

jurídica

N°
686

SUPLEMENTO DE ANÁLISIS LEGAL DE *EL PERUANO*

TRABAJO

**Temas
urgentes para
la promoción
del empleo**

ESPECIAL

Pág. 2
PREVENCIÓN Y RESPONSABILIDAD. La ley de seguridad y salud en el trabajo y los trabajadores especialmente protegidos. **Felipe Chirinos**

Págs. 4-5
ECOLOGIZACIÓN DE LOS EMPLEOS. La "iniciativa verde" de la Organización Internacional del Trabajo y las relaciones de trabajo en el Perú. **Jaime Zavala**

Págs. 6-7
PLANEAMIENTO ESTRATÉGICO. Alternativas para la mejora de los ingresos del personal sin generar costos ni contingencias laborales. **César Puntriano Rosas**

Pág. 8
GUÍA PRÁCTICA. La remuneración por el 1° de mayo, Día del Trabajo, y feriado no laborable: tratamiento general y casuística. **Anna Vilela - Irina Valverde**

FELIPE
CHIRINOS

Abogado. Líder del área laboral del Estudio Ontier.



LA SITUACIÓN DE LOS TRABAJADORES ESPECIALMENTE PROTEGIDOS

Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo

Ante la reciente celebración del Día Mundial de la Seguridad y Salud en el Trabajo, y también, el 1 de mayo, del Día del Trabajo, nos encontramos en una coyuntura especial para promover la importancia del cumplimiento de las normativas laborales y puntualmente la cultura de prevención en materia de seguridad y salud en el trabajo en nuestro país.

El Día Mundial de la Seguridad y Salud en el Trabajo es incentivado desde el 2003 por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), a propósito del Día Internacional en Memoria de los Trabajadores Fallecidos y Heridos, que se conmemora el mismo día y que el movimiento sindical celebra en todo el mundo desde 1996.

El *Anuario Estadístico Sectorial del 2016*, elaborado por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, ha revelado cifras alarmantes sobre accidentes de trabajo en el país, registrándose durante todo el 2016 un aproximado de 20,876 accidentes laborales; Lima Metropolitana es la región con más casos (14,931). Por cierto, las actividades económicas con más notificaciones se encuentran en la industria manufacturera (24.87%), las actividades inmobiliarias, empresariales y de alquiler (18.78%) y el rubro de Construcción (11.43%).

Desde el 2011, se encuentra vigente la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, norma que tiene por objeto promover una cultura de prevención de riesgos laborales por medio del deber de prevención de los empleadores, el rol de fiscalización y control del Estado, y la participación de los trabajadores y sus organizaciones sindicales. Del mismo modo, se dictó el Decreto Supremo N° 005-2012-TR (Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo).

En ese sentido, nuestro país cuenta con un marco legal que obliga a los empleadores a mantener un Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo, que tiene como objetivo la prevención y disminución de accidentes de trabajo y daños para la salud que sean consecuencia del trabajo, guarden relación con la actividad laboral o sobrevengan durante el trabajo, reduciendo al mínimo, en la medida que sea razonable y factible, las causas de los riesgos inherentes al medioambiente de trabajo.

Para ello, la ley establece, entre otros principios que rigen al sistema, el principio de prevención y responsabilidad.

Prevención y responsabilidad

Al respecto, la Ley N° 29783 (Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo), en el Título Preliminar, artículo I, precisa lo siguiente: “El empleador garantiza, en el centro de trabajo, el establecimiento de los medios y condiciones que protejan la vida, la salud y el bienestar de los trabajadores y de aquellos que, no teniendo vínculo laboral, prestan servicios o se encuentran dentro del ámbito del centro de labores. Debe considerar factores sociales, laborales y biológicos, diferenciados en función del sexo, incorporando la dimensión de género en la evaluación y prevención de riesgos laborales.”

Asimismo, en el artículo 54 de la misma norma, se precisa: “El deber de prevención abarca también toda actividad que se desarrolle durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, o en el desplazamiento a la

misma, aun fuera del lugar y horas de trabajo”.

Por ello, en estricto, el deber de prevención busca que en forma eficiente se prevengan los incidentes, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, trasladando dicha obligación al empleador, como garantista y responsable de que dichas acciones de prevención sean efectivas y no solo en una mera serie de actuaciones formales.

Vulnerabilidad

Si bien el Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo se extiende no solo sobre los trabajadores, sino también sobre todos aquellos que, no teniendo vínculo laboral, prestan servicios o se encuentran en el ámbito del centro de labores; existen también trabajadores que, por su vulnerabilidad, la Ley les ha otorgado una especial protección, entre ellas tenemos al personal con discapacidad, gestantes o lactantes, adolescentes, y a la protección de la función procreadora de los trabajadores.

Respecto al personal con discapacidad, el empleador debe garantizar su protección, para ello está obligado a considerar las competencias personales y profesionales al momento de asignarles las labores, debiendo considerar dicho aspecto en las evaluaciones de los riesgos y en la adopción de medidas preventivas y de protección necesarias.

Asimismo, si la discapacidad fue generada por un accidente en el trabajo o enfermedad ocupacional, el trabajador tiene derecho a ser transferido a otro puesto que implique menos riesgo para su seguridad y salud, sin menoscabo de sus derechos remunerativos y de categoría.

Por otro lado, conforme a la Ley N° 29973 (Ley General de la Persona con Discapacidad), la persona con discapacidad tiene derecho a ajustes razonables en el lugar de trabajo. Estas medidas comprenden la adaptación de las herramientas de trabajo, las maquinarias y el entorno de trabajo, así como la introducción de ajustes en la organización del trabajo y los horarios, en función de las necesidades del trabajador con discapacidad.

Finalmente, conforme a dicha norma, el personal que adquiere una discapacidad durante la relación laboral tiene derecho a conservar su puesto de trabajo cuando, realizados los ajustes razonables correspondientes, esta no es determinante para el desempeño de sus tareas. Caso contrario, dicho personal es transferido a un puesto que sea compatible con sus capacidades y aptitudes, en la medida en que exista vacante y que no implique riesgos para su seguridad y su





NUESTRO PAÍS CUENTA CON UN MARCO LEGAL QUE OBLIGA A LOS EMPLEADORES A MANTENER UN SISTEMA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO, QUE TIENE COMO OBJETIVO LA PREVENCIÓN Y DISMINUCIÓN DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y DAÑOS PARA LA SALUD QUE SEAN CONSECUENCIA DEL TRABAJO.

Inobservancia

Pero, ¿qué sucede si el empleador no observa las normas de Seguridad y Salud en el Trabajo para los trabajadores especialmente protegidos? En materia de seguridad y salud en el trabajo, el empleador responde directamente por las infracciones que, en su caso, se cometan por el incumplimiento de garantizar la seguridad y salud de los trabajadores, incluyéndose a los de especial protección. En los artículos 26, 27 y 28 del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo (D. S. N° 019-2006-TR) se detallan las infracciones leves, graves y muy graves en materia de seguridad y salud en el trabajo en que pueden incurrir los empleadores, en caso no implementen su Sistema de Seguridad y Salud. La comisión de infracciones puede determinar la imposición de sanciones, que en una empresa que cuenta con entre 1 y 10 trabajadores del régimen general, puede oscilar en

multas que van de 954.50 soles hasta 9,337.50 soles, dependiendo si la infracción es leve, grave o muy grave. Sin duda alguna, el que los empleadores inviertan en la seguridad y salud en el trabajo reducirá tanto los costos directos como aquellos indirectos generados por los accidentes de trabajo o enfermedades ocupacionales; además, disminuirá las primas de los seguros, mejorará el rendimiento y la productividad y, finalmente, evitará pagos por imposición de multas que pueda imponerle Sunafil. Por lo que instamos a todos los empleadores a implementar de forma adecuada tanto las acciones descritas como todas aquellas que lleven a prevenir los riesgos laborales, sobre todo en los trabajadores especialmente protegidos, con el propósito de lograr ambientes de trabajo saludables, eficiencia y rentabilidad en la empresa, pero, fundamentalmente, desarrollo sostenible para el país.

salud o las de otras personas.

Respecto a la Protección de la función procreadora de los trabajadores, existe en las empresas actividades que puedan afectar la procreación; por ello, en las evaluaciones del plan integral de prevención de riesgos, el empleado debe tener en cuenta estos factores (exposición a agentes físicos, químicos, biológicos, ergonómicos y psicosociales), con el fin de adoptar las medidas preventivas necesarias.

Trabajadoras gestantes o lactantes. En el caso de trabajadoras embarazadas o en lactancia, el empleador debe adoptar las medidas necesarias para evitar su exposición a labores peligrosas. Tanto es así que las trabajadoras en estado de gestación

tienen derecho a ser transferidas a otro puesto que no implique riesgo para su salud integral, sin menoscabo de sus derechos remunerativos y de categoría.

Las medidas adoptadas deben mantenerse o modificarse para garantizar la protección de la trabajadora o del recién nacido durante el período de lactancia, al menos hasta el año posterior al parto.

Asimismo, conforme a la Ley N° 28048 (Ley de Protección a favor de la Mujer Gestante), se estableció que las mujeres gestantes tienen el derecho de solicitar al empleador no realizar labores que pongan en peligro su salud y/o la del desarrollo normal del embrión y el feto durante el período de gestación.

Del mismo modo, conforme a la Ley N° 29896 y su reglamento, el empleador se encuentra obligado a implementar lactarios en instituciones de los sectores público y privado en las que laboren 20 o más mujeres de edad fértil. Dichos lactarios deben reunir condiciones de higiene y estar alejado de áreas peligrosas, contaminadas, u otras que impliquen riesgo para la salud e integridad de las personas.

En el caso de adolescentes, conforme al Código de los Niños y Adolescentes, el Estado ha reconocido el derecho de los adolescentes a trabajar, siempre y cuando su actividad laboral no implique riesgo ni peligro para su desarrollo, para su salud física, mental y emocional, y no

perturbe su asistencia regular a la escuela.

La Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo precisa, por su lado, que el empleador no debe emplear adolescentes para la realización de actividades insalubres o peligrosas que puedan afectar su normal desarrollo físico y mental, teniendo en cuenta las disposiciones legales sobre la materia.

Para ello, el empleador debe realizar una evaluación de los puestos de trabajo que van a desempeñar los adolescentes, previamente a su incorporación laboral, a fin de determinar la naturaleza, el grado y la duración de la exposición al riesgo, con el objeto de adoptar las medidas preventivas necesarias. ▀



**JAIME
ZAVALA COSTA**

Jurista. Socio de Philippi, Prietocarrizosa, Ferrero DU & Uría. Exministro de Trabajo y Promoción del Empleo.

La agenda internacional que los Estados, empleadores y trabajadores han priorizado en estos días tiene como uno de sus temas centrales el cambio climático y su impacto en las relaciones de trabajo. Se parte de reconocer que las empresas conforman complejos tejidos sociales que, hasta ahora, no han estado lo suficientemente vinculados con la preocupación de prevenir y erradicar las consecuencias dañinas al medio ambiente que conllevan las actividades productivas. Así, en la 106ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en junio del 2017, Guy Rider, director general de la OIT, ha vuelto a poner en escena la llamada “iniciativa verde”, aprobada en el 2013, que afecta profundamente a las economías, las empresas, los trabajadores y la sociedad en general (1). Esta idea, al cabo de unos pocos años, ha ido calando y se vincula con la iniciativa sobre el futuro del trabajo, que fue objeto de nuestro comentario publicado en esta revista hace unos meses (2).

¿Por qué una iniciativa verde? Los escépticos del cambio climático han cuestionado a esta realidad perceptible para los países que se han visto profundamente afectados en sus economías, en la vida social, empresarial y laboral, en particular. Tal como ha señalado la propia OIT, la “agenda verde” plantea una transición en la que los actores sociales conozcan a conciencia los desafíos y oportunidades que se vislumbran en el mundo del trabajo, manteniéndose la premisa de que el diálogo social es un instrumento de utilidad para afrontar estos dramáticos cambios.

“La iniciativa verde se basa en el existente ‘Programa empleos verdes’ (3) e integra los programas por país de la OIT y sus resultados estratégicos, a fin de catalizar sus actividades en cuatro grandes ámbitos:

- ◆ A nivel mundial, refuerza la posición de la OIT como centro mundial de excelencia en lo que se refiere a las implicaciones actuales y futuras para el mundo del trabajo, el cambio climático y la transición hacia una economía más verde.

- ◆ A nivel nacional, permite que los países adopten e implementen políticas sociales y de empleo en apoyo a los compromisos nacionales sobre cambio climático, utilizando el Marco de políticas para una transición justa y las relativas directrices de política de la OIT.

- ◆ A nivel sectorial y de empresas, incorpora los valores fundamentales y los enfoques prácticos de la OIT en los marcos políticos de preservación del medio ambiente a niveles mundial, regional, sectorial e industrial.

- ◆ A nivel de políticas y prácticas de la OIT, mejorará la comprensión de los Estados miembros,



La ecologización de los empleos

LA INICIATIVA VERDE Y LAS RELACIONES LABORALES

los interlocutores sociales, las agencias pertinentes de la ONU y los socios internacionales acerca de la importancia del empleo, la protección social y la equidad para la transición hacia una economía más respetuosa del medio ambiente”.

La preocupación sobre la sostenibilidad ambiental se ha plasmado en la adopción por el Consejo de Administración de las directrices de política para una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos. Su contenido se vincula con el trabajo decente (4) y busca alcanzar la “ecologización con empleos”. Este empeño se articula con el llamado Acuerdo de París, de diciembre del 2015 (Pacto histórico para el cambio climático). Si bien es cierto que estos esfuerzos han sufrido un revés por el sorpresivo retiro de Estados Unidos de América (decidida por su actual administración de gobierno), lo cierto es que mediante dicho acuerdo internacional se busca mantener el aumento de la temperatura media mundial bajo control, reducir la emisión de gases de invernadero y favorecer la adaptación a las consecuencias del cambio climático.

Partiendo de que “el cambio climático no respeta las fronteras geográficas, como tampoco respeta las fronteras entre instituciones” (5), se busca una articulación interestatal y también, dentro de cada

Estado, entre sus diversos estamentos y actores sociales. La metodología del Acuerdo de París propone a cada país que fije sus objetivos nacionales para la consecución de los compromisos de este acuerdo.

Se reproducen literalmente los principios rectores sobre los cuales debería regirse la transición hacia unas economías y sociedades ambientalmente sostenibles (6):

- ◆ Es preciso contar con un consenso social sólido sobre el objetivo de la sostenibilidad y las vías para alcanzarlo. El diálogo social debe formar parte integrante del marco institucional para la formulación y la aplicación de políticas en todos los niveles.

- ◆ Las políticas deben respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

- ◆ Las políticas y los programas deben tomar en consideración la clara dimensión de género de muchos de los desafíos y de las oportunidades ambientales. Deberían, de hecho, preverse políticas concretas en materia de género para promover el logro de resultados equitativos.

- ◆ Las políticas de los ministerios de Economía, Medio Ambiente, Asuntos Sociales, Educación y

Formación, y Trabajo deben ser coherentes entre sí, a fin de crear un entorno propicio para que las empresas, los trabajadores, los inversores y los consumidores acepten e impulsen la transición hacia economías y sociedades incluyentes y ambientalmente sostenibles.

- ◆ Esas políticas coherentes deben también constituir un marco de transición justa para todos con el fin de promover la creación de más empleos decentes e incluso, si procede, prevenir la repercusión en el empleo y favorecer una protección social adecuada y sostenible frente a la pérdida de empleos y los desplazamientos, así como el desarrollo de competencias y el diálogo social, incluido el ejercicio efectivo del derecho de sindicación y de negociación colectiva.

- ◆ No existe una única solución válida para todos. Las políticas y los programas han de elaborarse teniendo en cuenta las condiciones concretas de cada país, como, por ejemplo, su grado de desarrollo, los sectores económicos y el tipo y tamaño de las empresas.

- ◆ En la ejecución de las estrategias de desarrollo sostenible se ha de fomentar la cooperación internacional entre los países”.

TAL COMO HA SEÑALADO LA PROPIA OIT, LA "AGENDA VERDE" PLANTEA UNA TRANSICIÓN EN LA QUE LOS ACTORES SOCIALES CONOZCAN A CONCIENCIA LOS DESAFÍOS Y OPORTUNIDADES QUE SE VISLUMBRAN EN EL MUNDO DEL TRABAJO, MANTENIÉNDOSE LA PREMISA DE QUE EL DIÁLOGO SOCIAL ES UN INSTRUMENTO DE UTILIDAD PARA AFRONTAR ESTOS DRAMÁTICOS CAMBIOS.

Directivas para una transición justa

En este apartado me referiré sucintamente a dichas directrices que la OIT formula y que aparecen puestas de relieve en su renovada "iniciativa verde", destacando algunos temas que pueden tener una mayor repercusión en las relaciones de trabajo en el Perú.

◆ Políticas macroeconómicas y de crecimiento. En este grupo de lineamientos se incluyen acciones coordinadas entre gobiernos, las organizaciones internacionales, las organizaciones de empleadores y de trabajadores para conformar políticas de crecimiento económico que promuevan modelos de producción y consumo sostenibles. Dichos modelos deberían conceder un papel protagónico al empleo pleno, para lo cual se prevé generar incentivos estatales para que las empresas adopten este enfoque de "desarrollo sostenible".

Entre estas medidas, se apuesta por incorporar las políticas macroeconómicas sostenibles dentro de los instrumentos de política (planes y estrategias de desarrollo). Por ejemplo, en nuestro país se puede citar aquí a la Estrategia contra la Informalidad que ha adoptado el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que (entendemos) puede ser un instrumento de gobernanza totalmente permeable a estas preocupaciones.

Glosa final

En la 106ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, la memoria del director general de la OIT ha destacado el necesario equilibrio existente entre la lucha contra el cambio climático para el mundo del trabajo y la contribución de su organización para la transición justa hacia la sostenibilidad ambiental, que permita fomentar oportunidades de trabajo decente. En ese sentido, la memoria legada por el más importante funcionario de la OIT en este importante evento ha puesto de relieve que el Perú ya efectuó las consultas públicas con participación tripartita para estos fines. (7) Es previsible que las agendas de lo medioambiental y lo laboral se

articulen dentro de la formulación de políticas de empleo, lo que debe ser atendido por todos los interesados en el devenir del mercado de trabajo nacional. Es previsible que en el futuro se aborden estos temas desde la política nacional de trabajo, pues debe hacerse frente a la problemática transversal del cambio climático tanto en lo social como en lo económico y cultural. Como ha informado el director general de la OIT, "es evidente que todos los demás factores que están transformando el mundo del trabajo tendrán igualmente un impacto en el proceso de ecologización, que es necesario llevar a cabo a través de una transición justa" (8).

◆ Políticas industriales y sectoriales. Dentro de este eje, la OIT destaca la trascendencia del diálogo social como pilar para que el Gobierno nacional fije objetivos de política pública orientados a la mejora continua de la sostenibilidad social, económica y ambiental de los sectores. Esto incluye necesariamente un enfoque sectorial que responda a las características socioeconómicas específicas que se presenten para hacer frente al cambio climático. Por ejemplo, la OIT hace referencia a la posibilidad de utilizar la potestad normativa estatal para regular incentivos estables al desarrollo de los mercados de bienes y servicios en los sectores y subsectores que revisten importancia para la ecologización de las economías (por ejemplo, puede pensarse en la preferencia por la comercialización de productos orgánicos que sustituyan al plástico, extensivamente utilizado en diversas industrias). En ese contexto, la introducción de la agenda del trabajo decente también permite aliviar la previsible crisis que pueden experimentar los sectores, que, precisamente, se ven perjudicados por aquella "transición".

◆ Políticas relativas a las empresas. En esta parte de las directivas, la OIT alienta a que, por la vía del diálogo social, se otorguen condiciones favorables para que las "empresas ecosostenibles" aumenten su productividad, creen empleo y pro-

muevan el trabajo decente. En nuestro país, esto se entronca con la preocupación gubernamental por combatir la informalidad laboral. Si, como nación, incorporásemos los postulados que la OIT propugna en la "iniciativa verde", tendríamos que apuntar al desarrollo de incentivos financieros y administrativos (de un lado) y a implementar asistencia técnica en la reestructuración de actividades productivas dañinas al ecosistema, a fin de que las empresas de todo nivel se beneficien de estos apoyos y así puedan asumir estas preocupaciones en su vida corporativa. Las empresas deben contar con una política ambiental con la participación de todos sus colaboradores. Las prácticas en el centro de trabajo son un elemento esencial para paliar los efectos del cambio climático.

◆ Desarrollo de competencias. El llamado de la OIT apunala al factor formativo como un pilar destacado en su iniciativa verde. Dentro de lo que se denomina "ecologización de la economía" se resalta la importancia del desarrollo de competencias armonizadas con las políticas ambientales previamente definidas por el Estado. En ese sentido, interesa enfocar la importancia de que las necesidades del sector empleador –incluyendo a los pequeños y micro empresarios– sean recogidas por los llamados "proveedores de formación laboral", con el objeto de que sus perfiles y competencias se ajusten a la agenda reformada que la iniciativa verde propone.

◆ Seguridad y salud en el trabajo. Las directivas plantean que los gobiernos lideren las evaluaciones de los riesgos existentes o potenciados por el cambio climático. Esto apunta a alinear las previsiones normativas con los nuevos riesgos presentados, generando una colaboración más estrecha entre los organismos encargados de la salud y el medio ambiente en el trabajo. Por otro lado, la OIT demanda que el Estado plantee un enfoque coherente e integrado entre los problemas medioambientales y la prevención de riesgos laborales, temas que hoy en día en el Perú no están necesariamente conciliados. Un dato de interés tiene que ver con la necesidad –expresamente declarada– de abordar los efectos del trabajo informal en la seguridad y salud en el trabajo, para facilitar el cambio hacia la economía formal en actividades relacionadas con la ecologización de la economía. Esto es un terreno virgen en nuestras relaciones de trabajo, pudiendo aprovecharse un espacio de diálogo social tripartito especializado en la prevención de riesgos ocupacionales, como es el Consejo Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo.

◆ Protección social. Para el Perú, quizá este es el ámbito de las directrices que plantea estándares más ambiciosos. La OIT resalta que los sistemas de salud, de seguridad y servicios sociales deben cumplir con proteger a la población contra los efectos de crisis económicas y ambientales. En este caso, la transición hacia economías ambientalmente sostenibles generará como resultado indirecto que ciertos sectores se vean afectados, como el de hidrocarburos y petróleo. Para tales casos, se deben prever medidas de contingencia y protección. El llamado de la OIT, asimismo, apunta a considerar a la población trabajadora en general como grupo susceptible de ser afectado

más gravemente por los efectos del cambio climático y de los desafíos inherentes a la transición hacia economías ambientalmente sostenibles. En ese marco, la OIT invita a la innovación en las formas de protección social, lo que podría suponer seguros públicos contra los efectos del cambio climático o mecanismos de apoyo a hogares con bajos ingresos, que gastan una proporción relativamente más elevada de sus ingresos en energía y en bienes y servicios, que llevan aparejados un elevado consumo energético.

◆ Políticas activas del mercado de trabajo. En esta faz regulatoria de la iniciativa propugnada por la OIT, se tiene como meta facilitar la transición laboral en los cambios económicos y culturales hacia economías ambientalmente sostenibles, facilitando el acceso a los puestos de trabajo y fortaleciendo la empleabilidad y la capacitación profesional. En estas acciones se priorizaría al grupo de personas en desempleo y a los sectores afectados por el cambio climático, la degradación de los recursos y el cambio estructural. Así, en el país, este grupo podría estar mayoritariamente referido (de forma no excluyente) al segmento de la economía informal.

De esa manera, se remarca la importancia de capacitar a la población, mediante proveedores de servicios de empleo, en ocupaciones y oportunidades empresariales concretas en el marco de la economía verde. Se deben sumar a la mayor cantidad de aliados que puedan servir como agentes de transición, ya que esta labor no puede ser únicamente abordada por el Estado, máxime si se reconocen limitaciones en su actuar sobre el mercado de trabajo. Este eje se articula con el anterior (sobre "protección social") al preverse la introducción de políticas activas en material de empleo, como, por ejemplo, subsidios a trabajadores para que accedan a educación en competencias profesionales que mejoren su empleabilidad. ■

[1] Coincidimos con lo señalado por el director general de la OIT, quien ha destacado que la 102ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (2013) adoptó una resolución y un conjunto de conclusiones relativas al desarrollo sostenible, el trabajo decente y los empleos verdes, [...], que expusieron un marco de políticas para una transición justa OIT. Directrices de política para una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos. OIT, Ginebra, 2015, p. 3; [2] Vid. "Entendiendo el Futuro del Trabajo (2017). Un importante mensaje de la Organización Internacional de Empleadores (OIE)". *Análisis Laboral*, febrero de 2017, Lima, pp. 9-11 (artículo escrito en coautoría con Luis Mendoza Legoas); [3] En nuestra región es destacable el caso de Uruguay, país donde la creación de "empleos verdes" ha sido promovida por el Estado con instrumentos ambientales, fiscales y culturales que se han insertado en la política educativa y laboral de forma decisiva. Junto con ello, el papel de la sociedad civil y del sector privado (a través de su demanda de servicios y oferta de productos y servicios ambientalmente sostenibles). Sobre el particular, consúltese en: Mariela Quiñones Montoro. Empleos verdes para un desarrollo sostenible. El caso uruguayo. Montevideo, OIT, 2016; [4] Sobre el particular, las directrices expresan que "Los cuatro pilares del Programa de Trabajo Decente –diálogo social, protección social, derechos fundamentales en el trabajo y empleo– son componentes indispensables del desarrollo sostenible que deben ponerse en el centro de las políticas encaminadas a lograr un crecimiento y un desarrollo sólidos, sostenibles e incluyentes". Directrices de política para una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos. OIT, Ginebra, 2015, p. 4; [5] Guy RIDER. *Trabajo y cambio climático*. Memoria del Director General. Informe I. OIT, Ginebra, 2017, p. 17; [6] *Ibid* p. 6-7; [7] Guy RIDER. Ob. cit. p. 15; y; [8] *Ibid*. p. 19.

MEJORE LOS INGRESOS DEL PERSONAL SIN GENERAR COSTOS NI CONTINGENCIAS

Planeamiento laboral



CÉSAR PUNTRIANO ROSAS

Abogado laboralista.
Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social (SPDTSS).

Hace unas semanas me contactó un empresario comentándome su preocupación por una “fuga de talentos” que venía ocurriendo en su compañía. Lo atribuía a que la competencia les ofrecía mayores beneficios que él y eso generaba las continuas renuncias.

Me afirmó que no le era viable incrementar remuneraciones por el alto costo laboral que ello suponía, pues era consciente que por cada sol que abonaba a su personal, el costo ascendía a casi 50 céntimos, pero que se encontraba interesado en retener a sus trabajadores mejorando sus ingresos.

Lo primero que le comentamos es que la atracción y retención del talento no pasa solo por consideraciones económicas. PwC, en su Benchmarking de Gestión de Recursos Humanos, nos dice que entre los factores para atraer nuevos empleados se encuentra la imagen de la empresa, el ambiente de trabajo, la política salarial y programas de remuneración variable, entre otros. Inclusive la retención comprende factores no monetarios, como la capacitación, línea de carrera, planes de jubilación, pago de estudios, y también monetarios como bonos, *stock options*, gratificaciones especiales, entre otros.

Es más, si nuestro objetivo son los llamados *millennials*, debemos tener presente que para ellos lo más importante es contar con una línea de carrera, equilibrar su vida personal con el trabajo mediante horarios flexibles, acceder a experiencias internacionales, entre otros aspectos; no es preponderante el aspecto salarial.

Creemos firmemente que la retención del talento exige el diseño de un planeamiento estratégico que contemple una serie de mecanismos que permitan armonizar los objetivos de ambas partes de la relación laboral y que el trabajador haga suyas las metas a las que su empleador apunta. Este planeamiento pasa por mejoras no salariales y salariales.

Ahora bien, en tanto el aspecto remunerativo continúa siendo tomado en cuenta a la hora de cambiar de trabajo o postular a uno (Trabajando.com efectuó una encuesta el año

CONCEPTOS NO REMUNERATIVOS

A continuación, enumeraremos una serie de conceptos no remunerativos que el empleador puede otorgar a su personal sin costo laboral ni tributario adicional, salvo el impuesto a la renta de quinta categoría esbozaremos algunas sugerencias sobre su mejor uso.

Gratificaciones extraordinarias

- No deben ser regulares, fijas o permanentes, el pago es excepcional, ocasional; **por única vez.**
- Se vuelven obligatorias y por tanto, con costo laboral si se otorgan durante **dos años consecutivos.**



Cualquier forma de participación en las utilidades

Además de las legales (D. Leg. N° 892)

- Se pueden pagar voluntarias** en caso el negocio arroje buenos resultados y que comparta dicha ganancia con quienes participaron en su generación.
- Constituyen un mecanismo adecuado para premiar el esfuerzo del personal sin incurrir en mayores costos laborales.

Pago de transporte (asistencia a trabajar)

Cubrir el desplazamiento desde el domicilio al centro de trabajo y viceversa.

Pago por día efectivo de labor y monto razonable.

No procede si la empresa pone un bus al personal.



Asignación por escolaridad

Útil para asistir económicamente al trabajador en cubrir los gastos escolares incurridos a inicios de año o en la pensión educativa mensual.

Puede destinarse a estudios del propio trabajador, por ejemplo, si se le paga una maestría, diplomado o curso de especialización para reternerlo.



Asignación por cumpleaños

Otorgamiento de un monto por el onomástico del trabajador, a pagarse dicho mes.

Puede concederse un día de permiso pagado por el onomástico y pagar esta asignación.



Asignación por matrimonio, nacimiento de hijos

En el mes de nacimiento, además de la licencia por paternidad o maternidad, se puede otorgar una bonificación conmemorando el nacimiento.

Tratándose del matrimonio, algunas empresas otorgan permisos pagados, además de esta asignación.



Asignaciones por aniversario de la empresa

Y por aniversario del trabajador en la empresa
Se requiere un convenio colectivo con el personal, lo cual no necesariamente supone la existencia de sindicato.

Bienes producidos por la empresa

Si la empresa es productora de arroz, azúcar, leche, entre otros, puede entregarlos al trabajador para su consumo personal y familiar.

Vales de alimentos

Pueden otorgarse inclusive mensualmente sin que generen costo laboral, y hasta un 20% de la remuneración del trabajador.



pasado a más de 2,000 peruanos, que arrojó como resultado que el 32% se desvinculó de su antiguo empleo por considerar que no le pagaban lo que merecía, entonces resulta conveniente reflexionar sobre las alternativas que nos permite nuestro sistema legal para que mejoremos los ingresos de nuestros trabajadores más valiosos para que se queden con nosotros.

Como quiera que todo ingreso del trabajador que posea naturaleza remunerativa y no se encuentre legalmente excluida de tal supondrá un costo laboral, no será sencillo implementar incrementos salariales, programas de bonos o asignaciones de carácter salarial. Esta necesidad de mejorar ingresos puede ser satisfecha mediante el empleo de conceptos no remunerativos, pues estos poseen costo laboral cero, en tanto no forman parte de la base de cálculo de los demás beneficios sociales del trabajador ni tampoco de los tributos y aportes que gravan las remuneraciones (Essalud, AFP u ONP), salvo el impuesto a la renta, que se rige por sus propias normas (1).

Debemos advertir que el empleo de estos beneficios no salariales tiene que responder a estándares de razonabilidad y realidad; no es recomendable disfrazar como concepto no remunerativo un pago que sí posee tal naturaleza. Por ejemplo, retribuir objetivos de desempeño mediante gratificaciones extraordinarias pagadas inclusive por varios años, pues ello

LA NECESIDAD DE MEJORAR INGRESOS PUEDE SER SATISFECHA MEDIANTE EL EMPLEO DE CONCEPTOS NO REMUNERATIVOS, PUES POSEEN COSTO LABORAL CERO, EN TANTO NO FORMAN PARTE DE LA BASE DE CÁLCULO DE LOS DEMÁS BENEFICIOS SOCIALES DEL TRABAJADOR, NI TAMPOCO DE LOS TRIBUTOS Y APORTES QUE GRAVAN LAS REMUNERACIONES (ESSALUD, AFP U ONP), SALVO EL IMPUESTO A LA RENTA, QUE SE RIGE POR SUS PROPIAS NORMAS.

genera riesgos laborales y tributarios, como fiscalizaciones con posibilidad de multas, pago de intereses, reparo de gastos en el impuesto a la renta empresarial, juicios laborales, entre otros (ver recuadro).

Contribuye también a que el personal se sienta cómodo en su labor si se les provee de adecuadas herramientas de trabajo, que aseguren un cabal cumplimiento de sus funciones, como gasolina, uniformes, equipos celulares, vehículos, los cuales carecen de costo laboral.

Es fundamental que el empresario, cuando decida otorgar este tipo de bonificaciones no remunerativas, evite generar contingencias tributarias cuando la Sunat fiscalice los gastos en que ha incurrido la empresa en el ejercicio y pretenda desconocer alguno de los listados.

Para no caer en dicha situación, que genera un costo del 30% del valor de la bonificación, pues se le desconoce como gasto deducible del impuesto a la renta de la empresa, recordemos que debe verificarse al otorgarse que se cumplan los criterios de i) causalidad (el gasto sea normal en la actividad que se desarrolla), ii) razonabilidad (el monto entregado sea proporcionalmente razonable respecto a los ingresos anuales del trabajador), y iii) generalidad (el beneficio haya sido entregado con carácter general a todos los trabajadores que se encuentren en condiciones similares).

En relación con la forma de documentar la entrega de las bonificaciones, se podrá utilizar

cualquier medio probatorio que resulte idóneo y que brinde certeza de la causalidad, así como el momento de su pago.

Nótese entonces que si el empresario toma la decisión de ejecutar un planeamiento empleando los beneficios de carácter no remunerativo que carecen de costo laboral, deberá verificar lo siguiente: (i) que se cumplan con los requisitos para que el beneficio a otorgarse pueda efectivamente no generar costo laboral (legalidad); (ii) que el beneficio sea razonable en función a la remuneración del trabajador (razonabilidad); y (iii) que el gasto en que se incurra sea normal a la actividad desarrollada por la empresa (causalidad), que sea proporcional a los ingresos anuales del trabajador (razonabilidad tributaria), que haya sido entregado al personal que se encuentre en condiciones similares (generalidad).

Con ello podremos vestir a un santo (mejora de ingresos=compromiso del trabajador) sin desvestir a otro (no contingencias laborales, tributarias). ▀

[1] Así lo establece el artículo 10° del Reglamento de la Ley de Fomento del Empleo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-96-TR, al señalar que: "El concepto de remuneración definido por los artículos 39 y 40 de la ley es aplicable para todo efecto legal, cuando sea considerado como base de referencia, con la única excepción del impuesto a la renta, que se rige por sus propias normas".

NORMATIVIDAD APLICABLE

El 1° de mayo, feriado no laborable



ANNA
VILELA
Abogada laboralista



IRINA
VALVERDE
Abogada laboralista

Ayer, 1° de mayo, Día del Trabajo, fue feriado no laborable (FNL). En nuestra legislación, este FNL está regulado por el D. Leg. N° 713, norma sobre descansos remunerados, y su reglamento, el D. S. N° 012-92-TR.

Tratamiento

El tratamiento que se otorga a los días feriados en el D. Leg. N° 713, obliga a las empresas a que por dicho día los trabajadores tengan derecho a percibir la remuneración ordinaria correspondiente a un día de trabajo, la cual se abonará en forma proporcional al número de días efectivamente trabajados en la semana. Por lo tanto, si un trabajador tiene una falta injustificada en la semana que calza con un FNL los efectos serán: i) El trabajador dejará de percibir la remuneración correspondiente al día de inasistencia injustificada. ii) Esa falta tendrá incidencia en el pago del día FNL.

A manera de ejemplo, un trabajador percibe 3,000 soles mensuales y, por lo tanto, su remuneración diaria es de 100 soles, si falta injustificadamente un día en la semana que calza con un FNL, dejaría de percibir la remuneración correspondiente al día en que se produce la falta; es decir, 100 soles y, adicionalmente, dicha falta tendrá incidencia en el pago del día FNL. ¿Cómo se calcula dicha

incidencia? La remuneración diaria (100 soles) se dividirá entre 30 (si el trabajador percibe remuneración mensual) y el resultado, en el ejemplo, 3.33 soles, es la incidencia de la falta injustificada en el pago del FNL debiendo restarse de la remuneración diaria, por lo que el trabajador percibirá por dicho día 96.67 soles.

En el caso del 1° de mayo, este tiene un tratamiento especial, pues la norma señala que se percibirá sin condición alguna; es decir, el trabajador tendrá derecho a percibir el íntegro de su remuneración ordinaria por ese día independientemente del número de días no laborados en la semana que calza con dicho feriado. Así está precisado en el artículo 8 del D. Leg. N° 713.

En materia de FNL, la regla general contemplada en la norma en comentario es que si un feriado coincide con el día de descanso semanal obligatorio (DSO) en la empresa, por ese día el trabajador percibirá la remuneración equivalente a un día de labor, no correspondiendo pago doble.

Si el 1° de mayo coincide con el día de DSO fijado en la empresa, se deberá abonar al trabajador, independientemente de la remuneración que corresponde percibir por el día de DSO, un día de remuneración adicional completa por el feriado reseñado. La base legal está en el artículo 9 del D. S. N° 012-92-TR.

En el caso de los trabajadores empleados, que perciben una remuneración mensual, de acuerdo con el D. Leg. N° 713 dentro de la misma ya está incluida la retribución por días feriados y de DSO, mas no así la retribución correspondiente al feriado por el Día del Trabajo que coincide con el día de DSO, la cual debe abonarse en forma adicional a la remuneración mensual.

En el caso de los trabajadores obreros, adicionalmente al jornal que les corresponda percibir por el día de DSO, recibirán un jornal más por el citado feriado.

En el 2016 el FNL 1° de mayo cayó domingo, por lo que en el caso de las empresas cuyo día de

Algunos apuntes

De acuerdo con el artículo 8 del D. S. N° 012-92-TR, no se considera que se ha trabajado en FNL, cuando el turno de trabajo se inicie en día laborable y concluye en FNL. No obstante, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia N° 04539-2012-PA/TC señala que dicho artículo resulta incompatible con la Constitución, pues desconoce el carácter irrenunciable de los derechos laborales y la dignidad del trabajador al habilitar al empleador a exigir compulsivamente al trabajador a someterse a dicho horario sin posibilidad de goce de la sobretasa que dispone el artículo 9 del D. Leg. N° 713

y tal como si se tratara de un día laborable. La Corte Suprema de Justicia señala en la Casación N° 3122-2011-TAC-NA que en los casos de necesidad el empleador puede exigir el trabajo en día feriado, bastando la comunicación oportuna y libre de arbitrariedad para fijar como obligatorio el trabajo en dicha fecha. Ello es por la facultad de dirección y modificación de las condiciones y modo de trabajo que ostente el empleador. En este sentido, es válida la sanción impuesta a los trabajadores ante su reticencia a concurrir a laborar, pese a que la empresa cumplió con efectuar el aviso respectivo.

DSO es domingo, ellas tuvieron que abonar a sus trabajadores por ese día el equivalente a 2 remuneraciones ordinarias, 1 por el día de DSO (que en el caso de los trabajadores empleados ya está incluida en su remuneración mensual) y 1 por el FNL 1° de mayo.

En el presente año, dado que el 1° de mayo fue martes, lo antes reseñado aplicará para aquellas empresas que tienen fijado como día de DSO los martes.

Si un trabajador labora en un día FNL, la empresa tiene dos opciones: pagar la labor realizada u otorgarle descanso sustitutorio. El trabajo en día FNL sin descanso sustitutorio originará el pago de la retribución correspondiente por la labor efectuada, con una sobretasa de 100%. Si un trabajador labora en un día FNL y la empresa le otorga descanso sustitutorio, este no necesariamente debe darse en la misma semana; y al trabajador le corresponderá percibir por el día FNL trabajado solo el equivalente a 1 remuneración diaria, pues la labor realizada en dicho día le será compensada con el otorgamiento de un día de descanso sustitutorio.

El trabajo en FNL 1° de mayo tiene el mismo tratamiento que cualquier otro feriado, es decir, puede otorgarse descanso sustitutorio posteriormente o, en caso de que este no se otorgara, deberá pagarse al trabajador la retribución correspondiente por la labor efectuada, con una sobretasa de 100%.

La situación cambia cuando el trabajo se realiza en el FNL 1° de mayo que coincide con el día de DSO en la empresa, y el trabajador no goza de descanso sustitutorio, pues en ese caso el trabajador tendrá derecho a percibir cuatro remuneraciones diarias.

En la PLAME del FNL 1° de mayo la declaración de la remuneración se realiza en la pestaña de "Ingresos" en el código 0115 "Remuneración día de descanso y feriados (incluida la del 1° de mayo)", en que se consignará el monto a pagar en la casilla "Devengado" y "Pagado", procediéndose a "grabar" esta información. ■