



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

INFORME N° 106-2014-MTPE/2/14.1

Para: Juan Carlos Gutierrez Azabache
Director General de Trabajo (e)

De: Víctor Renato Sarzo Tamayo
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (e)

Fecha: 05 de setiembre de 2014

Referencia: Hoja de Ruta N° 34493-2014-INT

I. ASUNTO

Opinión técnica sobre las consultas formuladas por la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT) en función a los temas que se abordarán en la 18° Reunión Regional Americana, que son materia de competencia de la Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo.

II. ANTECEDENTES

El día 10 de setiembre de 2014 se llevará a cabo la última Reunión del Grupo Informal de preparación y seguimiento de la 18° Reunión Regional Americana de la Organización Internacional del Trabajo. Esta Organización ha enviado al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo las Notas Técnicas con los temas que serán materia de debate en las sesiones plenarias de la citada reunión.

Mediante Oficio N° 826-2014-MTPE/4/10, de fecha 21 de agosto de 2014, la Oficina General de Cooperación y Asuntos Internacionales solicita al Despacho Viceministerial de Trabajo la elaboración de un informe técnico que contenga las respuestas a las interrogantes planteada por la OIT que serán materia de la 18° Reunión Regional Americana.

Mediante Proveído N° 3734 de fecha 22 de agosto de 2014, el Despacho Viceministerial de Trabajo traslada la referida comunicación a la Dirección General del Trabajo, a fin de informar lo solicitado en el ámbito de sus competencias.

III. ANÁLISIS

Del análisis de las Notas Técnicas para la 18° Reunión Regional Americana, esta Dirección advierte que cuenta con competencias para pronunciarse sobre las siguientes preguntas:

- ✓ ¿Qué pueden hacer los países de la región para lograr marcos regulatorios coherentes que incentiven la formalización de la informalidad?

- ✓ ¿Cuál es la incidencia de la legislación laboral y tributaria, y de la Seguridad Social en particular, en el empleo informal en la región?

Al respecto, se aprecia que ambas interrogantes están referidas a la problemática de la informalidad laboral, por lo que previamente a la evaluación de aquella procederemos a conceptualizarla.

Así, la OIT precisa que la informalidad laboral está compuesta por dos grandes grupos que se sobreponen¹:

- **Empleo en el sector informal**, que se refiere al empleo generado en un subgrupo de empresas de hogares (es decir que no están constituidas en sociedad) que no tienen rasgos de formalidad, que no cumplen las regulaciones nacionales obligatorias para la operación de las unidades empresariales y/o no llevan registros contables, debido a motivos económicos, de desconocimiento u otras razones. Aquí se incluye a unidades económicas que no tienen rasgos de formalidad (concentradas especialmente en microempresas), a trabajadores por cuenta propia (especialmente los no calificados), a trabajadores familiares no remunerados y a trabajadores del hogar.
- **Empleo informal**, que abarca el empleo que puede presentarse tanto en empresas del sector formal o informal de la economía como en los hogares. Capta además de la gran mayoría de los trabajadores en el sector informal a otros empleos informales como los empleos asalariados informales, que se refieren a los empleos asalariados que no cuentan con protección social o con determinadas prestaciones relacionadas con el empleo.²



Al respecto, consideramos adecuado que la definición de "informalidad laboral" abarque tanto aquellas actividades económicas desarrolladas por unidades productivas y trabajadores que no cuentan con cobertura en la legislación laboral (como los trabajadores autoempleados o el trabajo familiar no remunerado, por ejemplo), así como aquellas actividades económicas que a pesar de operar dentro del ámbito de la ley, no la cumplen o la evaden.

Tomando en cuenta lo esbozado, en las líneas siguientes pasaremos a indicar las consideraciones generales sobre la temática planteada en las referidas consultas.

1. Marco regulatorio que incentive la formalización de la informalidad laboral

Al respecto, es importante señalar que, actualmente, el Viceministerio de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo viene elaborando una Estrategia Sectorial para la Formalización Laboral, la cual tiene como objetivos³:

- i) Favorecer las condiciones de la población ocupada para el cumplimiento de la normativa laboral vigente.
- ii) Promover incentivos para estimular a la población ocupada a ingresar a la formalización laboral.

¹ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *Panorama Laboral 2008. América Latina y El Caribe*, Lima, en <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---rolima/documents/publication/wcms232760.pdf>

² ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *Informe de la Décimo Sexta Conferencia Internacional de Estadísticos del Trabajo*, Ginebra, 1998.

³ Cabe señalar que los referidos objetivos se ejecutarán a través de acciones desarrolladas por los órganos competentes del MTPPE, en coordinación con los actores involucrados.

- iii) Fortalecer acciones de regulación que realiza el MTPE en cumplimiento de sus funciones para reducir la informalidad laboral.

En concordancia con dichos objetivos, consideramos que el marco regulatorio coherente con la estrategia de formalización laboral debe involucrar, principalmente, los dos últimos objetivos citados. De esta manera, la referida normativa deberá comprender dos aspectos centrales: i) los incentivos a la productividad en las empresas para así promover el acceso a la formalidad laboral; y ii) el cumplimiento de la legislación laboral a través de los mecanismos de fiscalización y de promoción de la cultura del cumplimiento.

En el primer caso, se considera viable proponer que la legislación nacional incentive, por ejemplo, el autoempleo productivo, el incentivo de acuerdos de productividad en los convenios colectivos, la utilización de las modalidades formativas para su transición al empleo formal, y que, además, se pueda brindar apoyo focalizado a las empresas para contribuir a su desarrollo productivo. En el segundo caso, es posible proponer el fortalecimiento de la capacitación del personal del Sector Trabajo, mejorar la eficiencia del Sistema Nacional de Inspección del Trabajo y proponer la incorporación de un mayor número de inspectores laborales para que se optimice la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral.



Además, consideramos que un marco regulatorio que incentive la formalización laboral debiera privilegiar el diálogo social en su diseño. Esta situación conllevará a que la regulación en referencia lleve consigo el respaldo de los agentes sociales involucrados con la medida normativa introducida. En el caso del Perú, debemos resaltar la presencia del Consejo Nacional del Trabajo y Promoción del Empleo, el cual se instituye como el organismo tripartito de diálogo social, a través del cual las organizaciones representativas de trabajadores y empleadores participan en la formulación de políticas en materia de trabajo, de promoción del empleo y capacitación laboral, y de protección social para el desarrollo nacional y regional, conforme lo señala el artículo 87° del Decreto Supremo N° 004-2014-TR, Reglamento de Organizaciones y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

2. Incidencia de la legislación laboral y, en particular, de la seguridad social en la informalidad laboral

Las causas por las cuales se produce la informalidad laboral son diversas. Estas pueden obedecer, por ejemplo, a factores de carácter tributario o laboral, a aspectos vinculados con la productividad empresarial e, inclusive, a la intención de evadir injustificadamente el cumplimiento de la legislación laboral y de seguridad social.

En materia laboral, nuestra legislación prevé un marco regulatorio general para el trabajo subordinado en la actividad privada, esto es, la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante, TUO de la LPCL). Así, según el artículo primero de la referida normativa, ésta tiene dentro de sus objetivos:

“a) Fomentar la capacitación y formación laboral de los trabajadores como un mecanismo de mejoramiento de sus ingresos y la productividad del trabajo;

b) Propiciar la transferencia de las personas ocupadas en actividades urbanas y rurales de baja productividad e ingresos hacia otras actividades de mayor productividad”.

En concordancia con dichos objetivos, el TUO de la LPCL establece diversos mecanismos de flexibilidad para el desenvolvimiento de la relación laboral. Así, contempla una serie de contratos temporales que flexibiliza la duración del vínculo jurídico entre el empleador y los trabajadores, incluso cuando el contrato se celebre para la ejecución de una actividad permanente del empleador⁴.

Del mismo modo, se fija un periodo de prueba de 3 meses para los trabajadores, de 6 meses para el personal calificado o de confianza y de 1 año en el caso de trabajadores de dirección, el cual permite evaluar las capacidades y aptitudes laborales de los trabajadores que inician un vínculo laboral sin asumir el costo que genera un despido arbitrario. Efectivamente, de conformidad con lo establecido por el artículo 10º del TUO de la LPCL, al término del periodo de prueba, el trabajador alcanza derecho a la protección contra el despido arbitrario.

De otro lado, a nivel de los regímenes laborales especiales, también existen marcos regulatorios flexibles que tienen como finalidad promover la formalización. Entre estos marcos normativos especiales destacan el régimen laboral especial de la micro y pequeña empresa y el régimen laboral especial agrario.

En el primer caso, atendiendo a que un considerable número de empresas en nuestro país son micro o pequeñas empresas, y que estas unidades empresariales se caracterizan por presentar elevados niveles de informalidad laboral, se ha previsto un marco regulatorio especial para promover su formalización. En ese sentido, actualmente, el Texto Único Ordenado de la Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial, aprobado por el Decreto Supremo Nº 013-2013-PRODUCE (en adelante, TUO de la MYPE), establece lo siguiente:

"La presente ley tiene por objeto establecer el marco legal para la promoción de la competitividad, formalización y el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresas (MYPE), estableciendo políticas de alcance general y la creación de instrumentos de apoyo y promoción; incentivando la inversión privada, la producción, el acceso a los mercados internos y externos y otras políticas que impulsen el emprendimiento y permitan la mejora de la organización empresarial junto con el crecimiento sostenido de estas unidades económicas".

En efecto, el actual régimen laboral especial MYPE cuenta con un marco normativo de promoción de las micro y pequeñas empresas, el cual involucra incentivos en materia tributaria y laboral, capacitación y asistencia técnica, acceso a los mercados y apoyo a la gestión y desarrollo empresarial de estas unidades económicas. Con estas medidas, a nivel normativo se busca brindar un tratamiento a muchos de los aspectos que inciden en la informalidad laboral.

A nivel laboral, se establece un régimen especial que tiene como característica central la disminución de los costos salariales para el micro o pequeño empresario. Los

⁴ El TUO de la LPCL establece un listado de contratos de trabajo denominados de naturaleza temporal, tales como a) El contrato por inicio o lanzamiento de una nueva actividad, b) El contrato por necesidades del mercado, c) El contrato por reconversión empresarial (artículo 54º); de naturaleza accidental, tales como a) El contrato ocasional, b) El contrato de suplencia, c) El contrato de emergencia (artículo 55º); y de obra o servicio, tales como a) El contrato específico, b) El contrato intermitente, c) El contrato de temporada (artículo 56º). Adicionalmente, establece una cláusula abierta de contratación temporal, indicando que: "cualquier otra clase de servicio sujeto a modalidad no contemplado específicamente en el presente Título podrá contratarse, siempre que su objeto sea de naturaleza temporal y por una duración adecuada al servicio que debe prestarse (artículo 82º)".



beneficios laborales y previsionales que incluye este régimen especial, se resumen en el cuadro siguiente⁵:

MICRO EMPRESA	PEQUEÑA EMPRESA
Remuneración Mínima Vital (RMV)	Remuneración Mínima Vital (RMV)
Jornada de trabajo de 8 horas	Jornada de trabajo de 8 horas
Descanso semanal y en días feriados	Descanso semanal y en días feriados
Remuneración por trabajo en sobretiempo	Remuneración por trabajo en sobretiempo
Descanso vacacional de 15 días calendarios	Descanso vacacional de 15 días calendarios
Cobertura de seguridad social en salud a través del SIS (SEGUROINTEGRAL DE SALUD)	Cobertura de seguridad social en salud a través del ESSALUD
Cobertura Previsional	Cobertura Previsional
Indemnización por despido de 10 días de remuneración por año de servicios (con un tope de 90 días de remuneración)	Indemnización por despido de 20 días de remuneración por año de servicios (con un tope de 120 días de remuneración)
	Cobertura de Seguro de Vida y Seguro Complementario de trabajo de Riesgo (SCTR)
	Derecho a percibir 2 gratificaciones al año (Fiestas Patrias y Navidad)
	Derecho a participar en las utilidades de la empresa
	Derecho a la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) equivalente a 15 días de remuneración por año de servicio con tope de 90 días de remuneración.
	Derechos colectivos según las normas del Régimen General de la actividad privada.



Por su parte, el régimen laboral especial agrario se encuentra regulado por la Ley N° 27360, Ley que aprueba las Normas de Promoción del Sector Agrario, cuyo ámbito de aplicación (artículo 1º) se encuentra comprendido por:

"2.1. (...) las personas naturales o jurídicas que desarrollen cultivos y/o crianzas, con excepción de la industria forestal.

2.2 También se encuentran comprendidas en los alcances de la presente Ley las personas naturales o jurídicas que realicen actividad agroindustrial, siempre que utilicen principalmente productos agropecuarios, fuera de la provincia de Lima y la Provincia Constitucional del Callao. No están incluidas en la presente Ley las actividades agroindustriales relacionadas con trigo, tabaco, semillas oleaginosas, aceites y cerveza".

En ese sentido, el régimen laboral agrario posee, esencialmente, las siguientes características (artículo 7º):

"a) Tendrán derecho a percibir una remuneración diaria (RD) no menor a S/. 29.26 (veintinueve y 26/100 Nuevos Soles), siempre y cuando laboren más de 4 (cuatro) horas diarias en promedio. Dicha remuneración incluye

⁵ Información recogida en la página web de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria: www.sunat.gob.pe/orientacion/mypes/regimenLaboral.html

a la Compensación por Tiempo de Servicios y las gratificaciones de Fiestas Patrias y Navidad y se actualizará en el mismo porcentaje que los incrementos de la Remuneración Mínima Vital.

b) El descanso vacacional será de 15 (quince) días calendario remunerados por año de servicio o la fracción que corresponda, salvo acuerdo entre trabajador y empleador para un período mayor.

c) En caso de despido arbitrario, la indemnización es equivalente a 15 (quince) RD por cada año completo de servicios con un máximo de 180 (ciento ochenta) RD. Las fracciones de años se abonan por dozavos”.

En cuanto a la constitucionalidad de ambos regímenes laborales especiales de carácter promocional del empleo formal (agrario y microempresa), el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:

“Conforme al principio de unidad en la Constitución, es posible advertir el rol promotor del empleo que el Estado desempeña, originado en diferentes mandatos constitucionales <<artículos 22º, 23º y 58º>>, no obstante, claro está, que este rol promotor del Estado se realiza de forma progresiva a través de la previsión de políticas y programas integrales que generen un incremento del acceso a puestos de trabajo (*cuantitativa y cualitativamente*). El trabajo no declarado en el Perú es –y aun cuando en algo se ha reducido- un severo problema, que con la instauración de algunos de estos regímenes especiales, especialmente se ha pretendido superar. El grueso del mercado laboral está al margen del régimen laboral común, dado que la mayor parte de trabajadores mantienen vínculos laborales no declarados o informales” (fundamento 57).

Al respecto, el acceso a un puesto laboral, como parte del contenido esencial del derecho al trabajo, implica un desarrollo progresivo, lo que significa que existe una obligación estatal de promover las condiciones para el acceso al trabajo. En efecto, así lo dispone el artículo 58º de la Constitución, cuando establece que el Estado actúa en el área de promoción del empleo. El Tribunal Constitucional entiende que la promoción y el desarrollo progresivo del acceso al trabajo tiene en el Estado a un promotor, pero que, en definitiva, y en el marco de nuestra Economía Social de Mercado, corresponde a las empresas, en sus diversas modalidades, generar los puestos de trabajo que constituyen la base del bienestar general a que se refiere el artículo 44º de la Constitución. Para ello, el Estado debe crear las condiciones adecuadas para estimular la creación de la riqueza nacional conforme al artículo 59º de la Constitución. En ese contexto, es evidentemente que una de las formas que tiene el Estado de promover el empleo es a través de la legislación laboral” (fundamento 59) (el subrayado es nuestro).

En virtudes de dichas consideraciones, y otras adicionales establecidas por el TC, se declaró la constitucionalidad del régimen laboral agrario, el cual, de similar modo al régimen laboral especial de la micro y pequeña empresa, tiene una finalidad de promoción del empleo para determinado sector del mercado de trabajo.

Así las cosas, podemos afirmar que, actualmente, el marco normativo que regula las relaciones laborales contiene aspectos de flexibilidad laboral que buscan una reducción progresiva de la informalidad del empleo en las unidades económicas.



En materia de seguridad social, debe destacarse, previamente, que en nuestro país el aporte a un sistema de pensiones está a cargo del trabajador, y consiste en un porcentaje de su remuneración (13% en promedio). Por su parte, el régimen contributivo en salud de los trabajadores se financia con el aporte del empleador, a través de un pago ascendente al 9% de la remuneración de aquellos.

Asimismo, existen normas que prevén cotizaciones especiales tanto en materia de salud como en pensiones. Son los casos, por ejemplo, de los regímenes de seguridad social en las micro empresas y en el sector agrario.

En el caso de las micro empresas, existe un régimen semi contributivo en salud (Sistema Integral de Salud), cuyo costo será parcialmente subsidiado por el Estado (50%) condicionado a la presentación anual del certificado de inscripción o reinscripción vigente del Registro de la Micro y Pequeña Empresa. Este régimen especial permite acceder a un listado priorizado de intervenciones sanitarias de aplicación obligatoria para todos los establecimientos que reciban financiamiento del Sistema Integral de Salud (artículo 48° del TUO de la Ley MYPE, en concordancia con su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2008-TR).

Para el caso del aporte pensionario de los trabajadores de las micro empresas, a nivel normativo se establece la creación de un Sistema de Pensiones Sociales de carácter voluntario, para los trabajadores y conductores de la Microempresa, siempre que no se encuentren afiliados o sean beneficiarios de otro régimen previsional. El aporte mensual en este régimen especial de pensiones será establecido mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Economía y Finanzas, el cual será hasta un máximo de cuatro por ciento (4%) de la Remuneración Mínima Vital correspondiente, sobre la base de las doce (12) aportaciones al año (artículo 49° y 50° del TUO de la Ley MYPE en concordancia con su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2008-TR).



Cabe resaltar que, pese a la regulación antes señalada en materia de pensiones para la microempresa, en la actualidad, aún no se ha implementado el Sistema de Pensiones Sociales.

En el caso del régimen especial agrario, se establece un aporte especial para la cobertura de salud. Así, se establece que el aporte mensual al Seguro de Salud, a cargo del empleador, será del 4% de la remuneración en el mes por cada trabajador (artículo 9° de la Ley N° 27360).

Atendiendo a las normas generales en materia de seguridad social, así como a las regulaciones específicas antes indicadas, que prevén cotizaciones especiales en materia de salud y pensiones, consideramos que la legislación en seguridad social no representa un elemento que agrave la informalidad laboral.

Teniendo en cuenta todo lo señalado, es posible considerar de manera general que es baja la incidencia de la legislación en materia laboral y seguridad social en la informalidad laboral.

IV. CONCLUSIÓN

De acuerdo a lo expresado, se solicita tener en consideración los puntos anotados previamente en relación a los temas que se abordarán en la Reunión del Grupo Informal de preparación y seguimiento de la 18º Reunión Regional Americana de la Organización Internacional del Trabajo.

Atentamente,



.....
RENATO SARZO TAMAYO
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (e)
Dirección General de Trabajo