

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
ESCUELA DE POSGRADO**



**PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DEL PERÚ**

**ANÁLISIS DEL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO:
¿HA SIDO REALMENTE EFICAZ?**

**Tesis para optar el grado de Magíster en Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social**

AUTOR

MILAGROS EDITH VIVAS PONCE

ASESOR

SERGIO QUIÑONES INFANTE

JURADO

MÓNICA PIZARRO DIAZ

CÉSAR LENGUA APOLAYA

LIMA – PERÚ

2017





A mis padres, por su comprensión y paciencia.
A mi hermana en el cielo, tu recuerdo fue mi motivación.
A mis asesores Sergio y Fernando, por sus enseñanzas y valiosos aportes.
A mis amigos y a ti por tu confianza y motivación.

RESUMEN EJECUTIVO

El régimen laboral agrario prevé un trato legislativo diferenciado para los trabajadores agrarios, basado en la reducción de beneficios laborales. Su objetivo es reducir los costos de contratación de personal de las empresas agrícolas para hacerlas más competitivas e incentivar la generación de empleo formal en el agro. Fue validado por el Tribunal Constitucional; sin embargo, no se ha realizado un análisis de sus efectos. Por ello, el objetivo de la tesis es analizar el régimen laboral agrario y sus efectos en la mejora de la calidad del empleo agrícola, abordándolo desde la perspectiva jurídica y económica, y proponer mejoras a la regulación vigente.

En el primer capítulo, realizamos una revisión crítica de la sentencia del TC que validó el régimen laboral agrario. En el segundo capítulo, abordamos la situación del sector agrario y los efectos del régimen laboral agrario en las condiciones de los trabajadores. Analizamos si la reducción de costos laborales es efectiva para generar empleo formal en el agro, si cumple con incentivar el desarrollo de segmentos mayoritarios de la actividad agrícola y si incide en la mejora de condiciones del empleo asalariado. En el tercer capítulo, revisamos la legislación de países de la región, proyectos de ley y plan de gobierno; y planteamos mejoras a la regulación actual.

Las principales conclusiones son: a) El trato legislativo del régimen laboral agrario no tiene justificación objetiva y razonable, b) El crecimiento del empleo agrícola formal se debe al crecimiento de la economía y exportaciones agropecuarias no tradicionales, c) Dicho régimen no logró el desarrollo de segmentos mayoritarios de la actividad agrícola, pues el 80% del empleo agrícola son autoempleados, d) Dicho régimen no generó mejora significativa en las condiciones del empleo agrícola (ingreso laboral promedio agrícola sigue siendo bajo; desprotección frente al desempleo; los trabajadores se concentran en el SIS y no están afiliados al Sistema de Pensiones), e) El 80% de trabajadores del régimen laboral agrario están en grandes empresas, que no requieren beneficios laborales reducidos, f) Algunos países tienen norma especial para trabajadores agrarios; pero no los excluyen de los derechos del régimen general, g) Del total de trabajadores agrícolas, sólo 6.1% son del régimen laboral agrario. Sus derechos y beneficios laborales deben equiparse al régimen general, h) Se requiere nuevos mecanismos para generar empleo en el segmento mayoritario agrícola (autoempleados) que cuenten con mejores ingresos acorde al crecimiento económico.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	5
CAPÍTULO I: LEGITIMIDAD CONSTITUCIONAL DEL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO.....	8
I. CARACTERÍSTICAS DEL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO.....	8
II. ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD, A LA LUZ DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC).....	13
II.1 Principio – derecho de Igualdad.....	13
II.2 Clases de Igualdad.....	15
II.3 Determinación de la Intervención en la Igualdad.....	17
II.4 La “Naturaleza de las Cosas” y la Igualdad ante la Ley a la Luz del Principio de Igualdad.....	20
II.5 El Test de Igualdad como técnica de ponderación: justificación y límites.....	23
III. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC) SOBRE EL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO, A LA LUZ DEL TEST DE IGUALDAD.....	24
IV. CONCLUSIONES.....	35
CAPÍTULO II: CONDICIONES ECONÓMICAS Y LABORALES DEL SECTOR AGRARIO.....	40
I. SITUACIÓN DEL SECTOR AGRARIO.....	40
II. CONDICIONES LABORALES.....	47
III. PROTECCIÓN SOCIAL.....	52

IV. CONCLUSIONES.....	57
CAPÍTULO III: ALTERNATIVAS O MEJORAS A LA REGULACIÓN DEL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO.....	60
I. LEGISLACIÓN COMPARADA APLICABLE A LOS TRABAJADORES DEL SECTOR AGRARIO EN PAÍSES DE LA REGIÓN (CAN, APEC Y OTROS)...	60
II. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROYECTOS DE LEY SOBRE EL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO.....	65
III. ALCANCES DEL PLAN DE GOBIERNO DEL GOBIERNO ACTUAL.....	75
IV. PROPUESTAS ALTERNATIVAS A LA REGULACIÓN ACTUAL.....	76
IV.1 Eliminación del régimen laboral agrario y regulación de particularidades del sector agrario.....	77
IV.2 Fortalecimiento de los programas de empleo “Jóvenes Productivos” e “Impulsa Perú”.....	79
IV.3 Política de Fomento de la Productividad en el sector agrario.....	82
IV.4 Medidas regulatorias para el segmento de autoempleo y trabajo familiar no remunerado.....	83
V. CONCLUSIONES.....	83
CONCLUSIONES.....	86
FUENTES BIBLIOGRÁFICAS.....	95

INTRODUCCIÓN

En los últimos años, las medidas más promocionadas del Estado Peruano en materia de empleo se han centrado en los regímenes laborales especiales de fomento del empleo y su objetivo ha sido incidir en las elevadas tasas de empleo informal que caracterizan al mercado laboral peruano. Sin embargo, el énfasis de dichas políticas en el costo laboral ha recargado el peso en el propio trabajador, sin que la asociación entre la rebaja del costo laboral y el incremento de la formalidad haya sido comprobada. Ello trae a colación el debate sobre su eficacia.

En ese marco, una de las medidas promocionales adoptadas por el Estado Peruano es la Ley N° 27360, que crea el régimen laboral agrario, publicada el 31 de octubre del 2000. Incluso, el Tribunal Constitucional (TC) a través de la Sentencia recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC, de fecha 21 de noviembre de 2007, ha validado el régimen laboral agrario señalando que constituye un régimen que promueve la formalidad y que responde a las diferencias que existen entre la labor agraria y las labores urbanas. A decir del TC, en el caso del sector agrario la razón que ocasiona la intervención legislativa diferenciada es la naturaleza de las cosas, es decir, la especialidad del mercado de trabajo en el sector agrario, que se caracteriza por la temporalidad, estacionalidad, informalidad y dificultad en el acceso al empleo.

Sin embargo, a pesar de que el régimen laboral agrario representa un recorte de derechos laborales, no se ha efectuado un análisis sobre sus efectos, ¿Quiénes se beneficiaron? ¿Se ha propiciado una mejora significativa de la calidad del empleo agrícola? ¿Se ha generado una mejora en las condiciones del empleo asalariado? ¿Han sido eficaces las medidas adoptadas? ¿En qué estado se encuentra el Fondo del Seguro de Salud Agrario? ¿Este fondo es financieramente autosostenible?.

Del Convenio 122 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre la política de empleo, se desprende que todas las medidas de política con incidencia en las condiciones de empleo deben ser objeto de monitoreo y evaluación constante, en el marco del diálogo social, con el fin de revisar su aptitud para lograr el objetivo propuesto, sin embargo, la actual regulación del régimen laboral agrario adolece de estudio y análisis sobre sus efectos en el mercado de trabajo. Asimismo, no se ha investigado a profundidad los múltiples vacíos sobre los derechos de los trabajadores,

como por ejemplo, la compensación por tiempo de servicios (CTS) y la desnaturalización de su rol protector contra el desempleo.

En la doctrina nacional existe una tendencia crítica a la existencia de los regímenes laborales especiales, sin abarcar aún diferentes aspectos del problema. Entre los autores que han efectuado un desarrollo importante en este tema se encuentra Edgardo Balbín, quien señala que *«En el caso del régimen agrario y del régimen MYPE, como ya se ha adelantado, se pretende combatir el empleo no registrado asumiendo que su regularización se producirá una vez que se haya rebajado el estándar de protección laboral (que bajo esta perspectiva resultaría excesivamente costoso), sin considerar que el empleo informal tiene también causas estructurales y no necesariamente depende del análisis costo-beneficio que realiza el empleador. Además, no existe evidencia empírica que permita sostener que una política con componentes legislativos basada en la rebaja del estándar de protección laboral haya logrado algún resultado positivo en el objetivo de la formalización del empleo»*¹.

Dada la importancia del tema, el debate sobre la existencia de los regímenes laborales especiales y su relación con las políticas de promoción del empleo por parte del Estado con “reducción de costos laborales”, consideramos conveniente analizar la existencia de este régimen laboral agrario a la luz del Principio de Igualdad, y de las sentencias del TC; sus efectos en la mejora de la calidad de vida de los trabajadores agrícolas. En ese marco, el objetivo de la presente tesis es analizar el régimen laboral agrario, abordándolo desde las perspectivas jurídica y económica; y proponer algunos aportes para mejorar la regulación vigente.

Para efectos de la presente tesis, partimos de la siguiente hipótesis: el régimen laboral agrario no ha propiciado una mejora significativa en la calidad del empleo agrícola. Asimismo, tenemos las siguientes hipótesis secundarias: el régimen laboral agrario no ha cumplido con el objetivo de incentivar el desarrollo de los segmentos mayoritarios dedicados a la actividad agrícola; no ha incidido de manera significativa en la mejora de las condiciones del empleo asalariado; ha traído efectos colaterales negativos, tales como: desprotección de los trabajadores ante el desempleo y afectación de la sostenibilidad financiera de ESSALUD.

¹ BALBÍN, Edgardo y Julio, GAMERO. Diagnóstico y agenda de los trabajadores para los candidatos presidenciales. Lima: PLADES, 2011, p. 35.

En ese marco, en el primer capítulo, realizaremos una revisión crítica de la sentencia del TC que validó la constitucionalidad de régimen laboral agrario, aplicando el Test de Igualdad basado en el juicio de ponderación: de un lado, el deber estatal de promoción del empleo y del otro lado, los derechos fundamentales laborales. Abordaremos las particularidades del régimen laboral agrario, y la necesidad de una regulación especial, a la luz del Principio de Igualdad y No Discriminación y el artículo 103° de la Constitución Política del Perú. De los resultados obtenidos en la aplicación del Test de Igualdad abordaremos los siguientes aspectos que debieron integrarse a la justificación material de la que creemos que adolece la sentencia del TC.

En el segundo capítulo, abordaremos la situación del sector agrario, así como, los efectos del régimen laboral agrario en las condiciones de los trabajadores. Analizaremos si la reducción de costos laborales ha sido una política efectiva para la generación de empleo formal en el sector agrario. ¿El régimen laboral agrario ha cumplido con el objetivo de incentivar el desarrollo de los segmentos mayoritarios dedicados a la actividad agrícola? ¿Ha incidido de manera significativa en la mejora de las condiciones del empleo asalariado? ¿Han sido eficaces las medidas adoptadas? Para ello, tomaremos como base la economía laboral para obtener datos de la realidad a fin de comprender los efectos que pueden generar este tipo de políticas de fomento del empleo. Asimismo, haremos una revisión de otros efectos colaterales negativos, tales como, la mayor desprotección de los trabajadores ante el desempleo y afectación de la sostenibilidad financiera del Seguro Social en Salud - ESSALUD.

Una vez demostrado que a pesar de su supuesta "constitucionalidad" el régimen laboral agrario no ha incidido de manera significativa en la mejora de la calidad del empleo agrícola, realizaremos una reflexión sobre la utilidad de la regulación actual.

En el tercer capítulo, luego del análisis efectuado en los capítulos anteriores, pasaremos a realizar una revisión de la legislación comparada de algunos países de la región, que forman parte de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) o del Foro de Cooperación Económica Asia - Pacífico (APEC), y otros; asimismo, revisaremos los principales proyectos de ley que se han presentado para modificar la Ley N° 27360, que crea el régimen laboral agrario, y el plan de gobierno del actual Presidente de la República. Posteriormente, plantearemos alternativas o mejoras a la regulación actual del régimen laboral agrario.

CAPÍTULO I: LEGITIMIDAD CONSTITUCIONAL DEL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO

En este capítulo, se realizará una revisión crítica de la sentencia del Tribunal Constitucional (TC) que validó la constitucionalidad de régimen laboral agrario. Para ello, brindaremos un panorama general de las características del régimen laboral agrario para comprender sus particularidades, y la necesidad de una regulación especial, a la luz del Principio de Igualdad y No Discriminación y el artículo 103° de la Constitución Política del Perú.

Posteriormente, analizaremos los argumentos del TC a la luz del Test de Igualdad, basado en el juicio de ponderación: de un lado, el deber estatal de promoción del empleo y, de otro, los derechos fundamentales laborales. Analizaremos el rol estatal de fomento de promoción del empleo o de determinado sector productivo (principalmente, en el agro).

I. CARACTERÍSTICAS DEL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO.-

En los últimos años, las medidas más promocionadas del Estado Peruano en materia de empleo se han centrado en los regímenes laborales especiales de fomento del empleo y su objetivo ha sido incidir en las elevadas tasas de empleo informal que caracterizan al mercado laboral peruano. Sin embargo, el énfasis de dichas políticas en el costo laboral ha recargado el peso en el propio trabajador.

En ese marco, una de las medidas promocionales adoptadas por el Estado Peruano es la Ley N° 27360, aprobada en el 2000, que crea el régimen laboral agrario con menores derechos, cuya vigencia vence el 31 de diciembre de 2021. Es así que, como señalan Gamero y Echevarría, desde 1964 se ha otorgado a la actividad agrícola un tratamiento diferenciado en la legislación peruana².

Si bien no es materia de la presente tesis describir el régimen laboral agrario, a continuación brindaremos un panorama general de este régimen laboral el cual tiene un contenido diferente (en materia de beneficios y derechos) en comparación con el

² GAMERO, Julio y Gianina. ECHEVARRÍA. Régimen Laboral Agrario: Marco normativo y situación de los trabajadores. Lima: PLADES, 2012, p. 8.

régimen laboral general. Existe un tratamiento legislativo diferente para los trabajadores del sector agrícola.

1. Respecto al ámbito de aplicación, quienes pueden utilizar el régimen laboral agrario son: (i) las personas naturales o jurídicas que desarrollen cultivos y/o crianzas (con excepción de la industria forestal) y (ii) las que realicen actividad agroindustrial, siempre que utilicen principalmente productos agropecuarios, fuera de la Provincia de Lima y la Constitucional del Callao (con excepción de las actividades agroindustriales relacionadas con trigo, tabaco, semillas oleaginosas, aceites y cerveza). En cambio el régimen laboral general puede ser utilizado por todas las empresas y trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.
2. Respecto a la contratación laboral, el régimen laboral agrario permite contratar personal a plazo fijo o a plazo indeterminado. En el primer caso la duración del contrato depende de la actividad agraria a desarrollar. Es decir, no se establecen mayores diferencias con el régimen laboral general. La contratación laboral dependerá de la necesidad empresarial, utilizando para ello la contratación a plazo indeterminado o cualquiera de las modalidades a plazo fijo previstas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, o el contrato de exportación no tradicional previsto en el Decreto Ley N° 22342 siempre que se cumplan con los requisitos previstos para esta modalidad.
3. Respecto a la remuneración, si bien se establece que la remuneración se actualiza en función a la remuneración mínima vital, la diferencia con el régimen laboral general reside en que el régimen laboral agrario contempla una remuneración diaria que incluye dentro de su monto a la CTS y a las gratificaciones de julio y diciembre (no hay un pago independiente por dichos conceptos), en cambio en el régimen laboral general tanto la CTS (a través de depósitos semestrales en mayo y noviembre) como las gratificaciones (a través de pagos en julio y diciembre) se abonan de manera independiente a la remuneración mínima. Cabe señalar que actualmente la CTS bajo el ámbito del régimen laboral general tiene como finalidad ser un mecanismo de previsión, de contingencias frente al desempleo (es decir, a través de depósitos semestrales se constituye en un ahorro forzoso para que el trabajador pueda

recibirlo al cese de su relación laboral y pueda cubrir sus necesidades en tanto encuentre otro empleo), en ese sentido, al incorporarse dentro de la remuneración diaria del trabajador agrario se desnaturaleza la finalidad de la CTS y deja de ser propiamente un mecanismo de protección frente al desempleo para el trabajador agrícola.

4. Respecto al descanso vacacional anual remunerado, el régimen laboral agrario prevé diferenciaciones en contraste a lo establecido para el régimen laboral general, ya que éste dispone 30 días calendario de descanso vacacional por cada año completo de servicios; mientras que el régimen laboral agrario dispone un mínimo descanso vacacional anual remunerado de 15 días, dejando abierta la posibilidad de pactar un período mayor. Cabe señalar que en cuanto al descanso vacacional anual remunerado, el artículo 25º de la Constitución ha establecido que “(...) *Los trabajadores tienen derecho a descanso semanal y anual remunerados. Su disfrute y compensación se regulan por ley o por convenio*”. De esta forma se ha optado por una reserva de ley y posibilidades de pacto mediante Convenio (autonomía colectiva) en esta materia, en cuanto a su disfrute y compensación, habiendo el legislador regulado para el caso del descanso vacacional en el régimen laboral general un máximo de 30 días por cada año completo de servicios.
5. Respecto a la indemnización en caso de despido arbitrario, el régimen laboral agrario prevé una indemnización equivalente a quince (15) remuneraciones diarias por cada año completo de servicios con un máximo de ciento ochenta (180) remuneraciones diarias, las fracciones de año se abonan por dozavos; mientras que el régimen laboral general Común, la indemnización prevista para el caso de despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda y su abono procede una vez superado el periodo de prueba. Cabe señalar que en cuanto a la protección frente al despido arbitrario, el artículo 27º de la Constitución señala que “*La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario*”. De esta manera la norma constitucional ha previsto una reserva de ley en esta materia, habiendo el legislador regulado para el caso de la indemnización por despido en el

régimen laboral general, una remuneración y media mensual por cada año completo de servicios hasta un tope de doce sueldos.

6. Respecto al Seguro Social en Salud, los trabajadores agrícolas tienen derecho a la seguridad social en salud (para la cobertura de gastos en salud, enfermedad, subsidios por maternidad, invalidez, entre otros), para lo cual los empleadores deben aportar el 4% de la remuneración asegurable a ESSALUD que son destinados al Fondo de Salud Agrario, a diferencia del régimen laboral general cuya tasa de aportación para los empleadores es de 9% de la remuneración asegurable destinado al Seguro Regular. La cobertura en ambos casos es la misma, pues las prestaciones previstas son: prevención, promoción y atención de la salud; prestaciones de bienestar y protección social; prestaciones en dinero correspondientes a subsidios por incapacidad temporal y maternidad; y prestaciones de sepelio. Dichas prestaciones son brindadas por los servicios de ESSALUD u otras entidades. Cabe señalar que según el Estudio financiero-actuarial y de la gestión de ESSALUD: análisis y recomendaciones técnicas, elaborado en mayo de 2005 por la OIT, señala que *“El Seguro Agrario, más que un régimen de aseguramiento independiente, opera en la práctica como un esquema de afiliación más barato que el del Seguro Regular, sin diferencias de fondo en el contenido de la cobertura vertical. La fijación de una tasa de cotización inferior para el Seguro Agrario, crea subsidios a nivel de actividad productiva, pero necesariamente a nivel de solidaridad entre grupos de ingresos, una forma de corregir esto será mediante la equiparación de la tasa de cotización con la del Seguro Regular”*³.

El régimen laboral agrario concede menores beneficios laborales para los trabajadores que el régimen laboral general porque busca reducir los costos de contratación de personal para las empresas agrícolas, con la finalidad de hacerlas más competitivas, pero, a la vez, persigue incentivar la generación de empleo formal en el sector agrícola, es decir, empleo con derechos laborales para los trabajadores agrícolas (aunque estos son menores respecto a los derechos de los trabajadores del régimen laboral general).

³ DURÁN, Fabio. Estudio financiero-actuarial y de la gestión de EsSalud: Análisis y recomendaciones técnicas. Lima: Organización Internacional del Trabajo, 2005.

Como se podrá advertir del Cuadro N° 1, bajo la lógica de una política de promoción del empleo y de incentivo a la formalización en el agro, nuestra legislación contempla un trato diferenciado para los trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, basado en una reducción de sus beneficios laborales.

Cuadro N° 1
Comparativo entre el Régimen Laboral General y el Régimen Laboral Agrario

	Régimen Laboral General (Decreto Legislativo N° 728)	Régimen Laboral Agrario (Ley N° 27360)
Ámbito de Aplicación	Empresas y trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.	Personas naturales o jurídicas que desarrollen cultivos y/o crianzas en el ámbito rural (con excepción de la industria forestal). También personas naturales o jurídicas que realizan actividad agroindustrial.
Remuneración	Remuneración no inferior a la remuneración mínima legal.	Pago de remuneración diaria (incluye gratificaciones y CTS). Se actualiza en el mismo porcentaje que los incrementos de la remuneración mínima legal.
Vacaciones	Descanso vacacional de 30 días calendario por cada año de servicio.	Descanso vacacional de 15 días calendario por cada año de servicio.
Gratificaciones Legales	Se abonan en julio y diciembre, en cada caso un monto equivalente a la remuneración	Las gratificaciones legales se encuentran subsumidas en la remuneración diaria.
Compensación por Tiempo de Servicios	Se depositan en mayo y noviembre, tantos dozavos de la remuneración como meses completos haya laborado.	La compensación por tiempo de servicios (CTS) se encuentra subsumida en la remuneración diaria.
Indemnización por despido arbitrario	Una remuneración y media mensual por cada año de servicio con un tope de 12 remuneraciones mensuales.	15 remuneraciones diarias por cada año de servicio con un tope de 180.
Aportes al Seguro Social en Salud	Aporte mensual de 9% de la remuneración por concepto de seguridad social en salud.	Aporte mensual de 4% de la remuneración por concepto de seguridad social en salud.

Elaboración: Propia

II. ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD, A LA LUZ DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC).-

El régimen laboral agrario ha sido validado por el TC a partir del Test de Igualdad, señalando que constituye un régimen que promueve la formalidad y que responde a las diferencias que existen entre la labor agraria y las labores urbanas. En ese sentido, dada la importancia del tema y su relación con las políticas de promoción del empleo por parte del Estado con “reducción de costos laborales”, consideramos conveniente analizar el Principio de Igualdad y el Test de Igualdad a la luz de la sentencia del TC.

II.1 Principio – derecho de Igualdad.-

A continuación nos centraremos en analizar la igualdad, en el marco de las reflexiones efectuadas en base a la jurisprudencia del TC. De hecho, a partir de la jurisprudencia del TC, la dimensión jurídica de la **igualdad ha sido definida con un doble contenido: como principio rector del orden constitucional y como derecho fundamental de la persona**. La igualdad es un principio constitucional y a la vez que un derecho subjetivo que garantiza el trato igual de los iguales y el desigual de los desiguales. Al respecto, el TC ha señalado que:

“Respecto a la doble dimensión del principio-derecho a la igualdad, se ha pronunciado en el siguiente sentido: (...) En cuanto principio, constituye el enunciado de un contenido material objetivo que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. En cuanto derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien constitucional: la igualdad, oponible a un destinatario (...)”⁴.

Según Sergio Quiñones, “este contenido dual (objetivo-subjetivo) de la igualdad que nuestra jurisprudencia constitucional reconoce ha sido también admitido por la doctrina de manera pacífica. (...) Pérez Luño ha postulado que **la igualdad – como principio – constituye un fin perseguible por la sociedad a la par que una exigencia en el proceso de creación y contenido de la norma jurídica**. En lo relativo a su carácter

⁴ Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC, Fundamento 4.

subjetivo, el autor señala que como cualquier derecho fundamental, el referido a la igualdad, tiende a asegurar un determinado status subjetivo, es decir, una determinada esfera de intereses de los ciudadanos, aquí concretado en la garantía de paridad de trato y la consiguiente prohibición de una serie – no cerrada, ni exhaustiva – de discriminaciones”⁵.

Por otro lado, Blancas Bustamante señala que el **concepto de igualdad “(...) no obliga tanto a una paridad absoluta de trato, como a la justificación de las desigualdades e incluso de las igualdades de trato que puedan establecerse. Es decir, una justificación que explique que exista un tratamiento diverso entre ciudadanos que se encuentran en una situación igual o una equiparación de trato cuando existan diferencias muy significativas que razonablemente deberían haberse tenido en cuenta”⁶.**

En esa línea, el TC distingue entre el trato diferenciado y la discriminación:

- ✓ El trato diferenciado es constitucionalmente admitido y legítimo, cuando se funda en causas objetivas y razonables⁷.
- ✓ El trato diferenciado es constitucionalmente intolerable e ilegítimo, cuando no sea razonable ni proporcional, encontrándonos frente a una discriminación.

En el Fundamento 62 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI el TC ha efectuado una aproximación a las concepciones de diferencia y desigualdad:

“(...) el adecuado discernimiento entre dos categorías jurídico-constitucionales, a saber, diferenciación y discriminación (...) la diferenciación está

⁵ QUIÑONES, Sergio y Christian SÁNCHEZ. Igualdad ante la Ley y Regímenes Laborales Especiales. En: Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: Grijley, 2009, pp. 293-294.

⁶ BLANCAS, Carlos. Derechos fundamentales de la persona y relación de trabajo. Lima: Fondo Editorial PUCP, 2013, p. 139.

⁷ Por ejemplo, el principal sustento de trato diferenciado legítimo en materia laboral se encuentra en las particularidades de la prestación de servicios, como es el caso del régimen especial de los trabajadores portuarios, de construcción civil, entre otros, cuyas condiciones requieren de una regulación especial al resultar insuficiente los mecanismos de tutela que ofrece el régimen general.

*constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas que confunde la desigualdad con la idea de discriminación, siendo que esta última define, en realidad, por su vinculación a un conjunto de razones o motivos histórica y socialmente proscritos para diferenciar. (...) Mientras **las diferencias deben ser tuteladas y valorizadas por el principio de igualdad formal frente a discriminaciones o privilegios, las desigualdades deberían ser removidas o al menos reducidas por la igualdad sustancial a la que apunta la garantía y ejercicio de los derechos fundamentales sociales**”⁸.*

Sobre la base de lo expuesto, dado que la Ley N° 27360 contempla un trato diferenciado para los trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, basado en una reducción de sus beneficios laborales (bajo la lógica de una política de promoción del empleo y de incentivo a la formalización en el agro), corresponde analizar si este tratamiento legislativo diferenciado tiene una justificación (objetiva y razonable) que explique que exista un tratamiento diverso entre ciudadanos que desarrollan actividad agrícola y ciudadanos que realizan otras actividades económicas, en atención al Principio-derecho de igualdad.

En resumen, tomando como referencia a Blancas Bustamante diremos que el **principio-derecho a la igualdad “se configura como una “técnica de control” dirigida a constatar la razonabilidad de las diferencias que introduzca el legislador o los órganos de aplicación de las normas. Asimismo, faculta al ciudadano a poner en marcha dicho “control”, en función del cual se determinará la legitimidad de la norma o del acto de aplicación de esta que suponga la introducción de diferencias entre las personas**”⁹.

II.2 Clases de Igualdad.-

A partir de lo expuesto, es importante tener en cuenta las clases de igualdad, a fin de identificar en qué supuesto se encontraría el caso del régimen laboral agrario y determinar en función a qué supuesto se debe analizar dicho régimen. Al respecto, el

⁸ QUIÑONES, Sergio y Christian, SÁNCHEZ. Op. Cit., pp. 296-297.

⁹ BLANCAS, Carlos. Op. cit., p. 139.

TC hace referencia a la igualdad ante la ley, la igualdad de trato y la igualdad de oportunidades en términos que parecen equiparables, sin embargo, consideramos que su contenido no resulta equiparable. En ese sentido, tomaremos la clasificación desarrollada por Sergio Quiñones¹⁰ y Renato Mejía¹¹ sobre los tipos de igualdad.

1. Igualdad ante la Ley.- Se trata de una “igualdad formal” por la cual todas las personas tienen derecho a que la ley los trate y se les aplique por igual. **Supone un mandato para que el Estado respete dicha igualdad en todas sus actuaciones, tanto al producir como al aplicar la norma.** A nivel constitucional, ha sido recogida en el artículo 2.2 de la Constitución Política del Perú: *“Toda persona tiene derecho (...) a la igualdad ante la ley”*.

a) Igualdad en la producción de la Ley.- Está dirigido a toda autoridad que tenga potestades normativas. Esto implica que esta autoridad al momento de emitir la ley no debe utilizar criterios que impliquen diferenciación. En otras palabras, la igualdad en la ley está más vinculada a la emisión de normas especiales. La igualdad en la producción de la ley está regulada, en principio, en el artículo 103° de la Constitución Política del Perú que dispone que *“Pueden expedirse leyes porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de la diferencia de las personas”*.

b) Igualdad en la aplicación de la Ley.- Está dirigido a los órganos que se encargan de aplicar la norma: ejecutivo y judicial (órganos que se encargan de aplicar el derecho). La igualdad ante la Ley dice que en la aplicación de la norma no debe haber diferencias, la norma se aplica por igual a todos. La norma no contiene diferencias pero se aplica de manera desigual.

2. Igualdad de Trato.- Se trata de una “igualdad formal” que se dirige hacia los particulares y les impone la obligación de respetar el mandato de igualdad en

¹⁰ QUIÑONES, Sergio. Igualdad de Oportunidades en el Empleo por Razón de Género en la Experiencia Europea. En: Revista Derecho & Sociedad 37. Lima: Fondo Editorial PUCP, 2011, p. 108.

¹¹ MEJÍA, Renato. Igualdad de Remuneración por Trabajo Igual. En: Ius la revista 37. Lima: Fondo Editorial PUCP, 2009, p. 126.

las diversas actuaciones que su autonomía privada les permita (acceso a bienes o servicios, contratación en el empleo, pago de remuneraciones, etc.).

- 3. Igualdad de Oportunidades.-** Se trata de una “igualdad sustancial” en la que se admite la intervención estatal a través de acciones positivas para revertir situaciones de desigualdad histórica y socialmente arraigadas que afectan a determinados colectivos.

De lo expuesto, se puede advertir que **el caso del régimen laboral agrario es un supuesto en el marco de la igualdad en la producción de la Ley**, pues es la norma de derecho la que introduce criterios diferenciadores en materia de pago de remuneración, número de días mínimos de goce de vacaciones e indemnización por despido arbitrario, que lo distinguen de las normas que en esta misma materia rigen para el régimen laboral general. La Ley introduce el supuesto de regímenes diferenciados, es decir, hay una excepción. En ese sentido, si este caso es un supuesto de igualdad en la producción de la ley, se debe estudiar al amparo del artículo 103° de la Constitución Política del Perú y del Principio-derecho a la igualdad.

En caso del sector agrario, el TC señala que la razón que ocasiona la intervención legislativa diferenciada, es precisamente la naturaleza de las cosas, la especialidad del mercado de trabajo en el sector agrario, que se caracteriza por la temporalidad, aleatoriedad, movilidad, estacionalidad, informalidad y dificultad en el acceso al empleo. Sin embargo, solo hizo la reflexión de si la política de fomento del empleo podía configurarse como un criterio objetivo y razonable, pero no hizo un análisis exhaustivo de si ese criterio por sí mismo estaba justificado por la naturaleza del sector agrícola.

II.3 Determinación de la Intervención en la Igualdad.-

A los efectos del Test de Igualdad es importante determinar el nivel de intervención en la igualdad. Como señala el TC, *“la relevancia de la determinación de la intensidad de la intervención en la igualdad radica en que se trata de una variable a ser empleada en el análisis del principio de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto. En efecto, por una parte, en el análisis del subprincipio de necesidad se ha de proceder a una comparación entre las intensidades de la intervención del medio adoptado por el*

legislador y del medio hipotético para, según ello, examinar si este último es de menor intensidad o no respecto al primero. Por otra parte, en el examen de ponderación o proporcionalidad en sentido estricto, la intensidad de la intervención en la igualdad constituye una variable que ha de compararse con la intensidad o grado de realización u optimización del fin constitucional”¹². Para ello, clasificaremos los tipos de intervención en leve y fuerte.

- **Intervención fuerte.**- Cuando el trato diferenciado tiene como consecuencia el **impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental o un derecho constitucional**. Por lo general, será el supuesto que se denuncia en el caso de las relaciones laborales, los trabajadores denuncian un ejercicio excesivo de las normas fundamentales o que va más allá del ámbito de protección de un derecho fundamental que ampara una posición del trabajador.
- **Intervención leve.**- Cuando el trato diferenciado tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.

De lo expuesto, habiéndose determinado que en el caso del régimen laboral agrario estamos ante un tratamiento legislativo diferenciado introducido por el Poder Legislativo es decir que estamos ante un supuesto de igualdad en la producción de la Ley, el siguiente paso es determinar la intensidad de la intervención en la igualdad.

A decir del TC, en el caso del régimen laboral agrario estamos ante una intervención de intensidad leve, es decir, una diferenciación justificada por la naturaleza de las cosas (artículo 103° de la Constitución Política del Perú).

El TC señaló que: *“con referencia a la intensidad de la intervención en la igualdad, que puede presentar diferentes grados, este Colegiado considera que se trata de una intervención de intensidad leve, pues el legislador ha introducido un trato diferenciado en virtud de una norma constitucional habilitante, que es el artículo 103° de la Constitución, que faculta a legislar de manera especial y excepcional, cuando la naturaleza de las cosas así lo amerite, y no por cuestiones arbitrarias o infundadas. En*

¹² Tomado del Fundamento 36 de la Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 0045-2004-PI-TC.

*este caso el trato diferenciado no se sustenta en ninguno de los motivos expresos proscritos por la Constitución como origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, etc., que daría lugar a un examen de intensidad fuerte. La razón que ocasiona la intervención legislativa diferenciada, es precisamente la naturaleza de las cosas, la especialidad del mercado de trabajo en el sector agrario, que se caracteriza por la temporalidad, aleatoriedad, movilidad, estacionalidad, informalidad y dificultad en el acceso al empleo*¹³.

Al respecto, no compartimos la opinión del TC, pues **consideramos que en el caso del régimen laboral agrario estamos frente a un supuesto de intervención de intensidad fuerte, ya que lo que se denuncia es una intervención excesiva (grave) en el ámbito de los derechos fundamentales.** Este es el caso de las relaciones laborales de los trabajadores del sector agrario que denuncien un ejercicio excesivo de las normas fundamentales laborales.

Como señala Marcial Rubio, es un análisis *“Defectuoso. Hay un vicio de razonamiento: si no es por la naturaleza de las cosas no se puede establecer diferencia alguna válida. Siempre es por la naturaleza de las cosas. Eso no es razón. (...) reducir los derechos laborales no es leve por sí mismo y eso parece decir el texto. Esa calificación, a nuestro juicio ligera, incide en la ponderación final de manera asistemática”*¹⁴.

Sin perjuicio de ello, cabe señalar que puede darse el caso de una intervención leve donde la naturaleza de las cosas no justifique la adopción de las medidas adoptadas. Por ejemplo, se podría haber llegado a la conclusión que por la naturaleza de las cosas el sector agrario necesita de un régimen laboral especial, pero resulta que reducir derechos no está justificado por la naturaleza de las cosas del sector agrario porque la naturaleza de las cosas del mismo tiene que ver con las actividades estacionales; eso solamente justifica un trato diferenciado en lo que se refiere al acceso al empleo o la modalidad de contratación. La regla sería la temporalidad no la permanencia, y de ser así ya existen mecanismos en la legislación laboral actual que

¹³ Tomado del Fundamento 75 de la Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC.

¹⁴ RUBIO, Marcial. El Test de Proporcionalidad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano. Lima: Fondo Editorial PUCP, 2011, p. 270.

contemplan modalidades de contratos de trabajo a plazo fijo previstas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, o el contrato de exportación no tradicional previsto en el Decreto Ley N° 22342 siempre que se cumplan con los requisitos previstos para esta modalidad. Este es un aspecto que no fue considerado por el TC.

II.4 La “Naturaleza de las Cosas” y la Igualdad ante la Ley a la Luz del Principio de Igualdad.-

Antes de ingresar al análisis del Test de Igualdad, corresponde hacer un breve análisis sobre la naturaleza de las cosas y la igualdad ante la Ley. El TC señala que la igualdad ante la ley solamente se puede romper según los criterios del artículo 103° de la Constitución Política del Perú, el cual establece que: *“solamente se pueden emitir leyes especiales si así lo exige la naturaleza de las cosas”*.

Según el TC, el criterio objetivo y razonable que rompe la igualdad ante la ley es la naturaleza de las cosas, definiéndolo como circunstancias especiales, privativas y propias de una materia definida. Son hechos, sucesos, acontecimientos que tienen específicas características propiedades, exigencias o calidades de determinados asuntos no generales.

En el caso del sector agrario, el TC señala que la razón que ocasiona la intervención legislativa diferenciada, es la naturaleza de las cosas, la especialidad del mercado de trabajo en el sector agrario, que se caracteriza por la temporalidad, aleatoriedad, movilidad, estacionalidad, informalidad y dificultad en el acceso al empleo. Por ello, el criterio determinante del TC para resolver la Acción de Inconstitucionalidad contra la Ley N° 27360 fue la informalidad (**se emite una ley especial para combatir la informalidad en el sector agrario porque así lo exige la naturaleza de las cosas**).

¿Cómo aplica el criterio naturaleza de las cosas el TC? Cuando se habla de naturaleza de las cosas el TC se refiere a cuestiones objetivas, que no dependen de la voluntad de los sujetos que participan, la misma que no se ampara en el arbitrio caprichoso de quienes poseen el poder político. No obstante, nos preguntamos ¿la naturaleza de las cosas comprende todas las causas objetivas que justifican un trato diferenciado? ¿De qué depende la informalidad laboral? ¿El trabajo en el sector

agrario se tiene que desarrollar necesariamente en informalidad laboral? ¿Forma parte de la esencia del sector agrario la informalidad laboral?

Este tema se aclara cuando al analizar la situación de hecho se determina que la aplicación de la normativa general resulta disfuncional para la normalización de aspectos sustanciales de la relación de trabajo al punto que, siendo la relación subordinada y siendo aplicables los principios generales que los rigen, ni siquiera resulte posible la aplicación supletoria del régimen general. Visto así las cosas, ello no ocurre en el caso del régimen laboral agrario. La naturaleza de las cosas se evidencia básicamente en regímenes que requieren regular las condiciones y particularidades de aquellas relaciones laborales cuyos rasgos atípicos o especiales impiden que estén adecuadamente reguladas por el régimen laboral general; teniendo en consideración la naturaleza o características diferenciales de la actividad en la que se presta el servicio, por ejemplo, régimen de construcción civil, trabajadores portuarios.

La informalidad laboral no es una característica exclusiva de la actividad agrícola sino de toda la actividad económica. El trabajo en el sector agrario no se tiene que desarrollar necesariamente en informalidad laboral como para que forme parte de la naturaleza de las cosas. No obstante lo expuesto, aun cuando pudiéramos haber llegado a la conclusión de que por la naturaleza de las cosas el sector agrario necesita de un régimen laboral especial (lo que no ha sucedido), resulta que reducir derechos o estándares laborales no está justificado por la naturaleza de las cosas del sector agrario.

Ahora bien, habiendo descartado la aplicación del criterio naturaleza de las cosas, para analizar la existencia del régimen laboral agrario, consideramos que debemos partir por señalar que **en los casos de leyes especiales el análisis debe realizarse desde el punto de vista del mandato de igualdad ante la ley (previsto en el artículo 2.2 de la Constitución Política del Perú que dispone que “Toda persona tiene derecho (...) a la igualdad ante la ley”) que está dirigido a toda autoridad que tenga potestades normativas**, pues al momento de emitir la ley no debe utilizar criterios que impliquen diferenciación al amparo del Principio-derecho igualdad.

Visto lo señalado por el TC, en el caso del régimen laboral agrario, el sustento que ha tenido la fórmula normativa es el siguiente:

“Dado que el empleo informal (causa) determina la inaplicación del estándar de protección laboral (consecuencias), rebajar dicho estándar de protección a través de una ley especial (causa) revertirá el empleo informal y proveerá la efectividad del estándar en su plenitud si la reducción fuese transitoria (consecuencia). (...) El enunciado supone que el empleo informal es un gran problema en tanto motiva la inaplicación del estándar de protección laboral. Según el segundo enunciado, rebajar el estándar de protección (solamente o en conjunto con otras medidas) reducirá el empleo informal”¹⁵.

Como señala Julio Gamero, **“para el TC disponer de una legislación laboral para el sector agrícola diferenciada del régimen laboral común, resultaría un medio idóneo y menos gravoso para promover y fomentar el empleo en ese ámbito de la economía. (...) Considera que la medida optimiza de mejor manera el objetivo constitucional de promover y fomentar el acceso al empleo en el agro”¹⁶.** *“En el caso del régimen laboral agrario, como ya se ha adelantado, se pretende combatir el empleo no registrado asumiendo que su regularización se producirá una vez que se haya rebajado el estándar de protección laboral (que bajo esta perspectiva resultaría excesivamente costoso), sin considerar que el empleo informal tiene también causas estructurales y no necesariamente depende del análisis costo-beneficio que realiza el empleador. Además, no existe evidencia empírica que permita sostener que una política con componentes legislativos basada en la rebaja del estándar de protección laboral haya logrado algún resultado positivo en el objetivo de la formalización del empleo”¹⁷.*

Lo que preocupa ahora es la proliferación de esta idea cuya justificación u objetivo se asocia ahora a la lucha contra el empleo informal, supuesto legitimado por el TC. Ciertamente, parece enteramente legítimo y acorde con el objetivo de lograr la igualdad sustancial, implementar políticas activas que **procuren progresivamente el goce condiciones de empleo dignas**. Es más, también es de aceptación unánime que el impulso y desarrollo en el sector agrario, por ejemplo, requiere de medidas que reviertan el empleo informal. Pero, cuestión distinta, es señalar, como lo hace el TC

¹⁵ Tomado de la Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC.

¹⁶ GAMERO, Julio y Echevarría, Gianina. Op. cit. Pág. 8.

¹⁷ GAMERO, Julio y Balbín, Edgardo. Diagnóstico y agenda de los trabajadores para los candidatos presidenciales. Documento de Trabajo. Lima, mayo de 2011. Pág. 35.

del régimen laboral agrario, que el combate contra el trabajo no declarado justifica la aplicación de medidas legislativas de contenido laboral, o que las cuestiones de promoción del empleo puedan recurrir a la rebaja del estándar de protección laboral.

II.5 El Test de Igualdad como técnica de ponderación: justificación y límites.-

El instrumento utilizado por el TC para determinar si un trato diferenciado es razonable y proporcional, es el **Test de igualdad**, que es la expresión metodológica de una técnica de argumentación jurídica como es la ponderación. Se debe aplicar la ponderación cuando para resolver un caso: 1) no hay una regla que regule el caso o una pauta de comportamiento específica, 2) existe una regla pero resulta inadecuada, o 3) es dudoso si existe o no una regla que regule aceptablemente el caso.

Sin embargo, la ponderación ha sido objeto de muchas críticas debido principalmente al uso de valoraciones (que darían paso a la discrecionalidad), al incremento de la indeterminación del derecho por la utilización de principios y a la evaluación de las circunstancias del caso que son indeterminadas.

Al respecto, es importante destacar que *“aun cuando exista un cierto peligro de particularismo no significa que la ponderación abra las puertas a juicios basados en la intuición, el pálpito o las corazonadas”*¹⁸, pues como señala Atienza, se debe aplicar la argumentación con motivación y razonamiento en función a las propiedades más relevantes de un caso para construir verdaderas reglas para resolver casos futuros, dotando de universalidad los resultados de la ponderación.

En resumen, ni este método ni sus resultados deben estar privados de racionalidad práctica, pues las decisiones (que adopte el juez) deben mantener entre sí un considerable grado de coherencia, deben fundamentarse en criterios que pretenden ser universales y deben producir consecuencias socialmente aceptables sin contradecir ningún extremo constitucional, como señala Atienza¹⁹.

¹⁸ PRIETO, Luis. “El juicio de ponderación constitucional”. En: La Razón del Derecho. Revista Interdisciplinaria de Ciencias Jurídicas. Lima, Palestra, 2010. Pág. 105.

¹⁹ ATIENZA, Manuel. “A vueltas con la ponderación”. En: La Razón del Derecho. Revista Interdisciplinaria de Ciencias Jurídicas. Lima, Palestra, 2010. Pág. 16.

Por lo expuesto, para el análisis del régimen laboral agrario aplicaremos el Test de Igualdad en base a la ponderación. En este caso, **es necesaria una ponderación entre los principios que están en juego: de un lado, el deber estatal de promoción del empleo y, de otro, los derechos fundamentales laborales.** El Principio de Igualdad ampara el trato diferenciado que es constitucionalmente admitido y legítimo, cuando se funda en causas objetivas y razonables.

Lamentablemente, en la sentencia del TC recaída en el expediente N° 00027-2006-PI (que resuelve la Acción de Inconstitucionalidad contra la Ley N° 27360, Ley del Régimen Laboral Agrario), el TC no consideró todas las propiedades relevantes del caso para resolverlo adecuadamente conforme a la Constitución Política del Perú. Como señala Sánchez, las propiedades relevantes de un caso como este exigen ir más allá de los argumentos jurídicos y acercarnos a otras disciplinas como la economía laboral para obtener datos de la realidad que nos permitan comprender los efectos de las políticas de empleo²⁰.

III. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC) SOBRE EL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO, A LA LUZ DEL TEST DE IGUALDAD.-

El TC ha admitido la posibilidad de establecer diferencias de trato legislativo justificadas en objetivos promocionales de formalización y desarrollo. Es así que en los fundamentos de la sentencia del TC recaída en el expediente N° 00027-2006-PI (que resuelve la Acción de Inconstitucionalidad contra la Ley N° 27360, Ley del Régimen Laboral Agrario), el TC señaló que la realización progresiva del derecho al trabajo (en su faceta programática) y la obligación de aplicar políticas de fomento del empleo productivo, en concordancia con el modelo del Estado Social y con una economía social de mercado (objetivos de fuente constitucional), justifican medidas legislativas que pueden implicar diferencias de trato cuyo objeto sea superar la compleja problemática del trabajo no declarado.

En ese sentido, dada la importancia del tema y su relación con las políticas de promoción del empleo por parte del Estado con “reducción de costos laborales”,

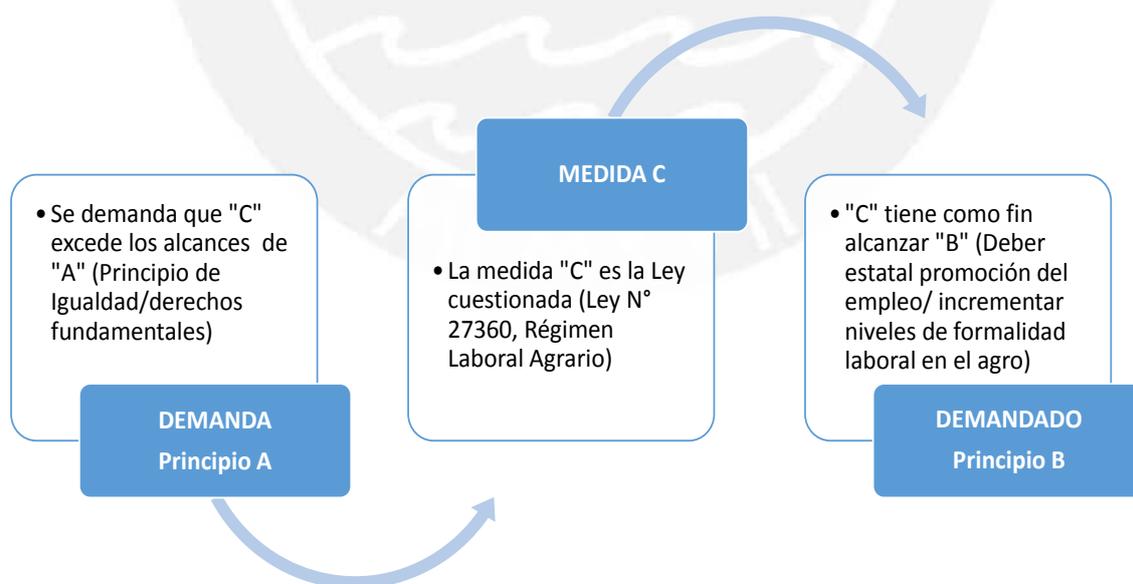
²⁰ SÁNCHEZ, Christian. “Una visión ponderada de la legislación laboral: comentarios al régimen MYPE”. En: Revista Derecho PUCP. N° 68. Lima, PUPC, 2012. Pág. 517.

consideramos conveniente analizar los argumentos del TC sobre el régimen laboral agrario a la luz del Test de Igualdad. La idea es determinar si el tratamiento legislativo diferenciado previsto en la Ley N° 27360 tiene una justificación (objetiva y razonable) que explique que exista un tratamiento diverso entre ciudadanos que desarrollan actividad agrícola y ciudadanos que realizan otras actividades económicas, en atención al Principio-derecho de igualdad.

Para tal efecto, aplicaremos el “*Test de Igualdad*” para medir los efectos que genera una política de fomento del empleo o de una actividad económica, específicamente dirigido a medir sus efectos en la remoción de las desigualdades económicas y sociales, verificadas en el mercado de trabajo. Para ello el Test de Igualdad debe incorporar en el análisis los subprincipios que lo componen (idoneidad o adecuación, necesidad y proporcionalidad).

Cabe señalar que **los pasos en el Test de Igualdad basado en la ponderación son cancelatorios**, es decir, si la medida no cumple uno de los subprincipios sería inconstitucional, no siendo necesario continuar con el análisis. No obstante, a los efectos de la presente investigación, procederemos a realizar el análisis de cada sub principio del Test de Igualdad.

Gráfico N° 1



* **Denunciamos que la medida C** (la Ley N° 27360) **excede los alcances de A** (Principio de Igualdad/ derechos fundamentales), **a los efectos de proteger B**

(Fomento del empleo/ incrementar niveles de formalidad laboral en el agro). **Es decir, la medida C es excesiva.**

1. **“Sub principio de idoneidad o adecuación”**.- Este subprincipio supone, primero, **la legitimidad constitucional del objetivo**; y, segundo, **la idoneidad de la medida utilizada para conseguir dicho objetivo**. Vale decir, **que exista causalidad entre el fin perseguido y el medio utilizado**. Que se proteja un fin constitucional y que la medida adoptada sea adecuada para garantizar el dicho fin.

En ese sentido, primero se debe verificar que B es un fin constitucional. Segundo, verificar que C es adecuado para alcanzar B, es decir, evaluar relación causa efecto. **La primera oportunidad que tengo para ganar la demanda es demostrar que la norma que ampara la medida no es un fin constitucional, la segunda oportunidad es demostrar que C no es adecuada para garantizar B, o sea que no hay relación causa efecto. Si logro ello, ya no tengo que seguir con el análisis de Test, pues habré ganado la demanda y se declarará inconstitucional la medida C.**

Al respecto, el análisis de idoneidad del TC no resulta adecuado, no explica cuál es el fin constitucionalmente legítimo que se busca con la medida, sólo señala que *“En relación al fin constitucionalmente legítimo, hay que tener en cuenta las disposiciones constitucionales “El trabajo es un deber y un derecho (...)” (artículo 22°); “(...) El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo. (...)” (artículo 23°); “(...), el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción del empleo, (...)” (artículo 58°); y “El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. (...)” (artículo 88°)”*²¹.

Asimismo, el TC no demuestra si el establecimiento de un régimen laboral especial para el agro constituye un medio idóneo para el fomento y promoción del empleo en el sector agrario; es decir, la relación causa efecto entre el fin perseguido y el medio utilizado, solo señala que *“La Constitución permite que*

²¹ Tomado del Fundamento 76 de la Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC.

se legisle de manera especial por exigencia de la naturaleza de las cosas (artículo 103º), y ha quedado evidenciado en esta sentencia que en el sector agrícola intervienen factores que le atribuyen una especialidad natural y propia a la actividad económica (temporalidad, movilidad de trabajadores, estacionalidad e informalidad); y que la propia Ley de promoción del sector agrario reconoce que se trata de un régimen con características especiales. Por tanto, la emisión de una legislación especial y excepcional se impone ante la singular naturaleza del sector agrícola, como medio idóneo para promover el empleo de forma progresiva en este sector de la economía. Se trata de la emisión de una norma que plasme una realidad concreta y distinta, que considere que en el agro las contrataciones son temporales por excelencia, incluso estacionales; que no es común que un trabajador labore para un mismo empleador por más de un año consecutivo, y que la movilidad es relevante”²².

Por lo expuesto, a continuación realizaremos un análisis de cómo debió aplicarse el examen del subprincipio de idoneidad:

a) En primer lugar, es necesario identificar el fin constitucionalmente legítimo. En este caso, el fomento y promoción del empleo productivo es un fin constitucionalmente legítimo, al amparo del artículo 23º de la Constitución que señala que *“El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo. (...)”* y del artículo 58º que establece que *“(…), el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción del empleo”*.

Como señala Edgardo Balbín *“es legítimo y acorde con el objetivo de lograr la igualdad sustancial, implementar políticas activas que procuren progresivamente el goce de condiciones de empleo dignas. (...) El TC ha admitido la posibilidad de establecer diferencias de trato legislativo justificadas en objetivos promocionales de formalización y desarrollo”²³.*

²² Tomado del Fundamento 78 de la Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC.

²³ BALBÍN, Edgardo. Regímenes Especiales en la Legislación Laboral Peruana. En: Retos del derecho del trabajo peruano: IV Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: SPDTSS, 2010, pp. 627-628.

b) En segundo lugar, a raíz de la evidencia empírica es necesario determinar si el establecimiento de un régimen laboral especial para el agro constituye un medio idóneo para el fomento y promoción del empleo en el sector agrario.

Para tal efecto, concordamos con Marcial Rubio que *“es preciso que el análisis de la relación de causalidad medio-fin que se hace en este tramo del test, no solo sea teórica sino que tome en cuenta lo que ocurre o verosímilmente ocurrirá en la realidad”*²⁴.

Asimismo, como señala Marcial Rubio *“Un tema fundamental de remarcar es que al hacerse el análisis de cada tramo del test es preciso no solo dar argumentos de principio o de carácter abstracto sino, además, es necesario constatar si esas ideas pueden o no concretarse en la realidad. A veces el TC pide políticas informativas que no existen y que no sabe si pueden ponerse en práctica, sistemas de fiscalización que no sabe si pueden ser aplicados por los órganos públicos de que se trate (...). Y así sucesivamente”*²⁵.

Al respecto, el régimen laboral agrario sigue un enfoque de reducción desequilibrada de los beneficios laborales de los trabajadores con el objeto de mejorar la competitividad de las empresas agrícolas e incrementar los niveles de formalidad laboral en la actividad agrícola; sin embargo, no es una medida idónea porque dicho enfoque viene aplicándose sin mayor éxito (situación que se ha visto demostrada con los resultados obtenidos de la aplicación del régimen laboral especial previsto para la microempresa, que incluso implica una mayor reducción de derechos laborales²⁶), lo cual no ha sido advertido por el TC al analizar la idoneidad de la medida.

²⁴ RUBIO, Marcial. Op. cit., p. 68.

²⁵ RUBIO, Marcial. Ibid., p. 133.

²⁶ Dicho enfoque viene aplicándose desde el año 2003 sin mayor éxito. Según la ENAHO del INEI, en el 2007 existían 797,788 microempresas a nivel nacional (entre formales e informales). De dicho total, alrededor de 40,000 (5%) se habían acogido al régimen especial MYPE. Dicho resultado sin éxito se mantiene en el 2013, ya que sólo el 8.4% de microempresas y el 5.1% de sus trabajadores se han formalizado; en el caso de las pequeñas empresas, únicamente se ha logrado formalizar al 3.9% de sus trabajadores. Fuente: ENAHO (INEI), Planilla Electrónica y REMYPE (MTPE), 2013.

En efecto, como señala Fernando Cuadros, ello se debe a que *“el principal factor determinante de la informalidad laboral en nuestro país es el escaso nivel de productividad registrado en la mayoría de empresas; problema que no ha sido enfocado de manera adecuada en los regímenes promocionales vigentes. Lo que realmente se requiere es una política de fomento de la productividad, tales como servicios de desarrollo empresarial que promuevan y faciliten el acceso a financiamiento, el fomento de la inversión en capital físico, innovaciones y nuevas tecnologías, compras estatales, capital humano, capacitación, asociatividad y mejora de la organización del trabajo, de forma que se logre una mayor generación de valor agregado y un incremento sostenido de la productividad que conlleven a una mayor competitividad, al crecimiento económico de largo plazo y a mayores niveles de remuneraciones reales y de empleo de calidad (...) asimismo, medidas regulatorias para la simplificación administrativa de los procesos de formalización de las empresas y para el establecimiento de mecanismos tributarios promocionales”*²⁷.

Por otro lado, el régimen laboral agrario no es una medida idónea porque utilizaron una herramienta inapropiada para sus fines.

La Ley N° 27360 estableció un régimen laboral promocional para incentivar la formalización de los trabajadores de la actividad agrícola, sin embargo al analizar la idoneidad de la medida el TC no consideró, como se aprecia en el Cuadro N° 2, que en el sector agrario el 82% del empleo agrícola estaba compuesto por trabajadores autónomos (que no contratan mano de obra asalariada) y por trabajadores familiares no remunerados que no generan relación laboral, y sólo el 18% desarrollaba labores en empresas agrícolas como mano de obra asalariada; es decir, predominaba el autoempleo, por tanto para este grupo era irrelevante que exista un régimen laboral especial con menores beneficios como incentivo para la formalización laboral y el desarrollo económico en el sector agrario.

²⁷ CUADROS, Fernando. “Costos Laborales, Regímenes Especiales, Mype y Formalización” (diapositiva). Exposición presentada en la Clase del Curso de Regímenes Laborales Especiales. Lima: Segundo Semestre del 2014.

Cuadro N° 2

PEA ocupada en agricultura	3 970 673
PEA asalariada en agricultura	715 127
Trabajadores sujetos al régimen agrario	182 497
Tasa de cobertura del régimen agrario (respecto a la PEA ocupada)	4,6%
Tasa de cobertura del régimen agrario (respecto a la PEA asalariada)	25,5%

Fuente: ENAHO (INEI) y Planilla Electrónica (MTPE), 2008.
Elaboración: Propia

Dicha situación se mantiene, ya que actualmente alrededor del 78% está compuesto por autoempleo; y del total de trabajadores agrícolas, sólo el 6.1% pertenecen al régimen laboral agrario, es decir, sólo un grupo minoritario está acogido a este régimen especial, como se refleja en el Cuadro N° 3.

Cuadro N° 3

PEA ocupada en agricultura	4 076 244
PEA asalariada en agricultura	903 612
Trabajadores sujetos al régimen agrario	250 586
Tasa de cobertura del régimen agrario (respecto a la PEA ocupada)	6,1%
Tasa de cobertura del régimen agrario (respecto a la PEA asalariada)	27,7%

Fuente: ENAHO (INEI) y Planilla Electrónica (MTPE), 2015
Elaboración: Propia

Como señala Fernando Cuadros *“en el sector agrario predomina el segmento agrícola autónomo: independientes y trabajadores familiares no remunerados (donde se encuentra la pobreza), razón por la cual la creación de un régimen laboral especial no tuvo ningún efecto en la mayoría de segmentos agrícolas y por ende, no contribuyó a su desarrollo”*²⁸.

²⁸ CUADROS, Fernando. “Resultados del Régimen de Promoción del Sector Agrario”. Exposición presentada en la Clase del Curso de Políticas Públicas Laborales y

Finalmente, no es una medida idónea porque el TC no consideró que el 70% de empresas formales acogidas al régimen laboral agrario tenían entre 1 a 10 trabajadores, por tanto podían haberse acogido al régimen especial de la microempresa que reduce aún más los beneficios laborales (Fuente: Planilla Electrónica 2008).

2. **“Sub principio de necesidad”**.- En este caso se debe **verificar que no exista ningún otro medio alternativo que revista, por lo menos, la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto²⁹**, y que suponga un menor grado de intervención en el derecho fundamental (es decir, que sea más benigno con el derecho afectado). Análisis de comparación.

En ese sentido, se trata de buscar si existen medidas alternativas a la medida C. Es decir, se ha verificado que C permite alcanzar B, pero C es lesiva con A. Por tanto, se debe **demostrar que existe una medida alternativa a C que también permite alcanzar B pero que es menos lesiva con A. Si logro demostrar esto, ya no tengo que seguir con el análisis de Test, gano la demanda y se declarará inconstitucional la medida C.**

Al respecto, el análisis de necesidad del TC no resulta adecuado, en primer lugar, porque se basa en un análisis inadecuado del subprincipio de idoneidad, ya que como señalamos anteriormente la medida no era idónea y por tanto al no ser idónea para el fin legítimo constitucional, no se puede hablar de *“medidas alternativas que revistan la misma idoneidad”* para alcanzar dicho fin. Asimismo, al ser el subprincipio de idoneidad un paso cancelatorio del Test de Igualdad, no se encuentra justificación para continuar con el análisis del subprincipio de necesidad. En segundo lugar, sin mayor análisis el TC señaló que *“la regulación de un régimen laboral especial es la menos gravosa, en virtud de la singularidad del sector agrario, aun cuando el demandante sostuvo como medida hipotética menos gravosa la generación de beneficios tributarios, que por cierto fueron incluidos como parte del conjunto de medidas de*

Responsabilidad Empresarial de la Maestría de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Lima: Segundo Semestre del 2014.

²⁹ Sánchez, Christian. Op. cit., p. 828.

*promoción en la Ley N° 27360 (...)*³⁰; sin embargo, le faltó incluir elementos de evaluación complementaria, tal como lo plantearon Quiñones y Sánchez, como buscar la ponderación de medios alternativos disponibles, menos gravosos para los derechos involucrados³¹.

Como ya señalamos, en el caso del régimen laboral agrario estamos en un supuesto de intervención de intensidad fuerte pues lo que se denuncia es una intervención excesiva (grave) en el ámbito de los derechos fundamentales. Este es el caso de las relaciones laborales de los trabajadores del sector agrario que denuncien un ejercicio excesivo de las normas fundamentales.

De esta manera, sin perjuicio de lo expuesto, en este punto resultaba trascendente evaluar la aplicación de otras medidas distintas a las de carácter laboral o de fomento del empleo, complementarias a las medidas tributarias previstas en la Ley N° 27360, entre ellas, una política de promoción de la productividad que generaría beneficios a las dos partes de la relación laboral, al permitir mejorar la competitividad de las empresas y las remuneraciones de los trabajadores.

En el acceso a financiamiento, por ejemplo, se podrían desarrollar fondos de garantía, o fondo de capital semilla o fondos de capital de riesgo que abarquen financiamiento para estas actividades empresariales. Buscar mecanismos que abaraten el financiamiento para los pequeños productores agropecuarios. Por otro lado, se pudo complementar dicha medida con los programas de capacitación del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo para que

³⁰ Tomado del Fundamento 79 de la Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC.

³¹ Para Gonzáles Nieves, la Ley 27360 y su reglamento, D.S. 049-2002-AG, es triple y agresivamente gravoso, primero: porque da un régimen tributario especial y diferenciado hasta el 31 de diciembre del 2021 a las empresas del sector en materia de impuesto a la renta, reconocimiento de depreciaciones por inversión y recuperación anticipada del IGV; segundo: restringe sin justificación sostenible varios derechos laborales de los trabajadores agrarios; y, tercero, da normas favorables para los empresarios en materia de seguridad social, al reducirles la obligación de pago de contribuciones patronales a Essalud por prestaciones de salud del 9% al 4%, perjudicando al Estado y beneficiando a los empresarios.

también lleguen al ámbito rural que es básicamente donde está el empleo agrícola, a fin de que los trabajadores agrícolas también desarrollen labores de autoempleo productivo en los periodos donde no forman parte de las empresas agrícolas

Éste es el enfoque de búsqueda de mayor competitividad que se debe priorizar y no reducciones de costos laborales por trabajador que sólo contribuyen a elevar la gran desigualdad en la distribución del ingreso que existe en el país.

3. **“Sub principio de proporcionalidad en sentido estricto”**.- El grado de realización del objetivo de intervención debe ser, por lo menos, equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental. La proporcionalidad implica un balance entre perjuicios y ventajas. Se tiene que demostrar que la ventaja para el fin es mayor que el perjuicio para la igualdad. ¿Cómo se demuestra eso? Con la intensidad de la intervención en la igualdad.

En ese sentido, se trata de una comparación entre costos para el derecho vulnerado A y los beneficios para el derecho garantizado B. Por tanto, se debe **demostrar que el costo del perjuicio para A es mucho más alto que los beneficios para B. Si yo logro demostrar esto gano la demanda**, pero si no pierdo y la medida es constitucional.

Si bien el rol estatal de promoción del empleo está en la Constitución Política del Perú, **ninguna política de fomento del empleo puede afectar derechos fundamentales de manera desproporcionada**. *Una política de fomento del empleo que desee introducir un trato diferenciado requiere un análisis de sus efectos en los derechos fundamentales de los trabajadores, su temporalidad y la necesaria introducción de equilibrios en las relaciones individuales y colectivas de trabajo*. La política debe ser temporal y su aplicación en el tiempo debe estar sujeta a una evaluación de la medida de fomento introduciendo los correctivos necesarios, de convertirse en una política permanente sería desproporcionada y discriminatoria.

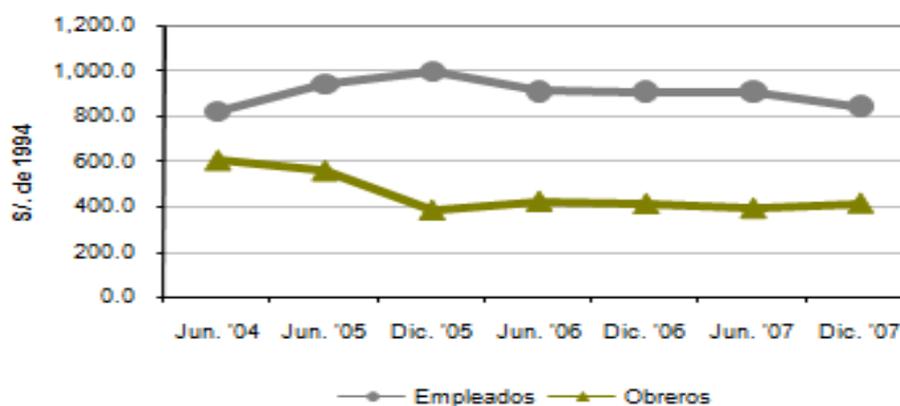
Al respecto, si bien en el régimen laboral agrario las medidas promocionales son temporales, éstas carecen de participación y monitoreo tripartito. Por ello,

en el marco del Convenio 122 de la OIT (ratificado por el Estado Peruano), sobre la política de empleo, “todas las medidas adoptadas por el Perú, en torno a una política social o económica con incidencia en las condiciones de empleo deben ser objeto de monitoreo y evaluación constante en el marco del diálogo social, a fin de revisar su aptitud para lograr el objetivo planteado”³².

Adicionalmente, se deben aplicar ponderaciones, basadas en datos económicos, que permitan medir los efectos en la reducción de las desigualdades presentes en el mercado de trabajo, entre ellos, la evolución de las remuneraciones reales, el acceso a protección social (cobertura de los sistemas de seguridad social en salud y pensiones), entre otros criterios objetivos que permitan medir la evolución del ejercicio de derechos sociales orientados a disminuir las desigualdades. Como ejemplo tenemos que las remuneraciones en el sector agrícola formal se encuentran estancadas³³. (Esto será tratado a mayor profundidad en el Capítulo II).

Gráfico N° 2

Resto Urbano*: Evolución de las remuneraciones brutas reales promedio en las actividades agrícola y pesquera



* Excluye a Lima Metropolitana.

Fuente: Encuesta Nacional de Sueldos y Salarios en empresas privadas de 10 a más trabajadores, MTPE.

Elaboración: Fernando Cuadros Luque.

³² GAMERO, Julio y Gianina, ECHEVARRÍA. Op. cit., p. 23.

³³ CUADROS, Fernando. “Resultados del Régimen de Promoción del Sector Agrario”. Exposición presentada en la Clase del Curso de Políticas Públicas Laborales y Responsabilidad Empresarial de la Maestría de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: Segundo Semestre del 2014.

Se debe reevaluar el régimen laboral agrario a fin de restablecer el equilibrio necesario para el ejercicio de los derechos de los trabajadores agrarios. Asimismo, como señala Pacheco Zerga, *“por un principio de seguridad jurídica, es indispensable que el Estado regule adecuadamente los regímenes especiales, porque el desarrollo económico no se puede hacer a costa del desarrollo social, ya que el fin del Estado no es la productividad ni la generación de riqueza sino la defensa de la dignidad de las personas”*³⁴.

IV. CONCLUSIONES.-

A partir del análisis efectuado en el presente capítulo, hemos llegado a las siguientes conclusiones:

1. El régimen laboral agrario creado por la Ley N° 27360 (aprobada en el 2000) es un régimen laboral especial que contempla un trato legislativo diferenciado para los trabajadores, basado en una reducción de sus beneficios laborales. Su objetivo es reducir los costos de contratación de personal para las empresas agrícolas, a fin de hacerlas más competitivas, y a la vez, incentivar la generación de empleo formal en el sector agrícola. Tiene vigencia hasta el 31 de diciembre del 2021.
2. El TC validó la constitucionalidad del régimen laboral agrario, a partir del Test de Igualdad, señalando que es un régimen que promociona la formalidad y responde a las diferencias que existen entre la labor agraria y urbana; sin considerar que no existe evidencia empírica que permita sostener que una política con componentes legislativos basada en la rebaja del estándar de protección laboral haya logrado algún resultado positivo en el objetivo de la formalización del empleo.
3. El Test de igualdad es una “técnica de control” que permite determinar si el trato legislativo diferenciado de la Ley N° 27360 tiene justificación objetiva y

³⁴ PACHECO, Luz. La legitimidad constitucional de los regímenes laborales especiales. En: Retos del derecho del trabajo peruano: IV Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: SPDTSS, 2010, p. 815.

razonable. Se basa en 3 sub principios (idoneidad, necesidad y proporcionalidad) que son pasos cancelatorios; es decir, si la medida legislativa no cumple uno de ellos es inconstitucional, no siendo necesario continuar el análisis. De la revisión crítica de la sentencia del TC, concluimos que la intervención legislativa del régimen laboral agrario no tiene una justificación objetiva y razonable, por las siguientes razones:

Cuadro N° 4
Comparativo entre los argumentos aplicados en la sentencia del Tribunal Constitucional y argumentos que debieron ser aplicados en el análisis del Régimen Laboral Agrario

	Argumentos aplicados en la sentencia del Tribunal Constitucional	Argumentos que debieron ser aplicados por el Tribunal Constitucional
<p>Sub principio de Idoneidad</p> <p>A) Legitimidad constitucional del Objetivo; e</p> <p>B) Idoneidad de la medida utilizada para conseguir dicho objetivo.</p> <p>Que exista relación de causalidad entre el fin perseguido y el medio utilizado.</p>	<p>A) “En relación al fin constitucionalmente legítimo, hay que tener en cuenta las disposiciones constitucionales “El trabajo es un deber y un derecho (...)” (art. 22°); “(...) El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo” (art. 23°); “(...), el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción del empleo” (art. 58°); y “El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. (...)” (art. 88°)”</p> <p>B) “La Constitución permite que se legisle de manera especial por exigencia de la naturaleza de las cosas (art. 103°). (...) En el</p>	<p>A) El fomento y promoción del empleo en el sector agrario es un fin constitucionalmente legítimo. (Art. 23° de la Const.: “El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo. (...)”. Art. 58° de la Const.: “(...), el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción del empleo”).</p> <p>B) Sin embargo, el régimen laboral agrario no es un medio idóneo para el fomento y promoción del empleo en el sector agrario, por lo siguiente:</p> <p>1. Sigue el enfoque de reducción de derechos laborales para mejorar la competitividad de las empresas agrícolas e incrementar la formalidad laboral en esa actividad. Dicho enfoque no tuvo éxito, prueba de eso son los resultados del régimen mype (que</p>

	<p>sector agrícola intervienen factores que le atribuyen una especialidad natural y propia a la actividad económica (temporalidad, movilidad de trabajadores, estacionalidad e informalidad); y que la propia Ley de promoción del sector agrario reconoce que se trata de un régimen con características especiales.</p> <p>Por tanto, la emisión de una legislación especial y excepcional se impone ante la singular naturaleza del sector agrícola, como medio idóneo para promover el empleo de forma progresiva en este sector de la economía.</p> <p><i>Se trata de la emisión de una norma que plasme una realidad concreta y distinta, que considere que en el agro las contrataciones son temporales por excelencia, incluso estacionales; que no es común que un trabajador labore para un mismo empleador por más de un año consecutivo, y que la movilidad es relevante”</i></p>	<p>implica una mayor reducción de derechos laborales), ya que sólo 5% de microempresas se formalizaron (Fuente: ENAHO - DISEL/ Planilla Electrónica y REMYPE - MTPE, 2007).</p> <p>El principal factor determinante de la informalidad laboral es el escaso nivel de productividad. Por ello, el enfoque adecuado es una política de fomento de la productividad, que comprenda servicios de desarrollo empresarial que faciliten acceso a financiamiento, fomento de la inversión, medidas de simplificación administrativa o medidas tributarias promocionales, etc.</p> <p>2. Aproximadamente el 82% del empleo agrícola está compuesto por trabajadores autónomos y trabajadores familiares no remunerados, es decir, predomina el autoempleo (Fuente: ENAHO – DISEL/ Planilla Electrónica - MTPE, 2008). Por ello, el régimen laboral agrario no ha tenido efecto en la mayoría de segmentos agrícolas.</p> <p>3. El 70% de empresas formales acogidas al régimen laboral agrario tenían entre 1 a 10 trabajadores, por tanto podían haberse acogido al régimen laboral especial de la microempresa que reduce aún más los beneficios laborales (Fuente: Planilla Electrónica - MTPE, 2008)</p>
<p>Sub principio de Necesidad</p> <p><i>Que no exista otro medio alternativo que revista, por lo menos, la misma idoneidad para</i></p>	<p>“La regulación de un régimen laboral especial es la “menos gravosa”, en virtud de la singularidad del sector agrario, aun cuando el demandante sostuvo como medida hipotética</p>	<p>A) Al ser el subprincipio de idoneidad un paso cancelatorio del Test de Igualdad (y habiéndose concluido que la Ley N° 27360 no es una medida idónea para fomentar el empleo e incrementar los niveles de formalidad laboral en el sector</p>

<p>alcanzar el objetivo propuesto, y que suponga un menor grado de intervención en el derecho fundamental.</p>	<p>menos gravosa la generación de beneficios tributarios, que por cierto fueron incluidos como parte del conjunto de medidas de promoción en la Ley N° 27360 (...)."</p>	<p>agrario), no corresponde continuar con el análisis del sub principio de necesidad.</p> <p>B) Sin embargo, por fines didácticos señalaremos como se aplicaría el sub principio de necesidad:</p> <p>1. La Ley N° 27360 implica una “intervención grave” en los derechos fundamentales, pues restringe sin justificación sostenible los derechos laborales de los trabajadores agrarios. Asimismo, brinda normas favorables a las empresas agrícolas en materia de seguridad social, al reducirles el aporte a ESSALUD del 9% al 4%, perjudicando al Estado.</p> <p>2. Existen otras medidas menos gravosas para los derechos fundamentales, distintas a las de carácter laboral, complementarias a las tributarias previstas en la Ley N° 27360, entre ellas, una política de promoción de la productividad (que comprenda servicios de desarrollo empresarial que promuevan y faciliten el acceso a financiamiento, fomento de inversión en capital físico, compras estatales, capacitación, capital humano, innovaciones y nuevas tecnologías, etc.), generando beneficios a las 2 partes de la relación laboral, al permitir mejorar la competitividad de las empresas y las remuneraciones reales de los trabajadores, y empleo de calidad.</p>
<p>Sub principio de proporcionalidad en sentido estricto</p> <p>El grado de realización del objetivo de intervención debe</p>	<p><i>“Si bien se ha intervenido legislativamente a través de un régimen laboral especial para el agro, el grado de optimización del fin constitucional, es decir el grado en que el Estado viene logrando</i></p>	<p>A) Al ser el subprincipio de idoneidad un paso cancelatorio del Test de Igualdad (y habiéndose concluido que la Ley N° 27360 no es una medida idónea para fomentar el empleo e incrementar los niveles de formalidad laboral en el agro), no</p>

<p>ser, por lo menos, equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental. Que la ventaja del fin perseguido sea mayor que el perjuicio para la igualdad.</p>	<p>progresivamente promover y fomentar el acceso al empleo en el agro mediante la adopción de una medida legislativa especial constitucionalmente permitida (art. 103°), es, sin duda, superior”.</p>	<p>corresponde continuar con el análisis del sub principio de proporcionalidad.</p> <p>B) Sin embargo, por fines didácticos señalaremos como se aplicaría el sub principio de proporcionalidad:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Si una política de fomento del empleo introduce un trato diferenciado, se debe analizar sus efectos en derechos fundamentales, su temporalidad y la introducción de equilibrios en las relaciones de trabajo. Si se convierte en política permanente sería discriminatoria. 2. Se debe aplicar ponderaciones, basadas en datos económicos, que permitan medir los efectos en la reducción de las desigualdades presentes en el mercado de trabajo, entre ellos, la evolución de las remuneraciones reales, el acceso a protección social (cobertura en salud y pensiones), y otros criterios objetivos (Ver Capítulo II).
---	--	---

Elaboración: Propia



CAPÍTULO II: CONDICIONES ECONÓMICAS Y LABORALES DEL SECTOR AGRARIO

En este capítulo, se abordará la situación del sector agrario, así como, los efectos del régimen laboral agrario en las condiciones de los trabajadores. Analizaremos si la reducción de costos laborales ha sido una política efectiva para la generación de empleo formal en el sector agrario, ¿el régimen laboral agrario ha cumplido con el objetivo de incentivar el desarrollo de los segmentos mayoritarios dedicados a la actividad agrícola? ¿Ha incidido de manera significativa en la mejora de las condiciones del empleo asalariado?

Por otro lado, haremos una revisión de otros efectos colaterales negativos, tales como, la mayor desprotección de los trabajadores ante el desempleo y afectación de la sostenibilidad financiera del Seguro Social en Salud - ESSALUD³⁵.

I. SITUACIÓN DEL SECTOR AGRARIO.-

El régimen laboral agrario reduce los costos de contratación de personal para las empresas agrícolas, con la finalidad de hacerlas más competitivas y fomentar el crecimiento económico en la actividad agrícola. Sin embargo, desde la década de los noventa, el sector de exportación no tradicional, que se encuentra principalmente en el sector agrícola, ha presentado un crecimiento importante, tal como se refleja en el Gráfico N° 1. En efecto, las exportaciones agropecuarias no tradicionales crecieron aproximadamente 16,6% en promedio cada año.

Según Fernando Cuadros y Christian Sánchez, *"(...) se ha incrementado de manera importante la demanda de productos textiles y agropecuarios nacionales a nivel mundial (las exportaciones de dichos productos crecieron entre los años 1998 y 2006 11% y 15% en promedio cada año, respectivamente), ampliándose con ellos los mercados de destino, (...) este proceso se ha visto facilitado en sobremanera por la aplicación del régimen de excepción del pago de aranceles otorgado por Estados*

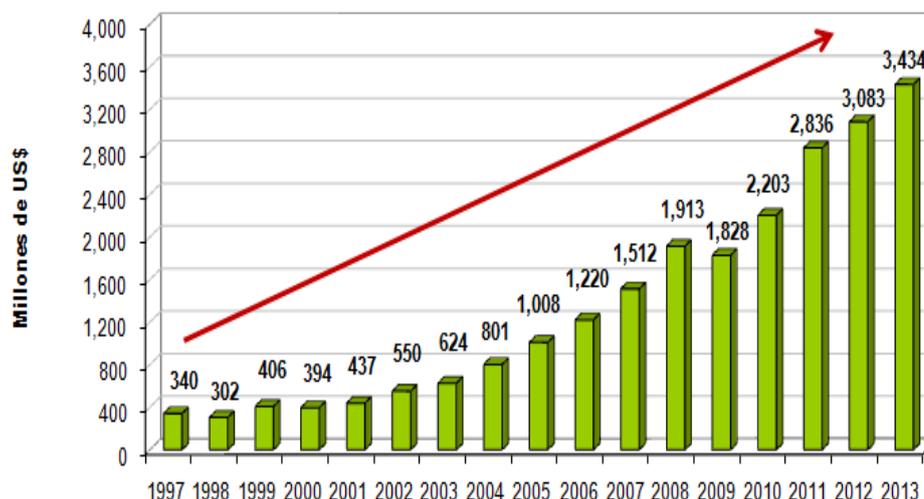
³⁵ A continuación todos los cuadros y gráficos presentados en el Capítulo II han sido elaborados sobre la base de la información estadística más antigua y reciente disponible.

Unidos a los países andinos, cuyos beneficios se verán ampliados por la suscripción del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos³⁶.

Como se aprecia, las exportaciones agropecuarias no tradicionales (principalmente en el ámbito agrario) empezaron a crecer básicamente por el incentivo económico generado por el acceso preferencial al mercado norteamericano sin aranceles, a través del ATPA, ATPDEA³⁷ y TLC, que es el principal motor de dinamismo de estas exportaciones; y no como consecuencia del régimen laboral agrario.

Gráfico N° 1

**Perú: Evolución de exportaciones agropecuarias no tradicionales*
1997 - 2013**



*Incluye legumbres, frutas, vegetales, cereales, cacao, entre otros.

Fuente: BCRP y SUNAT.

Elaboración: Fernando Cuadros Luque.

Si el régimen laboral agrario generara crecimiento económico y fuera uno de los factores determinantes de dicho crecimiento, luego de la creación del régimen laboral agrario las exportaciones agropecuarias no tradicionales deberían haber crecido considerablemente los años siguientes; pero ello no ha ocurrido, ya que en el año

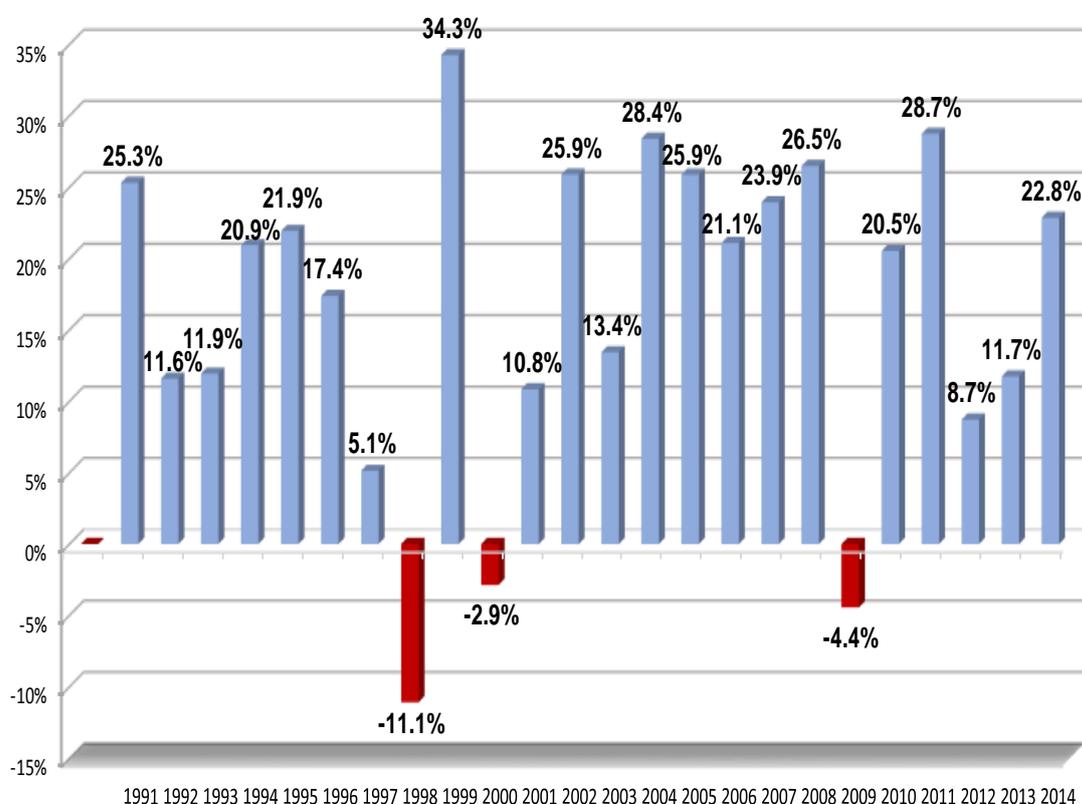
³⁶ CUADROS, Fernando y Christian, SÁNCHEZ. Efectos de la política de fomento del empleo temporal en la actividad textil exportadora. Soluciones Laborales. 4ta Ed. Lima: Gaceta Jurídica, abril 2008. p. 25.

³⁷ Ley de Preferencias Arancelarias (ATPA) en 1991 y Ley de Promoción Comercial y Erradicación de la Droga (ATPDEA) en el 2002.

2009 dichas exportaciones cayeron a -4.4%, se recuperaron en los años 2010 y 2011 creciendo en 20.5% y 28.7%, respectivamente, y luego crecieron menos en los años 2012 y 2013 en 8.7% y 11.7%, respectivamente, tal como se refleja en el Gráfico N° 2. Con ello se demuestra que el crecimiento en el sector agrícola es principalmente producto de la dinámica del mercado.

Gráfico N° 2

Tasa de crecimiento anual de las exportaciones agropecuarias no tradicionales 1991-2014



Fuente: BCRP

Elaboración: Propia

En el sector agrario, existen alrededor de 4´076 244 de trabajadores agrícolas en el 2015. De estos, alrededor del 78% está compuesto por trabajadores autónomos (que no contratan mano de obra asalariada) y por trabajadores familiares no remunerados que no generan relación laboral, es decir, predomina el autoempleo; y el 22% desarrolla labores en empresas agrícolas como mano de obra asalariada. Del total de trabajadores asalariados el 27.7% se han acogido el régimen laboral agrario.

Por lo expuesto, si consideramos el total de trabajadores agrícolas, sólo el 6.1% pertenecen al régimen laboral agrario, es decir, sólo un grupo minoritario, por lo que dicho régimen no ha logrado comprender al universo de trabajadores agrícolas ni tiene efecto en la mayoría de segmentos agrícolas, tal como se refleja en el Cuadro N° 1.

Cuadro N° 1

Población Objetiva: Composición de la PEA Ocupada en la agricultura. 2015

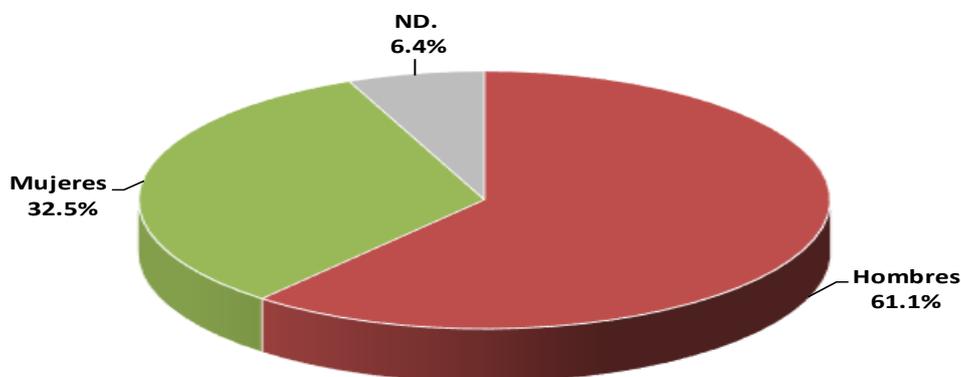
PEA ocupada en agricultura	4 076 244
PEA asalariada en agricultura	903 612
Trabajadores sujetos al régimen agrario	250 586
Tasa de cobertura del régimen agrario (respecto a la PEA ocupada)	6,1%
Tasa de cobertura del régimen agrario (respecto a la PEA asalariada)	27,7%

Fuente: ENAHO (INEI) y Planilla Electrónica (MTPE), 2015.
Elaboración: Propia

Respecto a la distribución de los trabajadores sujetos al régimen laboral agrario a nivel nacional, advertimos que en el año 2015 las mujeres representan el 31.9%, y los hombres representan el 61.4%, es decir, hay un predominio de hombres en este régimen laboral, tal como se refleja en el Gráfico N° 3.

Gráfico N° 3

Promedio de trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, según sexo. 2015

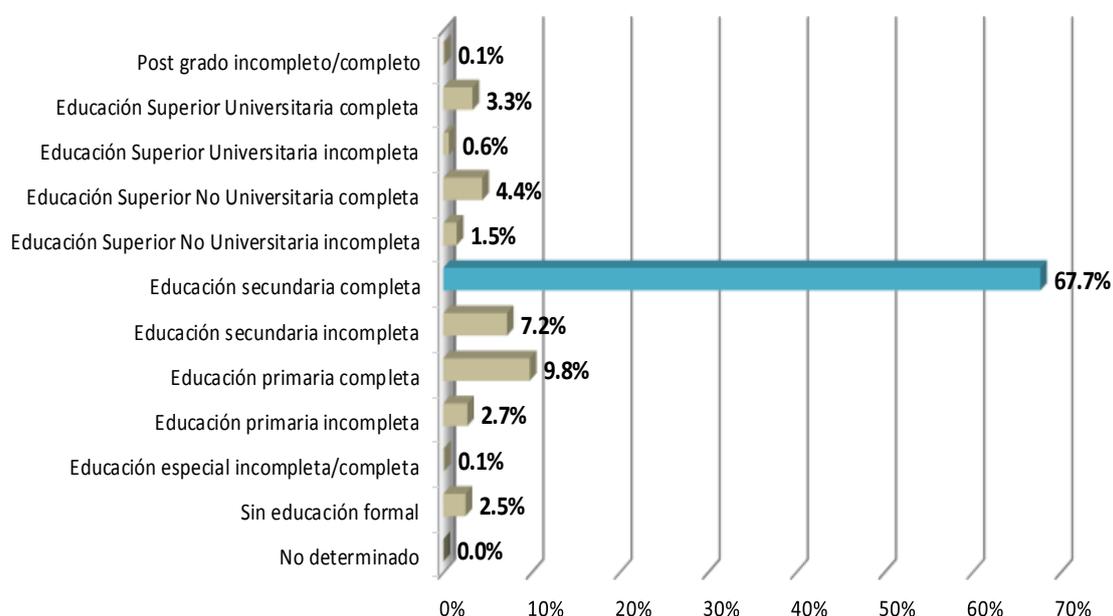


Fuente: Oficina General de Estadística e Informática/ MTPE (2015)
Elaboración: Propia

Asimismo, la mayoría de trabajadores sujetos al régimen laboral agrario a nivel nacional, han concluido sus estudios secundarios, en el año 2015 el 67.7% cuentan con estudios de secundaria completos, es decir, 2 de cada 3 trabajadores agrícolas; mientras que el 22.3% de trabajadores tiene un nivel de educación menor. Sólo el 9.9% tiene un nivel superior de estudios. Es decir, hay un predominio de trabajadores con secundaria completa, tal como se refleja en el Gráfico N° 4.

Gráfico N° 4

Promedio de trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, según nivel educativo. 2015



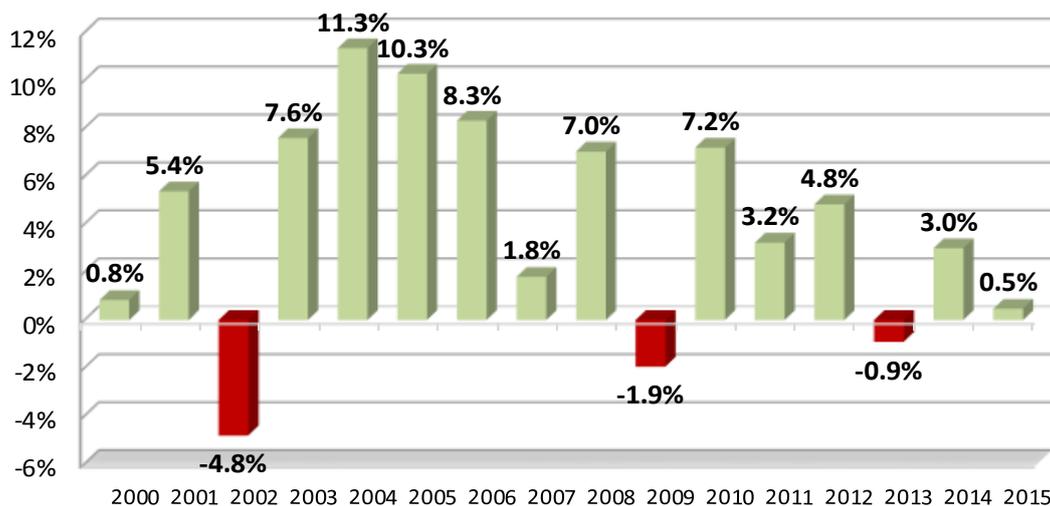
Fuente: Oficina General de Estadística e Informática/ MTPE (2015)
Elaboración: Propia

Por otro lado, de la revisión de la evolución del empleo agrícola formal en el periodo 2000 - 2015, advertimos que su crecimiento está vinculado al crecimiento económico. En efecto, el régimen laboral agrario se aprobó mediante la Ley N° 27360 en el año 2000, sin embargo, antes del año 2000 ya había crecimiento del empleo agrícola formal, incluso, tal como se aprecia en el Gráfico N° 5, después del año 2000 el empleo agrícola formal cayó a -4.8% en el año 2002 y volvió a crecer en el año 2004 en 11.3%; posteriormente, el empleo agrícola formal cayó a -1.9% en el año 2009 y de luego creció menos en los años 2011 y 2012 en 3.2% y 4.8%, respectivamente. Con ello se demuestra que el crecimiento del empleo agrícola formal está vinculado al

crecimiento económico, demanda interna, crecimiento de exportaciones agropecuarias no tradicionales, y no es consecuencia de la creación del régimen laboral agrario.

Gráfico N° 5

**Resto Urbano: Evolución del empleo en empresas privadas formales de 10 a más trabajadores del sector extractivo*.
2000 - 2015**



*Incluye agricultura y minería

Fuente: Encuesta Nacional de Variación Mensual del Empleo, MTPE

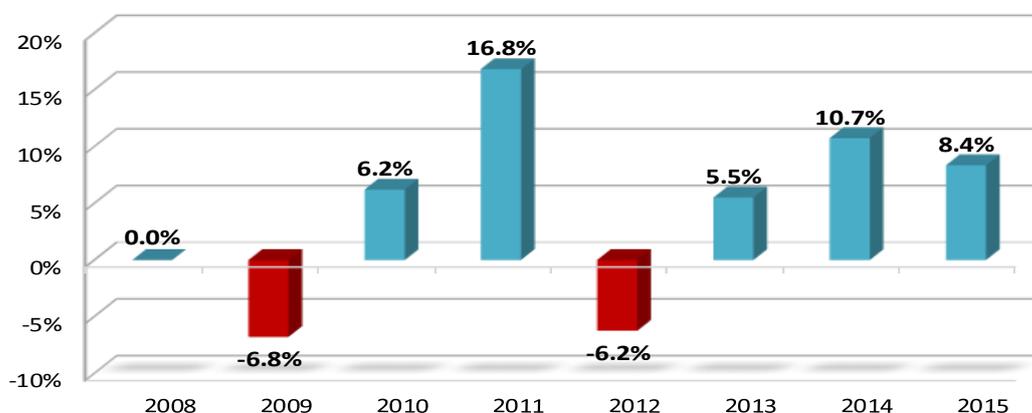
Elaboración: Propia

De la comparación de la tasa de crecimiento anual de las exportaciones agropecuarias no tradicionales (Ver Gráfico N° 2) y la variación anual del empleo de los trabajadores en el régimen laboral agrario (Ver Gráfico N° 6), advertimos que la variación del empleo de los trabajadores en el régimen laboral agrario está vinculada al crecimiento de las exportaciones agropecuarias no tradicionales.

Así tenemos que en el año 2009 la tasa de crecimiento de las exportaciones agropecuarias cayó a -4.4% y el empleo de los trabajadores en el régimen laboral agrario también cayó a -6.8%, en el año 2010 la tasa de crecimiento de las exportaciones agrarias subió a 20.5% y el empleo también subió a 7.2%, posteriormente en el año 2014 la tasa de crecimiento de las exportaciones agrarias subió a 22.8% y el empleo también subió a 10.7%. Con ello se demuestra que cuando hay más exportaciones agropecuarias no tradicionales sube el empleo agrícola formal, en cambio cuando las exportaciones agropecuarias no tradicionales caen, el empleo agrícola formal también cae.

Gráfico N° 6

Variación anual del empleo de los trabajadores en el régimen laboral agrario. 2008 - 2015

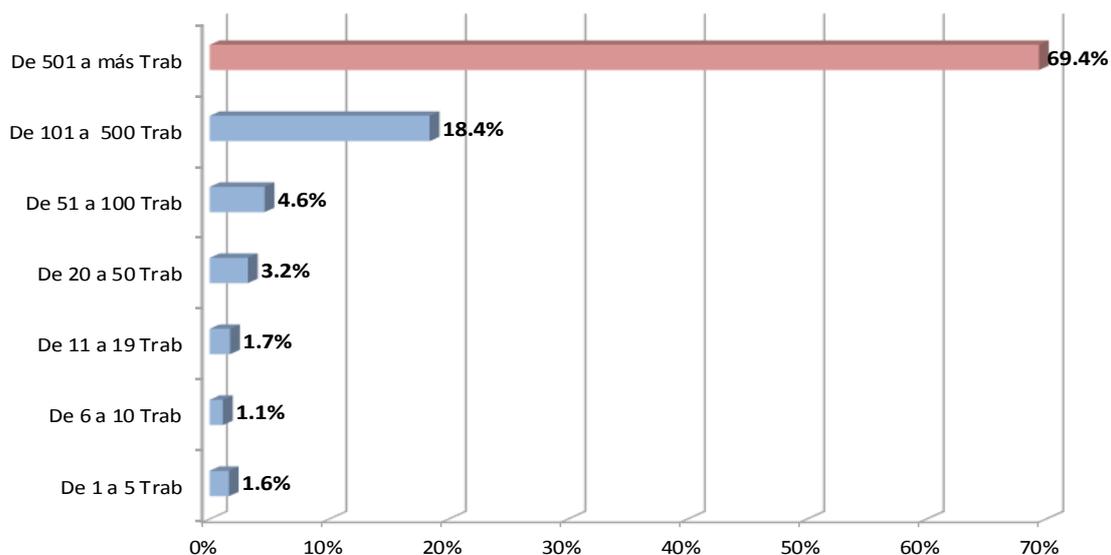


Fuente: Oficina General de Estadística e Informática/ MTPE
Elaboración: Propia

Del total de trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, en el año 2015 2.7 % están en empresas de 1 a 10 trabajadores (microempresas), 9.5% están en empresas de hasta 100 trabajadores (pequeñas empresas) y 87.8% están en empresas de 101 a más trabajadores (grandes empresas). Es decir, la mayoría de trabajadores del régimen laboral agrario se encuentran en los segmentos de mayor tamaño, que no requieren de un régimen laboral especial con derechos laborales reducidos.

Gráfico N° 7

Distribución de trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, según tamaño de empresa. 2015

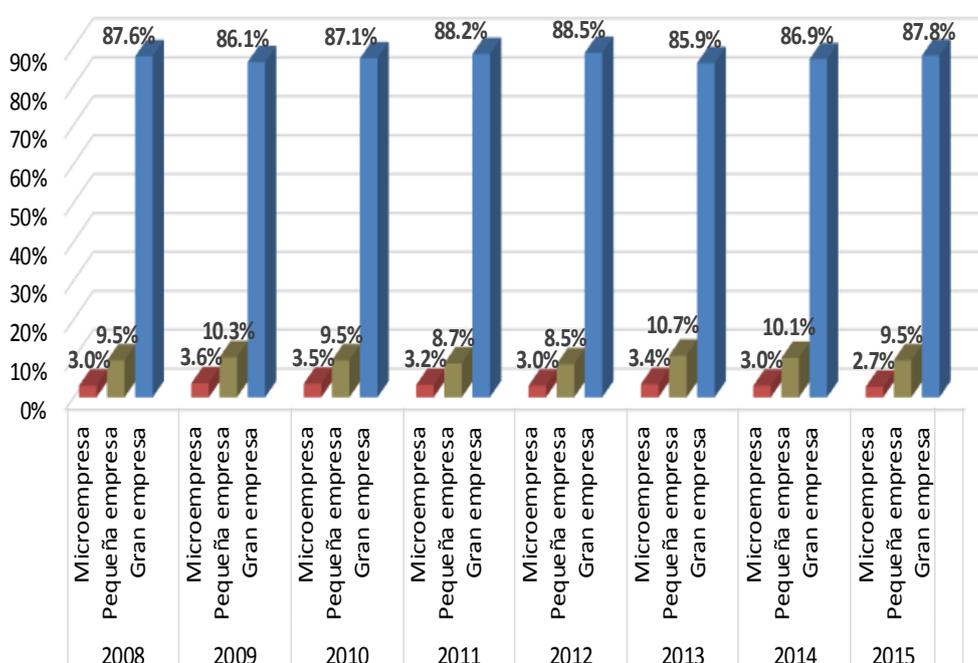


Fuente: Oficina General de Estadística e Informática/ MTPE (2015)
Elaboración: Propia

Tal como se aprecia en el Gráfico N° 8, en la evolución de los trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, según tamaño de empresa, en el periodo 2008 - 2015, se advierte que la mayoría de trabajadores sujetos al régimen laboral agrario (más del 80%) se han concentrado en el segmento de las grandes empresas, las cuales no requieren de un régimen laboral especial, reduciendo los costos de contratación de personal.

Gráfico N° 8

Evolución de los trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, según tamaño de empresa. 2008 - 2015



Fuente: Oficina General de Estadística e Informática/ MTPE
Elaboración: Propia

II. CONDICIONES LABORALES

Los incrementos de la remuneración mínima en el régimen laboral agrario están atados a los incrementos de la remuneración mínima general. Como se refleja en el Cuadro N° 2, en los periodos en que los se han dado incrementos de la remuneración mínima general (en los años 2000, 2003, 2006, 2008, 2011 y 2012), la remuneración mínima agraria también aumentó, considerando la estructura del remuneración mínima agraria, que incluye compensación por tiempo de servicios (CTS) y gratificaciones. Por ello, la tasa de crecimiento en ambos casos es la misma.

Cuadro N° 2

Perú: Evolución de la remuneración mínima general y agraria, 2000 - 2014

	Noviembre de 2000	Septiembre de 2003	Enero de 2006	Enero de 2008	Febrero de 2011	Junio de 2012*
Remuneración mínima general mensual (S/.)	410	460	500	550	600	750
Remuneración mínima agraria diaria (S/.)**	16.0	18.0	19.5	21.5	23.4	29.3
Remuneración mínima agraria mensual (S/.)**	480	539	585	644	702	878
Tasa de crecimiento (%)	-	12.2%	8.7%	10.0%	9.1%	25.0%

*Remuneración mínima vigente a la fecha.

**Incluye compensación por tiempo de servicios (CTS) y gratificaciones.

Asimismo, los incrementos de la remuneración promedio agrícola están vinculados a los incrementos de la remuneración mínima agraria. De la comparación de la tasa de crecimiento real de la remuneración promedio en empresas agrícolas (Ver Cuadro N° 2) y la tasa de crecimiento de la remuneración mínima agraria (Ver Cuadro N° 3), advertimos que en periodos en que la remuneración mínima agraria no subió, la remuneración promedio agrícola tampoco subió. Por ejemplo, en el año 2009, periodo en que la remuneración mínima agraria no subió, la tasa de crecimiento de la remuneración promedio agrícola fue - 0.57%; posteriormente en el año 2012, fecha del último incremento de la remuneración mínima agraria, la tasa de crecimiento de la remuneración promedio agrícola fue 4.11%. En ese sentido, los incrementos de la remuneración promedio en el sector agrario son resultado básicamente de la política de salario mínimo, y no por el propio efecto del mercado ni de la negociación colectiva.

Cuadro N° 3

Perú: Evolución de la remuneración bruta mensual promedio de trabajadores registrados en planilla electrónica en empresas agrícolas del sector privado 2008 - 2013

	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Remuneración nominal promedio (S/.)*	929	926	958	1,066	1,138	1,248
Tasa de crecimiento nominal de la remuneración promedio	-	-0.32%	3.46%	11.27%	6.76%	9.67%
Inflación	-	0.25%	2.08%	4.74%	2.65%	2.86%
Tasa de crecimiento real de la remuneración promedio	-	-0.57%	1.38%	6.53%	4.11%	6.81%

* La información corresponde al promedio mensual de cada año.

Fuente: Planilla Electrónica, MTPE; y BCRP.

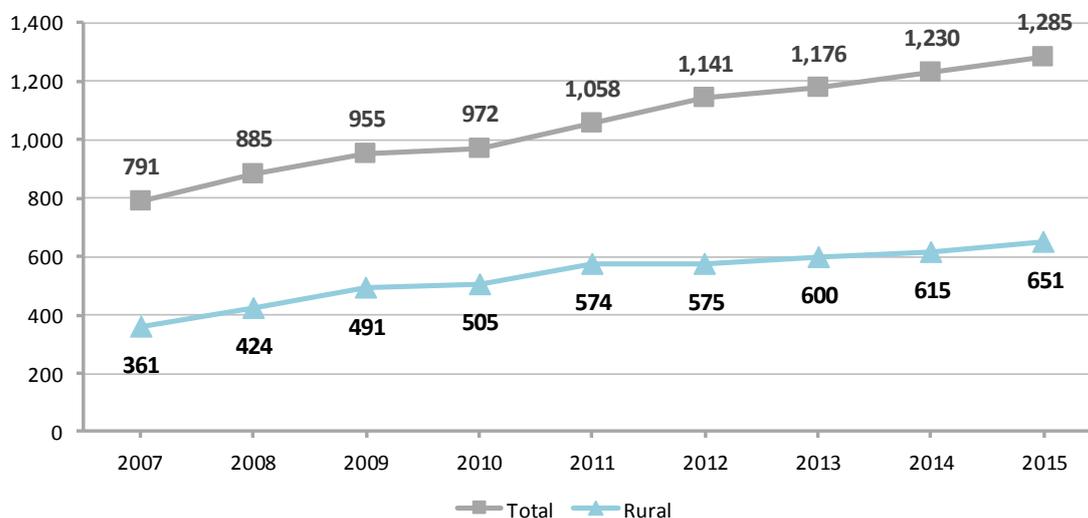
Elaboración: Fernando Cuadros Luque.

Por otro lado, el Gráfico N° 9 muestra la evolución del ingreso laboral mensual promedio de la Población Económicamente Activa (PEA) ocupada agrícola en el periodo 2007 - 2015. Al respecto, advertimos que el ingreso laboral promedio agrícola se ha incrementado en los últimos años, sin embargo, dicho incremento se ha producido a niveles muy bajos, ya que actualmente el ingreso laboral promedio agrícola es alrededor de S/. 600 soles mensuales, es decir, menos de la remuneración mínima.

Si consideramos que el sector agrícola está compuesto básicamente por trabajadores autónomos y trabajadores familiares no remunerados, es decir, autoempleados (aproximadamente el 80%), podemos concluir que hay cierta mejora en los ingresos laborales promedio de ese grupo mayoritario pero a niveles bajos. Con ello se demuestra que el régimen laboral agrario no ha permitido mejoras importantes para el grupo mayoritario del sector agrario, ya que este sector está vinculado principalmente al autoempleo.

Gráfico N° 9

Evolución del ingreso laboral mensual promedio de la PEA ocupada en la actividad agropecuaria. 2007 - 2015

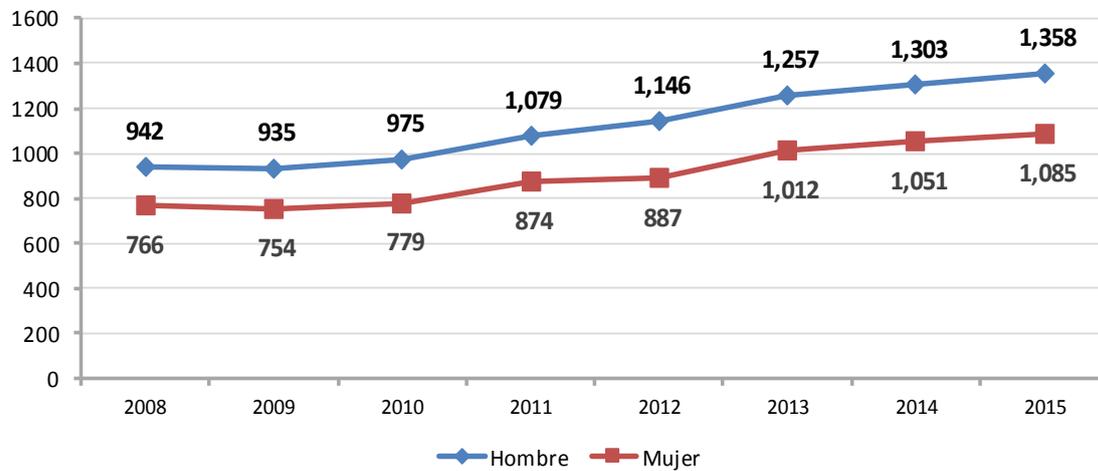


Fuente: Encuesta Nacional de Hogares sobre Condiciones de Vida y Pobreza, INEI
Elaboración: Propia

De la comparación de las remuneraciones promedio de hombres y mujeres sujetos al régimen laboral agrario, advertimos que en el sector agrario se mantienen las brechas salariales entre hombres y mujeres, tal como se aprecia en el Gráfico N° 10. En los últimos siete años, los hombres ganaron en promedio 24.7% más que las mujeres.

Gráfico N° 10

Evolución de las remuneraciones promedio de los trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, según sexo. 2008 - 2015



Fuente: Oficina General de Estadística e Informática/ MTPE

Elaboración: Propia

El Tribunal Constitucional (TC) ha señalado que “(...) en el sector agrícola intervienen factores que le atribuyen una especialidad natural y propia a la actividad económica (temporalidad, movilidad de trabajadores, estacionalidad e informalidad); y que la propia Ley de promoción del sector agrario reconoce que se trata de un régimen con características especiales. Por tanto, la emisión de una legislación especial y excepcional se impone ante la singular naturaleza del sector agrícola, como medio idóneo para promover el empleo de forma progresiva en este sector de la economía. Se trata de la emisión de una norma que plasme una realidad concreta y distinta, que considere que en el agro las contrataciones son temporales por excelencia, incluso estacionales; que no es común que un trabajador labore para un mismo empleador por más de un año consecutivo, y que la movilidad es relevante”³⁸.

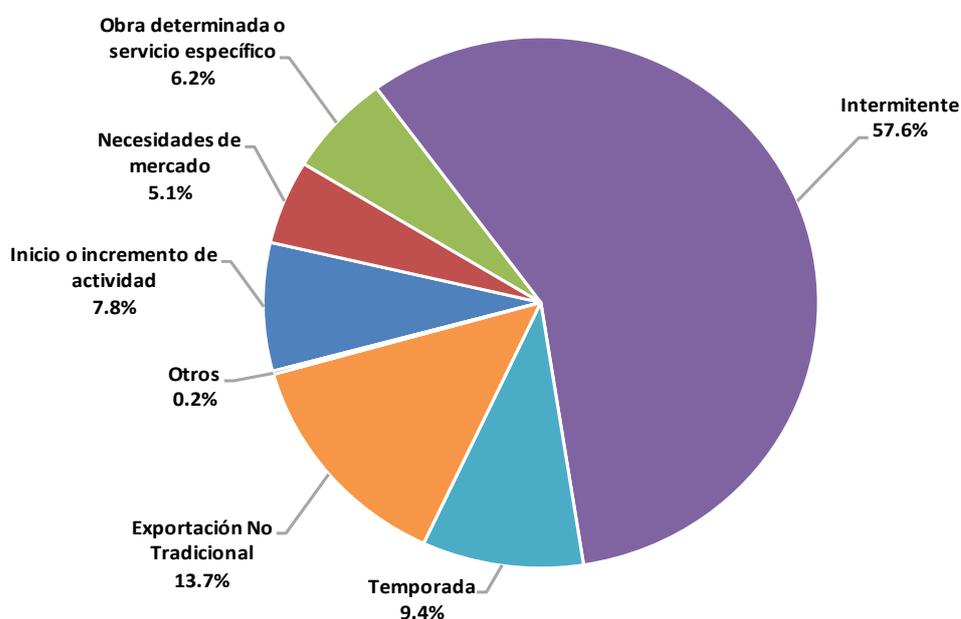
Es decir, para el TC el régimen laboral agrario ha permitido que la estacionalidad del sector agrícola sea adecuada a esta regulación laboral; sin embargo advertimos que la estacionalidad está vinculada a los contratos temporales o específicos (tales como el contrato de temporada, el contrato intermitente, entre otros) y eso se demuestra en que del total de trabajadores agrícolas en el régimen laboral agrario el 16.5% están

³⁸ Tomado del Fundamento 78 de la Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC.

contratados a plazo indefinido y el 83.5% a plazo fijo. Asimismo, dentro de los trabajadores agrícolas contratados a plazo fijo, predominan los contratos intermitentes que representan el 57.6%, le siguen los contratos de exportación no tradicional que representan el 13.7% y los contratos de temporada que representan el 9.4%, tal como se aprecia en el Gráfico N° 11. Por tanto, podemos concluir que hay contratos que se adecúan a la estacionalidad de la actividad agrícola y que se podrían utilizar aún sin la existencia del régimen laboral agrario, bajo la regulación del régimen laboral general.

Gráfico N° 11

Distribución de los trabajadores sujetos al régimen laboral agrario, contratados a plazo fijo, según tipo de contrato. 2015



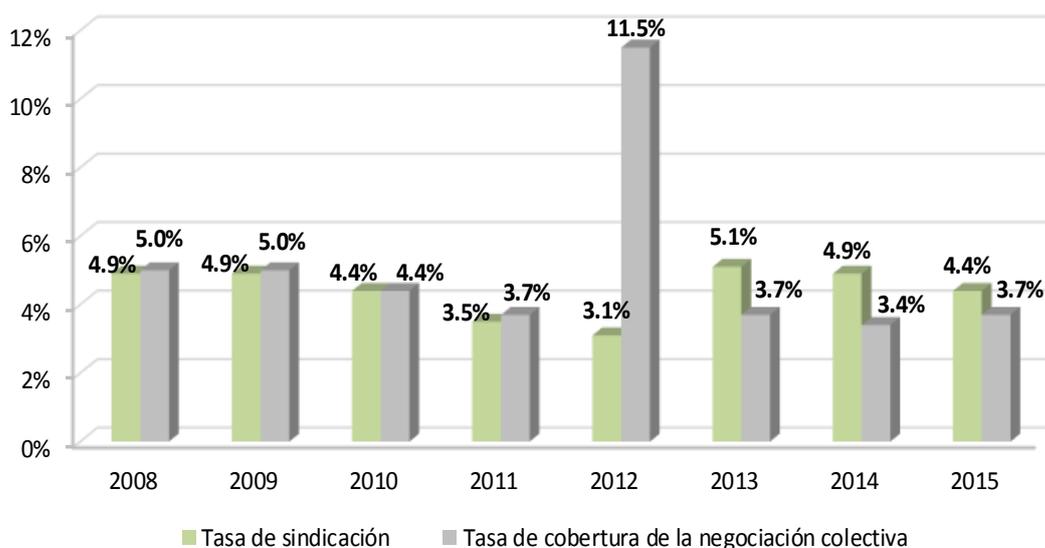
Fuente: Oficina General de Estadística e Informática/ MTPE (2015)
Elaboración: Propia

Por otro lado, existen bajos niveles de sindicalización y de cobertura de la negociación colectiva. Así, en el periodo 2008 – 2015, en el régimen laboral agrario la tasa de sindicalización se ha mantenido alrededor de 4.4% y la tasa de cobertura de la negociación colectiva se ha mantenido alrededor de 3.7%, es decir, no han mejorado en los últimos años, tal como se aprecia en el Gráfico N° 12. La baja sindicalización está vinculada al uso intensivo de los contratos temporales, ya que la prerrogativa de renovación de contratos temporales recae en los empleadores, siendo utilizado como elemento disuasorio contra la afiliación sindical. En ese sentido, se restringe el acceso a las principales herramientas con que cuentan los trabajadores agrícolas para

incrementar su poder de negociación y acceder a mejoras en sus remuneraciones: la sindicación y la negociación colectiva. Ello trae como consecuencia un bajo nivel de remuneraciones en el régimen laboral agrario.

Gráfico N° 12

Evolución de las tasas de sindicación y cobertura de la negociación colectiva en el régimen laboral agrario 2008 - 2015



Fuente: Oficina General de Estadística e Informática/ MTPE
Elaboración: Propia

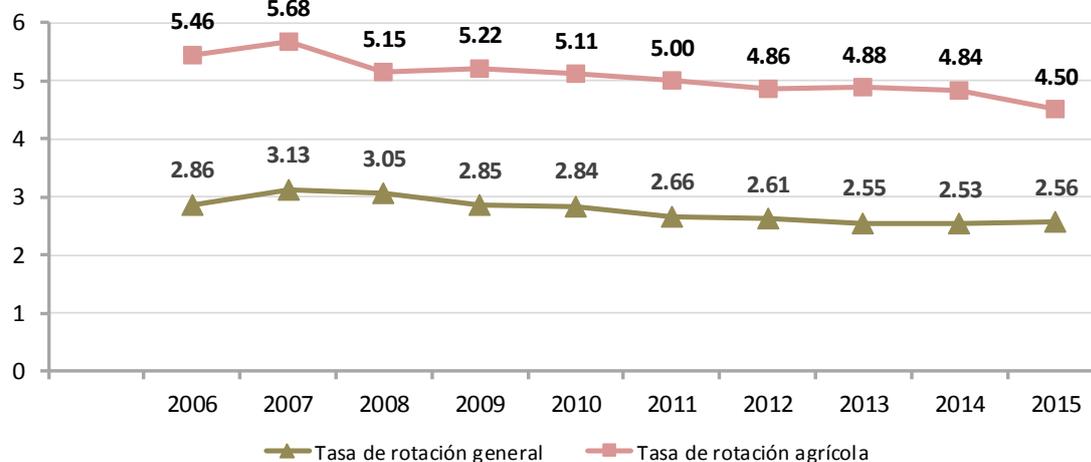
III. PROTECCIÓN SOCIAL

Una de las consecuencias del régimen laboral agrario es la desnaturalización del rol protector de la compensación por tiempo de servicios (CTS), ya que al formar parte del salario ya no actúa como un mecanismo de protección contra el desempleo. Esta situación es especialmente más grave para una actividad con periodos de estacionalidad tan marcados, en la cual las personas trabajan un periodo y en otro no, debiendo contar con cierto ingreso hasta que se reinserten a laborar nuevamente.

Tal como se aprecia en el Gráfico N° 13, la tasa de rotación laboral promedio mensual en las actividades extractivas donde está la agricultura es casi el doble de la tasa de rotación laboral general promedio mensual, lo cual demuestra que es una actividad donde hay altos niveles de flujo de entrada y de salida del puesto de trabajo, que requiere una mayor protección contra el desempleo (CTS).

Gráfico N° 13

Evolución de la tasa de rotación laboral mensual promedio en empresas privadas formales de 10 a más trabajadores en el sector extractivo. 2006 - 2015



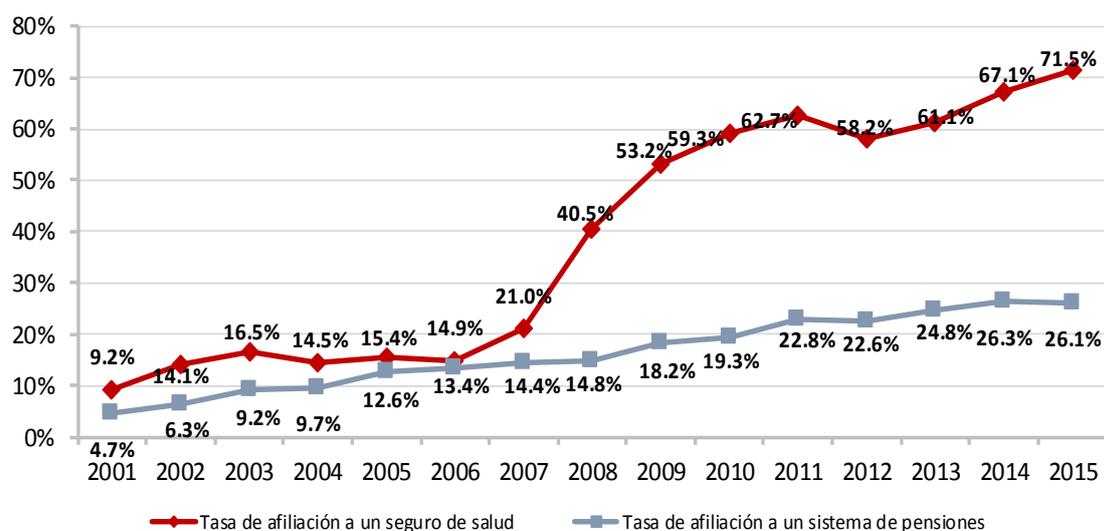
Fuente: Encuesta Nacional de Variación Mensual del Empleo, MTPE

Elaboración: Propia

De otro lado, la protección social en salud y pensiones de los asalariados privados en la actividad agrícola se ha incrementado en el período 2001 – 2015, pasando de 9.2% a 71.5% en el primer caso y de 4.7% a 26.1% en el segundo caso (Ver Gráfico N° 14).

Gráfico N° 14

Evolución de la tasa de afiliación a un seguro de salud y a un sistema de pensiones de los asalariados privados en la actividad agrícola. 2001 - 2015



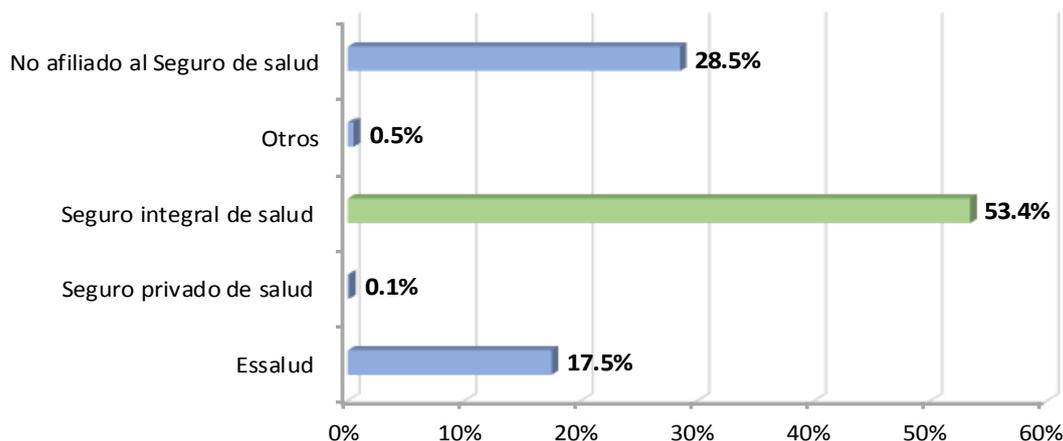
Fuente: Encuesta Nacional de Hogares sobre Condiciones de Vida y Pobreza, 2001-2015, DISEL/MTPE

Elaboración: Propia

No obstante, tal como se aprecia en el Gráfico N° 15, el incremento significativo de la protección social en salud se debe principalmente a que la mayor parte de asalariados privados en la actividad agrícola se han afiliado al Seguro Integral de Salud (SIS).

Gráfico N° 15

Distribución de los asalariados privados en la actividad agrícola, según afiliación a un sistema de salud y según tipo de seguro. 2015

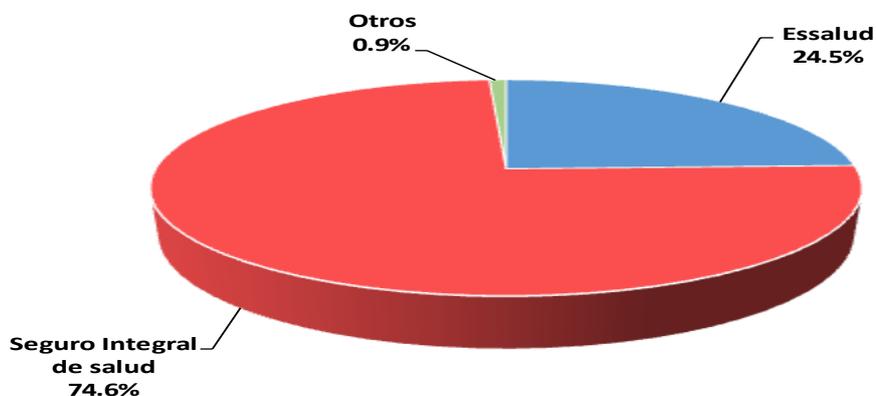


Fuente: Encuesta Nacional de Hogares sobre Condiciones de Vida y Pobreza, 2001-2015, DISEL/MTPE
Elaboración: Propia

Del total de asalariados privados en la actividad agrícola afiliados a un seguro de salud 2 de cada 3 están afiliados al SIS (74.6%), aun cuando les correspondería contar con la cobertura que brinda el Seguro Social de Salud - EsSalud (Ver gráfico N° 16).

Gráfico N° 16

Distribución de los asalariados privados en la actividad agrícola afiliados a un seguro de salud, según tipo de seguro. 2015



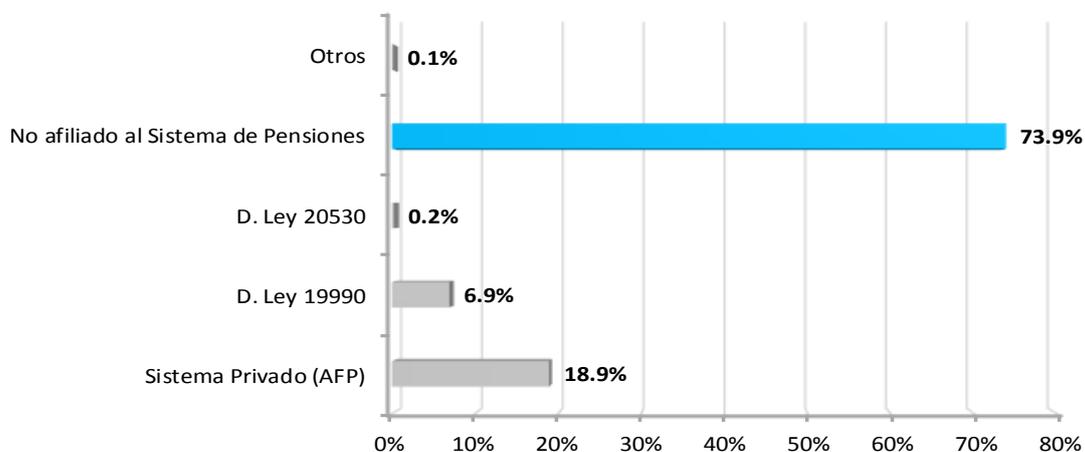
Fuente: Encuesta Nacional de Hogares sobre Condiciones de Vida y Pobreza, 2001-2015, DISEL/MTPE
Elaboración: Propia

Lo expuesto demuestra que la mejora de la cobertura de salud no está vinculada con el régimen laboral agrario, ya que los asalariados privados en la actividad agrícola se han afiliado al SIS por su condición de pobreza y no por su condición laboral que les haría acceder al seguro regular de salud - ESSALUD. Es decir, el régimen laboral agrario no ha contribuido a que los empleadores afilien a los asalariados privados en la actividad agrícola a ESSALUD (aun cuando el aporte es 4%), por ello la mayor parte de asalariados privados de la actividad agrícola se han afiliado al SIS.

En cuanto a la cobertura de la protección social en pensiones de los asalariados privados en la actividad agrícola, a pesar de los leves incrementos todavía hay altos niveles de falta de cobertura en pensiones ya que el 73.9% de los asalariados privados en la actividad agrícola no están afiliados a un Sistema de Pensiones (Ver Gráfico N° 17). Con ello se demuestra que el régimen laboral agrario no ha contribuido a que los asalariados privados agrícolas se afilien a un Sistema de Pensiones.

Gráfico N° 17

Distribución de los asalariados privados en la actividad agrícola, según afiliación a un sistema de pensiones y según tipo de sistema. 2015



Fuente: Encuesta Nacional de Hogares sobre Condiciones de Vida y Pobreza, 2001-2015, DISEL/MTPE
Elaboración: Propia

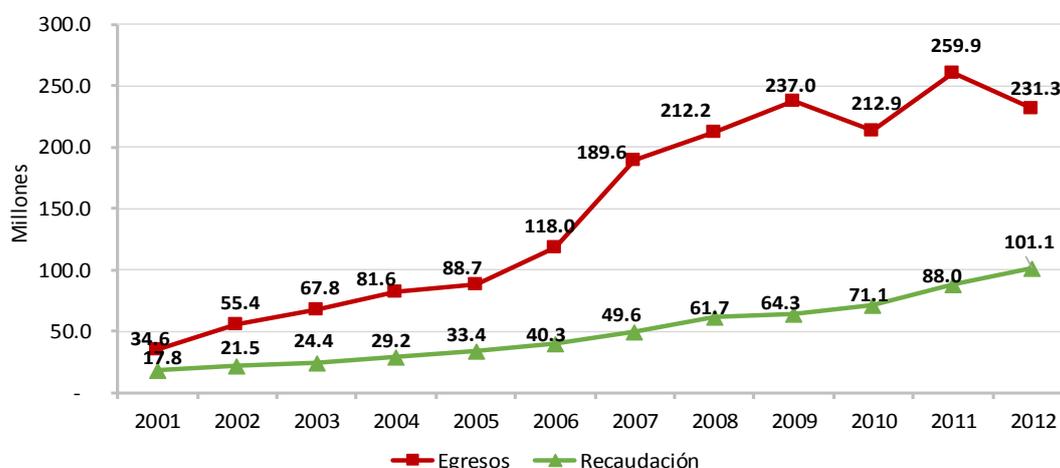
Por otro lado, como ya se ha señalado, los trabajadores bajo el régimen laboral agrario tienen derecho a la seguridad social en salud, para lo cual los empleadores deben aportar el 4% de la remuneración asegurable a ESSALUD que son destinados al Fondo de Salud Agrario, a diferencia del Seguro Regular cuya tasa de aportación es de 9%. La cobertura en ambos casos es la misma, las prestaciones son: prevención, promoción y atención de la salud; prestaciones de bienestar y protección social;

prestaciones en dinero correspondientes a subsidios por incapacidad temporal y maternidad; y prestaciones de sepelio. Dicha situación ha sido evaluada en el estudio financiero-actuarial de EsSalud realizado por la OIT en el año 2012, a fin de evaluar la sostenibilidad financiera de los seguros administrados por EsSalud, habiéndose determinado que el Fondo de Salud Agrario es deficitario y no cuenta con reservas técnicas. Según dicho informe, *“la situación deficitaria del Fondo de Salud Agrario se debe, fundamentalmente al nivel de aportaciones de sus asegurados, que es bajo respecto de los asegurados del seguro regular”*³⁹.

Al respecto, el Gráfico N° 18 muestra la evolución de la recaudación y de los egresos del Seguro de Salud Agrario en el periodo 2001 – 2012, observándose que los egresos por prestaciones del Seguro de Salud Agrario son superiores a los ingresos, habiéndose incrementado el déficit en los últimos años.

Gráfico N° 18

Evolución de la recaudación y egresos por prestaciones del Seguro de Salud Agrario 2001 - 2012



Fuente: EsSalud

Con ello se demuestra que el régimen laboral agrario ha traído como consecuencia la afectación a la sostenibilidad financiera de ESSALUD, generando afectación al servicio y a la calidad de atención a los asegurados. Dicha situación ha generado que segmentos empresariales que no requerían dicho subsidio se vean beneficiados, por

³⁹ DURÁN, Fabio. Estudio financiero-actuarial y de la gestión de EsSalud: Análisis y recomendaciones técnicas. Lima: Organización Internacional del Trabajo, 2005.

ejemplo, podría ocurrir que una microempresa acogida al régimen general termine aportando una tasa mayor que una empresa agrícola con más de 100 trabajadores que exporta, ya que la microempresa en el régimen general aporta 9% y una empresa en el régimen agrario aporta 4%; es decir, una microempresa puede terminar subsidiando a una empresa agrícola con más de 100 trabajadores.

Según la OIT, *“El Seguro Agrario, más que un régimen de aseguramiento independiente, opera en la práctica como un esquema de afiliación más barato que el del Seguro Regular, sin diferencias de fondo en el contenido de la cobertura vertical. La fijación de una tasa de cotización inferior para el Seguro Agrario, crea subsidios a nivel de actividad productiva, pero necesariamente a nivel de solidaridad entre grupos de ingresos, una forma de corregir esto será mediante la equiparación de la tasa de cotización con la del Seguro Regular”*⁴⁰.

Por lo expuesto, compartimos con EsSalud que *“Se requiere evaluar la permanencia de los beneficios de la Ley de Promoción Agraria que fija un aporte del 4% de la remuneración mensual a cargo de la entidad empleadora en el caso del Seguro de Salud Agrario dependiente. Esta Ley surgió con la finalidad de incentivar el desarrollo de la agroindustria en el país; sin embargo, se requiere determinar la permanencia de este subsidio cruzado desde trabajadores de otras actividades económicas hacia la agroindustria tomando en cuenta el crecimiento experimentado por esta actividad en los últimos años”*⁴¹.

IV. CONCLUSIONES.-

A partir del análisis efectuado en el presente capítulo, hemos llegado a las siguientes conclusiones:

1. El sector agrícola ha experimentado un crecimiento importante básicamente por el incentivo económico generado por el acceso preferencial al mercado norteamericano sin aranceles, a través del ATPA, el ATPDEA y el TLC; y no es consecuencia del régimen laboral agrario.

⁴⁰ DURÁN, Fabio. Op.Cit., 2005.

⁴¹ CASALÍ, Pablo; Julia VELAZCO y Rubén CABELLO. Los trabajadores agrarios y la Seguridad Social en Salud del Perú. Lima: Organización Internacional del Trabajo, 2015, p. 21.

2. El crecimiento del empleo agrícola formal está vinculado principalmente al crecimiento de la economía, demanda interna y exportaciones agropecuarias no tradicionales, y no se debe al régimen laboral agrario. Si hay más exportaciones agropecuarias no tradicionales sube el empleo agrícola formal, y viceversa.
3. El régimen laboral agrario no ha logrado incentivar el desarrollo de los segmentos mayoritarios dedicados a la actividad agrícola, ya que el 78% del empleo agrícola está compuesto por trabajadores autónomos (que no contratan mano de obra asalariada) y por trabajadores familiares no remunerados que no generan relación laboral; es decir, predomina el autoempleo. Del total de trabajadores agrícolas, solo el 6.1% pertenecen al régimen laboral agrario, es decir, un grupo minoritario.
4. El régimen laboral agrario no ha generado una mejora significativa en las condiciones del empleo agrícola:
 - a) El ingreso laboral promedio agrícola se ha incrementado en los últimos años; sin embargo, dicho incremento se ha producido a niveles muy bajos (actualmente es S/. 600 mensuales, menor a la remuneración mínima). Es decir, el régimen laboral agrario no ha permitido mejoras importantes para el grupo mayoritario del sector agrario, ya que éste está vinculado principalmente al autoempleo.
 - b) Existe desprotección frente al desempleo, ya que la CTS forma parte de la remuneración diaria y no se abona de manera independiente (dejando de ser un ahorro forzoso para que el trabajador pueda recibirlo al cese). Esta situación es grave para una actividad con altas tasas de rotación laboral, donde los trabajadores requieren contar con un ingreso hasta que se reinserten a laborar nuevamente.
 - c) Si bien hay afiliación al seguro de salud, los asalariados privados en la actividad agrícola básicamente están concentrados en el SIS, al cual acceden por su condición de pobreza y no por su condición laboral que

implicaría que accedan a ESSALUD (cuyas prestaciones son mayores: subsidios por incapacidad temporal y maternidad, sepelio).

- d) El nivel de aportaciones respecto a los asegurados agrícolas (4%), que es bajo respecto a los asegurados del seguro regular (9%), ha generado déficit al Fondo de Salud Agrario afectando la sostenibilidad financiera de ESSALUD, lo que repercute en el servicio y atención de los asegurados.
 - e) Existe un número importante de asalariados privados en la actividad agrícola que no están afiliados a un Sistema de Pensiones. El régimen laboral agrario no ha contribuido a que se afilien al Sistema de Pensiones.
 - f) Las principales herramientas que tienen los trabajadores agrícolas para acceder a mejoras remunerativas están restringidas, por el uso intensivo de contratos temporales, ya que la prerrogativa de renovación es usada como elemento disuasorio de la afiliación sindical. Ello merma aún más la situación de los trabajadores, debido al bajo nivel de remuneraciones.
5. La mayoría de trabajadores sujetos régimen laboral agrario (aproximadamente el 80%) se encuentran en el segmento de las grandes empresas, las cuales no requieren de un régimen laboral especial con derechos laborales reducidos. Ello nos permite concluir que este régimen con costos de contratación de personal reducidos sólo ha beneficiado a las grandes empresas del sector agrícola. Al respecto, puede ocurrir que una microempresa acogida al régimen general aporte 9% a ESSALUD, es decir, una tasa mayor respecto a una empresa agrícola con más de 100 trabajadores acogida al régimen laboral agrario (que aporta 4%), con lo cual una microempresa puede terminar subsidiando a una empresa agrícola con más de 100 trabajadores que exporta.
6. En la actualidad existen tipos de contratos de trabajo a plazo fijo (tales como el contrato de temporada, el contrato intermitente, entre otros) que se adecúan a la estacionalidad de la actividad agrícola y que se pueden utilizar aún sin la existencia del régimen laboral agrario, bajo la regulación del régimen laboral general. Del total de trabajadores agrícolas en el régimen laboral agrario, el 16.5% están contratados a plazo indefinido y el 83.5% a plazo fijo.

CAPÍTULO III: ALTERNATIVAS O MEJORAS A LA REGULACIÓN DEL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO

En este capítulo, se realizará una revisión de la legislación comparada de algunos países de la región, que forman parte de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) o del Foro de Cooperación Económica Asia - Pacífico (APEC) y otros; asimismo, revisaremos los principales proyectos de ley que se han presentado en el Congreso de la República a fin de modificar la Ley N° 27360, que crea el régimen laboral agrario, y el plan de gobierno del actual Presidente de la República. Posteriormente, plantearemos alternativas o mejoras a la regulación actual del régimen laboral agrario.

I. LEGISLACIÓN COMPARADA APLICABLE A LOS TRABAJADORES DEL SECTOR AGRARIO EN PAÍSES DE LA REGIÓN (CAN, APEC Y OTROS).-

A continuación haremos referencia a la regulación en países de la región, que forman parte de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) o del Foro de Cooperación Económica Asia - Pacífico (APEC) y otros, que cuentan con régimen laboral agrario.

- **CHILE – “Decreto con Fuerza de Ley 1, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del Código del Trabajo”.-**

En Chile el *“Decreto con Fuerza de Ley 1, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del Código del Trabajo”* regula la remuneración de los trabajadores agrícolas (artículo 91), la cual puede estipularse en dinero y en regalías. En ningún caso puede pactarse que el valor de las regalías exceda del cincuenta por ciento de la remuneración. Se entiende por regalías el cerco, la ración de tierra, los talajes, la casa habitación higiénica y adecuada y otras retribuciones en especie a que el empleador se obligue para con el trabajador.

Por otro lado, regula el contrato de los trabajadores permanentes, y la obligación del empleador de proporcionar al trabajador y su familia habitación higiénica y adecuada (artículo 92), ésta última es siempre obligación del empleador salvo que el trabajador ocupe o pueda ocupar una casa habitación en un lugar que, atendida la distancia y medios de comunicación, le permita desempeñar sus labores. Asimismo, regula el

contrato de los trabajadores transitorios o de temporada y la obligación del empleador de proporcionar al trabajador condiciones adecuadas e higiénicas de alojamiento, de acuerdo a las características de la zona, condiciones climáticas y demás propias de la faena de temporada de que se trate (artículo 95), salvo que el trabajador acceda o pueda acceder a su residencia o a un lugar de alojamiento adecuado e higiénico que, atendida la distancia y medios de comunicación, le permita desempeñar sus labores.

En las faenas de temporada, el empleador debe proporcionar a los trabajadores, las condiciones higiénicas y adecuadas que les permitan mantener, preparar y consumir los alimentos. En el caso que, por la distancia o las dificultades de transporte no sea posible a los trabajadores adquirir sus alimentos, el empleador debe, además, proporcionárselos.

En ambos casos, el empleador debe prestar al trabajador que realice labores en las que tenga contacto con pesticidas, plaguicidas o productos fitosanitarios tóxicos, información suficiente sobre su correcto uso y manipulación, eliminación de residuos y envases vacíos, riesgos derivados de su exposición y acerca de los síntomas que pudiere presentar y que revelen su inadecuada utilización. Asimismo, debe proporcionar al trabajador los implementos y medidas de seguridad necesarios para protegerse de ellos, como también los productos de aseo indispensables para su completa remoción y que no fueren los de uso corriente.

- **ARGENTINA – “Ley 26727, que crea el Régimen de Trabajo Agrario”.-**

En Argentina al “Ley 26727, que crea el Régimen de Trabajo Agrario” regula que las remuneraciones mínimas son fijadas por el Consejo Nacional de Trabajo Agrario (CNTA), y no pueden ser inferiores al salario mínimo vital y móvil vigente. Los empleadores deben abonar las remuneraciones mediante depósitos en cuentas abiertas a nombre de cada trabajador en entidades bancarias habilitadas por el Banco Central de la República Argentina en un radio de influencia no superior a 2 kilómetros en zonas urbanas y a 10 kilómetros en zonas rurales, debiendo asegurar el beneficio de la gratuidad del servicio para el trabajador y la no imposición de límites en los montos de las extracciones. El trabajador puede exigir que su remuneración le sea abonada en dinero efectivo. El CNTA puede, mediante resolución fundada, establecer excepciones al sistema de pago de haberes previsto cuando, por las características

del lugar de trabajo y las condiciones particulares de contratación, el mismo resulte gravoso para el trabajador o de imposible cumplimiento.

La jornada de trabajo no puede exceder de 8 horas diarias y de cuarenta y 44 semanales desde el día lunes hasta el sábado a las 13 horas. La jornada nocturna no puede exceder de 7 horas diarias ni de 42 horas semanales. Asimismo, el número máximo de horas extraordinarias queda establecido en 30 horas mensuales y 200 horas anuales. Asimismo, está prohibida la ocupación del trabajador desde las 13 horas del día sábado hasta las 24 del día siguiente, salvo cuando necesidades objetivas impostergables de la producción o de mantenimiento lo exigieren. En tales supuestos, el trabajador gozará de un descanso compensatorio dentro de los 7 días siguientes. Estarán, asimismo, exceptuadas de la prohibición, aquellas tareas que habitualmente deben realizarse también en días domingo por la naturaleza de la actividad o por tratarse de guardias rotativas entre el personal del establecimiento. En estos casos, el empleador deberá otorgar al trabajador un descanso compensatorio de 1 día en el curso de la semana siguiente.

Por otro lado, es obligación del empleador la provisión de elementos de seguridad y protectores personales cuando por razones derivadas de las formas operativas propias del trabajo, fuere necesario su uso. Igual obligación le corresponde respecto de los elementos de protección individual cuando, el trabajador realice tareas a la intemperie, en caso de lluvia, terrenos anegados u otras situaciones similares, de acuerdo a lo que disponga el CNTA. Cuando el trabajador debe realizar tareas peligrosas para su salud, el empleador debe instruirlo sobre las adecuadas formas de trabajo y suministrar los elementos de protección personal que fueren necesarios.

Asimismo, la nueva normativa crea un nuevo régimen provisional que reduce de 65 (60 en el caso de la mujer) a 57 años la edad de jubilación, siempre y cuando acrediten 25 años de servicios, con aportes.

Respecto a la formación profesional y capacitación, el Poder Ejecutivo Nacional, por intermedio del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de Argentina, arbitra las medidas y recursos necesarios para concretar una política nacional de capacitación técnica intensiva de los trabajadores agrarios, contemplando la naturaleza de las actividades, las zonas en que éstas se realizaren, los intereses de la

producción y el desarrollo del país. A este efecto, el ministerio debe impulsar la programación de cursos de capacitación y de perfeccionamiento técnico.

- **ECUADOR – “Codificación 17, Códificación del Código del Trabajo, Registro Oficial Suplemento 67”.-**

En Ecuador la “*Codificación 17, Codificación del Código del Trabajo, Registro Oficial Suplemento 167*” regula en apartado especial al empleador y obrero agrícolas, con referencia a las remuneraciones, jornadas de trabajo, descansos remunerados, entre otros (Capítulo VII). Así, en relación a los salarios mínimos de los jornaleros, éstos son fijados por las comisiones sectoriales y de trabajo (artículo 342).

La reducción del salario por alimentación no puede ser superior al veinticinco por ciento del salario mínimo. En ningún caso, el trabajador recibirá en dinero un salario inferior al mínimo vital (artículo 343).

En cuanto a las obligaciones del obrero agrícola, jornalero o destajero (artículo 345), éstas son: 1. Procurar la mayor economía en beneficio de los intereses del empleador; 2. Devolver los útiles que le hubieren entregado; 3. Emplear durante el trabajo los útiles y herramientas en la forma más apropiada y cuidadosa, a fin de evitar su destrucción; 4. Prestar su contingente personal en cualquier tiempo en caso de peligro o fuerza mayor; y, 5. Prestar sus servicios aun en días de descanso y en horas suplementarias percibiendo sus salarios con los recargos de ley, en las cosechas, cuando amenacen peligros o daños de consideración.

Por otro lado, está prohibido a los empleadores agrícolas (artículo 347): 1. Obligar a los obreros agrícolas a venderle los animales que posean y los productos de estos; 2. Obligar a los obreros agrícolas que abonen con sus animales los terrenos de la heredad; 3. Constreñirles a efectuar cualquier trabajo suplementario no remunerado; y, 4. Servirse gratuitamente de los animales del obrero agrícola.

- **MÉXICO – “Ley Federal de Trabajo”.-**

En México la “*Ley Federal del Trabajo*” regula en el Capítulo VIII (artículos 279º ss.) a los trabajadores del campo, comprendiendo a los que ejecutan los trabajos propios y

habituales de la agricultura, de la ganadería y forestales, al servicio de un patrón. Los patronos tienen las siguientes obligaciones especiales: 1. Pagar los salarios precisamente en el lugar donde preste el trabajador sus servicios y en períodos de tiempo que no excedan de una semana; 2. Suministrar gratuitamente a los trabajadores habitaciones adecuadas e higiénicas, proporcionadas al número de familiares o dependientes económicos, y un terreno contiguo para la cría de animales de corral; 3. Mantener las habitaciones en buen estado, haciendo en su caso las reparaciones necesarias y convenientes; 4. Mantener en el lugar de trabajo los medicamentos y material de curación necesarios para primeros auxilios y adiestrar personal que los preste; 5. Proporcionar a los trabajadores y a sus familiares asistencia médica o trasladarlos al lugar más próximo en el que existan servicios médicos (artículo 283).

Asimismo, los patronos tienen otras obligaciones adicionales: 6. Proporcionar gratuitamente medicamentos y material de curación en los casos de enfermedades tropicales, endémicas y propias de la región y pagar el setenta y cinco por ciento de los salarios hasta por noventa días; y 7. Permitir a los trabajadores dentro del predio: a) Tomar en los depósitos acuíferos, el agua que necesiten para sus usos domésticos y sus animales de corral. b) La caza y la pesca, para usos propios, de conformidad con las disposiciones que determinan las leyes. c) El libre tránsito por los caminos y veredas establecidos, siempre que no sea en perjuicio de los sembrados y cultivos. d) Celebrar en los lugares acostumbrados sus fiestas regionales. e) Fomentar la creación de cooperativas de consumo entre los trabajadores. f) Fomentar la alfabetización entre los trabajadores y sus familiares (artículo 504).

Por lo expuesto, se puede advertir que en algunos países de la región, que forman parte de la CAN o del APEC y otros, se ha mantenido la existencia de una regulación normativa especial para los trabajadores del sector agrario; a través de normas independientes, como el caso de Argentina; o como parte de los Códigos de Trabajo, como el caso de Ecuador, Chile y México; sin embargo, dicha regulación no excluye al trabajador agrícola de los derechos y garantías comprendidos en el régimen laboral común en materia de remuneración mínima, vacaciones e indemnización por despido arbitrario, entre otros, ya que las distinciones efectuadas se han centrado en imponer a los empleadores obligaciones adicionales sobre alojamiento, seguridad y salud, etc.

II. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROYECTOS DE LEY SOBRE EL RÉGIMEN LABORAL AGRARIO.-

A continuación desarrollaremos los principales proyectos de ley que se han presentado en el Congreso de la República a fin de modificar la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario, destinados a modificar el régimen laboral agrario, abordando su contenido y su justificación (basada en los aspectos centrales de la exposición de motivos).

Cuadro N° 1
Proyectos de Ley sobre el Régimen Laboral Agrario

Proyecto de Ley	Contenido	Justificación
<p>Proyecto de Ley 14757/2005-PE</p> <p><i>“Proyecto de Ley que amplía la vigencia la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.</i></p>	<p>El proyecto de ley amplía los beneficios previstos en la Ley N° 27360 (entre ellos el régimen laboral agrario), hasta el 31 de diciembre del 2021.</p>	<p>A) La notable evolución de las exportaciones en los últimos años plantea retos que es necesario abordar para mantener las tasas de crecimiento. En ese contexto se propone prorrogar la Ley N° 27360 para dar continuidad a las inversiones agrarias. En la medida que los agentes cuenten con reglas claras y definidas en un horizonte de largo plazo, se propiciarán las inversiones</p> <p>B) Uno de los efectos que está teniendo el auge agroexportador es el incremento de la mano de obra empleada en las distintas etapas de la producción (siembra, cosecha, transformación, etc). La característica principal es el incremento del empleo y el vínculo con empresas vinculadas al sector agrario es formal.</p> <p>Por tanto, el efecto positivo de la Ley N° 27360 se hace notorio si a ello agregamos el hecho que para el acogimiento a la Ley el empleador tiene que cumplir con ciertos requisitos, flexibilidad en contratos a corto plazo, acumulación de jornada laboral, remuneración diaria que incluye gratificaciones y CTS; se</p>

		<p>evidencia mejora en la calidad del empleo, por tanto el Sector está generando mayores oportunidades laborales que se vería afectada de no prorrogar la vigencia de la Ley.</p> <p>El beneficio de esta norma se produce en el incremento de empleos formales al aprovechar oportunidades laborales que está teniendo la agroindustria de exportación. En ese sentido, se propone la ampliación de la vigencia de la Ley por 11 años más, a fin de que no se afecten las inversiones que se están realizando.</p>
<p>Proyecto de Ley 13715-2005-CR</p> <p><i>“Proyecto de Ley que amplía la vigencia de los beneficios que establece la Ley N° 27360, que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.</i></p>	<p>El proyecto de ley amplía los beneficios previstos en la Ley N° 27360 (entre ellos el régimen laboral agrario), hasta el 31 de diciembre del 2020.</p>	<p>A) En la actualidad el Perú viene negociando con otros países una serie de convenios bilaterales con el fin de ampliar nuestro mercado externo, entre ellos los de los productos agrícolas. Así firmó un Tratado de Libre Comercio con MERCOSUR y está en negociaciones para cristalizar el más ambicioso, como es el TLC con Estados Unidos.</p> <p>B) El Perú en la actualidad en lo que corresponde especialmente a la actividad agraria, comparativamente, aun no es competitivo frente a sus competidores externos, por ello se requieren medidas estratégicas para hacerlo más eficiente en el mercado global. Ello implica medidas sectoriales que deben ser enfocadas y aplicadas lo antes posible para que protejan la agricultura, por un tiempo prudencial, hasta que estemos en condiciones de enfrentarnos en igualdad de condiciones.</p> <p>En este contexto, se propone la ampliación de la vigencia de la Ley, ya que una medida de esta naturaleza será un claro mensaje de aliento para los inversionistas que aún dudan en invertir en la actividad agropecuaria, y para los que ya lo han hecho será una medida que consolidará su desarrollo, competitividad y rentabilidad.</p>

**Proyecto de Ley
2545/2007-CR**

“Proyecto de Ley que propone modificar la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.

El proyecto de ley modifica el régimen laboral agrario de la Ley N° 27360, mejorando las condiciones salariales de los trabajadores agrarios:

a) La remuneración diaria no será menor a la remuneración mínima vital de los trabajadores sujetos al régimen laboral privado. Incluye CTS, gratificaciones legales y vacaciones, siempre que laboren más de 4 horas diarias en promedio.

b) Se eleva el descanso vacacional en 30 días, equiparándolo al régimen laboral privado.

c) Se eleva el monto de la indemnización por despido arbitrario en 45 remuneraciones diarias por cada año completo de servicios con un máximo de 360 remuneraciones diarias, equiparándolo al régimen laboral privado.

Por otro lado, se excluye de los alcances del régimen laboral agrario a los trabajadores administrativos y permanentes ocupados en la agroindustria, quienes se rigen por el régimen laboral privado.

A) Los fundamentos de la Ley 27360 señalan que *“La agroindustria puede ofrecer un mercado rentable con volúmenes preestablecidos, pues ello parece ser junto con el financiamiento una razón importante para inducir a nuestros pequeños productores a incursionar en rubros muy distintos a los tradicionales”*. Sin embargo, a 8 años de la Ley 27360 la agroindustria no significó el desarrollo del productor agrario nacional (que efectúa directamente la labor productiva), sino del inversionista privado en el sector agrario, cuyo origen de sus capitales son principalmente foráneos. Tampoco significó que los pequeños productores hayan incursionado en agroindustrias, sino que vendieron sus tierras a inversionistas foráneos o grandes corporaciones que resultaron los directamente beneficiarios de la Ley.

B) La justificación de la Ley era que atravesábamos una situación de recesión de nuestra economía; en la fecha no hay recesión, por lo tanto no se justifica su vigencia en toda su extensión, debiendo reconocer sí que se ha logrado incorporar al empleo a un contingente importante de trabajadores aunque en condiciones de trabajo desigual y discriminatorio respecto de los trabajadores del régimen de la actividad privada.

C) La evolución de la agroindustria desde la vigencia de la Ley 27360 (octubre del 2000), nos muestra un alto crecimiento de las exportaciones en el sector agroexportador, lo que significa una alta tasa de ganancia del sector agroindustrias quienes gozan de beneficios tributarios, además del régimen laboral especial.

Sin embargo, este crecimiento no se ha visto reflejado en mejoras económicas ni condiciones de trabajo de los trabajadores del sector agroindustrias, por lo que es necesario modificar el régimen

		<p>laboral especial a fin de permitir una sustancial mejora en beneficio de los trabajadores de este sector.</p>
<p>Proyecto de Ley 530/2011-CR</p> <p><i>“Proyecto de Ley que modifica la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.</i></p>	<p>El proyecto de ley modifica la Ley N° 27360, y dispone que la remuneración diaria de los trabajadores agrarios no será menor a la remuneración mínima vital, siempre que labore más de 4 horas diarias en promedio. Incluye gratificaciones y CTS. Se actualiza en el mismo % de la remuneración mínima vital.</p> <p>Por otro lado, se excluye de los alcances del régimen laboral agrario la contratación de personal administrativo.</p>	<p>A) Durante los últimos años (2000-2010) el sector agroexportador permitió la exportación a 64 destinos. Asimismo, permitió la creación de 1,330 nuevas empresas exportadoras, de las cuales 1,146 son PYMES y MYPES. Entre 1999 y 2010 se crearon casi un millón y medio de puestos de trabajo agrícolas. En comparación con el resto de categorías, la cantidad de empleados y obreros se incrementó en mayor proporción (40.1%) entre 1999 y 2010. El ingreso mensual percibido del trabajador agrario mostró un crecimiento del 40.6% entre 1999 y 2010. Además, un grupo importante gana en el año, en promedio, por encima de la RMV.</p> <p>Los logros alcanzados demuestran metas destacables, sin embargo, no debe ser motivo para soslayar que la mayor parte del sector agropecuario es informal y que aún hay mucho por hacer para mejorar nuestra baja competitividad. En ese sentido, es necesario mantener la sensatez a fin de seguir impulsando el desarrollo, incrementando el crecimiento del sector agrario y promoviendo las exportaciones que tan buenos resultados han dado en la generación de empleo y formalización.</p> <p>En desmedro de lo señalado, existen algunos proyectos de ley a fin de modificar sustancialmente el régimen laboral agrario, que pretenden elevar significativamente los beneficios, lo que constituiría sobrecostos laborales para la gran mayoría del sector conformado por MYPES, cuyo efecto podría resultar contrario en tanto estimularía la informalidad. Uno de los argumentos que se esgrime al plantear la modificación del régimen es que el jornal diario que se paga en el agro es S/. 19 soles. De ser cierta</p>

		<p>esa cifra, solo reflejaría situaciones de ilegalidad cometidas por algunos empleadores que no deberían ocurrir, lo que revelaría que el punto débil del régimen laboral agrario no es su concepción sino la falta de fiscalización por parte de los órganos competentes del Estado, tales como el Ministerio de Trabajo. Por las razones expuestas, se plantea la necesidad de perfeccionar y precisar la norma sin mayores modificaciones en cuanto al régimen laboral agrario.</p> <p>C) Por otro lado, se propone excluir del régimen laboral agrario al personal administrativo o de oficina, ya que el objetivo de dicho régimen especial sólo es regular las relaciones de trabajo de aquellos cuya vinculación con las actividades agrarias se define por la realización básicamente de tareas manuales.</p>
<p>Proyecto de Ley 282/2011-CR</p> <p><i>“Proyecto de Ley que modifica la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.</i></p>	<p>El proyecto de ley modifica el régimen laboral agrario de la Ley N° 27360, en los siguientes aspectos:</p> <p>a) La remuneración diaria no será menor a la remuneración mínima vital, siempre que laboren más de 4 horas diarias en promedio.</p> <p>b) Las gratificaciones no estarán incluidas en la remuneración diaria, siendo equivalentes a 15 remuneraciones diarias, siempre que hayan laborado 6 meses anteriores al 15 de julio y 15 de diciembre, más de 4 horas diarias promedio.</p> <p>c) La CTS no estará incluida en la remuneración diaria, siendo equivalente al 8.33% de lo percibido por</p>	<p>A) En los últimos años en nuestro país el sector agrario ha tenido un crecimiento sostenido, pasando de un crecimiento anual de \$ 6 954.9 millones en exportaciones el 2000 a \$ 35 964.7 millones el 2010, con lo cual el Perú no solo viene consolidando su presencia en el mundo como país exportador agrícola, sino que se está generando importantes fuentes de trabajo que vienen dinamizando la economía nacional.</p> <p>Uno de los factores de este crecimiento fue la Ley N° 27360 que tuvo como finalidad no solo de reactivar y promover la inversión en el sector agrario sino también para disminuir el desempleo e incorporar el excedente laboral de ese entonces al mercado laboral. Sin embargo, este régimen se justificó por la coyuntura de crisis por la que venía atravesando el agro, situación que a la fecha se ha revertido.</p> <p>B) En este contexto, cobra sentido optimizar los derechos laborales de los trabajadores del sector agrario,</p>

	<p>el trabajador en cada mes, siempre que hayan laborado más de 4 horas diarias en promedio.</p> <p>d) Se eleva el monto de la indemnización por despido injustificado en 30 remuneraciones diarias por cada año completo de servicios con un máximo de 360 remuneraciones diarias.</p>	<p>más aún cuando en la práctica sus remuneraciones diarias superan en promedio los 16 soles que a la fecha establece la Ley N° 27360. En suma, se trata de mejorar las condiciones remunerativas y de beneficios sociales de los trabajadores del sector agrario en atención al crecimiento económico que ha tenido la agroexportación en los últimos años, que responde a un criterio de equidad, proporcionalidad y justicia.</p>
<p>Proyecto de Ley 141/2011-CR</p> <p><i>“Proyecto de Ley que modifica la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.</i></p>	<p>El proyecto de ley modifica el régimen laboral agrario de la Ley N° 27360, mejorando las condiciones salariales de los trabajadores agrarios:</p> <p>a) La remuneración diaria no será menor a la remuneración mínima vital, siempre que laboren más de 4 horas diarias en promedio. Incluye la parte proporcional de las gratificaciones y CTS, y se actualiza en el mismo % de la remuneración mínima vital.</p> <p>b) Se eleva el descanso vacacional en 30 días, equiparándolo al régimen laboral privado.</p> <p>c) Se eleva el monto de la indemnización por despido arbitrario en 45 remuneraciones diarias por cada año completo de servicios con un máximo de 360 remuneraciones diarias, equiparándolo al régimen laboral privado.</p> <p>Por otro lado, se excluye de los alcances del régimen laboral agrario a los trabajadores</p>	<p>A) La Ley N° 27360 se promulgó en un contexto económico sumamente adverso para el sector agrario, a fin de reactivar dicho sector, teniendo como objetivo principal hacerlo competitivo y atractivo para nuevos capitales. Habiéndose cumplido el objetivo principal de la Ley N° 27360 al reactivar el sector agrario (pues de exportar \$ 248.9 millones de productos agrícolas y \$ 394 millones de productos agropecuarios en el 2000 se pasó a exportar \$ 974.6 y \$ 2190 millones respectivamente en el 2010); es tiempo de establecer la regulación de los derechos laborales de los trabajadores agrarios.</p> <p>B) El Tribunal Constitucional señala que la Ley N° 27360 tiene un carácter temporal, y es preciso ponerle fin. Por otro lado, se estima que los elementos propios de la actividad agraria (riesgo, cambios climáticos y estacionalidad, etc.) justifican un tratamiento diferente en materia de jornada, frecuencia u oportunidad de los descansos o intermitencia de los contratos de trabajo; sin embargo, no justifican la disminución sustancial del valor económico de la retribución actual (salario) o diferida (CTS y gratificaciones), ni de los medios de protección contra los despidos arbitrarios. Con mayor fundamento, si el contexto en el que dicha norma se promulgó ha variado favorablemente a favor de la actividad agraria, lo que</p>

	administrativos y permanentes, quienes se rigen por el régimen laboral privado.	permite razonablemente reformar dicha norma, a fin de establecer para el trabajador agrario un régimen laboral apropiado y compatible con el régimen laboral común, eliminando así, una inequidad que le confiere menos derechos laborales.
Proyecto de Ley 139/2011-CR <i>“Proyecto de Ley que modifica la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario, y restituye los derechos laborales en el sector agrario”.</i>	El proyecto de ley modifica el régimen laboral agrario de la Ley N° 27360, equiparando los beneficios de los trabajadores agrarios a los beneficios previstos para los trabajadores del régimen laboral privado.	<p>A) El régimen de promoción en el sector agrario estuvo concebido para otorgar beneficios temporales a las empresas que desarrollen actividades en el agro. Sin embargo, ha originado un tratamiento injusto y diferenciado que perjudica a los trabajadores que laboran en empresas comprendidas en la Ley N° 27360.</p> <p>B) La Ley N° 27360 vulnera los derechos laborales reconocidos por la Constitución Política del Perú y los tratados internacionales, por tanto es necesario adecuar los aspectos laborales de la Ley N° 27360 a lo dispuesto en el régimen del Decreto Legislativo N° 728.</p>
Proyecto de Ley 104/2011-CR <i>“Proyecto de Ley que mejora el régimen laboral y de seguridad social a los trabajadores bajo el ámbito de la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.</i>	<p>El proyecto de ley modifica la Ley N° 27360, en lo siguiente:</p> <p>a) La remuneración diaria no será menor a la remuneración mínima vital, siempre que laboren más de 4 horas diarias en promedio. Incluye las gratificaciones y CTS, y se actualiza en el mismo % de la remuneración mínima vital.</p> <p>b) Se eleva el descanso vacacional en 30 días, equiparándolo al régimen laboral privado.</p> <p>c) Se eleva el monto de la indemnización por despido arbitrario en 30 remuneraciones diarias</p>	<p>A) El desarrollo del sector agrario se ha focalizado en la agricultura de exportación, es decir, con estas normas se favoreció a un pequeño grupo de personas como capitalistas o inversionistas nacionales y extranjeros; quienes han sido beneficiados con leyes que han otorgado beneficios tributarios y laborales a su favor; perjudicando en sus beneficios laborales a miles de trabajadores que laboran para grandes empresas agroindustriales.</p> <p>B) Las exportaciones agroindustriales han mantenido una trayectoria creciente en los últimos años, habiéndose prácticamente duplicado en los años posteriores al 2000. La bonanza de la agroexportación se refleja en los datos del Ministerio de Economía y Finanzas; las exportaciones agrícolas crecieron de \$ 600 millones en el 2000 a \$ 2,178</p>

	<p>por cada año completo de servicios con un máximo de 280 remuneraciones diarias, equiparándolo al régimen laboral privado.</p> <p>Por otro lado, se excluye de los alcances del régimen laboral agrario a los trabajadores administrativos y permanentes, quienes se rigen por el régimen laboral privado.</p>	<p>millones en el 2008. Por tanto, es necesario modificar la Ley N° 27360 a fin de permitir que los trabajadores de este sector mejoren sus ingresos y obtengan una mayor calidad de vida dinamizando así el mercado de consumo interno y regional.</p>
<p>Proyecto de Ley 4140/2015-CR</p> <p><i>“Proyecto de Ley que propone derogar la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.</i></p>	<p>El proyecto de ley deroga la Ley N° 27360, a fin de restituir los beneficios y derechos laborales de los trabajadores agrarios.</p> <p>Asimismo, conforma una Comisión Revisora a fin de implementar y evaluar la nueva reglamentación para la adecuación del régimen laboral de los trabajadores agrarios.</p>	<p>A) El sector agrario, especialmente la agroindustria, ha crecido constante y progresivamente desde el 2000, fecha en la que se dio esta norma y en la que la mano de obra barata ha sido una de las razones fundamentales para lograr la expansión de este sector. Los trabajadores agrarios son un componente esencial y estratégico para el desarrollo de este, siendo la mayor parte de ellos personas que provienen de sectores de pobreza y pobreza extrema de la sociedad.</p> <p>B) Con el transcurrir de los años, el sector agrario y agroindustrial han tenido un importante crecimiento económico que hace posible ahora restituir los derechos a los trabajadores del sector, a fin de mejorar sus condiciones y remuneraciones. Por ello es necesario realizar una revisión de la legislación laboral agraria y actualizarla de acuerdo con lo normado en el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728.</p>
<p>Proyecto de Ley 41-2016-CR</p> <p><i>“Proyecto de Ley que mejora el régimen laboral y</i></p>	<p>El proyecto de ley mejora el régimen laboral agrario de la Ley N° 27360, en los siguientes aspectos:</p> <p>a) La remuneración diaria</p>	<p>A) Es injusto que los trabajadores del sector agrario sigan postergados y mediante ley se les niegue una serie de beneficios laborales. Se debe reivindicar al trabajador agrario y otorgarle los derechos laborales que</p>

<p><i>de seguridad social a los trabajadores que se encuentran bajo el régimen laboral de la Ley N° 27360, Ley que aprueba Normas de Promoción del Sector Agrario”.</i></p>	<p>no será menor a la remuneración mínima vital, siempre que laboren más de 4 horas diarias en promedio.</p> <p>b) Las gratificaciones no estarán incluidas en la remuneración diaria, siendo equivalentes a 30 remuneraciones diarias, siempre que hayan laborado 6 meses antes del 15 de julio y 15 de diciembre, más de 4 horas diarias promedio.</p> <p>c) La CTS no estará incluida en la remuneración diaria, siendo equivalente al 8.33% de lo percibido por el trabajador en cada mes, siempre que hayan laborado más de 4 horas diarias en promedio.</p> <p>d) Se eleva el descanso vacacional en 30 días, equiparándolo al régimen laboral privado.</p> <p>e) Se eleva el monto de la indemnización por despido arbitrario en 60 remuneraciones diarias.</p> <p>Por otro lado, se excluye de los alcances del régimen laboral agrario a los trabajadores que realizan funciones administrativas, con excepción de los que laboren en áreas productivas.</p>	<p>perdieron con la entrada en vigencia de la Ley N° 27360.</p> <p>B) Desde la entrada en vigencia de la Ley N° 27360, los Sindicatos de las empresas agroindustriales han luchado por obtener mejoras laborales, a través de huelgas y de paros, a efectos de protestar por la derogatoria del régimen laboral agrario, pues no reciben los mismos beneficios que un trabajador del régimen laboral privado.</p>
<p>Proyecto de Ley 508/2016-CR</p> <p><i>“Proyecto de Ley que deroga el régimen laboral</i></p>	<p>El proyecto de ley modifica el artículo 7° de la Ley N° 27360, a fin de que los trabajadores del sector agrario se rijan por el régimen laboral de la</p>	<p>A) A pesar del crecimiento notable (en términos de producción y volumen exportados) que experimentó el sector (alentado por una mayor demanda externa de productos agrarios exportados por</p>

<p>de la Ley de Promoción del Sector Agrario, Ley N° 27360 y reconoce derechos laborales”.</p>	<p>actividad privada.</p>	<p>nuestro país y también de los niveles de productividad alcanzados por las empresas peruanas), el impacto sociolaboral ha sido débil y cuestionable en varios aspectos.</p> <p>Diversas organizaciones sociales y sindicales vinculadas al sector agroindustrial, vienen denunciando condiciones de trabajo reñidas con las buenas prácticas laborales y el ejercicio de derechos laborales individuales y colectivos; situación que afecta a un sector importante de trabajadores bajo este régimen.</p> <p>B) Entre el 2001 y 2015 las exportaciones agropecuarias no tradicionales comprendidas bajo la Ley N° 27360, experimentaron un crecimiento notable; el valor monetario de las exportaciones aumentó de US\$ 437 millones a US\$ 3,343 millones, lo que significa un crecimiento de 785%. Estas circunstancias imponen la necesidad de derogar el régimen laboral especial de la Ley N° 27360, esencialmente por dos razones:</p> <p>En primer lugar, porque establece estándares laborales inferiores a los que rigen para la actividad privada, institucionalizando un contexto de discriminación laboral y salarial que contraviene el principio/derecho constitucional a la igualdad y no discriminación de la persona.</p> <p>En segundo lugar, porque las condiciones materiales y económicas que justificaron en su momento, y <i>de manera excepcional</i> un régimen especial que reducía la carga laboral y tributaria para la inversión privada, en la actualidad han sido superadas con creces por un sector que ha experimentado un crecimiento económico y empresarial importante, constituyéndose en uno de los más importantes y rentables del país.</p>
--	---------------------------	---

Elaboración: Propia

Por lo expuesto, se puede advertir que un importante número de proyectos de ley presentados en el Congreso de la República, posteriores a la entrada en vigencia de la Ley N° 27360, han tenido como objetivo la mejora de los derechos y beneficios de los trabajadores agrarios (remuneración mínima, CTS, gratificaciones, vacaciones e indemnización por despido arbitrario). Según las exposiciones de motivos revisadas, el sustento que justifica la modificación del régimen laboral agrario es que tiene un carácter temporal y que el contexto en el que se aprobó la Ley N° 27360 ha variado favorablemente a favor de la actividad agraria, siendo posible actualmente mejorar las condiciones remunerativas y beneficios sociales de los trabajadores del sector agrario acorde al crecimiento económico que ha tenido la agroexportación los últimos años.

III. ALCANCES EN EL PLAN DE GOBIERNO 2016 – 2021 DE PPK.-

En el Plan de Gobierno 2016 – 2021 de Peruanos por el Cambio (PPK) se señala que el agro debe ser visto como el sector que mejor puede contribuir a la disminución de la pobreza y la generación de empleo. Según estudios del Banco Mundial, el crecimiento del PBI del agro es dos veces más eficaz en reducir la pobreza que el impacto del crecimiento de cualquier otro sector económico. Es decir, si damos prioridad adecuada a la agricultura, podríamos lograr una estrategia más exitosa de reducción de la pobreza. También señala que una tasa de crecimiento real de 4 a 5% en las zonas rurales, en lugar de un crecimiento concentrado en las áreas urbanas⁴², podrán traducirse en una mayor competitividad si a la vez construimos más infraestructura, fortalecemos la cadena de valor rural con más tecnología, mejoramos la calidad de los recursos humanos; y ponemos en práctica políticas inclusivas que promuevan la pequeña agricultura y agricultura familiar⁴³. Sin embargo, a pesar de su importancia, el agro a nivel central, regional y local recibe presupuesto insuficiente. Asimismo, el servicio de crédito agrícola es caro y de difícil acceso, siendo la principal restricción para una actividad agraria más dinámica e innovadora.

Por lo expuesto, el Plan propone como **Objetivo General: “Lograr un agro próspero incrementando la rentabilidad y competitividad con impacto positivo en la reducción de la pobreza”**, a través de los siguientes lineamientos estratégicos:

⁴² HERNÁNDEZ, José Manuel. El agro camino al bicentenario. Lima: ATA, 2011, p. 42, <http://www.ata.com.pe/admin/files/textos/12122013201235-ata-32.pdf>.

⁴³ PLAN DE GOBIERNO 2016 – 2021 DE PERUANOS POR EL KAMBIO. Lima, 2016, p. 156.

- **Lineamiento Estratégico 1: Incremento de la rentabilidad y competitividad agrícolas.** Fortalecer la productividad y la competitividad de los productores del agro, con énfasis en los pequeños productores y la agricultura familiar, con el fin de lograr mayor rentabilidad para el productor y mejor presencia en los mercados de destino.
- **Lineamiento Estratégico 2: Integración del pequeño productor agrícola al mercado.** Mejorar la provisión de insumos y servicios para los pequeños productores; promover y apoyar con asistencia técnica la operación de cadenas de valor para producción, comercio interno y exportación. Titulación masiva de predios rurales de pequeños y medianos agricultores a través del programa Propietario Firme.
- **Lineamiento Estratégico 3: Manejo sostenible de los recursos agua y suelos.** Utilizar racionalmente los recursos agua y suelos para preservar su disponibilidad para las futuras generaciones.
- **Lineamiento Estratégico 4: Desarrollo forestal racional y sostenible.** Promover la utilización racional y sostenible de los bosques, con preservación, reforestación y ordenamiento territorial; así como el desarrollo ordenado de las plantaciones comerciales y su industrialización.

Si bien el Plan de Gobierno 2016 – 2021 de PPK señala que nuestro mercado laboral tiene los sobrecostos más altos en Latinoamérica y plantea trabajar sobre los consensos logrados al amparo del Convenio 144 de la OIT para desarrollar fórmulas que puedan generar beneficios laborales a la mayoría de los peruanos que carecen de mínima protección; en el caso del régimen laboral agrario, cuya justificación sigue un enfoque de reducción desequilibrada de los beneficios laborales de los trabajadores a fin de mejorar la competitividad de las empresas agrícolas e incrementar sus niveles de formalidad laboral en el agro, el Plan no hace alusión al régimen laboral agrario como un medio idóneo para el fomento y promoción del empleo en el sector agrario.

IV. PROPUESTAS ALTERNATIVAS A LA REGULACIÓN ACTUAL.-

Como se puede apreciar en el Capítulo I, la intervención legislativa del régimen laboral agrario creado por la Ley N° 27360 (que contempla un trato legislativo diferenciado para los trabajadores, basado en una reducción de sus beneficios laborales) no tiene una justificación objetiva y razonable. En ese sentido, no se justifica la continuidad del

régimen laboral agrario, más allá de regular algunas particularidades que en ningún caso justifican un régimen laboral especial con beneficios laborales reducidos.

Asimismo, como ya señalamos en el Capítulo II, en el sector agrario predomina el autoempleo, aproximadamente el 80% del empleo agrícola está compuesto por trabajadores autónomos y por trabajadores familiares no remunerados que no generan relación laboral. Del total de trabajadores agrícolas, sólo el 6.1% pertenecen al régimen laboral agrario, es decir, sólo un grupo minoritario.

En ese sentido, se requieren nuevas fórmulas y/o mecanismos para generar empleo en los segmentos agrícolas mayoritarios: autoempleados y trabajadores familiares no remunerados, que les permitan contar con mayores y mejores ingresos para ellos y sus familias, acorde al crecimiento experimentado por el sector agrícola, debido a una mayor demanda externa de productos agrarios exportados por nuestro país.

IV.1 Eliminación del régimen laboral agrario y regulación de particularidades del sector agrario.-

Del total de trabajadores agrícolas, sólo el 6.1% pertenecen al régimen laboral agrario, es decir, sólo un grupo minoritario. En este segmento se requiere que sus derechos y beneficios laborales sean equiparados a lo previsto para los trabajadores bajo el régimen laboral general.

- a) Se debe equiparar el periodo del descanso vacacional de los trabajadores bajo el régimen laboral agrario a treinta (30) días cumplido por cada año de servicios, progresivamente a lo previsto para los trabajadores bajo el régimen laboral general. Asimismo, se debe equiparar el monto de las gratificaciones legales y el monto de la indemnización por despido arbitrario de los trabajadores bajo el régimen laboral agrario, progresivamente a lo previsto para los trabajadores bajo el régimen laboral general.
- b) Se debe equiparar el monto de la CTS de los trabajadores bajo el régimen laboral agrario, progresivamente a lo previsto para los trabajadores bajo el régimen laboral general. No obstante, se debe regular una nueva oportunidad para la entrega de la CTS, a fin de que no se desnaturalice su rol protector frente al desempleo. La CTS solo podrá ser retirada por el trabajador cuando

se produzca su cese definitivo en la actividad agraria. Para tal efecto, el trabajador agrario deberá cumplir con presentar a la entidad bancaria y/o financiera respectiva la constancia emitida por la Autoridad Administrativa de Trabajo certificando dicha situación. Esta institución está autorizada a requerir la documentación correspondiente que, a su criterio, acredite el cese definitivo en la actividad agraria.

- c) Se debe elevar progresivamente la tasa de aportación al seguro regular de salud – ESSALUD por parte de los empleadores, de 4% a 9%. Ello en atención a que los egresos por prestaciones del Seguro de Salud Agrario son superiores a los ingresos, habiéndose incrementado el déficit en los últimos años, generando afectación al servicio y a la calidad de atención a los asegurados. Según el estudio financiero-actuarial de ESSALUD realizado por la OIT el 2012, el Fondo de Salud Agrario es deficitario y dicha situación se debe fundamentalmente al nivel de aportaciones de sus asegurados, que es bajo respecto de los asegurados del seguro regular.
- d) Se debe precisar la obligación del empleador de proveer los elementos de seguridad y protectores personales cuando por las formas operativas propias del trabajo agrario, fuere necesario su uso. Igual obligación le corresponde respecto de los elementos de protección individual cuando, el trabajador realice tareas a la intemperie, en caso de lluvia, terrenos anegados u otras situaciones similares. Cuando el trabajador debe realizar tareas peligrosas para su salud, el empleador debe instruirlo sobre las adecuadas formas de trabajo y suministrar los elementos de protección personal que fueren necesarios.

Cabe destacar que la estacionalidad del sector agrícola está vinculada a los contratos temporales o específicos (como el contrato de temporada, el contrato intermitente), por tanto puede ser cubierta por la regulación de los contratos a plazo fijo previstos en el régimen laboral general. Hay contratos que se adecúan a la estacionalidad de la actividad agrícola y que se pueden utilizar sin la existencia del régimen laboral agrario.

Finalmente, debemos señalar que el 70% de empresas formales acogidas al régimen laboral agrario tienen entre 1 a 10 trabajadores (Fuente: Planilla Electrónica 2015), por tanto pueden acogerse al régimen especial de la microempresa que reduce aún más los beneficios laborales, por lo que no se verán afectadas con la medida propuesta.

IV.2 Fortalecimiento de los programas de empleo “Jóvenes Productivos” e “Impulsa Perú”.-

Uno de los mecanismos para generar empleo en los segmentos agrícolas mayoritarios (autoempleados y trabajadores familiares no remunerados) que representa el 80% del empleo agrícola, es **fortalecer los programas de capacitación del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo para que lleguen al ámbito rural, que es básicamente donde está concentrado el empleo agrícola**. Ello permitirá que las personas beneficiadas con capacitación se orienten al empleo independiente, a través de la implementación de centros de producción y desarrollo de emprendimientos productivos, o que los trabajadores agrícolas desarrollen labores de autoempleo productivo en los periodos en los cuales no forman parte de las empresas agrícolas.

Al respecto, el **Programa Nacional de Empleo Juvenil "Jóvenes Productivos"**, creado mediante Decreto Supremo N° 013-2011-TR, modificado por Decreto Supremo N° 004-2015-TR, tiene como finalidad lograr la inserción de los jóvenes de 15 a 29 años de escasos recursos económicos y/o en situación de vulnerabilidad, de las familias más pobres de la población rural y urbana, que tengan un nivel educativo desde secundaria incompleta hasta superior incompleta; a través de su capacitación y fomento en el acceso al mercado de trabajo formal. Para el cumplimiento de sus objetivos cuenta con dos (02) líneas de acción:

- a) Capacitación Técnica para la Inserción Laboral:** Comprende al servicio de capacitación que responde a los requerimientos del mercado laboral para facilitar el acceso al mercado de trabajo, el fortalecimiento de competencias transversales-habilidades cognitivas, habilidades socioemocionales, habilidades para la construcción de la trayectoria formativa laboral a partir del proyecto de vida.
- b) Capacitación para el Autoempleo:** Comprende los servicios de capacitación y asistencia técnica para la formulación y generación de planes de negocios.

El Programa “Jóvenes Productivos” focaliza su intervención en las áreas urbanas y rurales del País. En el **ámbito urbano** el programa interviene con formación e inserción laboral, orientando su acción al empleo dependiente. En el **ámbito rural** el

programa interviene con capacitación para el eficaz emprendimiento, orientando su acción al empleo independiente, promoviendo la implementación de centros de producción y desarrollo de emprendimientos productivos.

Por otro lado, el **Programa Nacional para la Promoción de Oportunidades Laborales “Impulsa Perú”**, creado mediante Decreto Supremo N° 016-2011-TR, modificado por Decreto Supremo N° 003-2015-TR, tiene por finalidad promover el empleo, mejorar las competencias laborales e incrementar los niveles de empleabilidad de las personas en condición de desempleo, subempleo y en riesgo de perder el empleo de la población económicamente activa, preferentemente entre 18 a 59 años. Para el cumplimiento de sus objetivos cuenta con tres (03) líneas de acción:

- a) **Capacitación para la Inserción Laboral:** Comprende los servicios de capacitación e intermediación laboral, mediante el cual se desarrollan y/o fortalecen las competencias laborales de las personas desempleadas, subempleadas o en riesgo de perder el empleo, a fin de mejorar su empleabilidad y facilitar su acceso al mercado laboral, para lo cual reciben cursos de capacitación de acuerdo a los perfiles ocupacionales demandados por el mercado de trabajo.
- b) **Capacitación para el Autoempleo:** Comprende el servicio de capacitación y asistencia técnica para emprendedores para la formulación y generación de planes de negocios.
- c) **Certificación de Competencias Laborales:** Comprende el servicio de certificación de competencias laborales, mediante el cual se reconoce con un certificado las competencias, habilidades y destrezas de las personas con conocimientos empíricos obtenidos a lo largo de su experiencia laboral.

Ambos programas del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo están sujetos a un Programa Presupuestal (PP), que es una categoría que constituye un instrumento del Presupuesto por Resultados (PpR), el cual se define como una estrategia de gestión pública que vincula la asignación de recursos a productos y resultados medibles en favor de la población⁴⁴.

⁴⁴ <https://www.mef.gob.pe/es/presupuesto-por-resultados/ique-es-ppr>

El Programa Presupuestal (PP) es una unidad de programación de las acciones de las entidades públicas, las que integradas y articuladas se orientan a proveer productos para lograr un Resultado Específico en la población y así contribuir al logro de un Resultado Final asociado a un objetivo de política pública⁴⁵. Los Pliegos del Gobierno Nacional revisan, rediseñan, formulan e identifican Programas Presupuestales (PP) sobre la base de la identificación de objetivos de política nacional, en el marco del Plan Bicentenario Perú al 2021 del CEPLAN, y sus prioridades sectoriales que no vienen siendo atendidos hasta la fecha.

En el caso del Programa “Impulsa Perú”, para el año 2016, se sujeta a lo dispuesto por el Programa Presupuestal (PP) “0116 *Mejoramiento de la Empleabilidad e Inserción Laboral - PROEMPLEO*”, el cual señala que tiene dentro de su población objetiva para los servicios de capacitación laboral y emprendimiento a personas de 30 a 59 años, siempre que cumplan con las siguientes características:

- Que se encuentren en condición de desempleado o subempleado, que residan en ciudades, tengan un nivel educativo desde secundaria incompleta hasta superior incompleta y que se encuentre en condición de vulnerabilidad sociolaboral.
- Que se encuentren en condición de desempleado o subempleado, que residan en el ámbito urbano, tengan un nivel educativo desde secundaria incompleta hasta secundaria completa y que se encuentre en condición de vulnerabilidad sociolaboral.

Como se puede advertir, los programas del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo están restringidos en su ámbito de intervención a productos concretos en función a lo previsto en el Programa Presupuestal (PP), no habiendo considerado dentro de su población objetiva a la población del ámbito rural, lo cual deviene en un detrimento para la capacitación y emprendimiento de los segmentos mayoritarios del sector agrario que realizan autoempleo productivo y trabajo familiar no remunerado, y

⁴⁵ El PP se rige por la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, y por la Resolución Directoral N° 021-2015-EF/50.01, que aprueba la Directiva N° 003-2015-EF/50.01 “Directiva para los Programas Presupuestales en el marco de la Programación y Formulación del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2017”.

de los trabajadores agrícolas que pueden desarrollar labores de autoempleo productivo en los periodos en los cuales no forman parte de las empresas agrícolas.

En ese sentido, se requiere fortalecer los programas de capacitación del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo incorporando dentro de su ámbito de intervención a las áreas rurales del país, e incluyendo en el Programa Presupuestal (PP) un mayor presupuesto en la línea de capacitación para el autoempleo.

IV.3 Política de fomento de la productividad en el sector agrario.-

Como señala el economista Fernando Cuadros⁴⁶, se requiere desarrollar una Política de fomento de la productividad, que contemple los siguientes aspectos:

- Servicios de desarrollo empresarial que promuevan y faciliten el acceso a financiamiento de los productores agrarios, a través de fondos de garantía, o fondo de capital semilla o fondos de capital de riesgo que abarquen financiamiento para estas actividades empresariales en el sector agrario, principalmente se requiere buscar mecanismos que abaraten el financiamiento para los pequeños productores agropecuarios y la agricultura familiar.
- Fomento de la inversión en capital físico, y en innovaciones y nuevas tecnologías en el sector agrario con el fin de lograr mejor presencia en los mercados de destino; y mecanismos de preferencia en los procesos de compras estatales (mediante la bonificación de puntos adicionales u otros incentivos vinculados al fomento de su participación en compras del Estado).
- Desarrollo de capital humano, capacitación, asociatividad, articulación en cadenas productivas y mejora de la organización del trabajo, de forma que se logre una mayor generación de valor agregado y un incremento sostenido de la productividad que conlleven a una mayor competitividad, al crecimiento económico de largo plazo y a mayores niveles de remuneraciones reales y de empleo de calidad.

⁴⁶ CUADROS, Fernando. "Costos Laborales, Regímenes Especiales, Mype y Formalización" (diapositiva). Exposición presentada en la Clase del Curso de Regímenes Laborales Especiales. Lima: Segundo Semestre del 2014.

IV.4 Medidas regulatorias para el segmento de autoempleo y trabajo familiar no remunerado en el sector agrario.-

Se requiere regular subsidios a autoempleo y trabajo familiar no remunerado, de tal manera que la tasa de aportación al seguro regular de salud – ESSALUD sea menor por parte del pequeño productor (por ejemplo, 4%) y que el porcentaje restante sea subsidiado por el Estado (por ejemplo, 5%), previo estudio actuarial, bajo el Decreto Legislativo N° 1171, que modifica la Ley N° 26790, y establece la realización de estudios actuariales en el Régimen Contributivo de la Seguridad Social en Salud.

El Decreto Legislativo N° 1171 establece que en caso se quiera incorporar trabajadores independientes al régimen contributivo de la Seguridad Social en Salud y la creación de un Seguro de Salud específico a cargo de ESSALUD, deben cumplir previamente de manera concurrente con los siguientes requisitos que tienen carácter de condición esencial para su realización: a) La realización previa de un estudio actuarial, b) El informe técnico del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Por otro lado, se requiere el establecimiento de mecanismos tributarios promocionales, a través de incentivos tributarios o mediante el acceso al Nuevo Régimen Único Simplificado regulado por el Decreto Legislativo N° 937 (que es un régimen tributario creado para los pequeños comerciantes y productores que les permite el pago de una cuota mensual fijada en función a sus compras y/o ingresos, con la que se reemplaza el pago de diversos tributos), o de un Régimen Especial de Impuesto a la Renta.

V. CONCLUSIONES.-

A partir del análisis efectuado en el presente capítulo, hemos llegado a las siguientes conclusiones:

1. Algunos países de la región (de la CAN, APEC u otros) contemplan una normativa especial para los trabajadores del sector agrario; sin embargo, dicha regulación no excluye al trabajador agrícola de los derechos y garantías del régimen laboral común (remuneración mínima, vacaciones e indemnización por despido arbitrario, entre otros), ya que solo se centra en imponer a los empleadores obligaciones adicionales de alojamiento, seguridad y salud, etc.

2. Existen diversos proyectos de ley presentados en el Congreso de la República, que buscan mejorar los derechos y beneficios previstos en la Ley N° 27360, bajo el sustento de que el contexto en que se aprobó la ley ha variado a favor de la actividad agraria, siendo posible actualmente mejorar las condiciones remunerativas y beneficios de los trabajadores agrarios en atención al crecimiento económico que ha tenido la agro exportación en los últimos años.
3. Del total de trabajadores agrícolas, sólo el 6.1% pertenecen al régimen laboral agrario. En este segmento se requiere que sus derechos y beneficios laborales (periodo de descanso vacacional, el monto de las gratificaciones legales, CTS e indemnización por despido arbitrario) sean equiparados a lo previsto para los trabajadores bajo el régimen laboral general.
 - a) Se debe regular una nueva oportunidad para la entrega de la CTS, a fin de que no se desnaturalice su rol protector frente al desempleo. Solo podrá ser retirada cuando se produzca el cese definitivo en la actividad agraria.
 - b) Se debe elevar progresivamente el aporte a ESSALUD de 4% a 9%. Según el estudio financiero-actuarial de ESSALUD realizado por la OIT (2012), el Fondo de Salud Agrario es deficitario y se debe fundamentalmente al nivel de aportaciones, que es bajo respecto del seguro regular.
 - c) Se debe precisar la obligación del empleador de proveer los elementos de seguridad y protectores personales cuando por razón de las formas operativas propias del trabajo agrario sea necesario su uso o cuando el trabajador realice tareas a la intemperie. Asimismo, cuando el trabajador realice tareas peligrosas para su salud, el empleador debe instruirlo sobre las adecuadas formas de trabajo y suministrar los elementos de protección personal adecuados.
4. En el sector agrario predomina el autoempleo, aproximadamente 80% del empleo agrícola está compuesto por trabajadores autónomos y trabajadores familiares no remunerados. Por ello, se requieren nuevos mecanismos para generar empleo en dicho segmento mayoritario, que les permitan contar con mejores ingresos, en atención al crecimiento económico experimentado por el sector agrícola en los últimos años.

- a) Se debe fortalecer los programas de capacitación del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo incorporando dentro de su ámbito de intervención a las áreas rurales del país, que es básicamente donde está concentrado el empleo agrícola, e incluyendo en el Programa Presupuestal un mayor presupuesto en la línea de capacitación para el autoempleo.

Ello permitirá que las personas beneficiadas con capacitación se orienten al empleo independiente, a través de la implementación de centros de producción y desarrollo de emprendimientos productivos, o que los trabajadores agrícolas desarrollen labores de autoempleo productivo en los periodos en los cuales no forman parte de las empresas agrícolas.

- b) Se requiere desarrollar una Política de fomento de la productividad, que contemple servicios de desarrollo empresarial que promuevan y faciliten el acceso a financiamiento de los productores agrarios, a través de fondos de garantía, o fondo de capital semilla o fondos de capital de riesgo, principalmente buscar mecanismos que abaraten el financiamiento para los pequeños productores agropecuarios y la agricultura familiar.

Asimismo, se requiere fomento de la inversión en capital físico y en innovaciones y nuevas tecnologías, a fin de lograr mejor presencia en los mercados de destino; y mecanismos de preferencia en los procesos de compras estatales. Además, desarrollo de capital humano, capacitación, asociatividad y mejora de la organización del trabajo, de forma que se logre una mayor generación de valor agregado y un incremento sostenido de la productividad que conlleven a una mayor competitividad.

- c) Se requiere regular subsidios a autoempleo y trabajo familiar no remunerado, de tal manera que el aporte a ESSALUD sea menor por parte del pequeño productor (por ejemplo, 4%) y que el porcentaje restante sea subsidiado por el Estado (por ejemplo, 5%), previo estudio actuarial, bajo el Decreto Legislativo N° 1171, que modifica la Ley N° 26790, y establece la realización de estudios actuariales en el Régimen Contributivo de la Seguridad Social en Salud.

CONCLUSIONES

1. En los últimos años, las medidas más promocionadas del Estado Peruano en materia de empleo se han centrado en los regímenes laborales especiales de fomento del empleo y su objetivo ha sido incidir en las elevadas tasas de empleo informal que caracterizan al mercado laboral peruano.
2. El régimen laboral agrario creado por la Ley N° 27360 (aprobada en el 2000) es un régimen laboral especial que contempla un trato legislativo diferenciado para los trabajadores agrarios, basado en una reducción de sus beneficios laborales. Su objetivo es reducir los costos de contratación de personal para las empresas agrícolas, a fin de hacerlas más competitivas, y a la vez, incentivar la generación de empleo formal en el sector agrícola. Tiene vigencia hasta el 31 de diciembre del 2021.
3. El Tribunal Constitucional (TC), a través de la Sentencia recaída en el Expediente N° 00027-2006-PI-TC, de fecha 21 de noviembre de 2007, ha validado la constitucionalidad del régimen laboral agrario, a partir del Test de Igualdad, señalando que es un régimen que promociona la formalidad y responde a las diferencias que existen entre la labor agraria y urbana; sin considerar que no existe evidencia empírica que permita sostener que una política con componentes legislativos basada en la rebaja del estándar de protección laboral haya logrado algún resultado positivo en el objetivo de la formalización del empleo.
4. El Test de igualdad es una “técnica de control” que permite determinar si el trato legislativo diferenciado bajo el régimen laboral agrario previsto en la Ley N° 27360 tiene justificación objetiva y razonable. Se basa en 3 sub principios (idoneidad, necesidad y proporcionalidad) que son pasos cancelatorios; es decir, si la medida legislativa no cumple uno de ellos es inconstitucional, no siendo necesario continuar el análisis.
5. De la revisión crítica de la sentencia del TC, aplicando el Test de Igualdad basado en el juicio de ponderación, concluimos que la intervención legislativa del régimen laboral agrario no tiene una justificación objetiva y razonable, por las siguientes razones:

Cuadro N° 1

Comparativo entre los argumentos aplicados en la sentencia del Tribunal Constitucional y argumentos que debieron ser aplicados en el análisis del Régimen Laboral Agrario

	Argumentos aplicados en la sentencia del Tribunal Constitucional	Argumentos que debieron ser aplicados por el Tribunal Constitucional
<p>Sub principio de Idoneidad</p> <p>A) <i>Legitimidad constitucional del Objetivo; e</i></p> <p>B) <i>Idoneidad de la medida utilizada para conseguir dicho objetivo.</i></p> <p><i>Que exista relación de causalidad entre el fin perseguido y el medio utilizado.</i></p>	<p>A) <i>“En relación al fin constitucionalmente legítimo, hay que tener en cuenta las disposiciones constitucionales “El trabajo es un deber y un derecho (...)” (art. 22°); “(...) El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo” (art. 23°); “(...) el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción del empleo” (art. 58°); y “El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. (...)” (art. 88°)”</i></p> <p>B) <i>“La Constitución permite que se legisle de manera especial por exigencia de la naturaleza de las cosas (art. 103°). (...) En el sector agrícola intervienen factores que le atribuyen una especialidad natural y propia a la actividad económica (temporalidad, movilidad de trabajadores, estacionalidad e informalidad); y que la propia Ley de promoción</i></p>	<p>A) El fomento y promoción del empleo en el sector agrario es un fin constitucionalmente legítimo. (Art. 23° de la Const.: “El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo. (...)”. Art. 58° de la Const.: “(...) el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción del empleo”).</p> <p>B) Sin embargo, el régimen laboral agrario no es un medio idóneo para el fomento y promoción del empleo en el sector agrario, por lo siguiente:</p> <p>1. Sigue el enfoque de reducción de derechos laborales para mejorar la competitividad de las empresas agrícolas e incrementar la formalidad laboral en esa actividad. Dicho enfoque no tuvo éxito, prueba de eso son los resultados del régimen mype (que implica una mayor reducción de derechos laborales), ya que sólo 5% de microempresas se formalizaron (Fuente: ENAHO - DISEL/ Planilla Electrónica y REMYPE - MTPE, 2007).</p> <p>El principal factor determinante de la informalidad laboral es el escaso nivel de productividad. Por ello, el enfoque adecuado es</p>

	<p><i>del sector agrario reconoce que se trata de un régimen con características especiales.</i></p> <p><i>Por tanto, la emisión de una legislación especial y excepcional se impone ante la singular naturaleza del sector agrícola, como medio idóneo para promover el empleo de forma progresiva en este sector de la economía.</i></p> <p><i>Se trata de la emisión de una norma que plasme una realidad concreta y distinta, que considere que en el agro las contrataciones son temporales por excelencia, incluso estacionales; que no es común que un trabajador labore para un mismo empleador por más de un año consecutivo, y que la movilidad es relevante”</i></p>	<p>una política de fomento de la productividad, que comprenda servicios de desarrollo empresarial que faciliten acceso a financiamiento, fomento de la inversión, medidas de simplificación administrativa o medidas tributarias promocionales, etc.</p> <p>2. Aproximadamente el 82% del empleo agrícola está compuesto por trabajadores autónomos y trabajadores familiares no remunerados, es decir, predomina el autoempleo (Fuente: ENAHO – DISEL/ Planilla Electrónica - MTPE, 2008). Por ello, el régimen laboral agrario no ha tenido efecto en la mayoría de segmentos agrícolas.</p> <p>3. El 70% de empresas formales acogidas al régimen laboral agrario tenían entre 1 a 10 trabajadores, por tanto podían haberse acogido al régimen laboral especial de la microempresa que reduce aún más los beneficios laborales (Fuente: Planilla Electrónica - MTPE, 2008)</p>
<p>Sub principio de Necesidad</p> <p><i>Que no exista otro medio alternativo que revista, por lo menos, la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto, y que suponga un menor grado de intervención en el derecho fundamental.</i></p>	<p><i>“La regulación de un régimen laboral especial es la “menos gravosa”, en virtud de la singularidad del sector agrario, aun cuando el demandante sostuvo como medida hipotética menos gravosa la generación de beneficios tributarios, que por cierto fueron incluidos como parte del conjunto de medidas de promoción en la Ley N° 27360 (...).”</i></p>	<p>A) Al ser el subprincipio de idoneidad un paso cancelatorio del Test de Igualdad (y habiéndose concluido que la Ley N° 27360 no es una medida idónea para fomentar el empleo e incrementar los niveles de formalidad laboral en el sector agrario), no corresponde continuar con el análisis del sub principio de necesidad.</p> <p>B) Sin embargo, por fines didácticos señalaremos como se aplicaría el sub principio de necesidad:</p> <p>1. La Ley N° 27360 implica una “intervención grave” en los</p>

		<p>derechos fundamentales, pues restringe sin justificación sostenible los derechos laborales de los trabajadores agrarios. Asimismo, brinda normas favorables a las empresas agrícolas en materia de seguridad social, al reducirles el aporte a ESSALUD del 9% al 4%, perjudicando al Estado.</p> <p>2. Existen otras medidas menos gravosas para los derechos fundamentales, distintas a las de carácter laboral, complementarias a las tributarias previstas en la Ley N° 27360, entre ellas, una política de promoción de la productividad (que comprenda servicios de desarrollo empresarial que promuevan y faciliten el acceso a financiamiento, fomento de inversión en capital físico, compras estatales, capacitación, capital humano, innovaciones y nuevas tecnologías, etc.), generando beneficios a las 2 partes de la relación laboral, al permitir mejorar la competitividad de las empresas y las remuneraciones reales de los trabajadores, y empleo de calidad.</p>
<p>Sub principio de proporcionalidad en sentido estricto</p> <p><i>El grado de realización del objetivo de intervención debe ser, por lo menos, equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental. Que la ventaja del fin perseguido sea mayor que el perjuicio para la</i></p>	<p><i>“Si bien se ha intervenido legislativamente a través de un régimen laboral especial para el agro, el grado de optimización del fin constitucional, es decir el grado en que el Estado viene logrando progresivamente promover y fomentar el acceso al empleo en el agro mediante la adopción de una medida legislativa especial constitucionalmente permitida (art. 103°), es, sin duda, superior”.</i></p>	<p>A) Al ser el subprincipio de idoneidad un paso cancelatorio del Test de Igualdad (y habiéndose concluido que la Ley N° 27360 no es una medida idónea para fomentar el empleo e incrementar los niveles de formalidad laboral en el agro), no corresponde continuar con el análisis del sub principio de proporcionalidad.</p> <p>B) Sin embargo, por fines didácticos señalaremos como se aplicaría el sub principio de proporcionalidad:</p> <p>1. Si una política de fomento del empleo introduce un trato</p>

<p><i>igualdad.</i></p>		<p>diferenciado, se debe analizar sus efectos en derechos fundamentales, su temporalidad y la introducción de equilibrios en las relaciones de trabajo. Si se convierte en política permanente sería discriminatoria.</p> <p>2. Se debe aplicar ponderaciones, basadas en datos económicos, que permitan medir los efectos en la reducción de las desigualdades presentes en el mercado de trabajo, entre ellos, la evolución de las remuneraciones reales, el acceso a protección social (cobertura en salud y pensiones), y otros criterios objetivos (Ver Capítulo II).</p>
-------------------------	--	--

Elaboración: Propia

5. El sector agrícola ha experimentado un crecimiento importante básicamente por el incentivo económico generado por el acceso preferencial al mercado norteamericano sin aranceles, a través del ATPA, el ATPDEA y el TLC; y no es consecuencia del régimen laboral agrario.
6. El crecimiento del empleo agrícola formal está vinculado principalmente al crecimiento de la economía, demanda interna y exportaciones agropecuarias no tradicionales, y no se debe al régimen laboral agrario. Si hay más exportaciones agropecuarias no tradicionales sube el empleo agrícola formal, en cambio, si hay menos exportaciones agropecuarias no tradicionales el empleo agrícola formal baja.
7. El régimen laboral agrario no ha logrado incentivar el desarrollo de los segmentos mayoritarios dedicados a la actividad agrícola, ya que el 78% del empleo agrícola está compuesto por trabajadores autónomos (que no contratan mano de obra asalariada) y por trabajadores familiares no remunerados que no generan relación laboral; es decir, predomina el autoempleo. Del total de trabajadores agrícolas, solo el 6.1% pertenecen al régimen laboral agrario, es decir, un grupo minoritario.

8. El régimen laboral agrario no ha generado una mejora significativa en las condiciones del empleo agrícola:
- a) El ingreso laboral promedio agrícola se ha incrementado en los últimos años; sin embargo, dicho incremento se ha producido a niveles muy bajos (actualmente es S/. 600 mensuales, menor a la remuneración mínima). Es decir, el régimen laboral agrario no ha permitido mejoras importantes para el grupo mayoritario del sector agrario, ya que éste está vinculado principalmente al autoempleo.
 - b) Existe desprotección frente al desempleo, ya que la CTS forma parte de la remuneración diaria y no se abona de manera independiente (dejando de ser un ahorro forzoso para que el trabajador pueda recibirlo al cese). Esta situación es grave para una actividad con altas tasas de rotación laboral, donde los trabajadores requieren contar con un ingreso hasta que se reinserten a laborar nuevamente.
 - c) Si bien hay afiliación al seguro de salud, los asalariados privados en la actividad agrícola básicamente están concentrados en el SIS, al cual acceden por su condición de pobreza y no por su condición laboral que implicaría que accedan al Seguro Social de Salud – ESSALUD (cuyas prestaciones son mayores: subsidios por incapacidad temporal y maternidad, sepelio).
 - d) El nivel de aportaciones de los empleadores respecto a los asegurados agrícolas (4%), que es bajo respecto a los asegurados del seguro regular (9%), ha generado déficit al Fondo de Salud Agrario afectando la sostenibilidad financiera de ESSALUD, lo que repercute en el servicio y en la calidad de atención de los asegurados.
 - e) Existe un número importante de asalariados privados en la actividad agrícola que no están afiliados a un Sistema de Pensiones. El régimen laboral agrario no ha contribuido a que se afilien al Sistema de Pensiones.
 - f) Las principales herramientas que tienen los trabajadores agrícolas para acceder a mejoras remunerativas están restringidas, por el uso intensivo de

contratos temporales, ya que la prerrogativa de renovación es usada como elemento disuasorio de la afiliación sindical. Ello merma aún más la situación de los trabajadores, debido al bajo nivel de remuneraciones.

9. La mayoría de trabajadores sujetos régimen laboral agrario (aproximadamente 80%) se encuentran en el segmento de las grandes empresas, las cuales no requieren de un régimen laboral especial con derechos laborales reducidos. Ello nos permite concluir que este régimen con costos de contratación de personal reducidos sólo ha beneficiado a las grandes empresas del sector agrícola. Al respecto, puede ocurrir que una microempresa acogida al régimen laboral general aporte 9% a ESSALUD, es decir, una tasa mayor respecto a una empresa agrícola con más de 100 trabajadores acogida al régimen laboral agrario (que aporta 4% a ESSALUD), con lo cual la consecuencia sería que una microempresa puede terminar subsidiando a una empresa agrícola con más de 100 trabajadores que exporta.
10. En la actualidad existen tipos de contratos de trabajo a plazo fijo (tales como el contrato de temporada, el contrato intermitente, entre otros) que se adecúan a la estacionalidad de la actividad agrícola y que se pueden utilizar aún sin la existencia del régimen laboral agrario, bajo la regulación del régimen laboral general. Del total de trabajadores agrícolas en el régimen laboral agrario, el 16.5% están contratados a plazo indefinido y el 83.5% a plazo fijo.
11. Algunos países de la región (que forman parte de la CAN, APEC u otros) contemplan una normativa especial para los trabajadores del sector agrario; sin embargo, dicha regulación no excluye al trabajador agrícola de los derechos y garantías previstos en el régimen laboral general (remuneración mínima, vacaciones e indemnización por despido arbitrario, entre otros), ya que solo se centra en imponer a los empleadores obligaciones adicionales de alojamiento, seguridad y salud, etc.
12. Existen diversos proyectos de ley presentados en el Congreso de la República, que buscan mejorar los derechos y beneficios previstos en la Ley N° 27360, bajo el sustento de que el contexto en que se aprobó la ley ha variado a favor de la actividad agraria, siendo posible actualmente mejorar las condiciones

remunerativas y beneficios de los trabajadores agrarios en atención al crecimiento económico que ha tenido la agroexportación en los últimos años.

13. Del total de trabajadores agrícolas, sólo el 6.1% pertenecen al régimen laboral agrario. En este segmento se requiere que sus derechos y beneficios laborales (periodo de descanso vacacional, el monto de las gratificaciones legales, CTS e indemnización por despido arbitrario) sean equiparados a lo previsto para los trabajadores bajo el régimen laboral general.

a) Se debe regular una nueva oportunidad para la entrega de la CTS, a fin de que no se desnaturalice su rol protector frente al desempleo. Solo podrá ser retirada cuando se produzca el cese definitivo en la actividad agraria.

b) Se debe elevar progresivamente el aporte a ESSALUD de 4% a 9%. Según el estudio financiero-actuarial de ESSALUD realizado por la OIT (2012), el Fondo de Salud Agrario es deficitario y se debe fundamentalmente al nivel de aportaciones, que es bajo respecto del seguro regular.

c) Se debe precisar la obligación del empleador de proveer los elementos de seguridad y protectores personales cuando por las formas operativas propias del trabajo agrario sea necesario su uso o cuando el trabajador realice tareas a la intemperie. Cuando el trabajador realice tareas peligrosas para su salud, el empleador debe instruirlo sobre las adecuadas formas de trabajo y suministrar los elementos de protección personal.

14. En el sector agrario predomina el autoempleo, aproximadamente 80% del empleo agrícola está compuesto por trabajadores autónomos y trabajadores familiares no remunerados. Por ello, se requieren nuevos mecanismos para generar empleo en dicho segmento mayoritario, que les permitan contar con mejores ingresos, acorde al crecimiento experimentado por el sector agrícola.

a) Se debe fortalecer los programas de capacitación del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo incorporando dentro de su ámbito de intervención a las áreas rurales del país, que es básicamente donde está concentrado el empleo agrícola, e incluyendo en el Programa Presupuestal un mayor presupuesto en la línea de capacitación para el autoempleo.

Ello permitirá que las personas beneficiadas con capacitación se orienten al empleo independiente, a través de la implementación de centros de producción y desarrollo de emprendimientos productivos, o que los trabajadores agrícolas desarrollen labores de autoempleo productivo en los periodos en los cuales no forman parte de las empresas agrícolas.

- b) Se requiere desarrollar una Política de fomento de la productividad, que contemple servicios de desarrollo empresarial que promuevan y faciliten el acceso a financiamiento de los productores agrarios, a través de fondos de garantía, o fondo de capital semilla o fondos de capital de riesgo, principalmente buscar mecanismos que abaraten el financiamiento para los pequeños productores agropecuarios y la agricultura familiar.

Asimismo, se requiere fomento de la inversión en capital físico y en innovaciones y nuevas tecnologías a fin de lograr mejor presencia en los mercados de destino; y mecanismos de preferencia en los procesos de compras estatales. Además, desarrollo de capital humano, capacitación, asociatividad y mejora de la organización del trabajo, de forma que se logre una mayor generación de valor agregado y un incremento sostenido de la productividad que conlleven a una mayor competitividad.

- c) Se requiere regular subsidios a autoempleo y trabajo familiar no remunerado, de tal manera que el aporte a ESSALUD sea menor por parte del pequeño productor (por ejemplo, 4%) y que el porcentaje restante sea subsidiado por el Estado (por ejemplo, 5%), previo estudio actuarial, bajo el Decreto Legislativo N° 1171, que modifica la Ley N° 26790, y establece la realización de estudios actuariales en el Régimen Contributivo de la Seguridad Social en Salud.

FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

ÁGREDA, Jorge.

2004 A propósito de la flexibilización en el derecho del trabajo. Lima: Foro Jurídico N° 3.

ARCE, Elmer.

2005 Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias. Lima: Palestra Editores.

ATIENZA, Manuel.

2012 A vueltas con la ponderación. En: Un debate sobre la ponderación. Bogotá: Palestra Editores.

BALBÍN, Edgardo.

2010 Regímenes Especiales en la Legislación Laboral Peruana. En: Retos del derecho del trabajo peruano: IV Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: SPDTSS.

BALBÍN, Edgardo y Julio, GAMERO.

2011 Diagnóstico y agenda de los trabajadores para los candidatos presidenciales. Lima: PLADES.

BLANCAS, Carlos.

2013 Derechos fundamentales de la persona y relación de trabajo. Lima: Fondo Editorial PUCP.

BLANCAS, Carlos.

2013 La Cláusula de Estado Social en la Constitución. Análisis de los derechos fundamentales laborales. Lima: Fondo Editorial PUCP.

CAMPOS, Sara.

2010 ¿Cuándo estamos ante un Régimen Laboral Especial? En: Retos del derecho del trabajo peruano: IV Congreso Nacional de

la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: SPDTSS.

CASALÍ, Pablo; Julia, VELAZCO y Rubén, CABELLO.

2015 Los trabajadores agrarios y la seguridad social en salud del Perú. Lima: Organización Internacional del Trabajo.

CUADROS, Fernando y Christian, SÁNCHEZ.

2008 La Contratación Temporal en el Perú: La Informalidad Escondida. En: Los Contratos de Trabajo de Duración Determinada, Wilfredo Sanguineti Raymond. Lima: Gaceta Jurídica.

CUADROS, Fernando y Christian, SÁNCHEZ.

2008 Efectos de la política de fomento del empleo temporal en la actividad textil exportadora. En: Revista Soluciones Laborales. 4ta Ed. Lima: Gaceta Jurídica, Abril.

CUADROS, Fernando.

2014 Exposición sobre “Costos Laborales, Regímenes Especiales, Mype y Formalización”. Clase del Curso de Regímenes Laborales Especiales. Lima: Segundo Semestre.

CRUZ, Jesús.

2011 Eficacia de las normas laborales desde la perspectiva de la calidad en el empleo. Valencia: Tirant Lo Blanch.

DURÁN, Fabio.

2005 Estudio financiero-actuarial y de la gestión de EsSalud: Análisis y recomendaciones técnicas. Lima: Organización Internacional del Trabajo.

FERNÁNDEZ-MALDONADO, Enrique.

2007 Los Derechos Laborales en los Acuerdos de Libre Comercio. Lima: Red Peruana por una Globalización con Equidad.

- GAMERO, Julio y Gianina, ECHEVARRÍA.
2012 Régimen Laboral Agrario: Marco normativo y situación de los trabajadores. Lima: PLADES.
- GONZÁLES, Orlando.
2010 Contrato Especial Agrario. En: Retos del derecho del trabajo peruano: IV Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: SPDTSS.
- MEJÍA, Renato.
2009 Igualdad de remuneración por trabajo igual. En: lus la revista 37. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- MONEREO, José Luis.
2011 Política de empleo como instrumento para la lucha contra la precariedad laboral. Albacete: Bomarzo.
- MORALES, Carlos.
2010 Regímenes Laborales Especiales en el Perú: El caso de los regímenes laborales de pequeña y microempresa, agrario y la contratación administrativa de servicios. En: Retos del derecho del trabajo peruano: IV Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: SPDTSS.
- MUJICA, Javier.
2009 Cuando el comercio avanza y el trabajo decente retrocede: análisis de los decretos legislativos en el TLC Perú - EE.UU. en materia laboral. Lima: Red Peruana por una Globalización con Equidad.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO.
2012 Estudio Financiero Actuarial del Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Lima: Organización Internacional del Trabajo.

PACHECO, Luz.

2010 La legitimidad constitucional de los regímenes especiales. En: Retos del derecho del trabajo peruano: IV Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: SPDTSS.

QUIÑONES, Sergio y Christian, SÁNCHEZ.

2009 Igualdad ante la Ley y Regímenes Laborales Especiales. En: Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima: Grijley.

QUIÑONES, Sergio.

2011 Igualdad de Oportunidades en el Empleo por Razón de Género en la Experiencia Europea. En: Revista Derecho & Sociedad 37. Lima: Fondo Editorial PUCP.

RUBIO, Marcial.

2011 El Test de Proporcionalidad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano. Lima: Fondo Editorial PUCP.

