

BOLETIN LABORAL LAZO, DE ROMAÑA & GAGLIUFFI ABOGADOS

I. COYUNTURA LABORAL

1.1 Recordatorios Laborales:

Obligación	Plazo	¿Qué hacer?
Registrar datos de la situación educativa de los trabajadores en la planilla electrónica	31.05.2015	Precisar lo siguiente: (i) Nivel educativo. (ii) Nacionalidad de la Institución y nombre completo. (iii) Carrera cursada. (iv) Año de egreso.
Contratar personal discapacitado por el equivalente al 3% del personal total en planilla	Vigente a partir de 01.01.2015	Exigible solo a empresas con más de 50 trabajadores. Excepciones: (i) Inexistencia de vacantes en el periodo anual, (ii) Vacantes que, por razones técnicas o de riesgo, no puedan ser asumidas por personal discapacitado, (iii) Vacantes que, después de haberlas ofrecido en la Bolsa de Trabajo del MINTRA, no hayan tenido postulantes.
Exigir recibos por honorarios electrónicos.	Vigente desde el 01.01.2015	Exigible solo a empresas inscritas en el Régimen General del Impuesto a la Renta.

1.2 Reciente informe de la OIT señala que el Perú tiene el mayor nivel de informalidad en la región

La OIT desarrolla las tendencias del mundo socio laboral para el 2015, con información relacionada al desarrollo del empleo a nivel global y regional, las tendencias del empleo en los diferentes sectores económicos, así como diferentes estadísticas, entre las que destaca la calificación del **Perú** como el país que tiene la mayor tasa de informalidad en América Latina y el Caribe. La clasificación de la región es la siguiente:

No.	País	Tasa de Informalidad OIT (en %)
1.	Perú	64
2.	México	53.8
3.	Ecuador	49.3
4.	Argentina	46.8
5.	Brasil	36,5
6.	Costa Rica	30.7
7.	Uruguay	33.1

Fuente: World Employment and Social Outlook: Trends 2015 - OIT

Bajo esta óptica, consideramos importante recordar las estadísticas de los sobrecostos laborales en los países de la Alianza del Pacífico:

No.	País	Sobrecostos Laborales en %
1.	Chile	31.7

2.	Colombia	53.5
3.	México	36.4
4.	Perú	59

Fuente: BID 2014

1.3 Mercado Laboral Perú 2015

Debido a la ubicación que continúa manteniendo el Perú en el recientemente emitido Doing Business 2015 (publicación que mide regulaciones para hacer negocios publicada en <http://espanol.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/peru>), los inversionistas internacionales mantienen sus expectativas en atraer y/o retener talento local y ofrecer paquetes de compensaciones atractivos al personal, en comparación con otras economías de la región. Sin embargo, preocupa la crisis de instituciones estatales y la poca inversión en tecnología e innovación, elementos fundamentales que permiten tener una mano de obra calificada.

II. NORMATIVA LABORAL

Ley 29992: Descanso por maternidad ADICIONAL en caso de nacimiento múltiple o nacimiento de niños con discapacidad

Mediante la Ley N° 29992, se estableció otorgar un descanso adicional subsidiado por EsSalud de treinta (30) días naturales a aquellas madres trabajadoras que hayan tenido parto múltiple o nacimiento de niños con discapacidad. Para efectos de viabilizar el cumplimiento de dicha norma, se publicó el pasado 29 de enero de 2015 el Decreto Supremo N° 001-2015-TR, reglamentando la mencionada ley, estableciendo lo siguiente:

Definición de niño con discapacidad	
Aquel que presenta una o más deficiencias físicas, sensoriales, mentales o intelectuales de carácter permanente que son evidenciadas o previstas razonablemente al momento de su nacimiento o con posterioridad por las que podría verse afectado al interactuar con diversas barreras actitudinales y del entorno, impidiéndole el ejercicio de sus derechos y su inclusión plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones que las demás personas.	

¿Cómo acredito la discapacidad del recién nacido?		
No.	Supuestos	Documentos necesarios
1.	Si la madre trabajadora se atiende en Hospitales Nacionales.	Certificado médico otorgado por hospitales del MINSA, Ministerio de Defensa y del Interior y EsSalud.
2.	Si la madre trabajadora se atiende en establecimientos de salud privados.	Certificado médico privado validado por EsSalud.

Comunicación al empleador	Antes de culminar el descanso post natal de 45 días.
----------------------------------	--



Tanto el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo como el Ministerio de Salud deberán emitir resoluciones precisando las disposiciones de su competencia para el mejor desarrollo de la norma comentada.

III. CRITERIOS ACTUALES

3.1. Criterio Corte Suprema – Casación 9268-2012 LIMA: “Encontrarse en alerta y predisposición permanente, descalifica una labor como intermitente. No importa calificación en los contratos de trabajo, si ésta no se condice con la labor realizada”

Conflicto: El demandante cuestiona que su puesto de chofer de ambulancia sea considerado como labor intermitente y por ende, excluido del pago de horas extras.

Fallo de la Corte Suprema (CS): *“El sustento para excluir de la jornada máxima de trabajo a los trabajadores que prestan servicios intermitentes de espera, vigilancia o custodia, radica en que sus labores se desarrollan de manera alternada con lapsos de inactividad, en las cuales no se realiza un trabajo activo en forma permanente sino que el esfuerzo e intensidad para el desarrollo de su labor es menor en comparación con otras labores, lo que supone una disponibilidad de tiempo diferente que no son asimilables a las desplegadas en otros ámbitos del quehacer económico y social. En el presente caso, la labor de chofer de ambulancia no ha sido de naturaleza intermitente, sino que ha realizado labores de carácter efectivo al haber participado en labores de apoyo a los profesionales en salud en la asistencia de los pacientes y otras inherentes a la actividad de la demandada e incluso laborando doce horas diarias. Atendiendo a que las labores efectuadas por el actor no se sujeta a un tiempo preestablecido, sino que por el contrario, dada su naturaleza imprevisible y urgente, al encontrarse comprometida el estado de salud y vida de los pacientes, involucra un estado activo de alerta y predisposición permanente, se descarta la presencia de lapsos de inactividad propiamente dichos. En ese orden de ideas, la decisión del Tribunal Ad quem que considera al demandante como un trabajador no sujeto a la jornada máxima por desempeñar labores “intermitentes”, interpreta erróneamente los alcances del artículo 5 del Decreto Legislativo 854 y lo previsto en el artículo 64 del TUO del Decreto Legislativo 728, fundamentalmente por desconoce la realidad fáctica del caso en concreto, al dar valor probatorio absoluto a las cláusulas pactadas en los contratos de trabajo modales suscritos, omitiendo analizar los alcances que en el proceso laboral posee el Principio de Primacía de la Realidad”*

Resumen de los criterios de la CS para validar o no una labor intermitente:

No	Criterios
1.	Determinar la intensidad y el esfuerzo desplegado por el trabajador durante el tiempo de trabajo.
2.	Contrastar con la actividad económica realizada por el empleador.
3.	Determinar si la labor del trabajador involucra un estado de alerta y predisposición permanente.
4.	La interpretación de las excepciones previstas en la Ley son restrictivas.
5.	No importa la calificación en los contratos de trabajo y/o documentos internos si no se condicen con la realidad.

Conclusión: Conforme a este pronunciamiento, es conveniente analizar o reevaluar si las calificaciones de puestos son las correctas, de manera que si existen exclusiones a la jornada de trabajo, estas realmente correspondan a las labores realizadas. Las matrices internas con criterios de calificación alineados a la labor y al negocio, son una herramienta idónea para esta evaluación.

3.2 Criterio Corte Suprema - Casación Laboral N°1936-2014-Arequipa: “Todas las cláusulas que conforman un Convenio Colectivo son de obligatorio cumplimiento entre las partes y no es necesario que expresamente se pacte su exigibilidad”.-

Conflicto: El sindicato demandante pretende, que la empresa demanda cumpla con la Cláusula Tercera del Convenio Colectivo 2004 – 2008, incrementando las remuneraciones básicas mensuales de los trabajadores comprendidos dentro del ámbito del convenio en dos oportunidades: (i) a partir del primero enero de 2004 y (ii) el segundo incremento, a partir del primero de enero de 2005, a efectos de que las remuneraciones se mantengan en el promedio de remuneraciones de la gran minería.

Causal del recurso: Error en la interpretación del artículo 29° del Decreto Supremo N°011-92-TR-

Conviene recordar que el artículo 29° del Decreto Supremo N°011-92-TR establece la existencia de tres (3) tipos de cláusulas que forman parte de la Convención Colectiva:

Tipo de Cláusula	Definición
Cláusulas Normativas	Aquellas que se incorporan automáticamente a los contratos individuales de trabajo y los que aseguran o protegen su cumplimiento. Durante su vigencia se interpretan como normas jurídicas.
Cláusulas Obligatorias	Aquellas que establecen derechos y deberes de naturaleza colectiva laboral entre las partes del convenio. Se interpretan según las reglas de los contratos.
Cláusulas Delimitadoras	Aquellas destinadas a regular el ámbito y vigencia del convenio colectivo. Se interpretan según las reglas de los contratos.

Fallo de la Corte Suprema de Justicia:

La Corte Suprema, ha determinado que: “Todos los acuerdos que se ven plasmados en un Convenio Colectivo de Trabajo, son de carácter obligatorio, independientemente del tipo de cláusula que se trate, pues estas contienen los acuerdos tomados entre la representación de los trabajadores y su empleador”.

En virtud a ello, la Corte Suprema corrige lo señalado por las instancias de mérito precedentes, quienes declararon que la cláusula de incremento de remuneración básica mensual que se negociaría en un acuerdo complementario no es de Carácter Obligatorio, bajo el argumento que ésta no hace mención a obligaciones ni derechos concretos y determinados. Asimismo, mediante la presente Sentencia, se señala que las cláusulas que buscan la implementación de lo pactado a través de acuerdos complementarios, contienen un mandato de hacer, por tanto no deben dejar de ser negociadas en el tiempo. Siendo obligación del empleador acreditar que estos acuerdos complementarios se negociaron.

Conclusión: Independiente de que alguna cláusula del Convenio Colectivo no señale que es de obligatoria aplicación, de acuerdo a la interpretación de la Corte Suprema dicha situación no eximiría del carácter de obligatoriedad que conllevan todos los acuerdos de un Convenio Colectivo.

IV. GESTIÓN DE PERSONAS: “La importancia de gestionar con los mandos intermedios”

Muchas acciones preventivas en las empresas, (no solo aquellas centrales del negocio, sino también las adoptadas en las áreas de gestión humana), requieren de la colaboración y participación de los mandos intermedios (jefes, supervisores, líderes). Su papel es fundamental, pues ellos están permanente vinculados con sus equipos de trabajo y deben gestionar el día a día del área a la que pertenecen. La participación de los mandos intermedios permite ajustar, delimitar

o incluso, modificar el diseño y desarrollo de una política empresarial preventiva. En cuanto a la implementación de una medida preventiva, los mandos intermedios deben contar con formación continua en competencias técnicas y sobretodo, en habilidades (liderazgo, trabajo en equipo, manejo de conflictos y crisis, criterios legales sobre relaciones laborales), las cuales les permitan manejar los problemas internos y decidir ante los frentes de conflicto que pudieran generar un mal clima laboral. Toda esta planificación, debe ir acompañada de suficientes canales de comunicación interna, de manera que los mandos intermedios puedan transmitir los mensajes preventivos de forma clara y estos, sean entendidos por los equipos de trabajo. Por último, estas acciones requieren de un monitoreo continuo (indicadores) que permita verificar si dichas acciones están repercutiendo o no en la conflictividad en la empresa.

