

## ESTABILIDAD LABORAL, MACROECONOMIA Y PROTECCION SOCIAL<sup>1</sup>

A. Félix León Charca<sup>2</sup>.

En los predios doctrinarios la estabilidad laboral ha sido definida, clasificada y desarrollada incluso a niveles superlativos; sin embargo, nadie puede negar que se trate del derecho laboral por antonomasia y del estandarte de los derechos sociales. No es objeto de la presente intervención efectuar un análisis historiográfico o teleológico de aquel instituto pero consideramos necesario tener en cuenta algunas premisas que a continuación incluimos.

*“La legislación prácticamente universal, recogida en el Convenio N° 158 de la OIT (Sobre la Terminación de la Relación de Trabajo por Iniciativa del Empleador) y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San Salvador, consideran que **si un trabajador que goza de "estabilidad laboral" es despedido injustificadamente, la reparación de este daño tiene tres posibilidades, todas ellas adecuadas: (i) reposición en el trabajo, o, (ii) indemnización, o, (iii) otras prestaciones como el seguro de desempleo.** Señalan, además, que es opción de cada país a través de su legislación adoptar la que se considere más oportuna”<sup>3</sup>.*

*“Puede leerse en el literal "d" del artículo 7° del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del "Protocolo de San Salvador", que **los Estados reconocen el derecho a "la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional"**: Asimismo, en la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 93, se establece que "la ley garantizará la estabilidad en el trabajo y dispondrá lo conducente para limitar toda forma de despido no justificado. Los despidos contrarios a esta Constitución son nulos". En ambas citas puede observarse que la preocupación principal se orienta a evitar el despido injustificado o, en su defecto, que se reconozcan a los trabajadores las indemnizaciones correspondientes si esto ocurre, lo cual está suficientemente previsto en la Ley Orgánica del Trabajo, en el caso de Venezuela. Pero, ¿eso es lo que ha de entenderse por estabilidad*

<sup>1</sup> Ponencia presentada por el autor ante el VII CONGRESO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL, desarrollado en la ciudad de Lima del 20 al 22 de junio del 2007 por gestión de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la UNMSM.

<sup>2</sup> Abogado Laboralista – <http://www.estabilidadlaboral.com>

<sup>3</sup> MORALES CORRALES Pedro G., *VÍAS PROCESALES DE IMPUGNACIÓN DEL DESPIDO: INDEMNIZACIÓN Y REPOSICIÓN* [en línea], presentación “power point”, Lima, Octubre del 2003. Disponible en Internet: [http://www.amag.edu.pe/docs/Morales\\_Estabilidad%20Laboral%20Sentencias%20TC.ppt](http://www.amag.edu.pe/docs/Morales_Estabilidad%20Laboral%20Sentencias%20TC.ppt) [Consulta: 26 de febrero del 2007].

laboral? ¿Que el estado garantice que los despidos han de ser justificados? (...)<sup>4</sup>.

Y en el Perú: “En 1970, el gobierno militar decretó la estabilidad laboral absoluta para todos los trabajadores asalariados luego de tres meses de iniciados sus contratos. La introducción de la estabilidad laboral significó que luego del período de prueba el trabajador sólo podía ser despedido por faltas graves o despido colectivo; y esto debía ser autorizado por las autoridades laborales. **La empresa debía demostrar que existía una causa justa para el despido del trabajador, y era la autoridad administrativa de trabajo quien determinaba si éste procedía o no**”<sup>5</sup>.

Con la vigencia de la Carta de 1979 la estabilidad laboral -entre otros derechos inherentes al trabajo-, alcanzó dimensión constitucional. A la luz de ese Código Político se ensayaron fórmulas poco afortunadas como la incluida en la Ley 24514 denominada Ley de Estabilidad Laboral, disposición que no hizo más que incorporar a la sistemática jurídica un profuso e inconsistente menú de CAUSAS JUSTAS DE DESPIDO<sup>6</sup> al cual podía<sup>7</sup> recurrir válidamente el empleador, a fin de justificar la decisión de prescindir de los servicios de determinado trabajador.

“La Constitución de 1993 evitó hacer mención a la “estabilidad laboral”, refiriéndose en su artículo 27° a la “adecuada protección contra el despido arbitrario”. Esta expresión fue adoptada en la Tercera Conferencia Regional Americana de la OIT, llevada a cabo en México en el año 1946 en la que, al precisar el alcance del concepto “estabilidad laboral”, concluyó que significaba protección del trabajador contra el despido arbitrario”<sup>8</sup>.

Según la CONFIEP: “La Constitución peruana no consagra la estabilidad laboral absoluta, establece que **la ley señala la adecuada protección contra el despido injustificado de los trabajadores**. Excepto **Bolivia** que desde noviembre de 2006 acaba de disponer la reincorporación de los trabajadores despedidos sin causa justificada, la legislación laboral en el resto de América Latina, en casos de despido injustificado, sólo reconoce el pago de indemnizaciones económicas, que en promedio son equivalentes a un sueldo por año de servicios (Argentina, Chile, Ecuador, Colombia, Venezuela)<sup>9</sup>.

<sup>4</sup> SOCORRO Félix, ESTABILIDAD LABORAL: OTRO PARADIGMA QUE CAMBIA [en línea]. Disponible en Internet: <http://www.sht.com.ar/archivo/opinion/estabilidad.htm> [Consulta: 05 de marzo del 2007].

<sup>5</sup> SAAVEDRA Jaime y MARUYAMA Eduardo, ESTABILIDAD LABORAL E INDEMNIZACION: EFECTOS DE LOS COSTOS DE DESPIDO SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DEL MERCADO LABORAL PERUANO [en línea]. Disponible en Internet: <http://www.grade.org.pe/download/pubs/dt28-despido.pdf> [Consulta: 14 de marzo del 2007], Pág. 12.

<sup>6</sup> Incluida la tipificación de variadas “inconductas” laborales consideradas como faltas graves.

<sup>7</sup> Incluso hoy.

<sup>8</sup> MORALES CORRALES Pedro G., Ob. Cit.

<sup>9</sup> CONFIEP, PRONUNCIAMIENTO ANTE EL PROYECTO DE LA LEY GENERAL DE TRABAJO [en línea]. Disponible en Internet: [http://www.confiep.org.pe/index.php?fp\\_verpub=true&idpub=738&fp\\_mnu\\_id=9](http://www.confiep.org.pe/index.php?fp_verpub=true&idpub=738&fp_mnu_id=9) [Consulta: 05 de marzo del 2007]

Desde un enfoque teórico -pero sensato- podemos afirmar que la estabilidad laboral es la garantía fundamental del empleo en cuya virtud, un trabajador no puede ser despedido sin invocación de causa legítima y sin el desarrollo imparcial de un procedimiento -previo a la decisión patronal- en el que se observe el cabal ejercicio del derecho de defensa.

Por las *consecuencias* que de ella se derivan la estabilidad laboral puede ser absoluta o relativa.

Es **absoluta** cuando la sanción judicial frente a su trasgresión, significará la **reposición** del trabajador en su empleo, además del reconocimiento de las remuneraciones caídas o devengadas y de los demás derechos laborales que se hubieren dejado de percibir durante el tiempo que duró el despido.

Es **relativa**, cuando la única reparación que recibe el trabajador que impugna el despido sufrido es una **indemnización económica** generalmente tarifada como ahora reconoce la legislación laboral peruana.

Desde 1991 -año de entrada en vigencia del Decreto Legislativo 728 Ley de Fomento del Empleo- en nuestro país se ha implantado un sistema de estabilidad relativa, en cuyo marco hemos vivido -y vivimos aún- los años más aciagos de crisis laboral.

Como reconocen hasta los defensores del capital, *“sin la estabilidad laboral, serían nulas las posibilidades de ejercicio de los derechos individuales o colectivos y los mecanismos para la tutela de los mismos, no tendrían la suficiente exigibilidad frente al empleador”*<sup>10</sup>.

Hasta aquí, se ha intentado proporcionar una ajustada aproximación al concepto, evolución jurídica y discernimientos colaterales inherentes al **DERECHO DE ESTABILIDAD LABORAL**; no obstante, no todos los juslaboristas nos hemos preocupado por analizar el fenómeno meta jurídico que entorno a la estabilidad laboral se viene desarrollando en diversas latitudes. En efecto, la estabilidad laboral ha trascendido el escenario legal para cumplir ahora una función factorial macroeconómica y generadora de una nueva acepción para esta antigua frase, misma que resulta interesante atender.

A decir de varios economistas -principalmente europeos-, la estabilidad laboral es un indicador “temporizador” del empleo, a través del cual es posible medir -en años y fracciones- el tiempo que un trabajador dura subordinado a un mismo empleador. Este indicador se suministra de diversas variables, tales como: situación económica y social del país, desarrollo del mercado ocupacional, fluctuación de las remuneraciones y beneficios económicos laborales en los diversos sectores productivos y cuando no, la LEGISLACION VIGENTE terciando en un orden fundamental.

---

<sup>10</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU Jorge, *INSTITUCIONES DEL DERECHO LABORAL*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2004, Pág. 448.

La afirmación precedente puede graficarse de la siguiente manera:

ESTABILIDAD LABORAL = DURACION EN EL EMPLEO	
INDICADOR	VARIABLES
ESTABILIDAD LABORAL O TIEMPO DE DURACION EN EL EMPLEO	Situación socioeconómica del país.
	Desarrollo del mercado ocupacional.
	Fluctuación de las remuneraciones y beneficios económicos laborales en los diversos sectores productivos.
	Legislación Laboral vigente.

A contracorriente de aquellos que denuncian un carácter retrógrado, anacrónico o antihistórico en la estabilidad laboral, existen estudios económicos muy recientes –principalmente en el primer mundo- que le otorgan una fortalecida vigencia digna de mayor difusión.

*“A pesar de la sensación generalizada de un aumento en la inseguridad laboral, la estabilidad continúa siendo una de las características principales de los mercados de trabajo contemporáneos. En 2002, el trabajador promedio alemán permanecía con el mismo empleador durante 10,7 años, el francés 11,3 años, el británico 8,1 años, y el americano durante 6,6 años (datos de 1998). El país con la permanencia más larga es Grecia, donde el trabajador promedio mantuvo el mismo empleo por 13,2 años, seguido por Japón con 12,2 años e Italia con 12,1 años. El promedio general en Europa es de alrededor 10,5 años durante el período 1992-2002, con una ligera tendencia hacia el aumento. No ha habido ningún cambio dramático en la duración del empleo, el empleo a largo plazo no ha desaparecido, y no hay convergencia alguna hacia el modelo estadounidense de un promedio notoriamente más breve en la duración del empleo”<sup>11</sup>.*

*“Sin embargo también hay un aumento de formas flexibles de empleo, en especial en lo que se refiere a **trabajos a tiempo parcial**. Pero muchos de estos trabajos a tiempo parcial, **son de hecho trabajos estables**, ya que este tipo de contrato se está convirtiendo en una forma regular de empleo en la economía actual, (,,). La observación más relevante es que **las relaciones de empleo continúan siendo bastante estables**, (...)”<sup>12</sup>.*

*“Es muy interesante que el promedio de la duración del empleo continúe siendo bastante estable después de dos décadas de discusiones y **defensa de***

<sup>11</sup> AUER Peter, *¿Qué es mejor para la economía: estabilidad laboral o flexibilidad del empleo?*, entrevista concedida a la revista OIT EN LINEA. Disponible en Internet: <http://www.ilo.org/public/spanish/bureau/inf/features/06/auer.htm> [Consulta: 07 de marzo del 2007].

<sup>12</sup> AUER Peter, Ob. Cit.

**la flexibilidad. Podría demostrar que tanto a los empleadores como a los trabajadores les interesa mantener relaciones de empleo estables. (...)**<sup>13</sup>.

*“Hemos analizado las diferencias en la relación entre permanencia en el empleo y productividad en los principales países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) en tres grupos de trabajadores: los que tenían en el empleo menos de un año, los que tenían más de diez años de antigüedad y aquellos con más de 20. (...)*<sup>14</sup>.

*“El análisis de los datos de 13 países europeos reveló que la estabilidad laboral tiene un efecto positivo en la productividad por lo menos hasta 13,6 años. Después disminuyen los beneficios del aumento del promedio de antigüedad en la productividad sectorial. Sin embargo, si se consideran los salarios y la productividad, **parece haber aún un beneficio en retener a los trabajadores más de 13,6 años**, hasta que los salarios sean superiores a la productividad. Sin embargo, es importante tener presente que estos resultados se basan en el promedio de antigüedad y en el promedio de productividad en seis sectores de 13 países europeos entre 1992 y 2002. Estos datos generales podrían sufrir variaciones por sector o por país, y de manera aún más importante, a nivel individual, por lo cual no es posible afirmar que éste sea el período de tiempo ideal para mantener un trabajador. En otras palabras, aunque pueda existir una "antigüedad óptima", no es posible determinar su punto exacto”<sup>15</sup>.*

**“Las relaciones de empleo estables inducen a las empresas a formar a sus trabajadores, y la estructura de compensación hace que los trabajadores permanezcan en la empresa y no eludan el trabajo. Lo cual trae como resultado el aumento de la productividad de los trabajadores y de la producción de la empresa”<sup>16</sup>.**

*“Factores culturales, demográficos económicos e institucionales pueden influenciar la antigüedad en el empleo en un país. Mientras la población sea más joven, más bajo será el promedio de permanencia en el empleo, sencillamente porque los jóvenes habrán trabajado menos años. Las diferencias en el crecimiento del Producto Interno Bruto y en las instituciones del mercado de trabajo pueden tener también una influencia considerable en la antigüedad en el trabajo. La importancia del papel de las instituciones del mercado de trabajo puede ser observada en casos como el de Estados Unidos y Europa, donde la influencia de sindicatos en negociaciones y acuerdos en seguridad laboral puede ser detectada con claridad. **En Estados Unidos**, por ejemplo, el porcentaje de **trabajadores con más de diez años de permanencia** en los sectores sindicalizados es de 48 por ciento, más del doble del porcentaje de los sectores que no están sindicalizados, y los promedios europeos están muy cerca. En los países europeos, un factor determinante en*

---

<sup>13</sup> AUER Peter, Ob. Cit.

<sup>14</sup> AUER Peter, Ob. Cit.

<sup>15</sup> AUER Peter, Ob. Cit.

<sup>16</sup> AUER Peter, Ob. Cit.

la permanencia en los empleos **es el grado de protección de la legislación laboral**<sup>17</sup>.

***“Las relaciones estables de empleo pueden ayudar a la economía al garantizar un poder adquisitivo estable y creciente y estimular la demanda del consumidor. Sin embargo, las relaciones de larga permanencia en el trabajo no están siempre asociadas con la sensación de seguridad laboral. Japón es un buen ejemplo, ya que una larga antigüedad en el empleo va asociada con una fuerte sensación de inseguridad laboral. Hay muchas causas para explicar esta paradoja: la crisis económica, el redimensionamiento de las empresas, el aumento del desempleo, las noticias en los medios de información, todo afecta la percepción de los trabajadores, incluso los que tienen trabajos a largo plazo. Si por otro lado se desarrolla un sistema de protección social a través del cual el peso de ser despedido es compartido entre los trabajadores y los empleadores, el efecto negativo de una contracción económica puede ser amortizado. El seguro de desempleo es una de estas instituciones. Un estudio realizado en los hogares sobre el efecto del seguro de desempleo en el consumo en Estados Unidos encontró que en ausencia del seguro de desempleo, la pérdida del trabajo está asociada con una caída del consumo de 22 por ciento, comparada con una disminución de 6,8 por ciento para los que reciben seguro de desempleo”***<sup>18</sup>.

Atendiendo los resultados del estudio efectuado por Peter Auer y sus colaboradores, podemos afirmar que **existe una relación tangible entre estabilidad laboral y protección social**. *“Dinamarca es un buen ejemplo de este vínculo. El gasto de este país en políticas de mercado de trabajo es el más alto de la Unión Europea, más del cinco por ciento del PIB. Aunque más de la mitad de esta cifra está destinada a medidas pasivas, el gobierno ha puesto particular énfasis en la participación de los desempleados en medidas activas, una política apodada "learnfare"<sup>19</sup>. Después de un período en el cual reciben pasivamente los subsidios, los trabajadores desempleados participan en programas de formación y educación para favorecer su adaptación al mercado del trabajo. La estabilidad laboral es relativamente baja en Dinamarca - 8,3 años en 2001 - y puede ser comparada con la del Reino Unido; **pero el mercado de trabajo "asistido" de Dinamarca proporciona un mayor grado de seguridad laboral.** En la clasificación de percepción de seguridad laboral de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, Dinamarca se situó en el quinto lugar en 1996, y en 2000 en el segundo, entre un total de 17 países. En comparación, el Reino Unido obtuvo el último lugar en ambas clasificaciones”*<sup>20</sup>.

El Perú ha sido –y parece ser aún- una suerte de globo de ensayo para la experimentación de recetas fracasadas. So pretexto de la modernización de

---

<sup>17</sup> AUER Peter, Ob. Cit.

<sup>18</sup> AUER Peter, Ob. Cit.

<sup>19</sup> Equivalente a: “el valor del conocimiento”.

<sup>20</sup> AUER Peter, Ob. Cit.

las relaciones laborales y la baja competitividad del mercado laboral peruano, hemos sido testigos de la progresiva abrogación de derechos y desregulación de instituciones jurídicas, los resultados no son óptimos, así los capitalistas se esfuerzan por presentar lo contrario.

Para explicar mejor nuestro pasado reciente diseñamos la siguiente ecuación, en la que intentamos graficar una sociedad “ideal”, compuesta inicialmente sólo por tres integrantes<sup>21</sup> de la Población Económicamente Activa (PEA). La sumatoria ocupacional (empleo W) de sus tres miembros, es el equivalente a una sociedad plenamente empleada.

$$W = U1 + U2 + U3^{22}$$

Luego de algunos años, el integrante “U4” se incorpora a la PEA, pero no consigue empleo.

$$W = U1 + U2 + U3 \quad [U4]^{23}$$

Aparentemente el éxito en la política de pleno empleo en nuestra sociedad ideal no se ha visto afectado, a pesar de contar con el 25% de población desempleada.

Con la finalidad de fomentar la creación de más puestos de trabajo, entran en vigencia novedosas normas legales que estimulan la imposición de un libre mercado ocupacional, en su rigor, U1 es despedido; sin embargo U4 aún no consigue empleo.

$$W = U2 + U3 \quad [U1 + U4]^{24}$$

El impacto social que acarrea una mitad de la población desempleada es alto, se decide entonces fomentar la incorporación de mano de obra joven y dispuesta a recibir la mitad de los derechos que gozaban antiguos trabajadores, es así que U4 finalmente consigue empleo (con disminución de prerrogativas) pero al cabo está empleado, entonces la ecuación es como sigue:

$$W = U2 + U3 + U4 \quad [U1]$$

<sup>21</sup> Casi siempre los ejemplos pequeños y sencillos, ayudan a comprender mejor las realidades numerosas y complejas.

<sup>22</sup> U1 = EMPLEADO  
U2 = EMPLEADO  
U3 = EMPLEADO  
3 = 100% (POBLACION)

<sup>23</sup> U4 = DESEMPLEADO  
4 = 100%  
3 = 75% EMPLEADO  
1 = 25% DESEMPLEADO

<sup>24</sup> 2 = 50% EMPLEADO  
2 = 50% DESEMPLEADO

Gracias al éxito de las políticas laborales implantadas, se alcanza nuevamente al 75% de población empleada, pero en el marco de las renovadas fórmulas legales que estimulan la creación de empleo -con muy baja responsabilidad social-. U1 que ya no es un trabajador joven y difícilmente volverá a conseguir empleo.

Para la óptica utilitarista, sólo las cifras cuentan y en macroeconomía tener empleada (no importa cómo) a dos terceras partes de la población, resulta más que espectacular.

Para la perspectiva social, no es suficiente alcanzar un resultado estadístico a cualquier precio, los que apostamos por la protección social consideramos:

- (1) Fundamental lograr que los peruanos que a diario se incorporan a la PEA consigan empleo tanto digno como sostenible; y
- (2) De vital importancia, garantizar la preservación del empleo rentable de quienes ya se encuentran trabajando, de lo contrario las brechas sociales se vuelven inexpugnables.

Para nosotros es importante que U4 encuentre un empleo y que U1 conserve el suyo. Para los capitalistas o liberales de la economía lo mismo da que U4 reemplace a U1 en el empleo, mientras las cifras se logren -y reflejen a veces confusos escenarios de prosperidad-. Los laboristas consideramos que los seres humanos no somos simples unidades cuantitativas, somos individualidades existentes, fines supremos de la sociedad en si mismos, por tanto dignos de atención prioritaria del Estado y sus instituciones, entre ellas las leyes.

## **CAPITALISMO VS. LABORISMO**

El príncipe Teseo, héroe de la mitología griega, sinónimo de valor y coraje, es el protagonista de la epopeya que acabó con la infausta vida del Minotauro, su historia ha trascendido los tiempos por ser una de tantas que simbolizan la eterna pugna entre *el bien y el mal*.

Como en todo conflicto que signifique el enfrentamiento de sectores sociales, *trabajadores y capitalistas* se han topado más de una vez ante la páfida abstención de aquellos *estados liberales* que se resisten a arbitrar -con carácter ulterior- en aquellas diferencias.

En América Latina, las reglas del mercado han privilegiado la autocomposición de los conflictos; luego de aplicarse esa fórmula durante varios lustros, sólo podemos certificar su fracaso. En tanto las condiciones legales esenciales para el acceso, permanencia y extinción del empleo no viren drásticamente y cumplan de una buena vez el rol *protector y social* que les

cabe, las diferencias se ahondarán aún más y el caos se apoderará de las naciones en muy breve tiempo.

A pesar que la crónica cotidiana enrostra esta innegable realidad, aún hay quienes consideran nuestra posición como simple teoría. Los intentos por cambiar ese parecer han dado lugar a un auténtico *diálogo de sordos*. ¿Será que hemos vuelto a los tiempos de la antigua Grecia para atestiguar una nueva lucha entre Teseo y el Minotauro?; de ser ello así, los capitalistas se creen Teseo pero hace rato que se comportan como el propio Minotauro.

Tiempo atrás, en Internet encontramos el artículo titulado *APUNTES SOBRE EL PROYECTO DE LEY DEL TRABAJO* del doctor Jeffrey M. Kihien, abogado de Global Recovery Group. De su nada original propuesta se desliza una serie de afirmaciones que representan la posición –radical- de cierto sector del empresariado peruano en relación a la reforma sustancial laboral y el tratamiento de las instituciones jurídico-laborales. Nos permitimos cuestionar aquel alegato, recurriendo a la paráfrasis dialéctica que desarrollamos a continuación de cada cita textual.

*“El nuevo proyecto de ley del trabajo que se esta discutiendo en el congreso de la republica no tiene sentido en absoluto, esta desconectado de la realidad cotidiana del país y del mundo, y si los legisladores que la están redactando opinan que ayudará a los trabajadores peruanos, la verdad es que están totalmente equivocados. Primero hay que dejar en claro que en el Perú y en general en toda Latinoamérica creemos en la fantasía de que entre el empresario/empresaria y el trabajador/trabajadora existe un conflicto imposible de ser resuelto, porque el primero explota al segundo, y el “empresario/empresaria vive del sudor de la frente del trabajador sacrificado y condenado a la pobreza mientras que el empresario/empresaria se enriquece.” Esta idea, sin sustento real se formó en jornadas de protesta cincuenta años atrás y, con el tiempo se ha convertido en una especie de dogma político que es parte de la cultura de un gran número de personas en Latinoamérica. Otra de las consecuencias de este tipo de idiosincrasia política es afirmar que ser rico es inmoral, resultado de la explotación del pobre obrero y que el estado tiene la obligación moral de intervenir y “proteger” a los trabajadores explotados. Esa es una de las razones por la cual Latinoamérica se ha quedado atrás en desarrollo en vez de estar a la par con los Estados Unidos el cual nos sacó ventaja a partir de su independencia mediante el fomento empresarial, la aventura privada de crear capital y empresa. En cambio Latinoamérica se fue rezagando lentamente y cuando el socialismo de los años sesentas empujó a los países a practicar políticas erróneas como proteccionismo, intervención estatal mediante regulaciones populistas, mercantilismos y expropiaciones extinguiendo el espíritu empresarial y creando conflictos imaginarios entre sus ciudadanos la historia del siglo XX estuvo cantada. Un siglo perdido en realidad”<sup>25</sup>.*

---

<sup>25</sup> KIHIEEN, Jeffrey M., *APUNTES SOBRE EL PROYECTO DE LEY DEL TRABAJO* [en línea], Disponible en Internet: [http://www.ileperu.org/contenido/articulos1/leytrabajo\\_ikihien.htm](http://www.ileperu.org/contenido/articulos1/leytrabajo_ikihien.htm) [Consulta: 19 de febrero del 2007].

La antinomia existente entre capital y trabajo es una realidad que hasta los precursores del capitalismo liberal moderno -Friedman y Hayek- reconocen. La perspectiva diferenciada que mantienen estos sectores sociales respecto de la explotación de los medios de producción -y sus beneficios-<sup>26</sup>, no encuentra coincidencias en un mundo cada vez más hostil e inequitativo; por consiguiente, el enfrentamiento no se basa en meras posturas conceptuales o *huachafería ideológica*, sino que posee un grueso sedimento fáctico que sólo la realidad económica puede variar.

*“En el antagonismo de visiones entre capitalistas y proletarios se han forjado pensamientos de orden político; sin embargo el pensamiento económico es anterior o al menos debe serlo. En aquellos países europeos de prolífico pensamiento social demócrata, se ha comprendido que luego de la crisis del socialismo y de la eclosión política de las naciones que componían la Europa Oriental, surgió la necesidad de redefinir las doctrinas que desde su sustento filosófico, consideran la importancia prioritaria del trabajo, los trabajadores y sus derechos”<sup>27</sup>.*

*“Nadie puede negar el carácter socio-económico de los derechos laborales, sin embargo el escenario del enfrentamiento de ideas se hace más exquisito en lo político, hecho que en ocasiones lleva a la distracción del análisis económico”<sup>28</sup>.*

*“Volviendo al tema de la nueva ley laboral en Perú. La primera pregunta es ¿Por qué el centralista estado peruano quiere legislar en materia laboral en todo el Perú? Eso tampoco tiene sentido, las condiciones del mercado laboral no son iguales en todas las regiones. Lima no es igual que Arequipa, Loreto ni mucho menos Puno. En esta ultima región existe una ventaja competitiva de mano de obra la cual es más barata, lo que significa que si hubiera un mercado laboral sin restricciones Puno atraería la mayor cantidad de inversión local y foránea, agregándole las ventajas de tener fronteras con Bolivia y Chile y estar a solamente ocho horas del puerto de Ilo. Eso es lo que ocurrió con China, la ventaja competitiva de la mano de obra barata en ese país atrajo inversión extranjera y vemos ahora los resultados. En la época de los ochentas los productos chinos que entraban de contrabando por Tacna eran baratos y muy malos, la ropa se rompía y se encogía, las herramientas se doblaban, las radios distorsionaban el sonido, veinte años después China fabrica desde microchips hasta carros para todo el mundo, incluyendo artículos de lujo. Mientras que en Perú no podemos ensamblar ni una radio y seguimos esperanzados en las ganancias producidas por los recursos naturales que también son estatales. (...)”<sup>29</sup>.*

---

<sup>26</sup> Lucro y retribución respectivamente.

<sup>27</sup> LEON CHARCA, A. Félix, *LOS DERECHOS SOCIALES Y LAS TEORIAS ECONOMICAS SOBRE EL BIENESTAR SOCIAL EN LOS TIEMPOS DEL NEO LIBERALISMO*, artículo publicado en el informativo TRIBUNA JUDICIAL, Cajamarca 25 de octubre del 2006, Pág. 2.

<sup>28</sup> LEON CHARCA, A. Félix. Ob. Cit.

<sup>29</sup> KIHLEN, Jeffrey M., Ob. Cit.

Sostenemos la invalidez del argumento descentralista como excusa para la no aprobación de dispositivos legales –o mínimos sociales- protectores de los intereses de los trabajadores. El ventajismo en los postulados de Kihien es evidente, para él, la norma jurídica sirve sólo cuando es *facilitadora* de elementos que favorezcan la inversión *cada vez menos gravada de obligaciones*. Le interesa Puno no porque se trate de una de las regiones más pobres del país y por tanto urgidas de proyectos integrales de desarrollo, sino porque la depresión económica que afrontan los puneños, les obliga a mal baratear el costo de sus servicios. Por otro lado, la creación de centros de trabajo impulsados por el sector privado, no puede estar condicionada al diseño de “*paraísos patronales*”. Ni siquiera en la India donde se han incrementado súbitamente las actividades empresariales de servicios -conllevando en algún momento a la hipo retribución de la mano de obra, los inversionistas recibieron un tratamiento con “costo cero” en responsabilidad patronal<sup>30</sup>.

El fenómeno chino no es el resultado de la fría aplicación de fórmulas liberales. En China la educación y la salud siguen siendo materia de responsabilidad y subsidio estatal al prestarse gratuitamente a toda la población sin costo alguno. La apertura comercial es exógena, mientras que la realidad interna sigue siendo materia de control estatal.

*“En los Estados Unidos en donde no existe la estabilidad laboral, y la estabilidad laboral absoluta es una cosa fantástica, metafísica, incomprensible, irreal, loca, se dice que la única forma de ser despedido de una entidad estatal es si el empleado mata a alguien dentro de la oficina, y estas instituciones tienen la reputación de ser lentas, con mal servicio y muy mala atención porque los trabajadores no están incentivados y al final el que paga las consecuencias es el usuario. Mientras que en Perú, con estabilidad laboral es imposible ser despedido así uno mate, e inclusive algunos años atrás era posible heredar el cargo, práctica que todavía se realiza en algunas instituciones estatales de México”<sup>31</sup>.*

La ausencia de argumentos convincentes, obliga a Kihien a recurrir a la retórica propia de algún sector de la prensa republicana en los Estados Unidos, para la cual, todo lo que se relaciona con el Estado será siempre objeto de elegía; de allí que se permita graficar sus ideas acudiendo a un ejemplo absurdo que tendría lugar en relaciones laborales estatales, en las que seguramente la burocracia se constituiría en el primer valladar a salvar antes de la eventual destitución de un trabajador; pero no por eso el despido se convierte en una tarea imposible y susceptible de justificación sólo por el homicidio.

No es cierto que en los Estados Unidos no exista estabilidad laboral, probablemente no existan disposiciones legales que se ocupen de ella - producto de la vigencia del sistema jurídico del *Common Law*-, sin embargo no puede negarse los millones de dólares que anualmente el empresariado

---

<sup>30</sup> O responsabilidad social patronal = pago de salarios y derechos sociales.

<sup>31</sup> KIHIEEN, Jeffrey M., Ob. Cit.

norteamericano tiene que cancelar producto de sendas indemnizaciones laborales –laudadas o sentencias- a raíz de despidos inmotivados o abusos patronales varios. Ello implica la existencia de un rebotante sistema de estabilidad laboral relativa.

Será bueno que aquellos que piensan como Kihien se enteren de que en el Perú están vigentes tres causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador<sup>32</sup>, tres causas justas de despido relacionadas con la conducta del trabajador<sup>33</sup>, y ocho faltas graves perfectamente tipificadas incluyendo cada una de ellas de 2 a 4 subtipos específicos<sup>34</sup>, desmintiendo así la peregrina idea de que *en nuestro país no se puede despedir al trabajador*, en sentido contrario y producto de la experiencia que nos dan los más de doce años dedicados al ejercicio profesional en materia laboral, podemos afirmar que: **“EN EL PERÚ PIERDEN LOS PROCESOS LABORALES, SÓLO AQUELLOS EMPLEADORES QUE NO SABEN DESPEDIR”**. Con el juicio anterior, pretendemos radiografiar la verdadera orientación que las leyes laborales peruanas han adoptado desde hace ya varios años, ello a pesar de los intentos de algunos empleadores por mostrarse siempre como víctimas de un sistema abusivo e intolerante con el capitalista.

*“En los Estados Unidos, la economía más grande y dinámica del mundo, nueve de cada diez empresas fracasan en los dos primeros años, y las pérdidas de capital son enormes. Imagínense el Perú, con esa nueva ley **al empresario que le va mal tendrá que pagar beneficios laborales a sus empleados**, pero de donde si la empresa esta quebrada, por eso para iniciar un negocio en Perú hay que pensarlo mil veces porque el estado en vez de fomentar el empleo mediante la creación de nuevos negocios desanima a los inversionistas con leyes sin sentido. Entonces a los jóvenes profesionales con deseos de hacer empresa les resulta más rentable irse del país a forjarse un futuro mejor en el primer mundo”<sup>35</sup>.*

La cita precedente contiene no sólo una falacia sino además un inmenso sofisma. Si La economía norteamericana es la más grande y dinámica del mundo, ¿cómo es posible que en ella sobreviva sólo una de cada diez empresas durante los primeros dos años de actividad?, o la economía

<sup>32</sup> Decreto Supremo 03-97-TR - **Artículo 23º**.- Son causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador:

- a) El detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de sus tareas;
- b) El rendimiento deficiente en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares;
- c) La negativa injustificada del trabajador a someterse a examen médico previamente convenido o establecido por Ley, determinantes de la relación laboral, o a cumplir las medidas profilácticas o curativas prescritas por el médico para evitar enfermedades o accidentes.

<sup>33</sup> Decreto Supremo 03-97-TR - **Artículo 24º**.- Son causas justas de despido relacionadas con la conducta del trabajador:

- a) La comisión de falta grave;
- b) La condena penal por delito doloso;
- c) La inhabilitación del trabajador.

<sup>34</sup> Decreto Supremo 03-97-TR - **Artículo 25º** (literales de “a” a la “h”).

<sup>35</sup> KIHLEN, Jeffrey M., Ob. Cit.

norteamericana se encuentra afrontando una crisis similar a “la gran depresión” de los años 30’ o simplemente los norteamericanos no saben hacer empresa. Por otro lado, la opinión de Jeffrey M. Kihien resulta del todo reveladora, pues evidencia que los sectores y/o intereses que representa *NO TIENEN EL MAS MINIMO INTERES EN PAGAR LOS BENEFICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES, PUES LOS CONSIDERAN SOBRECOSTOS DE LA PRODUCCIÓN*. En materia de derechos y de OBLIGACIONES no hay más opción que honrar los compromisos, en ello radica la médula espinal de la seguridad jurídica y uno de los soportes imprescindibles del Estado Democrático de Derecho, el cual los empresarios y el propio doctor Kihien seguramente defienden.

El riesgo es consustancial a cualquier actividad económica; la eventualidad de triunfar o fracasar en una empresa no puede ser óbice para incumplir con las obligaciones patronales más elementales como el pago de los beneficios sociales, -concepto que naturalmente no involucra a la indemnización por despido pues se trata de un derecho diferente-. Más allá de cualquier prejuicio teórico, resulta patético el esfuerzo de algunos empleadores peruanos –y su abanderados- por buscar *el tercer pie al gato*, resulta entonces que ya no sólo están en contra de la estabilidad laboral absoluta (reposición en el empleo) sino que adversan –sin mucho sustento por cierto- incluso a la estabilidad laboral relativa (pago de indemnizaciones), pues consideran desalentador que el Estado apruebe disposiciones legales que sancionen pecuniariamente a *los pobres empleadores que despiden injustificadamente a sus majaderos trabajadores*.

El también sofístico enunciado final de Kihien, pinta de cuerpo entero la inconsistencia de su propuesta, pues si en la primera economía mundial las opciones para lograr éxito empresarial son *de una en diez* –y entendiendo que las economías mundiales siguientes revelan cifras similares- ¿cómo se puede sugerir a los jóvenes profesionales deseosos de hacer empresa que intenten forjar destino por allá?; por su parte ¿si en el Perú se aprueban leyes sin sentido, excesivamente proteccionistas y atentatorias a la iniciativa empresarial –nacional y extranjera- cómo se explica la sólida presencia de empresas norteamericanas afincadas y avocadas a la entusiasta explotación de recursos varios como el oro de Cajamarca o el cobre de Ancash?.

## **EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO, NOVÍSIMO FACTOR DE LA ECONOMÍA SUDAMERICANA**

La crítica situación del mercado ocupacional producto de las abundantes cifras de incumplimiento patronal y la flagrante precariedad de los derechos laborales caracterizan la realidad socioeconómica sudamericana de las últimas décadas.

Los respectivos *Tratados de Libre Comercio* -negociados con Perú y Colombia-, son el resultado de la gestión directa del Ejecutivo

Norteamericano<sup>36</sup>, una vez sometidos a deliberación en el Capitolio, los senadores demócratas –mayoría parlamentaria- acogieron la preocupación de las organizaciones sindicales de ese país y *pusieron en salmuera* su ratificación.

Siguiendo las ideas del profesor de la Universidad de California Doctor Gilbert González, expresadas en su artículo *EL “LIBRE COMERCIO” Y LOS TRABAJADORES NORTEAMERICANOS*<sup>37</sup>, podemos afirmar que las bajas remuneraciones en países como Perú y Colombia son un irresistible atractivo para que la industria estadounidense se desplace en busca de mano de obra más barata, ocasionando con ello la pérdida de puestos de trabajo en territorio norteamericano como la registrada en California donde más de 200,000 empleos manufactureros han desaparecido desde la suscripción del Tratado de Libre Comercio de Estados Unidos con México y Canadá.

Pasando por la perspectiva descrita se han expresado múltiples opiniones, destacando la del Presidente de la Central Unitaria de Trabajadores del Perú C.U.T., para quien: *“(...) los congresistas norteamericanos no ratificarán el Tratado de Libre Comercio con nuestro país a pesar de los costosos “lobbies” y el cambio de representante del gobierno para las negociaciones de este acuerdo comercial. Según la CUT Perú, los representantes demócratas se dan cuenta que en el Perú no se respetan los derechos laborales, y optarían por una renegociación para exigir mayores compromisos laborales. (...) los demócratas se han ratificado en que los empresarios en el Perú no cumplen los derechos laborales, por lo cual, el TLC debe revisarse de manera exhaustiva. (...). Es evidente que la estrategia de invertir grandes sumas de dinero en contratar a una empresa de lobbies para hacer creer a los demócratas que en el Perú se cumplen los derechos laborales es un desperdicio. (...), para convencer a los demócratas, el gobierno debe cumplir real y efectivamente los derechos laborales”*<sup>38</sup>.

Según Javier Mujica Petit, la “línea base” desde la cual se desarrolló la negociación tendente a la suscripción de un *acuerdo laboral en el marco del TLC Perú – EE.UU. se caracteriza por:*

- *Elevados y persistentes índices de desempleo (+ - 8% de la PEA).*
- *Creciente informalización de la economía: 85 de cada 100 nuevos puestos de trabajo se generan y subsisten fuera de todo tipo de regulación laboral o protección social.*
- *Altos niveles de sub-empleo, especialmente por bajo ingreso (45%).*
- *Se ha impuesto un enfoque flexibilizador de la legislación laboral que considera que el derecho del Trabajo y la protección de los*

---

<sup>36</sup> En virtud del “Trade Promotion Authority (TPA)” que facultó a Bush para su cometido exclusivo.

<sup>37</sup> GONZÁLEZ Gilbert, *EL “LIBRE COMERCIO” Y LOS TRABAJADORES NORTEAMERICANOS*. Artículo de opinión, sin fecha y lugar de publicación.

<sup>38</sup> BAZAN FIGUEROA Julio Cesar, *Entrevista periodística de Radio Programas del Perú RPP* [en línea]. Disponible en Internet: [http://www.rpp.com.pe/portada/economia/61518\\_1.php](http://www.rpp.com.pe/portada/economia/61518_1.php) [Consulta: 8 de marzo del 2007].

*trabajadores constituyen un obstáculo para el crecimiento económico, la mejora de la competitividad empresarial, la inversión y la generación de empleo*<sup>39</sup>.

En los tiempos de la informalidad y la precarización constante de los derechos laborales, la vigencia de políticas estatales contemplativas no puede dar lugar a resultados auspiciosos, según Mujica Petit como consecuencia del panorama descrito:

- *Se ha deteriorado radicalmente el nivel de ingreso de los trabajadores.*
- *Se ha acentuado la inequidad salarial. (...).*
- *Se cedió al veto empresarial y se frustró la posibilidad de efectuar una reforma concentrada de la Constitución en materia laboral.*
- *Se cedió al veto empresarial y no se aprobó la Ley General del Trabajo.*
- *Se aprobó un régimen laboral especial para las PYMEs (Ley 28015) instituyendo una protección laboral de segunda clase (50% para vacaciones, gratificaciones, protección contra el despido arbitrario, etc) (...)*<sup>40</sup>.

En relación a las *principales variables contenidas en el acuerdo laboral incluido en el TLC PERU – EE.UU*, a decir de Mujica es posible identificar las siguientes:

- *Conforme a la Ley de Comercio N°. 2002 de los EEUU, así como el texto del TLC, formalmente las leyes laborales vigentes sólo podrán ser modificadas (hacia abajo) en caso de que su cambio no busque incrementar la competencia de las empresas. El que invoque lo contrario tendrá que probarlo.*
- *Las disposiciones laborales deberán respetar la legislación nacional relativa a los Principios y Derechos fundamentales en el Trabajo incluidos en la Declaración correspondiente de la OIT; aun cuando al especificarse tales principios y derechos se omite la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación y se incluye sólo una vaga referencia a los salarios mínimos, la duración del trabajo y la salud, higiene y seguridad ocupacional.*
- *La omisión acotada es un problema mayor, pues afecta la salvaguarda de los derechos humanos de nuestros connacionales que sean víctimas de violaciones graves en materia de discriminación, en particular las mujeres, pueblos indígenas y afrodescendientes, así como nuestros migrantes en los EEUU.*

---

<sup>39</sup> MUJICA PETIT Javier, *LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS EN MATERIA LABORAL Y EL ACUERDO LABORAL DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO* [en línea]. Presentación "power point" disponible en Internet: [http://www.congreso.gob.pe/cip/tlc/2\\_TERMINOS\\_DEL\\_TRATADO/2\\_5/11.pdf](http://www.congreso.gob.pe/cip/tlc/2_TERMINOS_DEL_TRATADO/2_5/11.pdf) [Consulta: 8 de marzo del 2007].

<sup>40</sup> MUJICA PETIT Javier, Ob. Cit.

- *El acuerdo laboral no exige la ratificación de los convenios de la OIT correspondientes a los Principios fundamentales en el Trabajo (EEUU sólo ha ratificado 2 de los 8 pertinentes).*
- *El acuerdo hace énfasis en el cumplimiento de las disposiciones nacionales y no de las internacionales, que son de mayor nivel y parten de principios bastante más amplios que los que se circunscriben a la noción de trabajo digno o decente de la OIT.*
- *El acuerdo laboral excluye tanto a los órganos de control de la OIT (que son entes especializados y políticamente neutros, cuya intervención hoy puede ser solicitada por las organizaciones sindicales y empresariales), como a los del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.*
- *Se excluyen del acuerdo laboral todos los demás convenios de la OIT y tratados de las Naciones Unidas sobre derechos humanos y derechos de los trabajadores (en particular la Convención de las Naciones Unidas relativa a los derechos de los trabajadores migrantes y sus familias) . Convenio no ratificado por los EE.UU.*
- *Tras la firma del TLC, todo intento de modificar el estatus quo vigente en orden a mejorar la regulación ambiental y laboral, enfrentará el argumento de que todo cambio positivo irá en contra de nuestra competitividad. En la misma línea, se pedirá la denuncia de los convenios internacionales cuya protección vaya más allá de lo exigido por el TLC, que es muy poco.*
- *El acuerdo remite a tribunales arbitrales toda controversia ambiental, laboral o tributaria que los inversionistas norteamericanos consideren contrarias a las disposiciones relativas a inversión.*
- *La iniciativa de los reclamos en materia laboral la tienen los Estados y no los trabajadores.*
- *La consecuencia de los reclamos es el pago de una multa, no la reparación del derecho lesionado.*
- *Las sanciones previstas operan como un candado contra la intención de los futuros gobiernos de modificar la (débil) normativa nacional<sup>41</sup>.*

## **REFORMA LABORAL SUSTANTIVA Y ESTABILIDAD LABORAL EN EL PROYECTO DE LA LEY GENERAL DEL TRABAJO**

*“Cox-Edwards (1997)<sup>42</sup> y Lora y Pagés (1996)<sup>43</sup> mencionan a Perú como uno de los pocos países de América Latina donde se ha llevado a cabo una*

---

<sup>41</sup> MUJICA PETIT Javier, Ob. Cit.

<sup>42</sup> COX-EDWARDS A., *Labor MARKET REGULATIONS IN LATIN AMÉRICA: AN OVERVIEW*, en Edwards, Sebastián y Nora Lustig, eds., 1997. En SAAVEDRA Jaime y MARUYAMA Eduardo, *ESTABILIDAD LABORAL E INDEMNIZACION: EFECTOS DE LOS COSTOS DE DESPIDO SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DEL MERCADO LABORAL PERUANO* [en línea]. Disponible en Internet: <http://www.grade.org.pe/download/pubs/dt28-despido.pdf> [Consulta: 14 de marzo del 2007], Pág. 10.

<sup>43</sup> LORA E.; PAGES, *LA LEGISLACION LABORAL EN EL PROCESO DE REFORMAS ESTRUCTURALES DE AMERICA LATINA Y EL CARIBE*. Mimeo, Banco Interamericano de Desarrollo, 1996. En SAAVEDRA Jaime y MARUYAMA Eduardo, *ESTABILIDAD LABORAL E INDEMNIZACION: EFECTOS DE LOS COSTOS DE DESPIDO SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DEL MERCADO LABORAL*

*reforma laboral profunda, e investigaciones recientes lo ubican como uno de los países que más ha avanzado en materia de **liberalización del mercado laboral***<sup>44</sup>.

El agudo debate parlamentario que ha generado el proyecto de la *Ley General del Trabajo*, aparte del novedoso intento de sistematización de la aún dispersa legislación laboral, ha consolidado las apreciaciones sobre la *reforma sustantiva laboral* que -de aprobarse- significará la entrada en vigencia de un renovado *ius propium* tanto individual como colectivo.

En el ojo de la tormenta, no podía estar ausente la siempre imbricada discusión entorno a la estabilidad laboral. Congresistas, empresarios y trabajadores ya han emitido sus pareceres pero más allá de las dimensiones que ha alcanzado la prolífica cuestión, consideramos que siempre hay espacio para una opinión adicional.

Luego de más de quince años de sistemática retracción normativa-laboral, el proyecto de la *Ley General del Trabajo* ha replanteado el antiguo debate sobre el modelo de estabilidad laboral que la legislación peruana debe adoptar, proponiéndose el reestablecimiento alternativo de la estabilidad laboral absoluta (reposición y pago de derechos accesorios), al cual el trabajador podría acogerse luego de haber demostrado la injustificación de su despido al cabo de correspondiente proceso judicial de *calificación*; en su defecto –o en caso lo prefiera- se entenderá que el trabajador optó por el pago de una indemnización, la cual responde a una fórmula innovativa en su planteamiento temporal (aplicación de topes y sus nuevas variables), pero muy parecida -en contenido- a la que actualmente está vigente, al haberse sustituido su enunciación equivalente a remuneraciones mensuales y fracciones para períodos anuales por un diseño diario que toma en cuenta el número de días laborados y su equivalencia proporcional en términos remunerativos, es decir:

1 remuneración mensual	=	<u>1</u> remuneración x <b>30 días</b> de trabajo
½ remuneración mensual	=	<u>½</u> remuneración x <b>15 días</b> de trabajo
Factor indemnizable vigente	=	<u>1½</u> remuneración x año laborado
Factor indemnizable proyectado	=	<b>45 días</b> de remuneración ordinaria x año laborado

El artículo 166° el Texto consolidado (versión preliminar) de la Ley General del Trabajo sanciona lo siguiente:

PERUANO [en línea]. Disponible en Internet: <http://www.grade.org.pe/download/pubs/dt28-despido.pdf> [Consulta: 14 de marzo del 2007], Pág. 10.

<sup>44</sup> SAAVEDRA Jaime y MARUYAMA Eduardo, *ESTABILIDAD LABORAL E INDEMNIZACION: EFECTOS DE LOS COSTOS DE DESPIDO SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DEL MERCADO LABORAL PERUANO* [en línea]. Disponible en Internet: <http://www.grade.org.pe/download/pubs/dt28-despido.pdf> [Consulta: 14 de marzo del 2007], Pág. 10.

**Artículo 166°.- Impugnación del despido injustificado.**

*El despido es calificado como injustificado cuando el trabajador lo impugna como tal y el empleador no prueba en juicio, la existencia de la causa justa invocada en la carta de despido. En este caso el trabajador tiene derecho, en ejecución de sentencia, a optar como única reparación entre el pago de la indemnización establecida en el artículo 167° (indemnización por despido injustificado) o la reposición en el trabajo con los derechos y beneficios a que se refiere el artículo 170°. La opción es ejercida dentro de los (3) días de notificada la sentencia. Si en dicho plazo no opta por la reposición, el Juez ordena el pago de la indemnización.*

*En caso que el trabajador opte por la reposición, el empleador esta facultado para ofrecer mejores condiciones de indemnización o beneficios alternativos a fin de que este desista de la reposición.*

Por su parte el artículo 167° del proyecto prevé lo siguiente.

**Artículo 167°.- Indemnización por despido injustificado.**

*La indemnización por despido injustificado, si el trabajador opta por esta, es equivalente:*

- a) A cuarenta y cinco (45) días de remuneración ordinaria por cada año completo de servicios, con un mínimo de noventa (90) días, hasta un máximo de ocho (8) años.*
- b) A treinta días de remuneración ordinaria por cada año adicional hasta un máximo de ocho (8) años; y*
- c) A quince (15) días por cada año adicional hasta un máximo de ocho (8) años.*

*Las fracciones se abonan por dozavos y treintavos, siempre que la indemnización sea superior al monto mínimo. Su abono procede superado el período de prueba.*

Por su parte el artículo 170° del proyecto establece lo siguiente:

**Artículo 170°.- Efectos de la sentencia que declara nulo el despido.**

*La sentencia que declara nulo el despido ordena:*

- 1) La reposición del trabajador en el mismo puesto que venía desempeñando al producirse el despido salvo imposibilidad material, situación que deberá ser acreditada ante el juez, determinado que el trabajador sea readmitido en otro puesto de categoría no inferior.  
*La reposición conlleva al derecho a la remuneración que percibía en la fecha en que se produjo el despido, incluyendo los incrementos y otros beneficios económicos que por ley, convenio colectivo o acto unilateral del empleador de efectos generales, le hubieran correspondido, así como las condiciones de trabajo propias del puesto a desempeñar.**
- 2) El pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo el despido hasta la de la reposición efectiva del trabajador; y*

3) *Los depósitos correspondientes a la compensación por tiempo de servicios y sus intereses.*

*El período dejado de laborar por el trabajador, cuyo despido es declarado nulo, es considerado como de trabajo efectivo par todos los fines, incluyendo aquellos beneficios cuya percepción está condicionada a la prestación efectiva de labores, excepto para el derecho vacacional.*

El diseño normativo que aporta *el proyecto* resulta plausible, hacen mal quienes lo consideran exagerado. En cualquier sociedad en la que existan reglas claras e instituciones dispuestas a su cumplimiento, no se justifica el temor al exceso.

Por más estabilidad laboral absoluta que se legisle, los empleadores nunca dejarán de ser *los principales* en la relación laboral y el despido racional y motivado será siempre la herramienta disciplinaria a la que podrán acudir en caso de inconductas laborales, entonces *¿por qué tanto brinco si el suelo está parejo?*

Cusco, abril del 2007.