



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"
"Decento de las Personas con Discapacidad en el Perú"

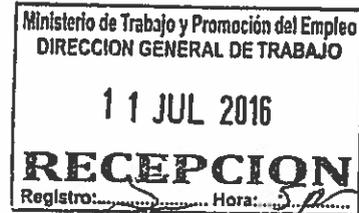
INFORME N° 92 -2015-MTPE/2/14.1

Para: Juan Carlos Gutiérrez Azabache
Director General de Trabajo

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

Fecha: 11 de julio de 2015

Referencia: Hoja de Ruta N° 25314-2015-EXT



Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo, y a la vez, alcanzar a su Despacho el presente Informe.

1. ASUNTO

Opinión técnica con relación al Proyecto de Ley N° 4163/2014-CR, que propone la "Ley que otorga incentivos tributarios a las empresas para la creación del empleo y de calidad para los jóvenes".

2. BASE LEGAL

- Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.
- Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2014-TR.
- Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Economía y Finanzas, aprobado por el Decreto Supremo N° 117-2014-EF.
- Decreto Legislativo N° 1171, Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 26790 – Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud y establece la realización de estudios actuariales en el régimen contributivo de la seguridad social en salud.

3. ANTECEDENTES

Mediante el Oficio N° 755-2014-2015-CTSS/CR, la Congresista de la República Martha Chávez Cossío solicita la emisión de opinión técnica respecto al Proyecto de Ley N° 4163/2014-CR, que propone la "Ley que otorga incentivos tributarios a las empresas para la creación de empleo y de calidad para los jóvenes (en adelante, el Proyecto de Ley)".

En atención a lo expuesto, y considerando que según el artículo 49°, literal c) del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (en adelante, ROF), aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2014-TR, la Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo resulta competente para emitir opinión técnica especializada en materia de trabajo, cumplimos con desarrollar nuestras consideraciones sobre el referido Proyecto de Ley en las líneas siguientes.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

4. ANÁLISIS

4.1 Con relación a los incentivos tributarios y a la política de empleo

De acuerdo a lo expresado en el artículo 1° de la propuesta normativa, ésta tiene como objeto otorgar incentivos tributarios para que las empresas contraten a los jóvenes entre dieciocho (18) y veintinueve (29) años, ofreciéndoles empleos dignos, de calidad y con plenitud de derechos laborales.

En ese sentido, resulta pertinente traer a colación el artículo 3°, literal I del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Economía y Finanzas, aprobado por el Decreto Supremo N° 117-2014-EF, el cual señala que dicho ministerio es competente para formular, proponer, ejecutar y evaluar las políticas, normas y lineamientos técnicos sobre materia tributaria.

Es por ello, que sugerimos remitir el Proyecto de Ley al Ministerio de Economía y Finanzas, a efectos de que emita opinión acerca de los incentivos tributarios.

Por otra parte, y sin perjuicio de nuestras observaciones sobre la propuesta normativa, consideramos que ésta debe ser evaluada también por la Dirección General de Promoción del Empleo, en razón a que conforme al artículo 66 del ROF, ésta tiene dentro de sus funciones el formular, dirigir, ejecutar y coordinar las políticas nacionales y sectoriales en materia de promoción del empleo.

4.2. Sobre la duración mínima de los contratos que se suscriben con los jóvenes, a efectos de acceder al incentivo tributario

El Proyecto de Ley señala en su artículo 2° que:

"La tasa de impuesto a la renta de tercera categoría para las empresas calificadas como "empresas grandes" y "medianas empresas" será de 26% (...), siempre que estas empresas acrediten haber contratado trabajadores con las edades indicadas en el artículo 1° de la presente Ley (...) con contratos a plazos no menores a cinco años (...)" (el subrayado es nuestro)

De esta manera, la mención a un plazo mínimo de duración del contrato (cinco años) nos permite inferir que los contratos a los que se refiere dicho artículo son de dos tipos: contratos de trabajo a plazo indeterminado, o sujetos a modalidad que tengan una duración igual o mayor a cinco años¹.

Sin embargo, en la exposición de motivos de la propuesta normativa no se han mencionado las razones por las cuales se incentiva a que dichas empresas celebren con los jóvenes contratos de trabajo sujetos a modalidad con una duración tan prolongada, pero de naturaleza temporal.

Por lo demás, cabe señalar que dicha justificación resulta necesaria, pues se está incentivando contratos de trabajo sujetos a modalidad, pese a que nuestra normativa consagra la preferencia

¹ Por ejemplo, el contrato por necesidades del mercado puede tener una duración máxima de cinco años conforme a los artículos 58° y 74° del Texto Único Ordenado de la Ley Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"
"Decento de las Personas con Discapacidad en el Perú"

por la contratación a plazo indeterminado, tal como lo ha señalado nuestro Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N°1874-2002-TC (tercer fundamento):

"El régimen laboral peruano se rige, entre otros, por el principio de causalidad, en virtud del cual la duración del vínculo laboral debe ser garantizado mientras subsista la fuente que le dio origen. En tal sentido, hay una preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido respecto de la de duración determinada, la que tiene carácter excepcional y procede únicamente cuando el objeto del contrato sea el desarrollo de labores con un alcance limitado en el tiempo, sea por la concurrencia de determinadas circunstancias o por naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar. 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 por tiempo indeterminado".

En tal sentido, recomendamos que en la exposición de motivos del Proyecto de Ley consten las razones por las que se exige, como requisito para acceder al referido incentivo tributario, que los contratos de trabajo tengan plazos no menores a cinco años.



Por otra parte, cabe resaltar que a diferencia del referido artículo 2, el artículo 3 del Proyecto de Ley no establece como requisito un plazo de duración mínima para los contratos de trabajo que suscriben la pequeña y microempresa con los jóvenes, a efectos de exonerarse del pago del 50% y 100% del impuesto a la renta. De manera que, se advierte un trato desigual entre las pequeñas y microempresas con las medianas y grandes empresas, entonces sería necesario sustentar en la exposición de motivos de la propuesta normativa el motivo por el cual se efectúa dicha diferenciación.

4.3 Respecto al aporte al seguro social en salud del trabajador joven que asume el Estado

El artículo 5 del Proyecto de Ley establece que en el caso de las microempresas y pequeñas empresas, el Estado asumirá el costo del aporte correspondiente a los dos primeros años del seguro social en salud del trabajador joven que ingrese por primera vez a estas empresas como trabajador formal en planilla, siempre que sea contratado por un plazo no menor a cinco años.

Sobre el particular, cabe considerar lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1171, que incorpora el artículo 6-A a la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, en los siguientes términos:

"Artículo 6-A Disposiciones para el otorgamiento de beneficios respecto de las aportaciones al Seguro Social de Salud - ESSALUD

Las exoneraciones, incentivos, beneficios o exclusiones de la base imponible respecto de las aportaciones al Seguro Social de Salud - ESSALUD, se sujetan a las reglas a que se refiere la Norma VII del Título Preliminar del Código Tributario, debiendo cumplir de manera concurrente con los siguientes requisitos que tienen carácter de condición esencial:

- a) La realización previa de un estudio actuarial.
- b) El informe técnico emitido por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

Asimismo, deben indicar el impacto en el presupuesto de ESSALUD a corto, mediano y largo plazo, por los ingresos que se dejarán de percibir, especificando los ingresos alternativos que compensarán la menor recaudación".

En consecuencia, conforme a la norma legal, las exoneraciones, incentivos, beneficios o exclusiones de la base imponible de las aportaciones correspondientes al Seguro Social de Salud – ESSALUD, deben contar con estudios técnicos y prever las consecuencias económico-financieras de la medida.

Así, corresponde que las instancias pertinentes del Congreso de la República tengan en cuenta lo anterior, a efectos de realizar los estudios correspondientes que sustenten la factibilidad de que el Estado asuma el costo del aporte al seguro social de salud de los dos primeros años del joven, según los términos del Proyecto de Ley.

Por otra parte, el referido artículo 5 señala que si el trabajador joven es despedido por la empresa, o el contrato se resuelve por cualquier causal antes del tercer año, aquélla queda obligada a devolver los aportes abonados por el Estado y asume la deuda devengada ante el seguro.

Al respecto, entendemos que cuando dicho artículo alude a causales de resolución contractual, en realidad hace referencia a las causas de extinción del vínculo laboral establecidas en el artículo 16 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (en adelante, LPCL), aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, las cuales son las siguientes:

- a) El fallecimiento del trabajador o del empleador si es persona natural;
- b) La renuncia o retiro voluntario del trabajador;
- c) La terminación de la obra o servicio, el cumplimiento de la condición resolutoria y el vencimiento del plazo en los contratos legalmente celebrados bajo modalidad;
- d) El mutuo disenso entre trabajador y empleador;
- e) La invalidez absoluta permanente;
- f) La jubilación;
- g) El despido, en los casos y forma permitidos por la Ley;
- h) La terminación de la relación laboral por causa objetiva

Ahora bien, teniendo en cuenta ello, resulta contradictorio que el Proyecto de Ley imponga al empleador la referida obligación, pese a que la LPCL en el referido artículo 16° reconoce a las causas antes expuestas como válidas a efectos de extinguir el vínculo laboral.

A su vez, considerando que algunas de dichas causales no obedecen íntegramente a la voluntad del empleador, como por ejemplo, la renuncia o retiro voluntario del trabajador, resultaría irrazonable establecer la obligación de devolver los referidos aportes.

Asimismo, con relación al despido, según el referido artículo 16 constituye una causa legítima de extinción del vínculo laboral, si se produce en los casos y formas permitidas por la Ley.

Es por ello que, en caso el Proyecto de Ley considere imponer al empleador una obligación de devolver los aportes y asumir la deuda devengada ante el Seguro Social de Salud, sería razonable que ello sea consecuencia del despido nulo o arbitrario, que no son amparados por nuestro ordenamiento jurídico.



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo



Trabajo

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

5. CONCLUSIONES

Conforme a lo expuesto anteriormente, se pone en conocimiento de su Despacho las observaciones y consideraciones de esta Dirección con relación al contenido del Proyecto de Ley.

Al respecto, se sugiere que el Proyecto de Ley sea remitido a la Dirección General de Promoción del Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, así como al Ministerio de Economía y Finanzas, a efectos de que emitan opinión sobre dicho proyecto de acuerdo a sus competencias.

Sin perjuicio de ello, consideramos que la exposición de motivos de la propuesta normativa debe desarrollar las razones por las que se exige como requisito para acceder al referido incentivo tributario, que los contratos de trabajo tengan plazos no menores a cinco años. Igualmente, sugerimos sustentar en ella los motivos por los cuales se brinda un trato diferenciado a las grandes empresas y medianas empresas, en comparación a las pequeñas y microempresas, en lo que se refiere a no exigir a estas últimas un plazo de duración mínima del contrato celebrado con el joven, a efectos de obtener incentivos tributarios.

Por otra parte, deben realizarse los estudios correspondientes que sustenten la factibilidad de que el Estado asuma el costo del aporte al seguro social de salud de los dos primeros años del joven, según los términos del Proyecto de Ley.

Finalmente, de considerar imponer al empleador una obligación de devolver los aportes y asumir la deuda devengada ante el Seguro Social de Salud, sería razonable que ello sea consecuencia de un despido nulo o arbitrario.

Sin otro particular, quedo de Usted.

Atentamente,

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