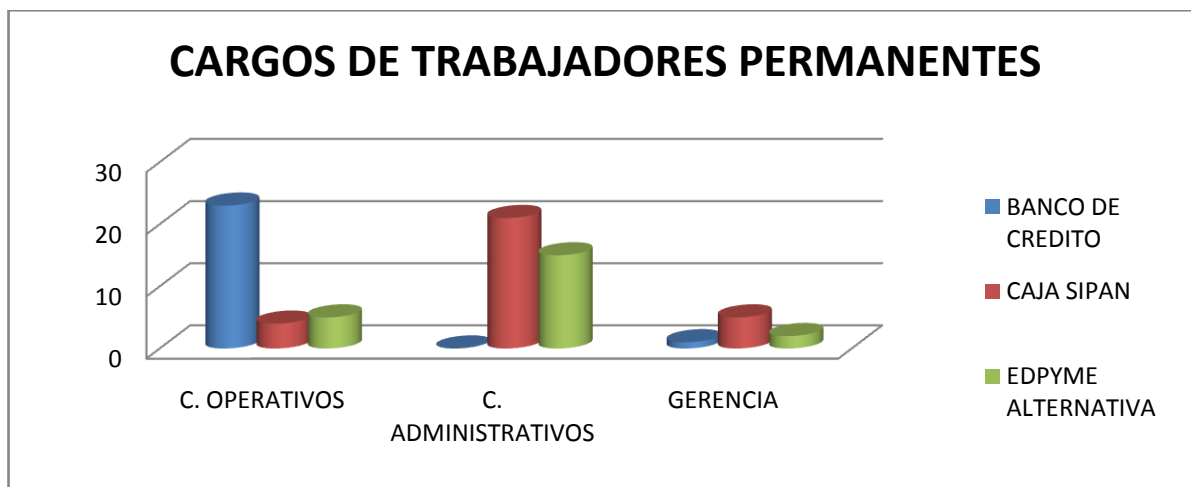
Para ello pasaremos a observar los resultados de aquellos trabajadores que cuentan con metas asignadas por la empresa.

#### **3.2.1.1. METAS EXIGIDAS POR LA EMPRESA:**

De los resultados obtenidos por las entidades financieras tomadas como muestra podemos referir que en la mayoría de los casos trabajan bajo la asignación de una meta mensual para poder medir la producción de sus trabajadores. Pero no sucede en el caso de los trabajadores que cuentan con un contrato permanente, debido a que estos ya cuentan con una estabilidad dentro de la empresa y su medición es a través del cumplimiento de tareas asignadas, tal como se observo del Grafico N° 2 Trabajadores Permanentes con Asignación de Meta Mensual.

Asimismo debemos referir que en el caso de los trabajadores que cuentan con una contratación indefinida, la mayoría de ellos ejercen un cargo administrativo que no está sujeto a una medición mensual, tal como se observará en el siguiente grafico.

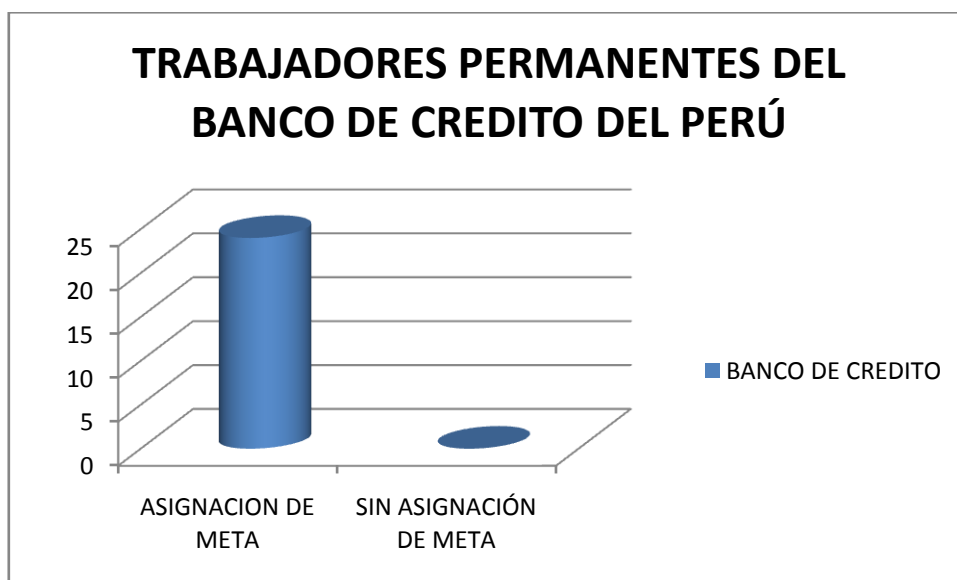
**GRAFICO N° 3**



Fuente: Encuesta propia realizada el 21.11.2016 en las Entidades Financieras: Banco de Crédito del Perú, Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan, Edpyme Alternativa.

De los resultados obtenidos en la encuesta se pudo verificar que la mayoría de los trabajadores ejercen un puesto de trabajo administrativo, a excepción de los resultados de Banco de Crédito, donde la muestra fue tomada en una oficina con trabajadores que ejercen cargos operativos, por lo que están sujetos al cumplimiento de metas asignadas por la empresa, como se puede observar en el siguiente grafico:

**GRAFICA N° 4**



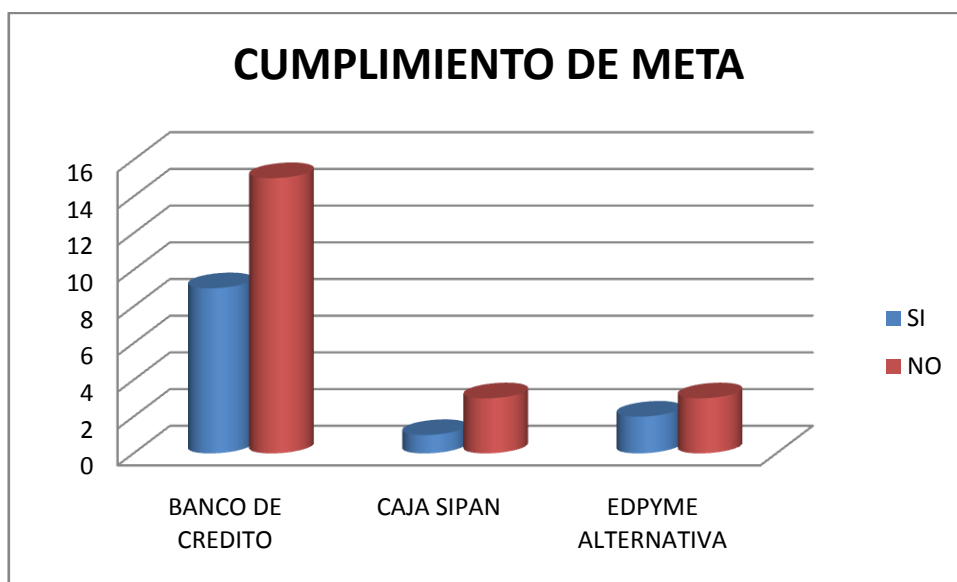
Fuente: Encuesta propia realizada el 21.11.2016 en la Entidad Financiera: Banco de Crédito del Perú- Sucursal Chiclayo- Oficina Pedro Ruiz.

Si bien en este caso en particular la empresa realiza su medición de manera trimestral con los trabajadores que cuentan con una estabilidad en la empresa. Debemos tener presente de los resultados de medición que realiza la entidad, se observa que los trabajadores que no llegan a los resultados requeridos en tres trimestres, se les invita a renunciar previo acuerdo con el trabajador por el tiempo que estuvo laborando en la empresa<sup>134</sup>; este acuerdo implica un gasto para el empleador que en la mayoría de los casos suele influenciar en las decisiones de optar por un contrato modal.

<sup>134</sup> Dato obtenido de la observación por parte del investigador al ser trabajador de la entidad tomada como muestra.

También es importante revisar de la totalidad de trabajadores permanentes que cuentan con una asignación de meta mensual, cuántos de ellos en una medición de un año logran el cumplimiento de las metas asignadas por la empresa. Este valor es importante porque nos permitirá de alguna manera inferir el porqué las entidades financieras suelen optar por un tipo de contratación y no por otra.

**GRAFICO N° 5**



Fuente: Encuesta propia realizada el 21.11.2016 en las Entidades Financieras: Banco de Crédito del Perú, Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan, Edpyme Alternativa.

De los resultados se observa que los trabajadores que cuentan con un contrato de trabajo indeterminado, el cumplimiento de la meta mensual asignada no tiene los resultados esperados por la empresa, ya que la mayoría no logra el cumplimiento requerido; esto puede ser producto de varios factores que no son materia de investigación, pero a simple vista el empleador puede concluir que se debe a la

seguridad que estos trabajadores tienen por gozar de una relación laboral indeterminada.

Al parecer estos factores en su conjunto son evaluados por los empleadores referente a la rentabilidad en las empresas, debido a que si yo empleador opto por contratar a un trabajador a plazo indeterminado requiero una mayor inversión (como habíamos referido en el apartado de los costos por la contratación de personal), y mi nivel de producción no tiene el resultado esperado. Pero a nuestro parecer esto no puede ser considerado como una regla, ya que todos los trabajadores en un primer momento pasan por un periodo de prueba que les permitirá a los empleadores evaluar el nivel de rendimiento de cada trabajador así como su capacidad de respuesta a cada situación laboral presentada en el desarrollo de las funciones asignadas. Por lo que el cumplimiento de las metas asignadas por uno u otro trabajador indistintamente del tipo de contratación a la que se encuentran sujetos pueden ser influencia de otros factores que no son materia de investigación.

#### **3.2.1.2. SANCIONES Y BENEFICIOS POR LAS METAS:**

El estímulo principal con lo que cuenta un trabajador para prestar sus servicios, es la parte remunerativa, ya que es la causa por la cual muchas personas acceden a un puesto de trabajo.



En base a ese estímulo es que las empresas tienden a premiar los buenos resultados que sus trabajadores logren en el desarrollo de sus funciones, y muchos de estos beneficios obtenidos por los trabajadores, están relacionados al aspecto monetario, ya que es política de toda empresa que mientras más motivado este un trabajador mejores resultados se obtendrán.

De la entrevista realizada a los Jefes de Recursos Humanos de las distintas entidades financieras nos mencionaron que todos los trabajadores que cuentan con una asignación de meta mensual, tienen la siguiente modalidad remunerativa:

$$\text{BASICO} + \text{COMISIÓN VARIABLE} = \text{REMUNERACIÓN MENSUAL}$$

De esta modalidad remunerativa nos damos cuenta que resulta importante el cumplimiento de la meta, ya que afectara directamente a su remuneración mensual, porque mientras superen la meta mensual exigida por la empresa su comisión variable será mayor.

Asimismo las entidades mencionaron entre otros beneficios otorgados al trabajador: el otorgamiento de un bono trimestral en caso del cumplimiento de las metas por encima de lo establecido por la empresa, el otorgamiento de premiaciones (viajes, reconocimientos, ascensos, etc.).

Las entidades financieras que sirvieron como muestra refieren que la evaluación de todo trabajador es constante, pero en los casos que se observen comportamientos reiterativos que están relacionados al buen desempeño de un trabajador que afecte su producción mensual, ellos suelen tomar decisiones sobre la permanencia de un trabajador en su puesto de trabajo.

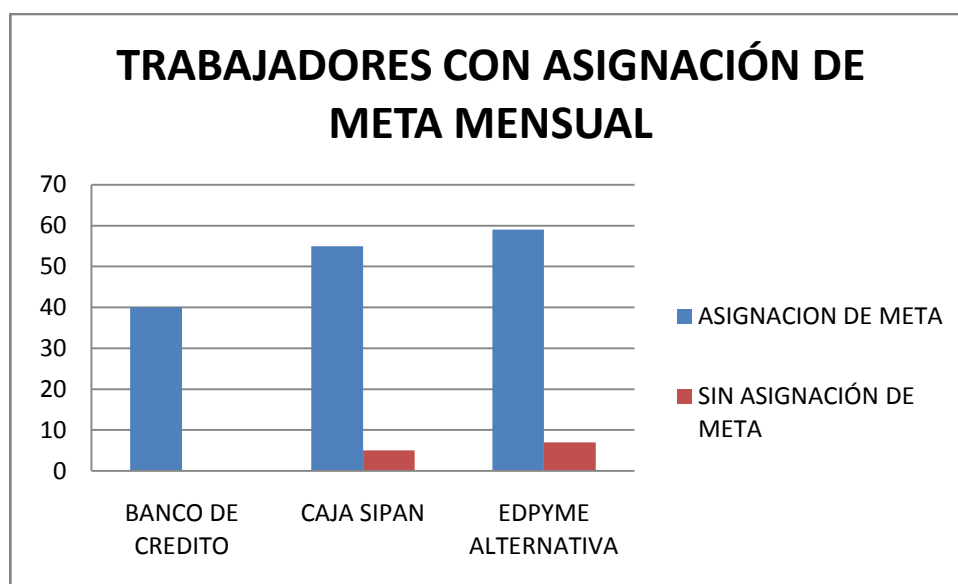
Es por ello que un panorama en el cual los trabajadores no logran el cumplimiento de las metas exigidas por la empresa, se establecerán sanciones no solo relacionadas a su remuneración mensual porque su comisión variable dependerá del alcance de la meta propuesta por la empresa, sino también impactaran sobre su permanencia en la empresa, produciéndose el término de la relación laboral, previo acuerdo con el empleador por gozar todos ellos de una estabilidad amparada en sus contratos laborales indeterminados.

### **3.2.2. PRODUCCIÓN DE UN TRABAJADOR CON CONTRATO MODAL:**

Se había mencionado que una de las mediciones que usan las entidades financieras para determinar la productividad de sus trabajadores es través del nivel de cumplimiento de las metas exigidas por el empleador. En el caso de los trabajadores que cuentan con una contratación modal es de vital importancia el logro de estas metas para poder mantener el vínculo laboral con la empresa, así como gozar en un futuro de un vínculo laboral indeterminado con su empleador.

En el siguiente gráfico observaremos el número de trabajadores con contrato temporal que cuentan con una asignación de meta mensual, debido a los cargos operativos que ejercen:

**GRAFICO N° 6**



Fuente: Encuesta propia realizada el 21.11.2016 en las Entidades Financieras: Banco de Crédito del Perú, Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan, Edpyme Alternativa.

De los resultados se observa que el mayor número de trabajadores cuenta con la asignación de una meta mensual; en el caso de las dos últimas entidades financieras (Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan y Edpyme Alternativa), nos hizo mención el Jefe de Recursos Humanos que las personas que cuentan con un contrato temporal y no tienen asignada una meta mensual corresponde a los cargos de cajeros y responsables de la atención en ventanilla.

Estos resultados difieren en contraste con los trabajadores con contrato permanente, que como habíamos referido en su gran mayoría no cuentan con una asignación de meta mensual, por ejercer cargos administrativos.

De los resultados se podría decir, que las empresas adoptan este tipo de contratación para poder mejorar su rentabilidad, al ser contratos de trabajo que no implican un mayor gasto operativo, ya que en el supuesto que el trabajador no cumpla con los requerimientos exigidos por la empresa, este puede optar por dar por terminada la relación laboral.

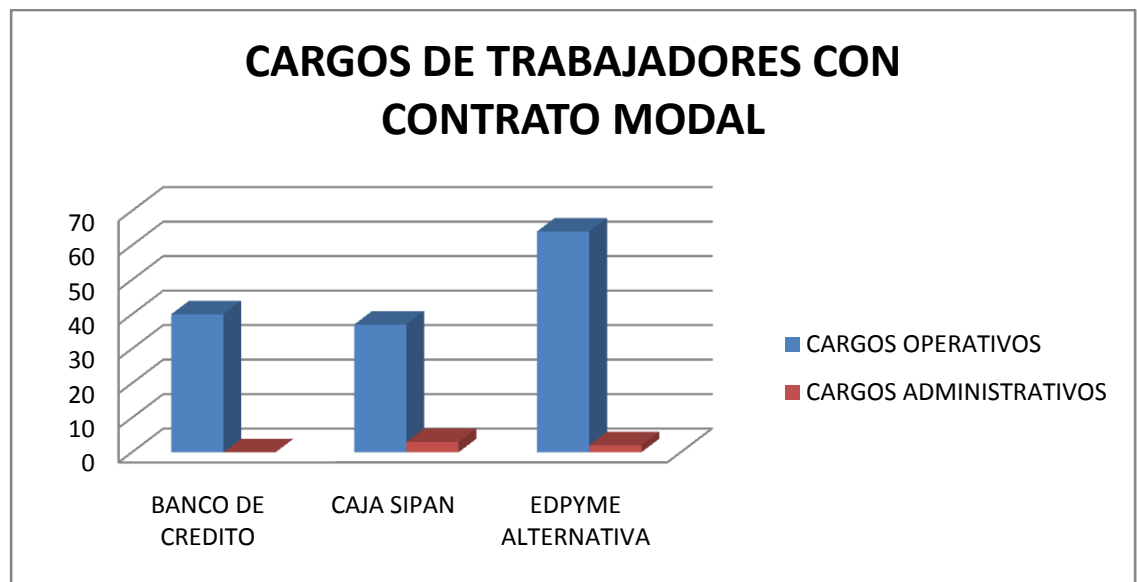
Para ello pasaremos a observar los resultados obtenidos en este apartado de la investigación, para cotejar si efectivamente se produce alguna diferencia con aquellos trabajadores que cuentan con una contratación indeterminada.

#### **3.2.2.1. METAS EXIGIDAS POR LA EMPRESA:**

De los resultados obtenidos por las entidades financieras tomadas como muestra podemos referir que en la mayoría de estos casos trabajan bajo la asignación de una meta mensual para poder medir la producción de sus trabajadores, tal como se observo del Grafico N° 6.

Asimismo debemos referir que en el caso de los trabajadores que cuentan con una contratación temporal, la mayoría de ellos ejercen un puesto de trabajo operativo sujeto a una medición mensual, tal como se observará en el siguiente grafico.

**GRAFICO N° 7**



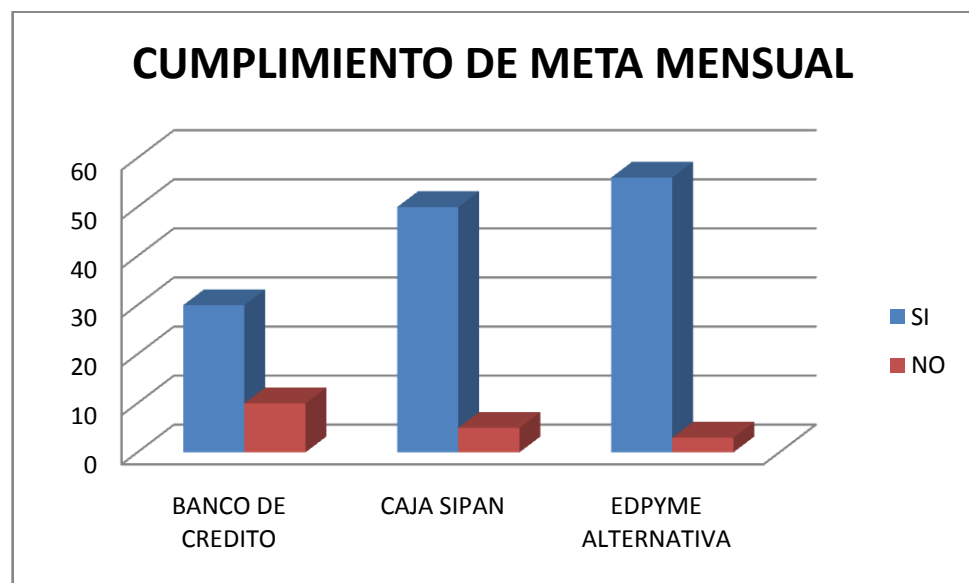
Fuente: Entrevista realizada por la investigadora el mes de Diciembre del 2016 a los Jefes de Recursos Humanos de las Entidades Financieras: Banco de Crédito, CRAC Sipan, Edpyme Alternativa.

De los resultados y la forma de operar de las entidades financieras, determinamos que las empresas realizan su medición de manera mensual en estos tipos de contratación, a diferencia de lo que ocurre con los trabajadores que cuentan con una contratación indefinida en la empresa (evaluación trimestral), esto se debe a que los trabajadores con contrato temporal están sometidos a mayor presión en razón

a que sus resultados pueden afectar en el menor tiempo su vínculo laboral con la empresa.

Consideramos que esta es una herramienta utilizada por el empleador para mantener o elevar sus niveles de producción, por lo que les será más óptimo poder utilizar este mecanismo de presión frente a los trabajadores, teniendo en cuenta la política de rentabilidad que ellos manejan. También es importante revisar de la totalidad de trabajadores con contrato modal cuántos de ellos en una medición de un año logran el cumplimiento de las metas asignadas por la empresa.

**GRAFICO N° 8**



Fuente: Encuesta propia realizada el 21.11.2016 en las Entidades Financieras: Banco de Crédito del Perú, Caja Rural de Ahorro y Crédito Sipan, Edpyme Alternativa.

De los resultados se observa que el mayor número de trabajadores cumple con los requerimientos de meta mensual exigidos por la empresa, por la misma presión a la que se encuentran sometidos a fin de mantener vigente su relación laboral; a partir de ello se podría inferir que este es uno de los motivos por los cuales el empleador se inclina por un tipo de contratación y no por otra.

Considero pertinente mencionar que si bien existe un mayor nivel de cumplimiento por parte de los trabajadores que cuentan con un contrato modal, también debemos entender que la aspiración que tienen estos trabajadores es lograr permanecer en la empresa para acceder a un contrato indeterminado. De aquí se desprende que los empleadores obtén por este tipo de contratos, porque tendrán mayores herramientas para presionar a sus trabajadores, a un bajo costo; lo que no sucede con los trabajadores que cuentan con un contrato indeterminado. Esta es una política muy usada actualmente y se deduce que los trabajadores no están motivados por su empleador; por el contrario están sometidos al temor de quedarse sin un puesto de trabajo, distinto sería el panorama del empresario que motiva a sus trabajadores no ejerciendo presión a través del término de la relación laboral, sino haciendo uso de otros factores que permita tener trabajadores motivados que se identifiquen con los logros de la empresa, porque se entiende que ellos también serán beneficiados por el crecimiento en conjunto.

### 3.2.2.2. SANCIONES Y BENEFICIOS POR LAS METAS:

En el caso de los trabajadores que cuentan con un contrato modal dentro de los beneficios que obtienen está relacionado al aspecto económico, todos los trabajadores que cuentan con una asignación de meta mensual, su tipo de remuneración es la siguiente:

$$\text{BASICO} + \text{COMISIÓN VARIABLE} = \text{REMUNERACIÓN MENSUAL}$$

De esta forma de remuneración se entiende que a mayor cumplimiento de las metas exigidas por el empleador mayor será su nivel de remuneración. Dentro de los otros beneficios a obtener por el trabajador se encuentra la obtención de un contrato a plazo indeterminado como consecuencia del cumplimiento de un nivel de producción optimo, por lo que en un promedio de dos años y medio podrán ser evaluados para una contratación a tiempo indeterminado en la empresa, si bien los factores para determinar su contratación indeterminada son múltiples, el principal está referida al nivel de cumplimiento mensual de la meta asignada. Este nivel promedio puede variar en algunos casos a tres o hasta cuatro años de permanencia en la empresa bajo una modalidad de contratación modal, dependiendo del tipo de modalidad adoptada por la empresa<sup>135</sup>.

---

<sup>135</sup> Entrevista realizada por la investigadora el mes de Enero del 2017 a los Jefes de Recursos Humanos de las Entidades Financieras: Banco de Crédito, CRAC Sipan, Edpyme Alternativa.



Caso contrario sucede en el caso de los trabajadores que no logran el nivel de cumplimiento requerido por la empresa, en este caso el empleador optará por la no renovación de su contrato para dar por terminada la relación laboral, sin tener que incurrir en gastos por indemnización; ya que en este tipo de contratos al llegar la fecha de término, el empleador no tendrá que responder frente al trabajador por no existir ningún daño ocasionado dada temporalidad de la actividad por la cual se contrata.

### **3.3. ESTABILIDAD LABORAL DE LOS TRABAJADORES DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS DE LA REGIÓN LAMBAYEQUE:**

La estabilidad laboral de los trabajadores es un derecho reconocido constitucionalmente con cual deben gozar todos los trabajadores que acceden a un puesto de trabajo; si bien a través de la historia hemos visto como la forma de regulación de este derecho ha ido cambiando de acuerdo a las distintas políticas adoptadas por los gobiernos de turno; sin embargo, este derecho siempre ha estado vigente de una u otra forma dentro de la legislación laboral.

Este derecho implica la permanencia en el empleo, que el contrato de trabajo que una persona tiene con su empleador, se mantenga en el tiempo, que no termine de un momento a otro sin motivo. Toda persona que accede a un puesto de trabajo, desea tener estabilidad, es decir, que no esté preocupado que al día siguiente deje de trabajar. Este derecho debe estar presente sin importar si se trata de un contrato de trabajo a plazo indeterminado o plazo fijo, en el primer caso el trabajador tendrá que laborar cotidianamente,

sin fecha de término del contrato, salvo las causas legales de terminación del contrato, en el segundo caso, el trabajador permanecerá dentro del plazo fijado en el contrato, la misma que debe ser respetada por el empleador, salvo que exista causa legal para su finalización.

Históricamente se ha considerado que el contrato de trabajo, es un contrato de tracto sucesivo, que hay prestaciones que cumplir tanto del trabajador como del empleador, el primero en prestar los servicios en el tiempo, en una jornada, y el segundo la de cumplir con el pago de esa jornada de trabajo; es decir, hay un principio de continuidad de la labor del trabajador subordinado. Martín Carrillo<sup>136</sup> laboralista peruano nos indica sobre el tema “(...) es del principio de continuidad de donde dimana el concepto de la estabilidad que opera en los dos extremos de la relación laboral: en la contratación (con la llamada “estabilidad de entrada”) y en el despido (con la llamada “estabilidad de salida”).”.

En este trabajo de investigación estamos enfocándonos en la estabilidad de salida del trabajador que cuenta con un contrato de trabajo modal, y la forma como se vulnera este derecho por la modalidad de contratación usada por las entidades financieras de la región Lambayeque.

Hemos visto a través de los resultados ofrecidos en el trabajo de campo, los principales motivos por el cual las entidades tienden a optar por un tipo de contratación y no por otra (contratos permanentes y contratos modales), claro está pensando en la mayor

---

<sup>136</sup> CARRILLO CALLE, Martín. La Flexibilización del contenido laboral de la Constitución. En Balance de la Reforma Laboral Peruana, Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Lima, 2001, p. 77.

rentabilidad para su empresa, pero debemos analizar si estas causas de alguna manera vulneran o no la estabilidad laboral de los trabajadores.

### **3.3.1. TRABAJADORES CON CONTRATO PERMANENTE:**

De las entidades financieras tomadas como muestra podemos evaluar que existen trabajadores con contrato permanente, los mismos que ingresaron bajo esta modalidad por el cargo que asumían en la empresa, la mayoría de ellos ejerciendo cargos administrativos, dada la necesidad de permanencia del puesto en la empresa.

Existen otro grupo de trabajadores que ingresaron bajo una modalidad de contrato temporal, pero con el transcurrir del tiempo y por los resultados de su trabajo adquirieron una estabilidad permanente en la empresa, pasando a formar parte del grupo de trabajadores permanentes.

Esta última figura considero que sería la ideal para todo trabajador así como el empleador, ya que el trabajador accede a un puesto de trabajo desempeñando las labores asignadas y teniendo una evaluación objetiva sobre los resultados de su trabajo; pero que esto no implique ejercer una presión sobre el mismo bajo la amenaza de que en cualquier momento pueda resolverse el vinculo laboral, por el contrario mientras más seguridad tenga en el puesto que esta desempeñándose mayor capacitado se encontrará para asumir nuevos y mayores retos en la empresa. Desde el punto de vista del

empleador, esté contará con trabajadores más capacitados y por ende la obtención de mejores resultados de producción.

Pero hasta el momento, de los resultados evaluados no hemos podido encontrar esa línea de pensamiento por parte de los empleadores de las entidades financieras tomadas como muestra.

Así pasaremos a revisar cada una de las entidades evaluadas sobre los trabajadores que cuentan con contrato permanente, y la modalidad de cómo accedieron a un puesto de trabajo hasta lograr la permanencia en la empresa.

#### **3.3.1.1. BANCO DE CREDITO DEL PERÚ:**

En el caso de la entidad financiera Banco de Crédito del Perú la muestra fue tomada en una agencia sucursal de Chiclayo, oficina de Pedro Ruiz donde todos los trabajadores ejercen un puesto de trabajo operativo, por lo que en su totalidad todos están sometidas a la asignación de una meta mensual (Grafico N° 6) a fin de evaluar los resultados del trabajo realizado.

De la entrevista realizada al Gerente de Recursos Humanos nos hizo mención que los trabajadores que ejercen cargos operativos ingresan bajo un contrato temporal por necesidad de mercado, y de los resultados del cumplimiento de las metas asignadas en un periodo de dos años se realiza la evaluación para la firma de

un contrato permanente con cada uno de ellos. En este tipo de contratos adoptados por la entidad, el plazo de vigencia de los contratos es de seis meses con renovaciones hasta por un periodo de cuatro años en casos muy excepcionales. A fin de poder evaluar la permanencia de un trabajador en la empresa.

De la observación realizada por la investigadora se entiende que los trabajadores que pertenecen a la división comercial (puestos de trabajo vinculados directamente al negocio de la empresa: cajeros, atención al cliente, plataforma de servicios, funcionarios de negocios, gerentes de agencia) generalmente pasan a ser evaluados para una contratación indeterminada en el plazo de dos años. Teniendo en cuenta que la evaluación de resultados de cada uno de ellos es trimestral.

Podemos determinar de lo observado en el trabajo de campo que todos los trabajadores cuentan con una estabilidad relativa, la misma que se ve influenciada por los resultados de producción de cada trabajador. Pero se podría entender en el caso de esta empresa que los mejores trabajadores son aquellos que cuentan con un contrato permanente, mientras los que no lograron los resultados esperados su vínculo laboral fue disuelto, pero debemos preguntarnos qué tan objetivas son las evaluaciones realizadas por esta empresa, o si las metas propuestas por el empleador son debidamente sustentadas a fin de no perjudicar el desempeño de cada trabajador.

Si bien los criterios de evaluación y los métodos adoptados por el empleador para determinar la productividad de los trabajadores no es materia de investigación, no debemos descartar que estos puedan ser ejercidos a tal punto de afectar la estabilidad del trabajador en la empresa.

Se entiende que los trabajadores con contrato permanente cuentan con permanencia en el puesto y la estabilidad necesaria, por lo que dentro de sus motivaciones se encuentra el poder realizar una línea de carrera dentro de la empresa, derecho que tiene todo trabajador no solo acceder a un puesto de trabajo sino a la promoción y capacitación del puesto de trabajo. Por lo que dentro de las ventajas que tienen los trabajadores que cuentan con un contrato indeterminado, es la posibilidad de postular a un puesto de mejor categoría, siendo uno de los requisitos exigidos por la empresa para postular a otro puesto que implique una mejor escala remunerativa el contar con un contrato de trabajo indeterminado, así como también haber logrado el cumplimiento de las metas exigidas por la empresa dentro de las dos últimas campañas. De lo mencionado se desprende que estos trabajadores se encuentran en una ventaja mayor frente a aquellos que cuentan con un contrato temporal.

De lo mencionado en el párrafo anterior podemos inferir que no solo se está afectando la estabilidad laboral de los trabajadores con contrato modal sino también su derecho a la promoción que debe ser fomentada por el Estado y por las empresas

que deben estar alineadas a los objetivos constitucionales, punto que lamentablemente no se observa en este tipo de empresas.

#### **3.3.1.2. CAJA RURAL DE AHORRO Y CRÉDITO SIPAN S.A:**

En el caso de la entidad financiera CRAC Sipan la muestra fue tomada en la agencia principal por encontrarse la central en la ciudad de Chiclayo, por lo que existen trabajadores que ejercen cargos administrativos y también operativos.

En el caso de los trabajadores que fueron contratados para desempeñarse en puestos administrativos y por la necesidad de permanencia del puesto de trabajo, ingresaron bajo una modalidad de un contrato permanente, teniendo el empleador que evaluar en el periodo de prueba sobre los resultados de producción a fin de que superado el periodo de prueba el trabajador adquiere el derecho a la estabilidad laboral.

Distinto es el caso de los trabajadores que ejercen cargos operativos porque su ingreso fue por medio de un contrato temporal de necesidad de mercado, debiendo someterse a una evaluación para su pase a un contrato indeterminado después de tres años de desempeño del puesto, en estos casos los trabajadores pasan por procesos de evaluación constante teniendo en cuenta el criterio de la entidad, poniendo especial énfasis en el cumplimiento de las metas propuestas por la empresa.

En esta empresa los trabajadores que cuentan con contrato permanente de igual manera pueden acceder a mejores puestos de trabajo, y también a un incremento remunerativo teniendo en cuenta el tiempo de antigüedad en la empresa, a diferencia de lo ocurre con los trabajadores que cuentan con un contrato modal debido a que ellos no pueden negociar el incremento de su escala remunerativa por no gozar de una estabilidad dentro de la empresa, no siendo rentable para el empleador el incremento de sus remuneraciones porque estas se incluirían dentro de los beneficios a reconocerse a los trabajadores que son liquidados por la empresa.

De la misma manera se observa la desigualdad existente de estos dos grupos de trabajadores que cuentan con un contrato permanente y un contrato temporal, siendo un problema latente en las entidades financieras hasta el momento evaluadas.

#### **3.3.1.3. EDPYME ALTERNATIVA:**

En el caso de la entidad financiera Edpyme Alternativa se encuentran también trabajadores que cuentan con contrato permanente y con contrato modal. Siendo los trabajadores indefinidos aquellos que ejercen cargos administrativos y de confianza dentro de la empresa, por lo que una vez superado el periodo de prueba acceden a la estabilidad en el puesto de trabajo.

Asimismo aquellos trabajadores que cuentan con más de dos años dentro de la empresa pasan a ser evaluados para su contratación a plazo indeterminado, teniendo



en cuenta dentro de su evaluación el cumplimiento de las metas exigidas por la empresa para aquellos trabajadores que ejercen un cargo operativo, porque se hizo mención que el resto de trabajadores ingresan por un contrato permanente una vez superado su periodo de prueba. Se entiende que aquellos que están vinculados directamente con la producción de la empresa están sometidos al cumplimiento de metas mensuales, siendo el requisito indispensable el mayor cumplimiento de ellas para pasar a un tipo de contratación indefinida.

A diferencia de lo que ocurre en las empresas antes mencionadas en este caso en particular todos los trabajadores pueden negociar el incremento de sus remuneraciones dependiendo de la condición en la que se encuentra dentro de la empresa, es decir, el nivel de rendimiento y el cumplimiento de las exigencias establecidas por la empresa, no haciendo distinción entre trabajadores permanentes y trabajadores con contrato temporal.

### **3.3.2. TRABAJADORES CON CONTRATO MODAL:**

En el caso de los trabajadores que cuentan con un contrato temporal el panorama es diferente debido a que estos no gozan de la estabilidad de la que todo trabajador debería contar una vez que accede a un puesto de trabajo, a pesar que en la mayoría de los casos los trabajadores contratados bajo una modalidad contractual pasan a ejercer actividades permanentes dentro de la empresa, produciéndose en estos casos la

desnaturalización contractual de este tipo de contratos dada la naturaleza excepcional y temporal con la que se caracterizan.

Sin embargo, de los resultados mostrados a lo largo del trabajo de campo realizado se observa que la mayor proporción de trabajadores de las entidades financieras cuentan con un contrato temporal, confirmando lo inicialmente planteado, la existencia de una predilección por parte de los empleadores de optar por este tipo de contratación y las causas que motivan a estas empresas a optar por estos contratos, rompiendo con la excepcionalidad que las caracteriza.

Analizaremos como en este tipo de contratos se tiende a vulnerar la estabilidad laboral de los trabajadores de las entidades financieras o si los empleadores encuentran un sustento suficiente para poder justificar este tipo de contrataciones.

#### **3.3.2.1. BANCO DE CREDITO DEL PERÚ:**

Los trabajadores del Banco de Crédito del Perú inicialmente ingresaron a laborar con contratos temporales por necesidad de mercado por lo que en este caso en particular de la sucursal de Pedro Ruiz- Chiclayo este tipo de contratación es una generalidad, a pesar de la necesidad de permanencia del puesto debido a que se encuentran vinculados directamente al giro del negocio como es el otorgamiento de créditos. Siendo el proceso regular iniciar con la evaluación crediticia, desembolso del crédito, seguimiento del crédito para su recupero, todos ellos en conjunto forman parte

del ciclo productivo de las empresas del sistema financiero, de ello se deduce que si los contratos de trabajo están destinados a cubrir los puestos en cualquiera de las fases del ciclo productivo se entiende que son permanentes con la finalidad que la entidad financiera siga produciendo, pero esta permanencia solo se observa en el puesto de trabajo mas no de quien es contratado para ocuparlo.

Esta entidad financiera establece metas a todos los trabajadores que se encuentran operando en dicha sucursal ejerciendo una mayor presión sobre los trabajadores que cuentan con un contrato temporal de aquellos que gozan de una permanencia en el puesto de trabajo (trabajadores permanentes), basada en la línea de pensamiento que su producción estará más segura con aquellos trabajadores que respondan mejor a las metas asignadas por la empresa, resultando más rentable para ellos contar con un trabajador temporal por los factores antes mencionados unido a los costos laborales y administrativos que esto implica.

Consideramos que esta línea de pensamiento desde el punto de vista empresarial no es del todo correcto, ya que su nivel de respuesta en el corto plazo será el incremento de su nivel de producción, pero habría que preguntarnos ¿Qué pasará con aquellos trabajadores que cuentan con una asignación de cartera de clientes?, se correría el riesgo que estos trabajadores al migrar de puesto de trabajo a otra empresa se lleven consigo los clientes que cuentan con su nivel de confianza como primer punto, otro punto en contra sería que llegará un momento en que los trabajadores que cuentan con un contrato temporal quieran mejorar sus condiciones

laborales pero estos no podrán hacerlo efectivo dada las limitaciones con las que cuenta este tipo de trabajadores.

Desde el punto de vista del trabajador en primer término no podrán ejercer una línea de carrera en la empresa porque no cumplen con el requisito de gozar de un contrato de trabajo indeterminado, como segundo motivo un trabajador que no se encuentra debidamente motivado, su nivel de respuesta no será el mismo de aquel que se encuentra en mejores condiciones que aquel. Como último punto encontramos que un trabajador con contrato temporal siempre tendrá presente la incertidumbre si seguirá laborando para la empresa, por lo que no puede hacerse proyecciones a largo plazo si esto no logra a ocurrir, atentando contra su derecho al trabajo, a la promoción y seguridad social.

En esta entidad en particular se observan grandes desventajas para aquellos trabajadores que cuentan con un contrato modal, es por ello que en los últimos años se ha visto como aquellos trabajadores que salieron de la empresa porque se cumplió el tiempo de vigencia de sus contratos, iniciaron procesos judiciales porque en muchos de ellos no solo se vulneró su derecho a la estabilidad laboral, sino que se vulneró la naturaleza excepcional de este tipo de contratación, optando por contratos temporales para puestos de trabajo que son permanentes en la empresa<sup>137</sup>.

---

<sup>137</sup> Expediente N° 3116-2014, Sentencia N° 169-2015, fundamento tercero: (...) en ese sentido, el requisito fundamental para contratar a una persona a plazo fijo, es estipular en el contrato la causa objetiva respectiva, para así cumplir con el principio de causalidad en virtud del cual *"la duración del vínculo laboral debe ser garantizado mientras subsista la fuente que le dio origen..."*. Por consiguiente, dada la trascendencia de la causa objetiva de contratación en la celebración de

Sin embargo, a pesar que la problemática sigue vigente, la entidad sigue optando por este tipo de contrataciones para los nuevos trabajadores que ingresan a formar parte del Banco de Crédito.

### **3.3.2.2. CAJA RURAL DE AHORRO Y CRÉDITO SIPAN S.A:**

En el caso de esta entidad se optan por los contratos temporales para los puestos de trabajo vinculados directamente con la producción de la empresa, pero el nivel de evaluación resulta ser mucho más corto para su paso a una contratación indeterminada, sin embargo, aun se observa la vulneración de la temporalidad de este tipo de contratos por existir una continuidad en la prestación de servicios por parte del trabajador hasta que la empresa determine su pase a una contratación indeterminada.

Indirectamente también se está vulnerando la estabilidad laboral de los trabajadores con contrato modal porque se entiende que para ello existe el periodo de prueba donde por ley se establece para estos puestos de trabajo un plazo de tres meses, ya que una vez superado dicho periodo el trabajador adquiere estabilidad en el puesto de trabajo. En estos casos los empleadores hacen uso de estos contratos de trabajo cada seis meses con renovaciones hasta definir su pase a indeterminado,

---

un contrato temporal, el cual es inherente a sí mismo, no podemos hablar de una causa genérica o común para celebrar un contrato modal, muy por el contrario, la causa se expresa dentro de la naturaleza de cada contrato que contempla nuestra legislación, y es por eso que se han implementado una serie de contratos que van acorde a las necesidades transitorias que cada empleador puede tener; de tal manera, cuando el empresario tiene una necesidad momentánea o coyuntural, es necesario que primero identifique en qué consiste dicha necesidad para que posteriormente la adecúe a uno de los modelos contractuales que se encuentra en la LPCL.

estando vigente la opción que el trabajador durante este tiempo pueda ser despedido una vez cumplido el plazo establecido en cualquiera de estos contratos.

Mientras se siga haciendo uso de este tipo de contratación la estabilidad de los trabajadores que gozan de un contrato modal en esta entidad seguirá siendo vulnerada hasta no alcanzar la permanencia en el puesto de trabajo.

### **3.3.2.3. EDPYME ALTERNATIVA:**

En esta entidad el panorama no es ajeno a lo ya mencionado en las anteriores empresas, las mismas que son muestra de la diferencia que existe entre un trabajador que cuenta con un contrato indeterminado de aquel que cuenta con un contrato modal, por lo que no podemos hablar que en nuestro país la estabilidad laboral es un derecho del que gozan todos los trabajadores ya que en nuestra realidad socio laboral se siguen presentando estas problemáticas.

De qué derecho constitucional estaríamos hablando si nuestros trabajadores se encuentran inmersos en una incertidumbre laboral de saber si al mes siguiente seguirán gozando de un puesto de trabajo en la empresa.

La diferencia radica en este derecho constitucional en particular así como el derecho de promoción del que todo trabajador pueda acceder a un mejor puesto de trabajo, porque en lo referente a los beneficios sociales para ambos trabajadores

(permanentes y temporales) son los mismos durante la relación laboral mas no al termino de ella, tal como habíamos mencionado existe un acuerdo extrajudicial por parte de las empresas con los trabajadores que cuentan con un contrato permanente a diferencia de lo que ocurre con un trabajador con contrato temporal donde la entidad solo espera el término del contrato para no volver a renovar la relación laboral.

En el caso de la entidad Edpyme Alternativa los trabajadores con contrato temporal están sujetos al cumplimiento de metas mensuales ejerciendo los empresarios una mayor presión frente a ellos, por lo que la historia sigue siendo la misma y no es ajena a la que se evidencia en nuestra realidad socio laboral.

## **CAPITULO IV**

### **ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

#### **4.1. LA REDUCCIÓN DE GASTOS OPERATIVOS COMO CAUSA PARA LA CONTRATACIÓN MODAL EN LAS ENTIDADES FINANCIERAS:**

Del presente trabajo de investigación se ha podido evidenciar cuales son los principales factores que tienen en cuenta las entidades financieras para optar por la contratación temporal antes que una contratación a tiempo indeterminado de sus trabajadores.

Las políticas de gestión de negocios de toda empresa es buscar la mayor rentabilidad económica al menor costo, por lo que todas las acciones deben estar orientadas al logro de tales objetivos, siendo necesario que muchas decisiones a tomar por los empleadores deban realizarse con las previsiones necesarias para un futuro, como sucede en el caso de la



contratación de un nuevo personal en la empresa, donde estas decisiones son pensadas teniendo en cuenta el evento futuro del término de la relación laboral.

Se entiende que las entidades financieras suelen realizar la misma inversión para la contratación de personal tanto a tiempo indeterminado como los que se encuentran sujetos a una modalidad contractual, pero estos gastos se evidencian al inicio y durante la relación laboral ya que son responsabilidad de todo empleador por las disposiciones establecidas por ley, los gastos menos onerosos se aplican en especial para los trabajadores con contrato modal debido a las condiciones laborales con las que cuentan dada su temporalidad en la empresa.

De las muestras realizadas se evidenció que efectivamente existe una diferencia de costos sobre la inversión que realiza la empresa para la contratación de un trabajador con contrato indeterminado en contraposición con un trabajador con contrato modal, siendo las diferencias más marcadas en los aspectos que mencionaremos, los cuales influyen en la toma de decisiones de las Entidades Financieras para optar por la contratación temporal:

- Los trabajadores que cuentan con una contratación temporal no pueden negociar ante su empleador un incremento de su escala remunerativa porque no cumplen con las condiciones de ser permanentes en la empresa, así como no sería beneficioso para el empleador asumir estos incrementos sabiendo que la relación laboral puede terminarse y ellos asumirán los incrementos en su liquidación por los conceptos remunerativos abarcados.

- Asimismo esta reducción de costos no solo está relacionada a la escala remunerativa sino el impedimento que tienen los trabajadores con modalidades contractuales de desarrollar una línea de carrera dentro de la empresa, siendo el requisito indispensable para su postulación a otro puesto de trabajo con mayor jerarquía el gozar de un contrato laboral a tiempo indeterminado.
  
- En la actualidad los trabajadores de las entidades financieras no cuentan con organizaciones sindicales como anteriormente se evidenciaba por los que no existe un organismo que respalde las condiciones laborales de los miembros de la misma, siendo una ventaja para las empresas ya que su existencia implicaría el negociar incrementos remunerativos y beneficios para sus trabajadores. Este punto no fue tratado en el trabajo de campo por la implicancia que tendría el hacer mención a unos grupos sindicales que por años las entidades financieras lucharon por eliminar y al final lo consiguieron, siendo en la actualidad uno de los requisitos para que sus trabajadores puedan ingresar a formar parte del grupo de trabajadores a tiempo indeterminado no formar parte de ninguna organización sindical.
  
- La contratación modal también se caracteriza por la facilidad que tienen los empleadores de desvincular a sus trabajadores dada la temporalidad que los fundamenta, pero habría que saber si este tipo de contratación se encuentra debidamente sustentada, porque se menciona la existencia de una desnaturalización por parte de estas entidades al usar contratos modales para aquellos puestos de trabajo que son permanentes en la empresa, existiendo en la actualidad pronunciamientos del organismo jurisdiccional por el

uso excesivo de este tipo de contratos llegando a la desnaturalización de los mismos, sin embargo, las entidades financieras siguen haciendo uso de este tipo de contratación para el ingreso de nuevo personal a la empresa.

- En razón a la facilidad que tienen las entidades financieras para desvincular a los trabajadores con contrato modal, es que se reducen los costos respecto a la liquidación que se produce al término de la relación laboral por los pocos beneficios remunerativos a los que acceden este tipo de trabajadores, así como el ahorro en el desembolso de dinero por el acuerdo extrajudicial al que llegan los empleadores con los trabajadores permanentes en la empresa, a fin de poder presentar su carta de renuncia sin ningún inconveniente por el acuerdo dinerario previamente aceptado por el trabajador, a diferencia de lo que sucede con el trabajador con contrato temporal, donde existe una facilidad por parte del empleador de esperar el término del contrato para dar por terminada la relación laboral sin necesidad de llegar a un acuerdo con el trabajador, ahorrándose los costos por negociación.

Estos aspectos entre otros son los que influyen en que un empleador opte por un tipo de contratación temporal antes que una contratación a tiempo indeterminado, produciéndose en la actualidad que estos contratos que eran una excepción se conviertan en la regla por la generalidad con que las empresas contratan a sus trabajadores bajo las distintas modalidades temporales a pesar de las características excepcionales con las que cuentan estos contratos laborales.

## **4.2. LA MAYOR RENTABILIDAD ECONOMICA COMO JUSTIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS MODALES EN LAS ENTIDADES FINANCIERAS:**

Se había mencionado que las empresas están orientadas a obtener mejores ganancias con la menor inversión posible, esta gestión es conocida como rentabilidad, buscando que las políticas empresariales se encuentren alineadas con los objetivos económicos, conllevando a una reducción de sus costos, lo que repercute en las decisiones de contratación de trabajadores bajo una modalidad contractual para disminuir sus costos operativos.

Dentro de este grupo de trabajadores con contrato temporal evidenciamos que las empresas ejercen una mayor presión por los resultados a obtener, claro está si bien el empleador ejerce sobre el trabajador un poder de dirección, en el caso de los trabajadores que no cuentan con una estabilidad permanente en la empresa es mucho más marcada por las diferentes metas mensuales que ellos puedan asignar a los trabajadores para su estricto cumplimiento.

Los trabajadores que cuentan con un contrato modal dentro de la empresa, están sometidos al cumplimiento de metas mensuales establecidas por la entidad financiera, los cuales sirven de sustento en las evaluaciones que realizan los empleadores para optar por nombrar a un trabajador bajo un contrato permanente. Se entiende a partir de esta directriz, que los trabajadores estarán obligados al logro de estos objetivos a fin de poder obtener una estabilidad dentro de la empresa, además de los otros beneficios remunerativos que trae consigo el cumplir con las metas asignadas por la empresa.

Los empleadores a partir de estos objetivos empresariales y los mejores resultados que pueden obtener de su producción en el corto plazo, es que se inclinan por contratar trabajadores bajo una modalidad temporal, siendo más rentable para ellos en caso los trabajadores no cumplan con las expectativas de rendimiento mensual puedan desvincularlo de la empresa por la facilidad que tienen estos contratos dada la temporalidad que los caracteriza.

Se evidenció que todas las entidades financieras realizan una contratación de su personal bajo la modalidad de contratos por necesidad de mercado, en especial para aquellos que ejercerán cargos operativos dentro de la empresa; pero a grandes rasgos se observa que estos puestos son permanentes, haciendo uso los empleadores de contratos temporales para actividades permanentes, convirtiendo en una regla el optar por este tipo de contratación temporal, produciéndose en muchos de los casos la desnaturalización de los contratos modales sin hacer un uso adecuado, ni estableciendo la justificación necesaria para poder optar por este tipo de contratación como lo exige la norma en El **Art. 4° del D. S. N° 003-97-TR – Ley de Productividad y Competitividad Laboral (en adelante LPCL)** se presume la contratación laboral a plazo indeterminado y faculta la celebración de contratos de trabajo a plazo fijo en forma excepcional siempre que observen los requisitos impuestos por el **Art. 72° LPCL**: “Los contratos de trabajo a que se refiere este título necesariamente **deberán constar por escrito** y por triplicado, **debiendo consignarse en forma expresa su duración, y las causas objetivas determinantes de la contratación**, así como las demás condiciones de la relación laboral”.

Asimismo el Tribunal Constitucional se pronunció al respecto estableciendo que “Cabe señalar conforme al artículo 77° de la misma norma, **los contratos sujetos a modalidad se**

**considerarán como de duración indeterminada si el trabajador contratado temporalmente demuestra** que el contrato que suscribió se fundamentó en la existencia de simulación o fraude a las normas laborales, **situación que se verifica cuando la causa, objeto y/o naturaleza de los servicios que se requieren contratar corresponden a actividades ordinarias y permanentes, y cuando, para eludir el cumplimiento de normas laborales que obligarían a la contratación por tiempo indeterminado, el empleador aparenta o simula las condiciones que exige la ley para la suscripción de contratos de trabajo sujetos a modalidad, cuya principal característica es la temporalidad.** En tal sentido, un contrato suscrito sobre la base de estos supuestos se debe considerar como de duración indeterminada, y cualquier determinación por parte del empleador para la culminación de la relación laboral sólo puede sustentarse en una causa justa establecida por la ley, de lo contrario se trataría de un despido arbitrario, cuya proscripción garantiza el contenido esencial del derecho al trabajo, reconocido por el artículo 22° de la Constitución Política vigente<sup>138</sup>.

Desprendiéndose de ello en el caso el empleador inicie una relación laboral para cubrir actividades permanentes de la empresa a través de los contratos modales, estaría produciendo una desnaturalización de los mismos. Siendo de exigencia que el empleador pueda sustentar debidamente el uso de estos contratos, no estableciendo una causa genérica para justificar la contratación de personal, sino encontrarse debidamente sustentada en documentos que acrediten la veracidad de los hechos, como es el requerimiento de personal para actividades de naturaleza coyuntural y temporal en la empresa y así evitar el fraude en la contratación de personal vulnerando la estabilidad laboral de aquellos trabajadores que deberían contar con un

---

<sup>138</sup> Exp. N° 1397-2001-PA/TC. FJ 04.

contrato indeterminado por realizar actividades permanentes en la empresa. Hechos que se encuentran acreditados con la suscripción de contratos temporales por varias temporadas demostrándose la continuidad de la relación laboral en cada una de estas contrataciones que realizan las entidades financieras.

#### **4.3. SITUACIÓN LABORAL DE LOS TRABAJADORES DE ENTIDADES FINANCIERAS DE LA REGIÓN LAMBAYEQUE:**

De todo lo manifestado en los resultados del presente trabajo de investigación, se ha podido verificar la predilección que tienen las entidades financieras en optar por la contratación de personal bajo contratos temporales, pero como se hizo mención en los puntos anteriores estos si bien se encuentran justificados desde el punto de vista de las políticas empresariales, pero no de acuerdo a los derechos establecidos por ley para los trabajadores; vulnerándose los principios que direccionan el derecho laboral en nuestra realidad socio laboral, situación que no solo se observa en las entidades financieras tomadas como muestra, sino que es un mal que aqueja a nuestra realidad y que el Estado no es ajeno a ello, ya que también se puede observar esta realidad en los trabajadores que tienen como empleador al mismo Estado. Entonces, podemos decir a duras penas si el mismo Gobierno no da el ejemplo respecto al cumplimiento de los principios y normas laborales, no podemos exigir que las empresas lo hagan; por ello consideramos que aún hay mucho trabajo por realizar desde la matriz como es el Estado, a fin de que los órganos de control puedan asumir un rol más activo respecto a las inspecciones que se realizan en los centros laborales, no solo basada en documentos, sino cruzar dicha

información con la realidad que se vive en cada centro laboral, para verificar si efectivamente se está cumpliendo con lo acordado inicialmente con el trabajador.

Si hacemos memoria estos contratos temporales fueron creados por medio de políticas de Estado que buscaban flexibilizar al derecho laboral de acuerdo a las políticas laborales adoptadas por los gobiernos de turno, pero lo que no podemos dejar de observar es el mal uso que se hace de estos contratos, vulnerando los derechos laborales de los trabajadores reconocidos constitucionalmente como es el Derecho al trabajo recogido en el Art. 22° de la Constitución, que tiene su manifestación en el: Derecho al acceso en el empleo y derecho a la estabilidad laboral, los mismos que constituyen manifestaciones del **Principio de Continuidad** o de estabilidad en el empleo por cuanto el derecho al trabajo<sup>139</sup>, en su aspecto individual, se concreta en el igual derecho de todos a un determinado puesto de trabajo y en el **derecho a la continuidad o estabilidad del trabajador en su puesto de empleo** de modo que no sea despedido si no existe causa justa<sup>140</sup>.

Es en atención a estos principios que si la actividad empresarial es permanente, principal o complementaria, resulta lógico -por exigencia del Principio de Continuidad- que los contratos de trabajo sean a plazo indeterminado y “ello porque solo en una actividad permanente de la empresa puede implementarse la contratación indefinida”<sup>141</sup>. Pero, **si la actividad para cuya**

---

<sup>139</sup> Art. 22° CP: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona”.

<sup>140</sup> Esta interpretación ha sido recogida en STC Exp. N° 1124-2001-PA-TC, FJ 12.

<sup>141</sup> ARCE ORTIZ, Elmer. *Op. Cit.*, p. 159.



**atención se contrata trabajadores es transitoria resulta razonable que la contratación laboral sea a plazo fijo.** En aplicación del Principio de Continuidad y de estabilidad en el empleo, en estos contratos a plazo fijo **será necesario justificar esta contratación mediante una causa objetiva, razonable y concreta**<sup>142</sup>.

Como consecuencia del Principio de Causalidad que impone la celebración excepcional de los contratos a plazo fijo<sup>143</sup>, la ley establece determinadas formalidades cuya inobservancia acarrea la invalidez de la cláusula que hace referencia a la temporalidad de la contratación reputándose esta, a plazo indeterminado<sup>144</sup>.

Precisamente, el Principio de Continuidad en la contratación temporal se manifiesta a través del **Principio de Causalidad en la contratación temporal**: Los contratos que se celebren a plazo fijo necesariamente deben contener la causa objetiva que justifica la contratación. En virtud del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo, el Principio de Causalidad en la contratación temporal implica que **La remisión a la causa objetiva, por la excepcionalidad de esta contratación, no significa que baste con una indicación genérica**

---

<sup>142</sup> AVALOS JARA, Oxal Víctor. *Contratos de trabajo temporal. Prácticos Grijley*, Grijley, Lima. 2008, p. 26. El resaltado no es del original.

<sup>143</sup> A nivel jurisprudencial también se ha recogido esta observación: como resultado de este carácter excepcional, la ley establece formalidades, requisitos, condiciones, plazos especiales e, incluso, sanciones, cuando a través de ellos se utiliza la simulación o fraude para evadir la contratación por tiempo indeterminado. Cas N° 1817-2004-Puno, *El Peruano*, 31 de mayo de 2007. En igual sentido, Cas. N° 2182-2005-Puno FJ 04.

<sup>144</sup> Puede verse que se trata de una formalidad *ad solemnitatem*. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *Los contratos de trabajo y otras instituciones del Derecho Laboral*, Lima, 2008, p. 72.

**de la causa sino que deberá detallarse y explicarse por qué la causa señalada motiva una contratación temporal y así evitar que el empleador use esta forma de contratación para burlar la estabilidad laboral del trabajador al ampararse en un dispositivo que no corresponde –fraude de ley.**

Pero si tomamos como modelo los contratos que fueron mostrados por los trabajadores de la entidad financiera Banco de Crédito, podemos observar que se hace mención a una causa genérica para la celebración de este tipo de contratos, tal como lo manifestó el órgano jurisdiccional en un proceso judicial de los muchos seguidos contra esta entidad **“QUINTO:** Evaluado el presente caso en el marco de los parámetros legales y doctrinarios enunciados, se tiene que:

i) en las cláusulas *primera* de los contratos por *necesidad de mercado* de fechas 11 de abril de 2012 (fs. 2-3), 28 de setiembre de 2012 (fs.10-11), 28 de junio de 2013 (fs. 21-22) y 31 de diciembre de 2013 (fs. 28-29) consta que “... *EL BANCO en su calidad de banca múltiple ha visto incrementadas sus actividades debido a las variaciones sustanciales de la demanda en el mercado de los productos o servicios financieros en sus diversos segmentos de clientes, por lo cual se ha visto precisado a diseñar una amplia gama de productos y servicios que permita atender esta mayor demanda considerando las particularidades de cada sector. Debido a las causas objetivas descritas en el párrafo precedente que implican un incremento coyuntural de las actividades del Banco originadas por las variaciones sustanciales de la demanda en el mercado de los productos y servicios bancarios, el BANCO requiere contar con personal temporal que se dedique a cubrir los requerimientos de esta mayor demanda*”; en las cláusulas segunda, que “*En virtud del presente documento el BANCO contrata a plazo determinado los*

*servicios de EL TRABAJADOR para que realice las labores propias y complementarias del puesto al cual se le asigne en virtud de las causas descritas en la Cláusula Primera así como cualquier otra actividad a la cual sea designado.”*

ii) de los términos transcritos se aprecia que se ha obviado especificar con detalle la causa objetiva que justificó la contratación temporal del demandante, es decir, en dicho contrato la causa plasmada en la cláusula *primera* se encuentra expresada de modo genérico al no explicitarse en qué sentido el supuesto incremento de demanda en el mercado es realmente coyuntural o circunstancial y no permanente, y por qué se habría generado una necesidad temporal de contratación de personal por parte de la empleada por no poder satisfacerse aquella variación con su personal permanente”<sup>145</sup>.

En virtud a este modelo citado por el órgano jurisdiccional es claro que no se está cumpliendo con el debido sustento para optar por este tipo de contratación temporal, ya que los empleadores están vulnerando la legislación laboral al hacer un uso abusivo de estos contratos para actividades permanentes en la empresa vulnerando la estabilidad laboral con la que debe contar todo trabajador.

Pero ello no queda solo en la vulneración de su estabilidad sino en el derecho a ejercer una línea de carrera, en poder optar por mejores puestos de trabajo con mejores condiciones remunerativas, el poder desarrollarse en libertad y la tranquilidad con la que debe gozar todo ser humano en su calidad de sujeto de derecho.

---

<sup>145</sup> SENTENCIA N° 169-2015 del Expediente N° 03116-2014-0-1706-JR-LA-07.

#### **4.4. PRUEBA DE HIPÓTESIS:**

De nuestra realidad problemática y el análisis de los resultados se ha podido establecer que las entidades financieras de la región Lambayeque con la finalidad de obtener una reducción de sus gastos operativos y mayor rentabilidad económica optan por la contratación modal quedando demostrado la hipótesis inicialmente propuesta.

Estas decisiones enfocadas en el incremento de la rentabilidad empresarial ha provocado que en nuestra realidad socio laboral estos contratos de carácter excepcional se conviertan en una generalidad, pero ello también se debe al amplio poder de aplicación que otorga el legislador para el uso de los contratos modales, produciéndose en muchos casos vacíos que conllevan a que los empleadores tengan un amplio poder de uso sobre la forma de contratación de sus trabajadores para actividades a desarrollar dentro de la empresa, ya que son utilizados no solo para actividades temporales de acuerdo a la naturaleza de los mismos, por el contrario se produce su desnaturalización y uso abusivo al establecerse para actividades permanentes en la empresa, vulnerando de esta manera la estabilidad laboral de los trabajadores, derecho que se desprende del principio de continuidad laboral debidamente demostrada por las constantes renovaciones realizadas a sus trabajadores para continuar con la labores “temporales” de la empresa, produciéndose una contradicción entre lo que está establecido en los documentos y lo que se evidencia en la realidad. Este principio nos ayuda a inferir que ante la duda, se debe estimar la duración del contrato individual de trabajo en la mayor extensión posible según los hechos y la realidad demostrada.

Entendemos que este principio de continuidad opera como un límite a la contratación laboral por tiempo determinado. Por ello, el Tribunal, en la STC 1874-2002-AA/TC, precisó que hay una preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido respecto a la de duración determinada, la que tiene carácter excepcional y procede únicamente cuando las labores que se van a prestar (objeto del contrato) son de naturaleza temporal o accidental. Y es que como resultado de ese carácter excepcional la ley establece formalidades, requisitos, condiciones y plazos especiales para este tipo de contratos, e incluso sanciones cuando, a través de estos, utilizando la simulación o el fraude, se pretende evadir la contratación laboral por tiempo indeterminado.

De ello se desprende que esta problemática no solo se produce en el ámbito de las entidades financieras que operan como empleadores, sino en toda nuestra realidad socio laboral, pero mostramos una pequeña parte de nuestra realidad socio laboral de la Región Lambayeque para entender como efectivamente operan, para así llegar a demostrar la afectación a los derechos laborales de los trabajadores.

Esta situación ha provocado en los trabajadores de estas entidades la incertidumbre sobre su permanencia en la empresa, así como la facilidad que estos contratos otorga a los empleadores en desvincularlos de la empresa si no cumplen con los requerimientos exigidos, por encontrarse estos resultados en contra del objetivo al que apuntan los empleadores de este sector financiero tales como el incremento de su rentabilidad con la menor inversión. Se demostró que los trabajadores que cuentan con una contratación temporal tienen un nivel de presión mucho mayor para cumplir con los requerimientos de su empleador por estar

condicionado sus resultados a garantizar su permanencia en la empresa, así como poder mejorar sus condiciones laborales, ya que mientras mantenga un vínculo temporal con su empleador no cuenta con las condiciones necesarias para mejorar su nivel remunerativo ni continuar con una línea de carrera dentro de la empresa, generando en la mayoría de los casos afectación a su estabilidad laboral y desarrollo al acceso a un empleo digno como garantiza nuestra carta magna.

De lo contrastado en la realidad se observa que los órganos de fiscalización regulados por el Estado aún son insuficientes en poder identificar estas situaciones que se presentan en nuestra realidad socio laboral, y si las han identificado no toman las acciones oportunas para poder superar este problema latente. Si bien a la fecha contamos con un amplio pronunciamiento por parte del Tribunal sobre la desnaturalización de los contratos modales así como la razón de ser de la norma que los regula, sin embargo, los empleadores siguen haciendo un uso abusivo de estos contratos, respaldando su uso en las deficiencias existentes en la norma, a pesar de haber quedado demostrado con estos pronunciamientos que la finalidad de estos contratos era facilitar al empleador la contratación temporal de trabajadores para ciertas actividades dentro de la empresa, pero no para encubrir la realización de actividades permanentes con el ropaje de temporales. Esto conduce a que los trabajadores al no encontrar amparados sus derechos durante la vigencia del vínculo laboral, deban recurrir a los órganos jurisdiccionales una vez concluido su contrato para solicitar la reposición de sus derechos vulnerados, siendo un proceso mucho más amplio y engorroso. Debiendo proponer soluciones más rápidas y oportunas.

## CONCLUSIONES

1. Ha quedado demostrado que a raíz de la llamada Flexibilización laboral se busco fomentar la inversión de los grandes empresarios y el incremento de la contratación laboral bajo una política pública de abdicación por parte del Estado sobre su capacidad de intervención en defensa del trabajo y del trabajador. Produciéndose con ello la creación de los llamados contratos modales generando una serie de problemas por el amplio poder de acción que tienen los empleadores para abarcar la contratación de trabajadores en diferentes actividades propias del giro del negocio, desnaturalizando la razón de ser la norma.
2. Se demostró que a raíz de la creación del Decreto Legislativo N° 728 se produjo un incremento del uso de los contratos modales, produciendo que los empleadores dejen de lado la contratación indeterminada, afectando con ello al principio de estabilidad laboral absoluta la misma que con el correr de los años y los cambios de las políticas públicas se convirtió en una estabilidad relativa.
3. Ha quedado demostrado que en la actualidad en las entidades financieras de la Región Lambayeque se presentan un mayor porcentaje de trabajadores contratados bajo una modalidad temporal en contraposición con los que gozan de un contrato permanente.
4. Ha quedado demostrado dentro de los factores que influyen en la decisión de las entidades financieras en optar por los contratos modales, es buscar una política de reducción de costos operativos y mayor rentabilidad económica dentro de su empresa.
5. Se demostró que entre la contratación de personal de manera permanente o bajo una modalidad contractual no existe mayor diferencia referente a los costos a asumir por el empleador tanto al inicio o durante la relación laboral, sin embargo, esta se encuentra un poco más marcada al termino del vínculo laboral debido a los gastos por liquidación e

indemnización que pueda asumir el empleador en lo que respecta a los trabajadores con contrato permanente.

6. Se ha demostrado que los trabajadores que ingresan bajo una modalidad contractual están destinados a ejercer cargos operativos dentro de la empresa, bajo el cumplimiento de metas mensuales establecidas por su empleador. Estas metas en muchos de los casos no se encuentran debidamente sustentadas ni son de común acuerdo con el trabajador, por el contrario son establecidas bajo el poder de dirección del empleador.
7. Se ha demostrado que las entidades financieras ejercen una mayor presión frente a los trabajadores que tienen un contrato temporal en contraposición con los trabajadores permanentes, ya que este requerimiento se encuentra condicionado a impactar de manera positiva o negativa en su continuidad laboral dependiendo de los resultados de productividad del trabajador temporal.
8. Se ha demostrado que el nivel de productividad de los trabajadores con contrato temporal en la mayoría de los casos es mejor debido al nivel de presión que ejerce el empleador sobre su permanencia en la empresa, sin embargo, estos resultados son evaluados en el corto plazo, ya que el nivel de preparación y conocimiento del puesto de trabajo lo ejercen los trabajadores con contrato permanente y su nivel de producción en el largo plazo es mayor, en contraposición con los trabajadores temporales por el alto nivel de rotación que existe.
9. Se demostró que las entidades financieras cuentan con una mayor facilidad para desvincular a trabajadores con contrato temporal en contraposición con los trabajadores permanentes, debido a que si los primeros no cumplan con los requerimientos exigidos por la empresa, el



empleador espera la fecha de término del contrato para dar por culminada la relación laboral.

10. Ha quedado demostrado que los trabajadores con contrato temporal no cuentan con los mismos beneficios que los trabajadores con contrato permanente, sobre todo en lo que respecta al desarrollo y línea de carrera dentro de la empresa, así como la obtención de mejoras remunerativas por contar con una relación laboral temporal.
11. Se ha demostrado la vulneración de los derechos laborales de los trabajadores de las entidades financieras contratados bajo una modalidad temporal en actividades permanentes dentro de la empresa, la misma que se evidencia con la continuidad de los contratos firmados con su empleador para actividades que forman parte del giro del negocio, existiendo una desnaturalización de los mismos y el incumplimiento de las normas laborales.
12. Se ha demostrado que en nuestra realidad socio laboral se ha producido un incremento por el uso abusivo de los contratos temporales en contraposición con los contratos permanentes, afectando de esta manera a la estabilidad con la que debe gozar todo trabajador así como su derecho a la promoción en el empleo.
13. Ha quedado demostrado que los trabajadores no ejercen sus derechos durante la vigencia de la relación laboral, por lo que esperan la culminación del mismo a fin de recurrir a los órganos jurisdiccionales para el reconocimiento de sus derechos laborales.
14. Se demostró que los órganos de supervisión establecidas por el Estado son insuficientes para poder ejercer una acción oportuna frente a la vulneración de los derechos laborales de los trabajadores de las entidades financieras, no existiendo ningún precedente por esta vía que demuestre la detección de situaciones inusuales donde se refleje la vulneración del principio de primacía de la realidad y de la continuidad laboral.

## RECOMENDACIONES

1. Se recomienda a la Dirección Regional de Trabajo de Lambayeque el ejercicio de labores inspectoras para contrastar lo establecido en los documentos y lo que se desarrolla en las instalaciones laborales, a fin de observar si se presenta la desnaturalización de los contratos modales.
2. La instalación de organismos de fiscalización en la Región Lambayeque, porque a la fecha solo contamos con inspectores destacados pero no una oficina de la SUNAFIL, que permite tener presencia en nuestra localidad a fin de cumplir con las normas de inspección laboral.
3. Con la instalación de este órgano de Fiscalización SUNAFIL se debe buscar incrementar el número de fiscalizaciones en los centros de labores, para no limitarse a observar solo documentos que no coinciden con la realidad en que labora cada trabajador.
4. Se recomienda hacer una evaluación de las políticas de flexibilidad laboral adoptadas por el Estado, los mismos que no deben permitir la vulneración de los derechos laborales ya que si queremos el incremento de la inversión empresarial estos deben estar alineados al respeto de los derechos reconocidos en nuestra legislación.
5. Se recomienda exista un control más activo por parte del Estado buscando que las empresas, los órganos de control y el mismo órgano jurisdiccional se encuentren alienados con el reconocimiento y respeto de los derechos de los trabajadores a fin de lograr el avance proporcional en cada uno de los sectores, sobre todo de la clase trabajadora que se ha visto vulnerada en los últimos años.

## BIBLIOGRAFIA GENERAL

ALBIZU, Eneka. Flexibilidad laboral y gestión de los recursos humanos. Barcelona: Ariel, 1997.

ALONSO GARCÍA, Manuel, Curso de Derecho del Trabajo, Barcelona, Editorial Ariel, Séptima Edición, Actualizada, 1981, España.

ARCE ORTIZ, Elmer G., "Estabilidad Laboral y Contratos Temporales", en Primer Cuaderno de Trabajo del Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2006.

ARCE ORTIZ, Elmer G., Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencia, Lima, Palestra Editores, 2008.

AVALOS JARA, Oxal Víctor, "Las remuneraciones dejadas a percibir a consecuencia del cese, ¿deben ser concedidas vía proceso de amparo cuando se dispone la reposición?", Lima, en *Actualidad Laboral*, N° 240, 2011.

BARRETO ASECIO, José Manuel. "Los Contratos Laborales Determinados sujetos a Modalidad en el ámbito de la Región Lambayeque", Chiclayo, en Revista Científica Egresados de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Señor de Sipán, núm. 13, 2009. Perú.

BIANCA, Massimo. Diritto Civile, il contratto, Milano, Dott. A. Giuffrè Editore, Tomo III. 1984.

BOZA PRO, Guillermo. "Los principios del Derecho del Trabajo en la nueva Constitución", Buenos Aires, En: Asesoría Laboral, núm.7, 1998.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Tratado de Derecho Laboral, Lima, Editorial Heliasta, Tomo II, 2002.

CAMPOS RUIZ, Luis miguel, La contratación laboral temporal, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998.

CASAS BAAMONDE, María Emilia y VALDES DAL-RE, Fernando, Diversidad y precariedad de la contratación laboral en España, en Relaciones Laborales, N° 7/8, 1989.

CHACALTANA, Juan. Los Costos Laborales en el Perú, TOKMAN, Víctor; MARTINEZ, Daniel (eds), *Inseguridad Laboral y Competitividad: Modalidades de Contratación*, Lima: OIT, 1999.

DURAN LOPEZ, Federico, Modalidades de contratación laboral, en AAVV (coordinados por Durán, Montoya y Sala Franco), *El ordenamiento laboral español y los límites a la autonomía de las partes y a las facultades del empresario*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1987.

ESPINOZA GUERRERO, César Nelson, El contenido Esencial de los Derechos Fundamentales en el Ámbito Laboral: Dignidad y Remuneración Justa, 2011. Perú.

GALGANO, Francesco, El negocio jurídico, Valencia, Tirant lo Blanch, 1992.

GAMARRA VILCHEZ, Leopoldo, “Los principios del Derecho procesal del trabajo”, Lima, en Aportes para la reforma del proceso laboral peruano, SPDTSS, 2005.

GARCIA PIQUERAS, Manuel, Las modalidades de contratos de trabajo en la reforma laboral, Editorial Colmares, 1995, España.

GÓMEZ VALDEZ, Francisco: El Contrato de Trabajo, Parte General, Lima, Editorial San Marcos, Tomo I Edición 2000, 2000, Perú.

HARO CARRANZA, Julio E., Derecho Individual del Trabajo, Lima, Editorial San Marcos, 1° Edición, 2010.

HERRERO NIETO, B, La simulación y el fraude a la ley en el derecho al trabajo, Barcelona, Bosch, 1958.

J CARBONIER, Derecho Flexible, Madrid, Tecnos, 1974.

JIMENEZ CORONADO, Ludmin Gustavo, Desnaturalización de un contrato Intermitente, Lima, Actualidad Empresarial N° 294, 2014, Perú

LAHERA FORTEZA, Jesús, Los contratos temporales en la unificación de doctrina, Madrid, La ley, 2001.

MARCERANO FRERS, Ricardo, El Trabajo en la nueva Constitución, Lima, Cultural Cuzco Editores, 1995.

MARTIN VALVERDE, Antonio; RODRIGUEZ- SAÑUDO GUTIERREZ, Fermín y GARCIA MURCIA, Joaquín. Derecho del Trabajo, Madrid, Tecnos, Quinta Edición, 1996.

MARTÍN VALVERDE, Antonio; RODRIGUEZ-SAÑUDO GUTIERREZ, Fermín y GARCIA MURCIA, Joaquín, Derecho del trabajo, Madrid, Editorial Tecnos, 7° Edición, 1998.

MERCADER UGUINA, Jesús R. Derecho de Trabajo Nuevas Tecnologías y Sociedad de la Información, Madrid, Lex Nova, 1° Edición, 2002.

NEVES MUJICA, Javier. Los Principios del Derecho del trabajo en la Constitución y en el Proyecto, Lima, En: Asesoría Laboral, 1993.

OLARTE ENCABO, Sofía, Los contratos Temporales estructurales, Granada, Comares, 2000.

PALOMEQUE LOPEZ, Manuel y ALVAREZ DE LA ROSA, Manuel, Derecho del Trabajo, Salamanca, Centro de Estudios Ramón Aceres, 2° edición, 1994.

PASCO COSMÓPOLIS Mario. “El Principio Protector en el Proceso Laboral”, Lima, En: Revista de Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Lima. 1999.

PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. Los Principios del Derecho del Trabajo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1978.

PEREZ REY, Joaquin, La transformación de la contratación temporal en indefinida: el uso irregular de la temporalidad en el trabajo, Valladolid, Lex Nova, 2004.

QUISPE CHAVEZ, Gustavo Francisco, La Desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad en el Derecho Laboral Peruano, Revista Soluciones Laborales para el Sector Privado N° 33, 2010.

RIVERO LAMAS, Juan, Técnicas modernas de garantía del empleo, Madrid, en Revista Española de Derecho del Trabajo, N° 33, 1998.

SAAVEDRA CHANDUVÍ, Jaime y MARUYAMA SASAKI, Eduardo, “Estabilidad laboral e indemnización: efectos de los costos de despido sobre el funcionamiento del mercado laboral Peruano”, Lima, Editorial Grade, en biblioteca virtual del Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO), Documento de Trabajo N° 28, 2000.

SANCHEZ ALBAVERA, Fernando, La visión integral del Desarrollo y los Derechos Humanos, Lima, En, “Enfoque de los Derechos Humanos en las Políticas Públicas” Comisión andina de Juristas, Perú.

SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo, “El Derecho del Trabajo como categoría histórica”, Lima, En *Ius et Verita*, núm. 12, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2013..

SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo, Los Contratos de Trabajo sujetos a modalidad de la Ley de Fomento del Empleo, Lima, Asesoría Legal, 1994.

SEMPERE NAVARRO, Antonio y MARTIN JIMENEZ, Rodrigo, Los contratos temporales, Navarra, Arazandi, 2004.

SEMPERE NAVARRO, Antonio V. “La contratación temporal y el Estatuto de los Trabajadores: cuestiones generales”, Madrid, En: *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*. N° 58. Derecho del Trabajo. Ministerio de Trabajo e Inmigración de España, 2005.

SERVAT PEREIRA DE SOUSA, Roberto Juan, “Causas de Desnaturalización de los contratos de trabajo sujetos a modalidad en la legislación Peruana”, en *Revista Peruana de Derecho de la Empresa*, núm. 58, 2005.

TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, Instituciones de Derecho Laboral, Lima , Gaceta Jurídica, 2005.

TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, El derecho individual del trabajo en el Perú Un Enfoque Teórico-Práctico, Lima, Gaceta Jurídica, 2015.

TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, Derecho Individual de Trabajo, Lima, Gaceta Jurídica, 2011.

TOYAMA MIYAGUSUKU Jorge, Vinatea Recoba Luis, «Guía Laboral», Lima, Gaceta Jurídica, Quinta Edición actualizada y aumentada, 2011.

VEGA RUIZ, María Luz, La reforma laboral en América latina, OIT, Lima, 2005.

VIDA SORIA, José, MONTERO PEREZ, José Luis y MOINA NAVARRETE, Cristóbal, Manual de Derecho del Trabajo, Granada, Editorial Comares, 2005,

VJLLASMIL, Fernando, Los poderes del juez de trabajo, Maracaibo, 1979.

ZAVALA RIVERA, Alejandro. El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral, Lima, Editorial San Marcos, 2011.

# ANEXOS



## MATRIZ DE CONSISTENCIA

Tema: Los contratos modales y la vulneración a la estabilidad laboral de los trabajadores de las entidades financieras de la Región Lambayeque: 2015-2016						
Problema	Objetivos	Hipótesis	Variables	Metodología		
				Método	Técnica	Muestra
¿Cuáles son las principales causas que conllevan a las entidades financieras a optar por los contratos modales, vulnerando la estabilidad laboral de sus trabajadores en la región Lambayeque: 2015-2016?	<p><b>Objetivo General</b></p> <p>Investigar y Determinar las principales causas de vulneración a la estabilidad laboral de los trabajadores sujetos a contratos modales de las Entidades Financieras de la Región Lambayeque: 2015-2016.</p> <p><b>Objetivos Específicos</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Establecer la relevancia del principio de la estabilidad</li> </ul>	<p><b>Hi:</b> La reducción de gastos operativos y mayor rentabilidad económica son las principales causas que conllevan a las entidades financieras a optar por contratos modales, vulnerando la estabilidad laboral de sus trabajadores en la Región Lambayeque 2015-2016.</p> <p><b>Ho:</b> La reducción de gastos operativos y mayor rentabilidad económica no son las principales causas que conllevan a las</p>	<p><b>Independiente(S):</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>-Reducción de gastos operativos.</li> <li>-Mayor rentabilidad económica.</li> </ul> <p><b>Dependiente (S):</b></p> <p>Vulneración de la estabilidad laboral de los trabajadores de las entidades financieras de la Región Lambayeque 2015-2016.</p>	<p><b>El tipo de investigación</b> es Básica y Aplicada Descriptiva-y analítica Cualitativo y cuantitativo</p> <p><b>Diseño y Contrastación de Hipótesis:</b></p> <p>Se va utilizar el método científico, el cual consiste en reconstruir en el laboratorio la realidad observada que es materia de investigación, describiéndola en todos sus aspectos y dimensiones, luego se seguirá con el procedimiento de la</p>	<p>a) <b>Técnica de recolección de datos:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Análisis Documental:</b></li> </ul> <p><b>INSTRUMENTO</b> Ficha</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Observación:</b></li> </ul> <p><b>INSTRUMENTO</b> Guía de observación</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Entrevista:</b></li> </ul> <p><b>INSTRUMENTO</b> Guía de entrevista</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Encuesta:</b></li> </ul> <p><b>INSTRUMENTO</b> Cuestionario</p> <p>b) <b>Técnicas de</b></p>	<p><b>Z<sup>2</sup></b></p> <p><math display="block">\frac{P.Q.N}{e^2 (N-1)+P.Q. Z^2}</math></p> <p>n=? z=2 p=0.5 q=0.5 N=1000</p> <p>n= <math display="block">\frac{2^2 (0.5)(0.5)1000}{0.05^2 (999)+ (0.5)(0.5) 2^2}</math></p> <p>n = <math display="block">\frac{4 (250)}{2.4975+1}</math></p> <p>n = <math display="block">\frac{1000}{3.4975}</math></p> <p>n = 285.91 n = 286</p>

	<p>laboral en los contratos sujetos a modalidad de los trabajadores de las entidades financieras de la Región Lambayeque 2015-2016.</p> <p>- Conocer los diferentes contratos sujetos a modalidad de los trabajadores de las entidades financieras de la Región Lambayeque 2015-2016.</p>	<p>entidades financieras a optar por contratos modales, vulnerando la estabilidad laboral de sus trabajadores en la Región Lambayeque 2015-2016.</p> <p><b>Ha:</b> La reducción de gastos operativos y mayor rentabilidad económica podrían ser las principales causas que conllevan a las entidades financieras a optar por contratos sujetos a modalidad, vulnerando la estabilidad laboral de sus trabajadores en la Región Lambayeque 2015-2016.</p>		<p>abstracción científica, el cual consiste en un análisis netamente de laboratorio, se tratará de encontrar las causas que están motivando el problema materia de investigación, de esta manera se demostrara la hipótesis planteada a fin de brindar alternativas que nos permitan superar la problemática de investigación.</p>	<p><b>procesamiento de Datos:</b></p> <p><b>b.1. Procesamiento de datos Cualitativos</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b><u>Critica y Discriminación de datos:</u></b> Consistirá en validar o rechazar la información recogida, a través de revisar dato por dato, verificarlo, evaluar su consistencia y grado de confiabilidad esta etapa es considerada como trabajo de gabinete que nos permitirá clasificar la información.</li> <li>• <b><u>Tabulación y Codificación de datos:</u></b> Consiste en asignarle un</li> </ul>	<p><b>Ajustando</b>  <math display="block">n' = \frac{n'}{1 + \frac{n'}{N}}</math> <math display="block">n' = \frac{286}{1 + \frac{286}{1000}}</math> <math display="block">n' = \frac{286}{1.286}</math> <math display="block">n' = 222</math> </p>
--	---	--	--	--	--	--

					<p>código a cada dato, el cual, va a corresponder a la estructura del esquema de investigación.</p> <p><b>b.2. Procesamiento de datos Cuantitativos:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Crítica y Discriminación de Datos.</li> <li>- Procesamiento estadístico de Datos.</li> </ul> <p><b>b.3. Presentación de datos:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Datos cualitativos: presentación en fichas</li> <li>- Datos cuantitativos: Presentación en cuadros y barras.</li> </ul>	
--	--	--	--	--	---	--