

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ**

**ESCUELA DE POSGRADO**



**LA DOTACIÓN DE PERSONAL Y LA DESNATURALIZACIÓN DE  
LOS CONTRATOS LABORALES UN ANÁLISIS QUE PLANTEA EL  
BENEFICIO DE UNA ADECUADA PLANIFICACIÓN LABORAL**

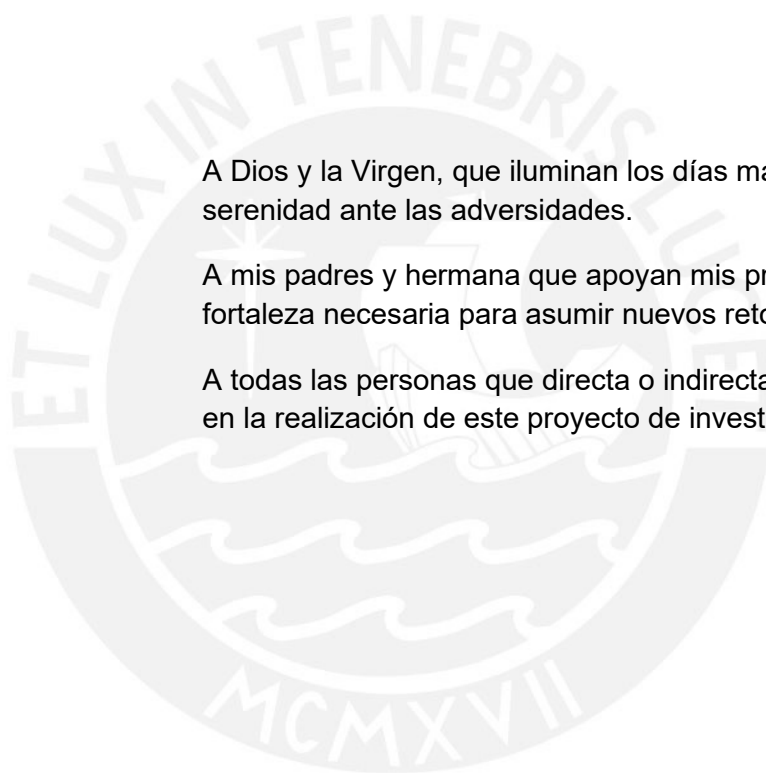
**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO  
ACADÉMICO DE MAGÍSTER EN DERECHO DE LA EMPRESA**

**LUIS ALBERT ARDILES ZEBALLOS**

**ASESOR: MAURICIO MATOS ZEGARRA**

Lima, Perú

**Agosto- 2019**



A Dios y la Virgen, que iluminan los días más oscuros y dan serenidad ante las adversidades.

A mis padres y hermana que apoyan mis proyectos y son la fortaleza necesaria para asumir nuevos retos.

A todas las personas que directa o indirectamente ayudaron en la realización de este proyecto de investigación.

## RESUMEN EJECUTIVO

El trabajo es una de las principales fuentes de subsistencia de las personas. Por esta razón el ordenamiento jurídico le dio una regulación especial, escindiéndole del Derecho Civil, en base a esto se considera que en el ámbito laboral existe una cultura de la evasión que lleva a que las empresas asuman la premisa incuestionable de que recurrir a la formalidad civil para encubrir un contrato de trabajo es la vía adecuada para ahorrar costos; la presente investigación sostiene que la “planificación de personal” no solo fortalece la eficiencia de la empresa en términos de producción, sino que también se convierte en una herramienta importante para evitar contingencias laborales, es en este sentido, es así que mediante el presente trabajo se busca sustentar la conexión entre un sistema muy poco utilizado en nuestro país: la planificación de personal; y un problema que está aumentando notablemente en nuestro sistema empresarial: la contratación laboral fraudulenta vía el contrato de locación de servicios, concluyendo que el lector va a tener las herramientas necesarias para determinar una correcta contratación, ya sea civil o laboral en base a una adecuada planificación laboral.

## ÍNDICE

RESUMEN EJECUTIVO	1
INTRODUCCIÓN	4
CAPÍTULO I: ESTADO DEL ARTE	8
1.1    DEFINICIONES	8
1.1.1.    PLANIFICACIÓN DE PERSONAL	8
1.1.2.    LAS PARTICULARIDADES DEL <i>COSTO LABORAL</i> EN LAS EMPRESAS: LA PLANIFICACIÓN ESTRATÉGICA Y SU INCIDENCIA EN LA DETERMINACIÓN DEL PERFIL DE PUESTO A CONVOCAR	10
1.1.3    UN EJEMPLO: LA DOTACIÓN DE PERSONAL EN FUNCIÓN DE LA NECESIDAD DE CONTRATACIÓN TEMPORAL	12
1.1.3.    LA SUBORDINACIÓN DEL TRABAJO	15
1.1.4.    LA PLANIFICACIÓN DE PERSONAL Y LA IDENTIFICACIÓN DE FORTALEZAS EN LA EMPRESA	16
1.2.    LA DOTACIÓN DE PERSONAL Y LOS COSTOS LABORALES	18
1.3.    LOCACIÓN DE SERVICIOS	20
1.3.1.    CONSIDERACIONES LEGALES SOBRE LA LOCACIÓN DE SERVICIOS: RAZÓN DE SER DEL CONTRATO Y REFERENCIA SU USO CORRECTO	20
1.3.2    EMPLEO INCORRECTO DE LA LOCACIÓN DE SERVICIOS	22
1.3.3    LA RELACIÓN ENTRE LA DOTACIÓN DE PERSONAL Y LA LOCACIÓN DE SERVICIOS	24
1.4.    LA DESCENTRALIZACION PRODUCTIVA	25
1.4.1.    INTERMEDIACION LABORAL	26
1.4.2.    TERCERIZACION LABORAL	27
1.4.3.    LA RELACION ENTRE DOTACION DE PERSONAL Y LA DESCENTRALIZACION PRODUCTIVA.	27
1.5.    EL RESULTADO DE LAS SIMULACIONES CONTRACTUALES	28
1.6.    REDUCCIÓN DE CONTINGENCIAS ECONÓMICAS	31
1.7.    REDUCCIÓN DE CONTINGENCIAS PRODUCTIVAS	32
1.8.    REDUCCIÓN DE CONTINGENCIAS SOCIALES	32
CAPÍTULO II: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	34
2.1    PRIMERA EVIDENCIA SOBRE EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN: LA JURISPRUDENCIA	36

CAPÍTULO III: DISCUSIÓN	42
CONCLUSIONES	46
REFERENCIAS	47



## **INTRODUCCIÓN**

### **TEMA Y PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

El trabajo es una de las principales fuentes de subsistencia de las personas. Por esta razón el ordenamiento jurídico le dio una regulación especial, escindiéndole del Derecho Civil. De esta forma, el Derecho del Trabajo le da cobertura a la prestación personal de servicios, remunerada y subordinada. En el Perú, la norma que regula dicha relación jurídica en el sector privado es el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728 (TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL D. LEG. Nº 728 LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL, 1997). Las disposiciones de esta norma, a su vez, se interpretan de acuerdo con la normativa de la Organización Internacional del Trabajo y según los principios del Derecho del Trabajo.

Justamente con el ánimo de proteger los derechos laborales, uno de los principios de esta disciplina jurídica es el de primacía de la realidad que tiene por objeto develar la existencia de un contrato de trabajo por sobre la ficción jurídica de un contrato civil. Esto quiere decir que ahí donde exista una prestación personal de servicios llevada a cabo de manera subordinada, se presumirá la existencia de una relación laboral, al margen de que el empleador le haya dado una formalidad jurídica distinta (por medio de un contrato de locación de servicios, por ejemplo).

Este último aspecto merece especial atención para efecto del presente trabajo. El recurso de la ficción jurídica del contrato civil para encubrir uno de tipo laboral. Se trata de un fraude que, de acuerdo con las reglas y principios laborales, trae como consecuencia que se reconozca la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. No obstante ello, la presente tesis se focaliza en las razones por las cuales las empresas recurren constantemente a este tipo de fraude.

Consideramos que la motivación de las empresas para la contratación informal antes mencionada reside principalmente en el ahorro de costos. Es decir, las empresas recurren a la contratación civil para encubrir una verdadera relación laboral, con el objeto de evadir sus responsabilidades económicas como empleador. Vale decir, el pago de beneficios sociales, indemnizaciones por despido arbitrario, el costo de la seguridad social, así como las contingencias por accidentes de trabajo. Sin embargo, la presente tesis sostiene que dicho ahorro de costo es muy inferior a las contingencias económicas que asumen las empresas por este tipo de prácticas (por multas administrativas, laudos arbitrales o sentencias judiciales).

En ese sentido, el “ahorro de costos laborales” mediante la contratación fraudulenta (civil) es una ilusión frente a los riesgos reales que dichas acciones generan. Por ejemplo, las multas más altas por parte de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral por la comisión de una falta grave no podrán ser menores a S/. 966.00 soles ni superiores a S/. 189,000.00 de soles, todo esto se calcula en base a la UIT<sup>1</sup>, mientras que las demandas judiciales pueden comprender reintegro de remuneraciones, reincorporación, indemnización por despido arbitrario y daño moral, así como los respectivos intereses legales laborales.

En base a lo antes señalado, nosotros consideramos que en el ámbito laboral existe una cultura de la evasión que lleva a que las empresas asuman la premisa incuestionable de que recurrir a la formalidad civil para encubrir un contrato de trabajo es la vía adecuada para ahorrar costos. Pero, no toman en cuenta lo mencionado en el párrafo previo. En este escenario surgen algunas preguntas que buscamos responder: ¿cómo cambiar dicha tendencia? ¿Cómo reconducir una práctica irregular?

Creemos que la mejor forma de lograr dichos objetivos es planteando una alternativa más eficiente para empleador; una opción empresarial que termine siendo la opción verdadera para ahorrar costos laborales. Nos referimos a la planificación de personal, un proceso que tiene por objeto determinar las funciones de cada trabajador en cada centro de trabajo, así como el número de trabajadores necesarios en función de la demanda de servicios, finalmente también sus respectivas remuneraciones. Con este análisis completo, la empresa no se expondrá a situaciones en donde tenga la necesidad de vincular personal adicional mediante contrataciones civiles fraudulentas. Por el contrario, la empresa tendrá mapeados todos los puestos de trabajo requeridos.

De esta manera, la presente investigación busca sustentar la conexión entre un sistema muy poco utilizado en nuestro país: la planificación de personal; y un problema que está aumentado notablemente en nuestro sistema empresarial: la contratación laboral fraudulenta vía el contrato de locación de servicios. Lo que se pretende con este trabajo es demostrar que con una correcta planificación de recursos humanos la empresa evitará ponerse en riesgo con contrataciones fraudulentas de personal. Estas se presentan cuando la empresa debe responder a una necesidad de personal que no tenía identificada o que si la tiene pero considera que esta función no amerita un contrato de

---

<sup>1</sup> Los montos señalados están calculados en base a la Unidad Impositiva Tributaria UIT del 2019 ascendiente a S/ 4,200, y la multa más alta que se puede colocar a una empresa será cuando esta tenga más de 1000 trabajadores.

trabajo, y con el objeto de “ahorrar costos” deciden contratar tal personal mediante la fórmula civil, utilizando de forma incorrecta este contrato.

Frente a ello, la planificación de personal beneficia a la empresa en tanto esta podrá determinar las funciones específicas de su personal en virtud de las necesidades empresariales. De esta forma, la empresa podrá también establecer también el número de personal requerido para atender la demanda de servicios y planificar los costos laborales en tanto tendrá la información suficiente para asignar la correspondiente remuneración por cada puesto.

## **PLANTEAMIENTO DE HIPÓTESIS**

El presente estudio parte de la premisa que toda empresa busca maximizar sus beneficios, generando eficiencia en cada uno de sus procesos internos. Desde esta aproximación, cada uno de los componentes de la empresa debe pasar por un filtro que evalúe dicho nivel de eficiencia, de tal forma que se ahorren costos y potencien los beneficios. Uno de dichos elementos es el factor humano. La contratación de personal, por tanto, debe tener también dicho escrutinio.

Al respecto, consideramos que la “planificación de personal” es el medio que las empresas deben utilizar para lograr ese nivel de eficiencia. Este concepto alude al proceso mediante el cual las empresas evalúan cada una de las funciones de sus trabajadores, en relación a los procesos y servicios que aquellas ofrecen. Gracias a este mecanismo se puede determinar el número de personal que requieren, la demanda de servicios de cada oficina y la respectiva remuneración de los trabajadores, así como la correcta forma de contratación de su personal. (Arbaiza, 2016, pág. 58)

Sin embargo, la presente investigación sostiene que la “planificación de personal” no solo fortalece la eficiencia de la empresa en términos de producción, sino que también se convierte en una herramienta importante para evitar contingencias laborales. En efecto, si la empresa sabe exactamente el número de personas que necesita para cubrir el servicio que ofrece, ya no se expondrá a situaciones en donde deba recurrir a contrataciones fraudulentas para satisfacer la demanda de personal. Nos referimos exactamente a las contrataciones vía locación de servicios que encubren verdaderas relaciones laborales, cuando estas no son necesarias. En ese sentido, nuestra hipótesis plantea que la “planificación de personal” puede evitar este tipo de contingencias laborales futuras, indicándonos como debo de hacer una correcta contratación laboral.



Sin embargo, esta práctica no es muy común en nuestro país. Realizar este proceso conlleva a tener un área de recursos humanos y asesoría legal con un soporte bien estructurado, con profesionales especialistas en la materia, poseer estos elementos podría resultar muy costoso, sobre todo en las pequeño o medianas empresas, razón por la cual no realizan la respectiva “planificación de personal”, exponiéndose a las siguientes contingencias laborales: sanciones administrativas por parte de SUNAFIL, laudos arbitrales y demandas judiciales en su contra. Si bien el costo de la “planificación de personal” puede parecer alto al inicio, contrastado con los costos que se generan por las contingencias antes mencionadas, termina siendo más eficiente, como hemos mencionamos en los párrafos anteriores.

## **PLANTEAMIENTO DE OBJETIVOS**

### **OBJETIVO PRINCIPAL**

Demostrar que existe una relación causa-efecto entre la planificación de personal y el recurso de la contratación civil fraudulenta por parte de las empresas. En efecto, sostenemos que la ausencia de la primera, esto es, la carencia de una cultura de la planificación de los recursos humanos trae como consecuencia presunciones equivocadas por parte de los empleadores que consideran que la contratación civil fraudulenta es la vía correcta para el ahorro de costos labores.

### **OBJETIVO ESPECIFICO**

Demostrar que la planificación de personal es una herramienta que no solo ayuda a la eficiencia de la empresa, en términos de productividad, sino que también puede evitar contingencias laborales futuras.

## **CAPÍTULO I: ESTADO DEL ARTE**

### **1.1 DEFINICIONES**

Más allá de la cacofonía que plantea el título del presente trabajo, queremos llamar la atención en dos conceptos que son, de por sí, importantes para el desarrollo de esta investigación. En ese sentido, de manera introductoria, nos acercaremos al aspecto medular, por medio de la definición de los siguientes dos conceptos que le dan sentido al trabajo.

#### **1.1.1. PLANIFICACIÓN DE PERSONAL**

Dentro del ciclo productivo de una empresa, esta realiza una serie de inversiones que tienen una finalidad: servir al ciclo productivo o al servicio que esta ofrece, potenciando los beneficios y ahorrando costos. Difícilmente un empresario compre un bien o contrate un servicio si este no se enmarca dentro del rubro al que se dedica. Del mismo modo, el empresario elige el mejor precio de todos los posibles, dependiendo de la calidad del producto que adquiera.

En ese sentido, nosotros consideramos que en la dinámica empresarial hay una serie de costos que la empresa asume, todos ellos conducentes al objetivo planteado en el párrafo previo: eficiencia y maximizar beneficios. Bajo esta premisa, los costos mencionados son los siguientes:

- Costo de Productos
- Costo de servicios
- Costo de Proveedores
- Costo de Transporte
- Costo Laboral (Arbaiza, 2016)

Como vemos, uno de los costos está referido al aspecto laboral. Eso quiere decir que los recursos humanos de una empresa también deben ser manejados en función de la regla de maximización de beneficios. Esta primera idea resulta importante para entender el concepto de planificación de personal, toda vez que este mecanismo tiene el mismo objetivo: ofrecerle a la empresa una mirada completa sobre cuáles son sus necesidades y cuáles los costos que dichas necesidades le demandan. En el caso particular, se trata de los costos laborales, por tanto nos referimos a cuáles son las funciones del personal, cuál es el número de trabajadores y a cuánto asciende la remuneración de todos ellos.

En ese sentido, consideramos que va contra la propia lógica empresarial que cada uno de los bienes o recursos adquiridos tenga un trato diferenciado al interior de la empresa. Por el contrario, el tratamiento que la empresa le asigne a cada uno de sus costos debe ser el mismo, indistintamente que se trate de costos por productos o costos laborales. Por ejemplo, cuando una empresa necesita trasladar su producción al centro de ventas ¿Qué necesita? Entre otros recursos, el más importante es el costo de transporte, aquí se tiene dos opciones: o se contrata un medio transporte o se compra un vehículo.

En el ejemplo planteado, entre otros elementos a tomar en cuenta, la empresa analizará si es que el costo de alquiler por traslado es menor que el costo de adquirir un vehículo. Eventualmente, dado que es una actividad permanente, que siempre necesitará trasladar su producto, sumado a que tiene deducciones tributarias que le permitirían adquirir un bien inmueble a menor precio, la decisión final podría ser la compra del vehículo. En buena cuenta, se decide sobre la base de satisfacer una necesidad, pero bajo un enfoque de eficiencia.

Ahora bien, qué pasa cuando trasladamos este análisis al ámbito laboral. La decisión no es tan sencilla como parece. Ello es así debido a que las personas que laboran en una organización son recursos que no se consumen, las personas no se automatizan en los ciclos de producción cual si fueran máquinas. Al respecto, podemos tomar en cuenta lo sugerido por Idalberto Chiavenato quien indica que las personas promueven la fuerza operacional de la empresa, en contraste con los otros recursos que se consumen, existiendo tres conceptos importantes:

- a) *Las personas son diferentes entre sí, están dotadas de una personalidad propia, (...) son poseedoras de habilidades y conocimientos destrezas y competencias indispensables (...)*
- b) *Las personas son los elementos vivos y los impulsores de la organización capaces de dotarla de la inteligencia, talento y aprendizaje indispensable (...)*
- c) *Las personas son socios de la organización y los únicos capaces de conducirla a la excelencia y al éxito.” (Chiavenato, 2007, pág. 2)*

Podemos observar cómo se van identificando los componentes dentro de una organización (los hemos planteado a modo de “costos”) y cómo el factor humano merece un análisis especial ya que el recurso humano tiene características especiales y únicas que le permiten marcar diferencias y por consiguiente tener un trato diferente al resto. Así, como conclusión preliminar en este primer acápite, podemos mencionar que la

planificación de personal debe ser la forma en la que se debe analizar el costo laboral en las empresas. Este mecanismo ofrecerá un doble beneficio: por un lado, seguir la lógica de eficiencia y concretar la maximización de beneficios ahorrando costos. Por otro, como veremos más adelante, evitar contingencias laborales.

### **1.1.2. LAS PARTICULARIDADES DEL COSTO LABORAL EN LAS EMPRESAS: LA PLANIFICACIÓN ESTRATÉGICA Y SU INCIDENCIA EN LA DETERMINACIÓN DEL PERFIL DE PUESTO A CONVOCAR**

Como se ha mencionado párrafos atrás, la planificación de personal tiene una serie de etapas que van desde el análisis de la elaboración del perfil de puesto hasta la selección y contratación de personal. En el presente acápite nos vamos a concentrar en las primeras fases. Lo primero que una empresa debe realizar, en términos de recursos humanos, es identificar las funciones del personal. Para ello, toma en cuenta los procesos y actividades de cada centro de trabajo.

Lo que sigue al proceso mencionado al final del párrafo previo es la elaboración del perfil del puesto. Es decir, una vez que la empresa sabe exactamente qué servicios ofrece, podrá determinar las habilidades y conocimientos que el personal requerirá para el desempeño de tales funciones. En un proceso regular, las etapas iniciales son las mencionadas; sin embargo, puede pasar que las empresas decidan llevar a cabo una planificación de personal con posterioridad, a modo de corregir imperfecciones.

Es el caso de las empresas que quieren tomar medidas correctivas en relación a la contratación de personal. En estos casos específicos, adicionalmente a lo mencionado antes, lo que se debe hacer lo que Lydia Arbaiza menciona:

*“Recolectar información sobre el personal de la empresa con el fin de determinar si los puestos se han diseñado de forma adecuada y proyectar si el personal podrá alcanzar el nivel de productividad esperado” (Arbaiza, 2016, pág. 30)*

Este recurso ayudaría a corregir los errores cometidos por la falta de una buena planificación de personal. En cualquier sentido, el tratamiento del recurso humano por parte del empleador tiene características especiales que, como hemos mencionado antes, merece una especial atención, a diferencia del análisis de que se realiza respecto de otros costos empresariales.

Volviendo al punto de partida, entonces, la planificación de personal (sea como método preventivo o para corregir errores previos), requiere de la elaboración de requisitos

mínimos que los trabajadores deben cumplir para poder desempeñar las funciones de cada oficina. Esta determinación de los requisitos exige que la empresa conozca: i) qué necesidades se deben cubrir, ii) en qué proporción (número de personas), y en función de ello iii) qué cualidades profesionales debería tener el trabajador.

Es cierto que después de validar dichos requisitos, existen otros aspectos que también son determinantes, como los que son corroborados en la entrevista de trabajo. No obstante, para efecto de la presente tesis nos restringiremos al análisis de lo planteado en el párrafo previo, relacionado con la etapa de elaboración de los requisitos del perfil de puesto. Este procedimiento es necesario y hasta lógico. Es decir, ¿cómo un empleador podría convocar un puesto de trabajo si es que no ha realizado correctamente una verdadera planificación de personal?

Esta planificación de recursos humanos es lo que, justamente, le llevará a validar las necesidades de la empresa, incluso a determinar la remuneración que ofrecerá por el puesto. En buena cuenta hablamos del diseño del puesto de trabajo realizado por el empresario en el ámbito de sus recursos humanos con el objeto de maximizar sus beneficios. Para dicho efecto, siguiendo a Rwayne:

*“El análisis de puestos ofrece un resumen de los deberes y las responsabilidades de un trabajo, su relación con otros puestos, los conocimientos y las habilidades que requiere y las condiciones laborales en las cuales se lleva a cabo. Se recopilan las actividades propias de un puesto, se analizan y se registran tal y como se desarrollan y no como deberían desarrollarse” (Wayne, 2010, pág. 93)*

Al analizar las fortalezas y debilidades de una empresa, al conocer las necesidades de cada uno de los departamentos y al analizar de forma eficiente los puestos de trabajo, recién entonces, consideramos que el empresario tendría los elementos suficientes para realizar una correcta administración de los recursos humanos. De esta forma, resulta alarmante que las empresas no atiendan a este mecanismo pues es el único que les ofrece un conocimiento integral de su costo laboral, además de ser un procedimiento que potencia su nivel de eficiencia.

En ese sentido, consideramos pertinente insistir en la idea de que las exigencias o requisitos del perfil de puesto deben formar parte de la gestión regular de la empresa. Así, tener claro que la planificación de recursos humanos debe ser una obligación previa a determinar los requisitos para un puesto de trabajo o, peor aún, de la contratación de personal. Justamente, Dressler citado por Varela nos explica que existe una secuencia

lógica entre la planificación y la ejecución de una política como la contratación de personal en las empresas. (Varela, 2011, pág. 15) En dicha secuencia el orden inalterable debe ser el planteado, es decir primero se planifica y luego se contrata, no al revés.

Consideramos que este concepto nos permite graficar que la máxima planteada por Alfredo Bullard (todo acuerdo de voluntades busca una redistribución eficiente de los bienes) (Bullard, 2010, pág. 20) se puede aplicar también al contrato de trabajo. Ello, debido a que la planificación de personal le permitiría al empleador utilizar de la manera más provechosa el bien intercambiado (la mano de obra). Es decir, en tanto el empleador ha realizado su análisis de necesidad, la contratación del personal y el empleo de la mano de obra serán más eficientes.

Hasta aquí, entonces, tenemos que los costos empresariales son diversos, pero todos ellos son asumidos bajo la fórmula de la eficiencia. En lo que respecta a los costos labores, éstos tienen particularidades propias debido al carácter humano de su composición. En ese sentido, la fórmula mencionada se aplica mediante la planificación de personal. Este mecanismo cumpliría el objetivo de proveer a la empresa de un mecanismo eficiente que le permita maximizar sus beneficios (potenciando la productividad y evitando riesgos).

En ese contexto, la fase del diseño de puestos es la primera etapa de la planificación de personal e insistimos que no debe superarse nunca. Se trata del punto de partida, nada menos que la base del sistema de planeamiento de recursos humanos. Con ello se podrá, finalmente, llegar al objetivo de contratar de personal de manera eficiente.

### **1.1.3 UN EJEMPLO: LA DOTACIÓN DE PERSONAL EN FUNCIÓN DE LA NECESIDAD DE CONTRATACIÓN TEMPORAL**

En el acápite anterior hemos resaltado que la planificación de personal tiene una relación estrecha con las necesidades que se buscan cubrir. Es decir, este mecanismo inicia con el análisis de las funciones de cada puesto, en virtud del servicio que se ofrece o el bien que se produce en la empresa. En ese sentido, podemos utilizar como ejemplo la contratación temporal para graficar esta relación. Exactamente, nos referimos a la necesidad empresarial de contar con personal sujeto a un régimen de contratación temporal, lleva a que las características del puesto varíen respecto de los casos en donde se busca cubrir personal que realice funciones permanentes en el tiempo.

Para empezar, entonces, es pertinente tomar en cuenta que la contratación laboral temporal en América Latina fue consecuencia del denominado “Consenso de Washington” hacia finales de la década de los ochenta, que tuvo dentro de sus grandes conclusiones la flexibilización del mercado de trabajo. Esta fue una de varias otras propuestas para limitar la acción del Estado y promover la inversión privada, aparentemente se trataba de la salida para superar la crisis económica por la que transitaban muchos países de Latinoamérica, incluido el Perú. De esta manera, el Consenso de Washington terminó siendo una pauta para las economías en vías de desarrollo que integraba la voz de importantes sectores dirigentes de la propia región.

En ese sentido, de la mano con Gonzales de Olarte, diremos que con posterioridad al Consenso, el Perú se adscribió a la tendencia neoliberal en lo económico, siendo que los cuatro gobiernos siguientes mantuvieron sus principios básicos (Gonzales de Olarte, 2007, pág. 12). Al respecto, vale resaltar que el modelo propuesto buscaba superar el modelo clásico, en base al cual el Estado debía regular el mercado; frente a él, el Consenso sugería llevar a cabo una serie de reformas con el objeto de liberalizar los mercados y hacerlos más atractivos para los grandes inversionistas.

Cabe señalar que en el Perú ya existía un precedente más claro de la contratación laboral temporal en el Perú, esto se dio debido al Decreto Ley 18138 del año 1970 donde se fijan las condiciones que van a regular los contratos a plazo fijo o para una obra determinada, considerándose este el primer vestigio de contratación propiamente dicha y regulada en nuestra legislación.

En ese sentido, el contexto mencionado demandaba establecer políticas públicas que ayuden a flexibilizar los mercados. En el caso específico del mercado de trabajo, se superó la regulación que establecía únicamente la contratación a plazo indeterminado y se incorporaron modalidades de contratación temporal. Así, se emitió el decreto legislativo N° 728, Ley de Fomento del Empleo, que contempló 10 tipos de contratos laborales a plazo determinado, respondiendo – en principio- a la lógica de flexibilización mencionada párrafos atrás.

Sin embargo, consideramos que la norma antes citada también respondía a una nueva necesidad empresarial: las funciones colaterales al rubro de la empresa y, por tanto, de naturaleza temporal. (Ferro Delgado, 1991, págs. 19,55) La estructura clásica de la empresa empezó a cambiar con el tiempo, se dejó atrás el modelo de la empresa que asumía todo el ciclo de producción. Con ello, se empezaron a externalizar servicios y etapas del ciclo regular de producción empresarial, ello género que para algunos casos

no se necesite personal vinculado a tiempo indefinido en la empresa principal, era suficiente con encargarlo a una tercera empresa. En ese sentido, puede verse a Dolan, Valle Jackson & Schuler citado por Arbaiza:

*“En la actualidad, de acuerdo con el último informe de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) (2015) sobre la naturaleza cambiante del empleo en el mundo, es una tendencia global que las empresas ofrezcan contratos temporales con el fin de dinamizar el mercado laboral y hacer frente al desempleo debido a que muchas personas encuentran ventajas en el trabajo a tiempo parcial o por horas” (Arbaiza, 2016, pág. 25)*

Esta nueva dinámica ejemplifica lo antes mencionado, en relación a la necesidad de contar con una regulación flexible en términos de contratación temporal de personal. Ahora, queremos focalizar la tensión en cómo el legislador respondió a una necesidad (empresarial) objetiva y ofreció alternativas al empresariado. De ahí en adelante será competencia de este último utilizar correctamente la opción que la ley le ofrece, es decir, planificar bien sus recursos humanos y justificar el tipo de contrato temporal que más se ajusta a su realidad empresarial.

De esta manera, consideramos que el uso adecuado de este modelo de contratación temporal permitiría maximizar los beneficios del acreedor del trabajo, cristalizando la máxima de la que nos habla Alfredo Bullard, en relación a que un contrato redistribuye los bienes para que se usen o empleen de una manera más eficiente. En el caso del contrato de trabajo, la planificación del personal ayudaría a que la empresa sepa qué tipo de contratación temporal necesita, por ejemplo, y así maximizar los beneficios producto del contrato de trabajo.

Ponemos énfasis en que se requiere de una planificación previa de los recursos humanos. La legislación no es la solución en sí misma. Esta ofrece una alternativa (como en el caso de los contratos temporales), pero se requiere de un análisis previo para que el empleador conozca sus necesidades y, en función de ello, decida contratar personal. Solo así se logrará utilizar en mejor medida la mano de obra del personal, dentro del marco de la legalidad.

Por tanto, podemos observar que las normas son una guía que el empleador debe aplicar, sin embargo, si este quiere maximizar los recursos humanos de la empresa antes tiene que analizar cómo está compuesta la estructura de su organización. Este objetivo se logrará con la planificación de personal, cuya primera etapa se caracteriza



por la elaboración del perfil de puesto que se convocará, en base a las necesidades empresariales. El ejemplo que hemos abordado en este acápite muestra cómo el análisis de dichas necesidades es importante para efecto de emplear la norma y la contratación laboral de una manera más eficiente.

### **1.1.3. LA SUBORDINACIÓN DEL TRABAJO**

Tenemos que ir cambiando la perspectiva de cómo ven las empresas a la contratación laboral, ya que hoy en día existen modalidades de contratación que escapan de la tradicional forma de ver la prestación de servicios de las personas.

En este sentido de ideas estamos hablando de la prestación de servicios fuera del ordenamiento jurídico laboral tradicional, el cual es definido como trabajo autónomo. (Caamaño Rojo, 2004, págs. 58,62). Esto según el autor citado es la prestación del trabajo pero por cuenta propia pero que es retribuida, sin caer en la directa dirección de un tercero.

Es de esta forma que vamos actualizando los conceptos que las nuevas modalidades laborales en el mundo nos van presentando, y es así que tenemos que partir en base a este concepto para delimitar una correcta planificación laboral, y la pregunta que surge a la vista es la siguiente ¿es necesario analizar la subordinación antes de realizar la planificación? Pues la respuesta es evidentemente obvia a partir de las necesidades que encontramos hoy en día. Es en este sentido es necesario entender, antes que nada, que la contratación bajo la modalidad de un contrato civil, hoy en día, no es del todo incorrecta, si es que se utiliza esta herramienta para efectivamente poner en práctica un plan de una correcta planificación laboral y haber determinado que las funciones requeridas no necesariamente tienen que ser normadas por un contrato laboral. Sin embargo, como lo venimos repitiendo constantemente, se utiliza esta modalidad para evitar los costos y siendo más específicos en el Perú, los sobrecostos que esta relación laboral conlleva.

A lo referido en el párrafo anterior, Fernando Cuadros Luque señala que en los últimos años se ha incrementado la contratación laboral a plazo determinado, que por lo general su vigencia oscila entre 3 a 6 meses, alcanzado casi un 64 % de la modalidad de contratación de las empresas (Cuadros Luque, 2018, págs. 11-14). Sin embargo esta no resulta una excelente noticia si vemos el trasfondo de la situación, efectivamente, nuestra legislación laboral vigente permite que una vez culminado el plazo de vigencia del contrato, el trabajador puede ser retirado de la empresa sin expresión de causa y sin

que a este le resulte algún concepto por indemnización, por tanto la rotación del personal aumenta y actividades que resultan ser de carácter permanente se sortean en una especie de carrusel de trabajadores volantes.

#### **1.1.4. LA PLANIFICACIÓN DE PERSONAL Y LA IDENTIFICACIÓN DE FORTALEZAS EN LA EMPRESA**

La planificación de personal reviste de suma relevancia pues viene asociada a la posibilidad de: i) potenciar la producción y ii) evitar contingencias laborales. Sobre lo primero, nos hemos extendido en los párrafos previos, se trata de utilizar los recursos de manera eficiente, apelando a la máxima que Bullard plantea (asignar mejores usos a los bienes).

En relación al segundo aspecto, nos referimos a la posibilidad de evitar vincular al personal bajo una modalidad que no corresponda a las necesidades empresariales. En otras palabras, evitar asumir riesgos innecesarios que terminen perjudicando económicamente a la empresa. Al respecto, consideramos que este problema puede generarse debido a tres grandes razones.

La primera se presenta por contratar al personal para realizar una modalidad laboral que no corresponde a una verdadera necesidad del empleador.

La segunda razón por la cual se presentan las contingencias laborales es por los casos en los cuales se contrata personal bajo un plazo inadecuado: indefinido cuando debería ser definido o viceversa. Finalmente, la tercera razón se relaciona con la contratación independiente vía locación de servicios, cuando debería ser dependiente, vía contrato de trabajo. Este último supuesto es el caso en donde se pretende dar la forma de una prestación de servicios autónoma (propia del contrato civil) a una realidad distinta, en donde el trabajador desempeña sus labores en régimen de subordinación laboral.

Cada una de estas contingencias podría generar problemas no solo en el aspecto de gestión del personal, sino también en el aspecto económico para el empleador. Nos referimos a las multas administrativas, a las indemnizaciones o reposiciones por mandatos judiciales. Como vemos, la relevancia de la planificación de personal tiene un doble efecto. Pero, ¿qué comprende exactamente este procedimiento? Bhattachary, citada por Arbaiza, no dice que:

*“Los encargados de la planificación deben considerar las prioridades de cada departamento según la misión y los objetivos organizacionales; además, deben*

*comprender el diseño de cada departamento: como están organizados los puestos, cuales son los niveles de autoridad, que programas tienen, cuál es su presupuesto, cual es la carga de trabajo y en que épocas aumenta o disminuye esta. También se debe analizar toda la información clave de la fuerza de trabajo para comprender las necesidades actuales y futuras de la empresa” (Arbaiza, 2016, pág. 29)*

Realizar una correcta planificación de personal para aprovechar eficientemente los recursos supone, entonces, conocer antes que nada las necesidades primordiales de una empresa. Si el empleador identifica lo que realmente necesita para optimizar los recursos de su empresa, estará consiguiendo que su empresa sea más eficiente con los recursos que posee y al conocer esto podrá aprovechar ese conocimiento para seguir optimizándola.

Entonces, en ese mismo contexto elaborar una planificación estratégica va a significar identificar las necesidades primordiales de la empresa, para que de esta forma se puedan tomar las decisiones correctas, como por ejemplo las de contratación de personal. Es así que Dessler citado por Varela comenta que *“La formulación de un plan estratégico implica identificar, analizar y equilibrar las oportunidades amenazas externas de la organización con sus fortalezas y debilidades internas.”* (Varela, 2011, pág. 16)

Realizar un correcto análisis de la situación real de la empresa nos va a llevar a tomar decisiones correctas en donde se pueda aprovechar de mejor forma la mano de obra del trabajador. De este modo, realizar un correcto estudio de nuestra empresa que tiene que ser parte de una correcta planificación de personal, va ser una de las maneras de aprovechar eficientemente los recursos; sin embargo el análisis tiene que ser más profundo.

Para realizar una correcta contratación laboral no solo basta con conocer de forma general la empresa, si no que significa analizar de forma personalizada cada de uno de los departamentos que la integran, para así comprender que es lo que realmente necesita para ser más eficientes. A esto Rwayne no dice que:

*“Todas las áreas de la dotación de personal [una de las etapas de la planificación de recursos humanos] serían incoherentes si el reclutador no conociera las cualidades necesarias para hacerse cargo de los diversos puestos. Cada puesto requiere de conocimientos, destrezas habilidades diferentes, obviamente una*

*planificación eficaz de los recursos humanos debe de tomar en consideración estos requisitos del puesto.” (Wayne, 2010, pág. 93)*

No basta con conocer y analizar las fortalezas y debilidades de la empresa, sino que se tiene que analizar de manera profunda cada área que la integra y comprender de forma correcta cuales son las necesidades que apremian en esta. De esta forma se estaría cumpliendo una adecuada planificación de recursos pues se identificarían las debilidades de una oficina y se las potenciaría con personal capacitado, en base a la elaboración de perfil de puesto que responda a los problemas señalados. Esta es la razón por la cual Joaquín Ramírez expresa que no existe un mal trabajador, solo está mal posicionado dentro de la organización (Rodríguez, 2002, pág. 25).

## **1.2. LA DOTACIÓN DE PERSONAL Y LOS COSTOS LABORALES**

La materialización de una adecuada planificación de personal termina con una correcta dotación de personal, la misma que se concreta con la correspondiente contratación laboral. Este último paso es un acto formal en que la persona que ha sido seleccionada para ocupar el puesto asignado en la empresa genera un vínculo con el empleador, celebrando un contrato y estipulando el contenido del mismo.

Manuel Alonso Olea indica que este acuerdo consiste en el consentimiento libre y bilateral de las partes contratantes (Alonso, 2006, pág. 45). Con esta contratación laboral se da inicio al estricto cumplimiento de una serie de requisitos legales que con el tiempo se ha ido estableciendo en la normativa peruana. Estos requisitos son formales y sustantivos. De los primeros podemos mencionar la necesidad de celebrar el contrato por escrito, para el caso de los contratos modales. De los requisitos sustantivos podemos indicar que cada uno de los contratos temporales (“modales” en la terminología de la norma nacional) debe cumplir con el principio de causalidad y demostrar la existencia de la causa objetiva específica.

Es aquí que nace uno de los vértices de nuestro problema de investigación: la existencia de costos laborales. Al respecto, contratar un trabajador trae ineludiblemente la carga laboral de cancelar todos los beneficios sociales y las cargas por seguridad social. En estricto, los beneficios que la empresa debe de brindar al trabajador son de estricto cumplimiento y a razón de la puesta a disposición de su mano de obra. Negar uno o desconocer otro sería incurrir en una falta muy grave sancionable administrativa y económicamente.

Estos costos laborales podrían considerarse directos y obviamente el primer beneficio que recibirá el trabajador dentro de una empresa es su remuneración, lo pactado al momento de la contratación, a lo largo de esta relación la empresa tendrá que contar con los seguros adecuados dependiendo de la actividad de la empresa y de la función del trabajador, siendo el de obligatorio cumplimiento el seguro social, que cubre las atenciones médicas. Asimismo, el empleador tendrá que cubrir un mes de vacaciones pagadas, por cada año de labores cumplida, y de igual forma depositará el valor de un sueldo anual, para el fondo de contingencia del empleador llamado Compensación por Tiempo de Servicios. Cuando la relación laboral concluye, la empresa tendrá que cancelar los conceptos adeudados y tendrá que poner dicho monto a disposición del trabajador.

Entonces, vemos que las normas laborales fijan las pautas a seguir al momento de la formalización de la contratación, estas a simple vista pueden resultar excesivas para la empresa, razón por la cual las empresas simulan o disfrazan el acto de la contratación laboral, por otro tipo de relación (estrictamente civil). Bajo este fraude, las empresas no tienen que asumir los costos laborales mencionados. Sin embargo, el riesgo de estas acciones, como sostenemos en la presente tesis, es muy alto. Frente a ello, nosotros sugerimos entender los costos laborales como una especie de inversión por parte del empleador.

En efecto, el tratamiento del recurso humano por parte del empleador tiene características especiales, a diferencia del tratamiento de otros recursos, ya que con una correcta planificación el personal va a ser el adecuado y el gasto va ser compensado. Obviamente, contando con el riesgo que lleva consigo la contratación, lo que también se minimiza con la correcta dotación. Sin embargo, pretender burlar las normas establecidas para evitar los costos laborales puede resultar muy costoso en el futuro, ya que este pago debido a una sanción administrativa, no verá reflejada ninguna retribución.

Es decir, el costo laboral que asume el empleador, puede ser potenciado con una correcta planificación de personal. Así, dicho costo sería asumido de manera eficiente, como hemos desarrollado en los acápite previos. Desde este punto de vista, el costo laboral puede entenderse como una inversión a largo plazo, ya que los trabajadores correctamente elegidos beneficiarán la producción de la empresa. En contraste, si no se realiza dicha inversión y se burla la norma laboral recurriendo al fraude civil, ante la sanción administrativa, judicial o arbitral el empleador terminará incurriendo en un costo mayor y, a contracorriente, no recibirá ningún beneficio por dicho egreso de dinero.

### 1.3. LOCACIÓN DE SERVICIOS

De acuerdo con el Código Civil peruano en su artículo 1764°, el contrato de locación de servicios genera que el locador esté obligado –sin estar subordinado- a prestar un servicio por cierto tiempo o para un trabajo determinado. (Civil, 1984) Correspondiente, a cambio de dicha prestación el comitente se obliga a entregarle una retribución. Añade la norma que puede ser materia del contrato toda clase de servicios materiales e intelectuales.

El parecido entre las obligaciones generadas por esta modalidad contractual propia del Derecho Civil con las generadas por el contrato de trabajo es notable. Sin embargo, los efectos son evidentemente distintos. En ese contexto, el empleo de la modalidad civil para contratar personal no solo significa un error de tipo (entiéndase, la aplicación de una modalidad contractual que no corresponde), sino que trasgrede principios jurídicos, lesiona derechos fundamentales y, como consecuencia de ello, deviene en serias contingencias económicas para el empleador.

En el presente acápite estudiaremos el uso correcto de este contrato, así como los supuestos en los que el mismo se desnaturaliza y sus respectivas consecuencias.

#### 1.3.1. CONSIDERACIONES LEGALES SOBRE LA LOCACIÓN DE SERVICIOS: RAZÓN DE SER DEL CONTRATO Y REFERENCIA SU USO CORRECTO

El contrato de locación de servicios tiene una finalidad, como todo instituto jurídico, y las partes deben recurrir a ella cuando las condiciones reales lo ameriten. En ese sentido, consideramos importante hacer una referencia a la locación de servicios desde un enfoque histórico, para entender el porqué del nacimiento de esa figura contractual. Al respecto, de acuerdo con el profesor Wilfredo Sanguinetti:

*“En la antigüedad, la más importante forma de aprovechamiento del trabajo del hombre fue la esclavitud. Ésta se basaba en la existencia de una relación de dominio o propiedad sobre el sujeto que desarrollaba el trabajo (...) para la regulación de estas relaciones, bastaba con el Derecho Civil, en tanto estatuto que regulaba la propiedad”.* (Sanguinetti, El Derecho del Trabajo como Categoría Histórica, 1996, pág. 143)

En efecto, la modalidad contractual comentada nació para aprovechar el trabajo del esclavo y, en tanto propiedad de un tercero, los beneficios le correspondían a este. Razón por la cual el Derecho Civil regulaba este supuesto. Pero, corresponde añadir

que ello era posible dado que el esclavo no tenía condición de ciudadano con régimen de libertad, es decir, no tenía capacidad para ser sujeto de derecho.

Adicionalmente, por lo mismo que no tenía la capacidad comentada y, por el contrario, “perteneía” a un tercero, no podía subordinarse a aquel, en los términos en los que ahora entendemos el concepto de subordinación. No era un sujeto de derecho capaz de asumir una obligación y, como consecuencia de la misma, tener un derecho. El mismo Sanguinetti nos indica que:

*“(...) el esclavo no era considerado jurídicamente una persona, sino una cosa, una especie de mercancía viva, de la cual podía el señor servirse directamente, cederla temporalmente o transferirla, a su libre albedrío”.* (Sanguinetti, 2013, pág. 20)

Sin embargo, siguiendo al profesor Sanguinetti, con el tiempo, gracias a la manumisión de determinados esclavos, se generó una nueva práctica: el alquiler de la mano de obra. Es decir, los esclavos que habían logrado ser manumitidos, dado que no contaban con fuentes de ingreso, asistían al mercado para ofrecer su fuerza laboral, ello generó con el tiempo un tipo dos tipos de contrato: i) *locatio conductio operarum*, y ii) *locatio conductio operis* (Sanguinetti, 2013, pág. 21)

El contrato de buscaba satisfacer una necesidad específica, la producción de un bien determinado sin que exista una sumisión total (“subordinación”, en términos actuales), era la *locatio conductio operis*. Nos resulta ilustrador esta referencia toda vez que nos permite identificar el nacimiento del contrato en función de una necesidad específica, generada por una contingencia social.

La locación de servicios que finalmente sería regulada por el Código Civil peruano, debe su origen entonces a esta necesidad. Caemos en cuenta, entonces, que a pesa de las similitudes entre las obligaciones generadas por este contrato y el contrato de trabajo, el punto diferenciador recae en la sumisión total del trabajador (en términos laborales). En contraste, el locador del servicios cuenta con libertad para el desarrollo del servicio.

Por ejemplo, si una empresa necesita una asesoría en un tema puntual, una capacitación y decide contratar a un especialista, ¿qué tipo de contrato realizaría? El servicio específico que necesita es que el especialista capacite a determinado personal en un tema puntual. Se convendría un número de horas y el lugar de la capacitación. El especialista dado el manejo y expertis del tema, llevaría a cabo la prestación sin sujeción al comitente, tan solo con las pautas antes comentadas.

Consideramos que este caso claramente plantea la necesidad de una contratación vía locación de servicios. Así como cuando se requiere un informe profesional o la representación judicial. No cabe la contratación laboral ya que no se cumpliría con el elemento esencial de la relación laboral: la subordinación.

### **1.3.2 EMPLEO INCORRECTO DE LA LOCACIÓN DE SERVICIOS**

Sin embargo, ¿qué sucede si el escenario no es el planteado en los párrafos anteriores sino más bien uno en donde sí exista subordinación? El empleo de la contratación civil para esconder una prestación de trabajo subordinada significaría una simulación. Al respecto, como señala Taboada, esta distorsión en la manifestación de voluntad de las partes consiste en una discrepancia *“entre la Voluntad Declarada y la Voluntad Interna (...) con el fin de engañar a terceros”* (Taboada, 1998, pág. 75)

Adicionalmente a ello, nuestro Código Civil distingue dos tipos de Simulación: absoluta y relativa. Cada una de ellas lleva a consecuencias distintas. En ese sentido, siguiendo también a Taboada, en el primer supuesto el negocio jurídico es simulado, en ese mismo contexto Neves señala que es una discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna (Neves, Derecho del Trabajo, 2010), sin embargo esta clase de simulación no será materia de investigación para el presente trabajo.

En el segundo *“detrás del negocio simulado permanece oculto un verdadero negocio jurídico que se denomina «Disimulado»”* (Taboada, 1998, pág. 75). Es en ese sentido en que nuestro Código Civil desarrolla los dos supuestos en los artículos 190 y 191, respectivamente:

*Artículo 190: Por la simulación absoluta se aparenta celebrar un acto jurídico cuando no existe realmente voluntad para celebrarlo.*

*Artículo 191º.- Cuando las partes han querido concluir un acto distinto del aparente, tiene efecto entre ellas el acto ocultado, siempre que concurren los requisitos de sustancia y forma y no perjudique el derecho de tercero.*

El acto de contratar personal utilizando la modalidad civil, en vez de la laboral, consideramos que coloca el caso el supuesto de la simulación relativa, sin embargo en materia laboral tiene otros alcances, ya que perjudica directamente a una de las partes que es el trabajador y su efecto es la conversión a una relación indeterminada que escapa del ámbito civil y se introduce en el campo laboral.



Es por esta razón por la cual el contrato de trabajo surte plenos efectos y a plazo indefinido. En sintonía con dicho razonamiento, así lo prescribe también el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 728, cuando determina la presunción de la contratación laboral a plazo indefinido ante la presencia de los 3 elementos esenciales de la relación laboral (vigencia del principio de primacía de la realidad).

Entonces, se trata de una simulación relativa dado que el acto jurídico formal (locación de servicios) no se ajusta al acto real (contrato de trabajo). En ese mismo sentido se pronuncia también María García Valverde quien señala que:

*“En la simulación el contrato aparente se encuentra viciado de nulidad (...) pero cuando se declara probada la causa real y lícita de un contrato de trabajo existe una simulación relativa que deja intacta la relación verdadera”.* (García Valverde, 1995, pág. 75)

Sin embargo ¿necesariamente se va a transgredir la norma cuando se contrata a una persona bajo la modalidad de locación de servicios? La respuesta sería negativa, ya que hoy en día nuevas corrientes laborales han permitido ampliar la forma de analizar la contratación laboral.

Aquí podemos hablar del trabajo autónomo, figura por la cual una persona se obliga ante otra para realizar una determinada obra o servicio sin que exista una relación de subordinación entre ambas, entonces para que se pueda realizar esta labor y por una cuestión de seguridad jurídica se va a firmar un contrato de locación de servicios, que esta creado precisamente para estos escenarios. (Beltrán de Heredia, 2008)

Como podemos darnos cuenta, ya podemos hablar de nuevas formas de prestaciones de trabajo, personas que realizan el trabajo de forma autónoma, sin embargo aún siguen conservando ciertas características de lo que vendría a ser un trabajo subordinado, a ese conjunto de personas se les puede incluir dentro del rango de la Parasubordinación.

Ahora si bien es cierto este conjunto que se presenta como una alternativa novedosa de contratación, en donde los trabajadores perfectamente ordenados y organizados pueden prestar sus servicios a varias empresas, todavía conservan algo esencial que los mantiene dentro de la línea de la subordinación, esto es, la dependencia económica.

Según Ruiz Castillo para seguir hablando de dependencia jurídica, la persona que va a prestar sus servicios autónomos va a ver ligado por tres puntos: continuidad,

coordinación y carácter persona de la prestación (Ruiz Castillo, 1991) estos elementos van a permitir que se esté hablando de esta modalidad de subordinación.

Finalmente, tenemos que hablar de la subordinación económica, que es la vinculación económica con la empresa, esta subordinación es el elemento central que une o vincula a una persona que presta servicios, con la empresa, cuyo trabajo lo realiza de forma autónoma.

Ahora ya planteadas las formas de subordinación necesariamente se tendrá que analizar por qué los empleadores utilizan la locación de servicios para disfrazar la contratación laboral, una de ellas está relacionada con el ahorro del costo laboral. Justamente, supuesto que es materia en este trabajo. Sin embargo, la pregunta que nos hacemos es si es que verdaderamente supone un ahorro de costos o, más exactamente, supone un alto nivel de contingencias económicas. Nosotros consideramos lo segundo.

Si ya tenemos definido lo que es la subordinación y como estos nuevos elementos de prestar los servicios han aparecido, sería inútil simular contratos de trabajo, cuando hoy en día hay otras alternativas que tomar.

### **1.3.3 LA RELACIÓN ENTRE LA DOTACIÓN DE PERSONAL Y LA LOCACIÓN DE SERVICIOS**

Consideramos que hasta aquí ya se ha podido ir perfilando la relación entre ambos conceptos. Una correcta dotación de personal, en los términos antes desarrollados, lleva a que el empleador sea consciente de sus necesidades. Es como el mapeo de precios que lleva a cabo antes de comprar un bien o encargar un servicio. En ese sentido, es el paso previo a la contratación laboral.

Si consciente de dicha necesidad el empleador utiliza fraudulentamente la modalidad civil de la locación de servicios, no solo se está exponiendo a sendas contingencias económicas sino que, a nuestro entender, está engañándose. La locación de servicios utilizada fraudulentamente no es una vía para el ahorro de costos, es todo lo contrario. Llevar a cabo dicha contratación en estos términos es una simulación relativa (según nuestro Código Civil), y supondría adicionalmente contradecir la propia dotación de personal realizada.

En el Perú, la jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional tienen claro el escenario. Ante supuestos como estos no reparan en la consecuencia necesaria: reconocimiento de vínculo laboral y sanción de pago de beneficios sociales

e indemnizaciones por despidos arbitrarios. Sumado a ello, la responsabilidad ante la Autoridad Administrativa (multas económicas).

La relación, entonces, que nosotros queremos plantear acá entre la dotación de personal y la locación de servicios, es una de tipo causa-efecto. Es decir, ante la ausencia de la dotación (causa), viene la contratación fraudulenta por esta modalidad civil. Nos explicamos. La dotación de personal es el primer acto que nos permite identificar necesidades en la empresa, así como determinar la vía correcta de contratar (civil o laboral –dentro de esta, temporal o permanente-). La ausencia de esta medición lleva a que los empleadores creen que utilizar la locación de servicios fraudulentamente les permitirá ahorrar costos.

Para un mejor entendimiento, a continuación enumeraremos las contingencias que consideramos son a las que el empleador se expone, en los casos en los que no realiza una dotación de personal. Del mismo modo, serían las contingencias que el empleador se ahorraría de realizar y poner en práctica una verdadera dotación de personal.

#### **1.4. LA DESCENTRALIZACION PRODUCTIVA**

La descentralización productiva es una forma de reorganización empresarial, es el acto por el cual la empresa decide desprenderse de ciertas actividades y encargársela a terceros especializados en el tema (Cruz Villalon, 2006).

Esto obedece básicamente a que el empleador debe enfocarse principalmente en desarrollar su principal actividad, encargando a terceros, otras actividades que no resultan trascendentes para el funcionamiento de la institución. Esto se realiza con un fin netamente empresarial, sin embargo, que pasa cuando, el fin es netamente laboral, es decir, cuando no se quiere contar con cierto tipo de personal en la empresa.

Ante esto Sanginetti expresa que la descentralización productiva combina elementos que enmarcan el concepto, uno de estos es el empleo de contratistas y proveedores externos en vez de trabajadores dependientes (Sanguinetti Raymond, 2004, págs. 410-411).

En esta situación podemos encontrar básicamente una idea empresarial, es decir no tener trabajadores, que no aportan a la actividad principal, en planilla. La idea de esta forma de organización empresarial es tener una relación vertical, de empresas que articulan y coordinan entre sí, esto cambia de la típica relación vertical, donde todos formaban parte de la misma pirámide empresarial.

Analizando la forma de descentralización productiva existen algunas razones para realizar este tipo de acciones empresariales, tal como lo expresa Sanguinetti, la reducción de la planilla laboral, la flexibilidad en la contratación y el bajo presupuesto en la demanda de mano de obra hacen perfecta esta forma de trabajo. (Sanguinetti Raymond, 2004, págs. 430-435)

Esta forma de organización empresarial tiene dos formas muy conocidas, la primera es la intermediación laboral y la segunda es la tercerización laboral. A primera vista son dos formas de descentralización productiva iguales, sin embargo, son similares en su forma pero totalmente distintas en el fondo y en su tratamiento, la cual desarrollaremos a continuación.

#### **1.4.1. INTERMEDIACION LABORAL**

La intermediación laboral es una forma de descentralización productiva en la cual intervienen dos partes, la primera es la empresa intermediadora y la segunda es la empresa usuaria, en esta relación la empresa intermediadora dota de personal para que realicen actividades en la empresa usuaria. La empresa usuaria tiene la facultad de supervisión y control del personal destacado y si bien es cierto no existe relación de dependencia laboral entre el personal que labora en la empresa usuaria si existe responsabilidad de forma solidaria entre la empresa usuaria y la intermediadora por causales de desnaturalización de los trabajadores destacados.

La intermediación laboral es una adecuada forma de planificación y consecuente dotación del personal, porque se está identificando los puestos que pueden ser desarrollados por personas destacadas, sin embargo tenemos que tener en cuenta que esta figura está regulada por las normas laborales, y la rige la Ley 27626. Los servicios que brinda la empresa de intermediación son limitados y las funciones necesariamente tienen que estar bajo las órdenes de los jefes de la empresa usuaria. Otro detalle que se tiene que valorar que los trabajadores tienen que tener contrato laboral con la empresa de intermediación, este contrato tiene que ser laboral y aparte se tiene que firmar un contrato civil entre ambas empresas.

Bien direccionada esta figura puede ser de mucha utilidad para que la empresa pueda alcanzar sus objetivos de mejor forma, sin embargo, la ley aclara que esta figura no puede ser utilizada para ocultar relaciones laborales, lo cual se desarrollará más adelante.

#### **1.4.2. TERCERIZACION LABORAL**

La tercerización laboral o también llamado outsourcing es una figura de descentralización productiva en la cual la empresa delega alguna de sus actividades a otra empresa que le va brindar servicios integrales y directamente relacionados con la actividad principal de la empresa.

A diferencia de la intermediación laboral, aquí no resalta el destaque del personal, lo que se pretende con esta figura que la empresa o empresas tercerizadores desarrollen actividades de importancia y trascendencia de la empresa contratante.

Siempre se va a firmar un contrato entre ambas empresas pero será responsabilidad de la empresa tercerizadora como contratante a su personal, el cual puede ser por locación, por obra o cualquier otra variante.

Lo que tiene que quedar claro es que la empresa va a ceder o desprenderse parte de sus actividades para que otra u otras las realice, el objetivo es que la empresa principal se enfoque exclusivamente en su actividad principal y primordial. Para poder desarrollar estas actividades se requerirá que la empresa tercerizadora cuente con el capital, el talento humano necesario, la organización respectiva de sus estructuras orgánicas y vele porque las funciones se desarrollen para cumplir con el objetivo solicitado por la empresa contratante.

Aquí tenemos que observar que a pesar de que el tratamiento de esta figura este relacionada más con el ordenamiento civil, la empresa contratante responderá solidariamente si es que se logra descubrir el fraude entre ambas empresas, aplicar esta figura para desprenderse del pago de beneficios laborales constituye una falta muy grave.

#### **1.4.3. LA RELACION ENTRE DOTACION DE PERSONAL Y LA DESCENTRALIZACION PRODUCTIVA.**

De las figuras expuestas podemos darnos cuenta que las empresas pueden analizar sus actividades y poder de analizar que actividades pueden descentralizarse, en caso de una empresa con una correcta planificación, se analiza en una especie de costo beneficio a cuantas personas me evitaria contratar para desarrollar las actividades, y en

que situación resultaría mejor encargar esas funciones a otra empresa, o que otras personas que no dependan de la empresa puedan desarrollar algunas funciones.

Sin embargo se puede considerar que es aquí donde nace un problema, por ejemplo en el caso de la intermediación laboral, se genera un descontento laboral, porque los trabajadores pertenecientes a las empresas sub contratadas realizan funciones de la empresa principal, y están bajo de la empresa usuaria; sin embargo no reciben los mismos beneficios laborales y la remuneración es considerablemente desigual a la de sus pseudos compañeros. Esta situación es una clara evasión de responder por los costos laborales de los trabajadores.

Bajo la premisa de que se tercerizan actividades secundarias, ¿es legal realizar esta acción con el fin de desprenderse del costo laboral?

A esta pregunta Pla Rodríguez, señala que “es necesario analizar si las empresas han procedido conforme a las reglas de la razón que justifiquen un proceso de externalización de servicios, inclusive al ámbito de las relaciones de intermediación laboral” (Pla Rodríguez, 1990, pág. 295).

El mismo autor señala que la primacía de la realidad va a ser el elemento fundamental para determinar si ha sucedido un ocultamiento en las formas, si lo que pasa en el terreno es distinto a lo descrito en los documentos firmados por ambas empresas, pues se validará lo primero.

A simple vista estas figuras de descentralización productiva resultarían de forma adecuada para una correcta planificación y consecuente dotación de personal, lamentablemente estas figuras se aplican, en mucho mayor número que la locación de servicios, para evitar los costos laborales de forma fraudulenta. Se indica que en mayor número que la locación de servicios porque las empresas que realizan estos actos son empresas que no son pequeñas, sino que están en las condiciones para destacar actividades de gran envergadura.

## **1.5. EL RESULTADO DE LAS SIMULACIONES CONTRACTUALES**

Como hemos podido observar a lo largo de la investigación la falta de una correcta dotación de personal trae consigo contrataciones fraudulentas, uno de los principales motivos es evitar los costos laborales que genera, el inicio, el desarrollo y la culminación de la correcta relación laboral, este acto trae consigo una serie de gastos que la empresa tiene que incurrir. En la presente investigación nos hemos enfocado en demostrar que

es preferible realizar una correcta planificación y una consiguiente dotación de personal que afrontar las consecuencias de sanciones por parte de las autoridades encargadas de velar porque estos abusos al trabajador a través de simulaciones de contratación no se cometan.

La Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral., también conocida como SUNAFIL es la entidad encargada de velar por el ordenamiento laboral y por la seguridad de los trabajadores, esta entidad es la sanciona a las empresas que están cometiendo algún acto ilícito en la forma legal de tratamiento del personal. Este órgano adscrito al ministerio de Trabajo supervisa a las empresas y procura que cumplan las normas laborales establecidas.

El Decreto supremo 012-2013- TR modifica la Ley general de inspección del trabajo, en esta modificación en su artículo 25 señala: “Son infracciones muy graves los siguientes incumplimientos “(...) No Registrar trabajadores en las planillas de pago (...)”<sup>2</sup>por tanto, si nos remitimos a la primacía de la realidad, como vimos líneas arriba, el acto de simular una contratación civil para ocultar una verdadera relación laboral es tipificado como una falta muy grave.

En este sentido viene al caso preguntarse ¿Es muy costoso infringir la norma? Pues esta pregunta se responde haciendo referencia al Decreto Supremo 001-2018-TR que resulta ser la última modificación a la Ley General de Inspección del Trabajo, en su artículo 48 señala lo siguiente” (...) El cálculo del monto de las sanciones se determina en base a la siguiente tabla:

**Tabla 1: Escala de multas laborales de Sunafil**

Microempresa										
Gravedad de	Número de trabajadores afectados									
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10 y más

<sup>2</sup> Presidente de la Republica, 06 de diciembre del 2013, Decreto Supremo Que Modifica El Reglamento De La Ley General De Inspección Del Trabajo. DO: Diario Oficial el Peruano/Recuperado de file:///C:/Users/LA/Downloads/DS-012-2013-TR-Modificatoria\_Reglamento\_Ley\_Inspeccion\_Trabajo.pdf

la infracción										
Leves	0.045	0.05	0.07	0.08	0.09	0.11	0.14	0.16	0.18	0.23
Graves	0.11	0.14	0.16	0.18	0.20	0.25	0.29	0.34	0.38	0.45
Muy grave	0.23	0.25	0.29	0.32	0.36	0.41	0.47	0.54	0.61	0.68
<b>Pequeña empresa</b>										
Gravedad de la infracción	Número de trabajadores afectados									
	1 a 5	6 a 10	11 a 20	21 a 30	31 a 40	41 a 50	51 a 60	61 a 70	71 a 99	100 y más
Leves	0.09	0.14	0.18	0.23	0.32	0.45	0.61	0.83	1.01	2.25
Graves	0.45	0.59	0.77	0.97	1.26	1.62	2.09	2.43	2.81	4.50
Muy grave	0.77	0.99	1.28	1.64	2.14	2.75	3.56	4.32	4.95	7.65
<b>No MYPE</b>										
Gravedad de la infracción	Número de trabajadores afectados									
	1 a 10	11 a 25	26 a 50	51 a 100	101 a 200	201 a 300	301 a 400	401 a 500	501 a 999	1,000 y más
Leves	0.23	0.77	1.10	2.03	2.70	3.24	4.61	6.62	9.45	13.50
Graves	1.35	3.38	4.50	5.63	6.75	9.00	11.25	15.75	18.00	22.50
Muy grave	2.25	4.50	6.75	9.90	12.15	15.75	20.25	27.00	36.00	45.00

Nota: Adaptado de (Diario Oficial El Peruano, 2018)

Tenemos que tener en cuenta que el cuadro presentado y extraído de la página web del Diario Oficial “El Peruano” es calculado en porcentajes en base a la Unidad Impositiva Tributaria que varía todos los años y que por lo general aumenta su valor. También tenemos que tener en cuenta que la sanción es en base a la forma y tipo de la empresa y este cálculo se va a realizar en base al número de trabajadores afectados.

En este orden de ideas, resulta costoso infringir la norma y vemos que las multas que se imponen se determinarían como un gasto para la empresa, ya que no va haber ninguna retribución al respecto. Es claro tener en cuenta las inspecciones laborales son inopinadas, por tanto, no se sabe en qué momento este órgano de control y supervisión laboral puede detectar esas deficiencias.

Otro punto que tenemos que tener en cuenta que la resolución de sanción va a considerarse como un medio de prueba para que el trabajador, cuya contratación laboral



haya sido simulada, pueda interponer una demanda laboral y de ser exitosa la empresa se declararía que la relación siempre fue indeterminada. Así vemos que no solamente la empresa tendría que pagar la multa sino que también tendría que tener a un trabajador de forma permanente que probablemente no cumpla con los requerimientos y las exigencias que necesita la empresa. Actuar de forma improvisada en la contratación de personal va devenir en una doble consecuencia para la empresa.

Es de esta forma que podemos darnos cuenta que resulta menos costoso realizar una correcta planificación con la consecuente dotación de personal en una empresa que asumir el gasto de la infracción y asumir la responsabilidad de un trabajador que no está calificado para el puesto o la empresa y que no puede ser despedido salvo las causas establecidas en la norma. Pretender desconocer que se está infringiendo la norma y tratar de sorprender a las entidades responsables de fiscalizar estos actos es generar una incertidumbre que también se va a ver reflejada en la productividad de la organización.

#### **1.6. REDUCCIÓN DE CONTINGENCIAS ECONÓMICAS**

Fundamentalmente, en este punto nos referimos a las contingencias generadas por las multas impuestas por SUNAFIL y los mandatos judiciales. Así, en cuanto a los primero, de acuerdo con la Ley General de Inspección del Trabajo, Ley N° 28806, el fraude en la contratación vía locación de servicios para trabajo subordinado puede considerarse infracciones en materia de relaciones laborales. Sin embargo, lo verdaderamente contingente es que dichas infracciones pueden ser catalogadas del tipo muy graves, según el Reglamento de la norma, cuestión que agravaría la multa que podría ascender hasta 200 UIT.

Por su parte, si bien no contamos con una data que nos permita identificar un costo estimado en relación a sentencias judiciales, como se ha señalado párrafos atrás tanto la Corte Suprema como el Tribunal Constitucional tienen claro que ante la presencia de los 3 elementos esenciales de la relación laboral, corresponde reconocer el vínculo laboral, es decir el trabajador tendría la calidad de indeterminado dentro de la empresa.

Así mismo se va a reconocer los beneficios sociales dejados de percibir por la simulación efectuada como son gratificaciones y vacaciones trunca y sumado a esto, el juzgado puede ordenar, perfectamente amparada, una indemnización de daños y perjuicios por daño causado al trabajador.

Al respecto, puede verse la siguiente jurisprudencia:

- Casación N° 1874-2000-Lima.
- Casación N° 2120-2003-Huánuco
- Expediente N° 630-90-S-Callao.
- Expediente N° 0689-2003-AA.
- Expediente N° 1944-2002-AA.
- Expediente N° 04385-2007-PA/TC

Vale decir que dicha jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional ha sido tomada del trabajo de García Manrique que justamente estudia cómo se están aplicando los principios laborales en el Perú (GARCÍA MANRIQUE, 2010). Las sentencias corresponden al principio de primacía de la realidad. A esto se debe incorporar los costos y costas, así como los intereses legales laborales generados.

Adicionalmente, podríamos incluir dentro de estas contingencias económicas también la nueva tendencia procesal a reconocer indemnizaciones por daño moral en los casos de despido arbitrario. Es decir, ya no solo se expone el empleador a contingencias propiamente laborales, sino que estas ahora también tienen un reconocimiento en indemnizaciones de tipo civil.

### **1.7. REDUCCIÓN DE CONTINGENCIAS PRODUCTIVAS**

Al respecto, consideramos que el impacto económico de un mandato judicial de reincorporación laboral, no se agota en el tema meramente a lo estipulado por el juez. Consideramos que la productividad del trabajador o trabajadores podría decaer. En este caso, no hemos encontrado referencia empírica o trabajos que corroboren nuestra tesis, sin embargo con cargo a realizarlo a mayor profundidad en un trabajo adicional, consideramos que se trataría de un efecto psicológico, el hecho de saberse con un puesto asegurado.

A ello se sumaría el hecho de que el despido por causal por bajo rendimiento es de muy difícil probanza, poco utilizado por los empleadores. Esto generaría un aletargamiento en la producción del empleador que, a la larga, significaría también un costo económico para él.

### **1.8. REDUCCIÓN DE CONTINGENCIAS SOCIALES**

Finalmente, un efecto que no se puede dejar de medir es el relacionado con el acceso a la seguridad social por parte de los trabajadores. Claramente, el empleo fraudulento del contrato de locación de servicios para encubrir una relación laboral verdadera, trae

como consecuencia, aparte de lo ya señalado hasta aquí, que los trabajadores se vean privados del acceso a un sistema previsional para prever sus contingencias de salud o vejez.

Consideramos que esta es una contingencia real que si bien no puede estimarse en términos cuantitativos, sí podría en términos sociales. El empleador tendría, entonces, un costo social por privar a los trabajadores de este derechos fundamental.



## CAPÍTULO II: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

La contratación laboral debe ser resultado de una correcta planificación y una consecuente dotación de personal. Ya hemos podido darnos cuenta que no está mal utilizar herramientas de contratación civil, siempre y cuando estas no disfracen lo que debería ser una contratación laboral. Así mismo nos hemos podido dar cuenta que no necesariamente realizando contratos laborales estamos optimizando los recursos de nuestra empresa ya que se ha podido demostrar que los contratos a plazo determinado también sirven como herramientas para poder retirar a los trabajadores una vez cumplido el tiempo de duración, es decir al antojo del empleador.

En el presente acápite demostraremos que el problema de análisis de la presente tesis tiene un correlato con la realidad; esto es, es un problema que se padece en la actualidad. Asimismo, vamos a proveer evidencia que nos ayude a contrastar nuestra hipótesis, de tal forma que esta pueda ser la solución al problema antes mencionado.

El punto de partida que debemos analizar nos lo presenta Eduardo Caamaño, este autor señala que lo primero que una empresa debe observar hoy en día para realizar una correcta planificación es lo siguiente:

- Una clara identificación de las funciones que va a realizar
  - Como debe estar calificado el personal que voy a contratar
  - El puesto amerita una contratación a tiempo determinado
  - La empresa tiene que ser el lugar de prestación de servicios
  - Cual va ser el grado de subordinación a las órdenes que se puedan dar
- (Caamaño Rojo, 2004, págs. 1-5)

La pregunta es si es que las empresas desarrollan estas técnicas para poder realizar una correcta contratación, a esto Llamosas indica que hoy en día es muy difícil poder determinar si es que la naturaleza de la prestación de servicios tienen que ser autónoma o subordinada, a este vacío la autora la denomina como zona gris (Llamosas Trapaga, 2009, págs. 105-106).

Habrá que analizar si se constituyen algunos elementos que hacen evidente la subordinación, como por ejemplo la obligación que tienen el trabajador de asistir al centro de trabajo, o si está sujeto a ordenes o directrices y si el cumplimiento de sus funciones está vinculado con la vigilancia del empleador, y si esta acción que realiza es retribuida a través de un salario. Podemos afirmar que si se constituyen más de dos de

estos elementos estamos bajo la premisa de una subordinación del trabajador. Lo siguiente que tenemos que analizar es el derecho o la norma que le es aplicable.

Por otro lado, tenemos que referirnos al trabajo autónomo que es el que carece de un condicionamiento jurídico (Caamaño Rojo, 2004, págs. 5,6). Aquí que el trabajador encausa sus actividades a satisfacer un requerimiento específico del empleador, es por este motivo que no está ligado a ninguna norma del derecho laboral y por el contrario su sus reglas de acción estarán basadas en las del Derecho Civil.

Es en este sentido donde los empleadores no logran diferenciar correctamente, cuál de las dos acciones quieren aplicar, esta premisa se sostiene en la confianza de la buena fe del empleador, que no utiliza los contratos civiles para ocultar la contratación laboral adecuada. Esta falta de planificación y de una inadecuada dependencia con el trabajador y no poder determinar si lo que necesita es un contrato civil o laboral lleva consigo a una serie de consecuencias.

Lamentablemente las estadísticas regionales publicadas en el sitio web de la SUNAFIL no son claras en cuanto a un análisis detallado sobre las empresas que han sido sancionadas por una incorrecta contratación, asimismo el Ministerio de Trabajo tampoco posee dichas cifras para poder servir de base y poder hacer una correcta comparación.

En ese sentido, es importante señalar que la jurisprudencia es una parte de la evidencia, pero no suficiente. Nos explicamos. La jurisprudencia básicamente desarrolla el criterio judicial para develar en la realidad los fraudes empresariales relacionados con las contrataciones civiles. Es decir, cuáles son las pautas metodológicas que utilizar los jueces para en casos concretos decidir que el empleador o la empresa burlaron la ley laboral y optó por la contratación civil fraudulenta.

Sin embargo, esta referencia a la jurisprudencia es insuficiente ya que no devela ciertamente el problema que nosotros analizamos en la presente tesis. En efecto, nuestro problema de investigación se centra en demostrar la conexión entre el recurso a este fraude en la contratación y la planificación de personal. De tal forma que se entienda que una correcta labora de planificación de personal podría reducir las contrataciones civiles fraudulentas.

Dicho de otro modo, sugerimos que, si las empresas realizaran una correcta planificación de personal, estas estarían menos propensas a contratar civilmente a sus trabajadores para encubrir una verdadera relación laboral. Lamentablemente, este

problema es imposible que se evidencie en la jurisprudencia. Ello es así por la sencilla razón que para los jueces no es relevante las razones por las cuales la empresa contrató fraudulentamente. A la judicatura le interesa probar los hechos, que estos en efecto se hayan dado. Es por ello que en ninguna sentencia sobre contrataciones civiles fraudulentas se logrará obtener información acerca de que la empresa que incurrió en dicho fraude nunca realizó una correcta planificación de personal.

Debido a esta ausencia, nosotros consideramos importante crear nuestra propia base de datos. Con ello, contrastar nuestra hipótesis. Por tal razón, hemos considerado relevante proveer dos tipos de evidencia. La primera es la más común: la jurisprudencia que, en suma, replica lo que la ley establece, pero desde un plano práctico. La segunda es, quizá, la más importante: una guía de una correcta contratación ya sea en el ámbito laboral o en el ámbito civil.

## **2.1 PRIMERA EVIDENCIA SOBRE EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN: LA JURISPRUDENCIA**

Se ha escogido sentencias de la Corte Suprema de Justicia por ser un ente que genera jurisprudencia que puede ser vinculante para definir los casos de similares características es así que se presentan las siguientes casaciones laborales:

### **a) Casación Laboral Nro. 4936-2014-Callao**

Se presenta la **Casación Laboral Nro. 4936-2014-Callao**, recurso que se presenta ante la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República este recurso es Interpuesto por Carlos Aguilar Arias y otros. (Casacion Laboral N° 4936-2014 Callao, 2015)

Dentro de las causales que evalúa la sala para resolver este recurso, analiza la infracción normativa señalada en el artículo 77 inciso d) del Decreto Legislativo Nro. 728 que señala una de las causales de desnaturalización del contrato de trabajo, este inciso indica lo siguiente: *“Cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley”*.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Presidente de la Republica, 21 de marzo del 1997, Texto Único Ordenado Del Decreto Legislativo N° 728, Ley De Productividad Y Competitividad Laboral, DO: Diario Oficial el Peruano/Recuperado de <http://files.servir.gob.pe/WWW/files/normas%20legales/DS%20003-97-TR.pdf>

En dicha Casación discute el servicio temporal que prestan los demandantes; sin embargo dichas actividades son propias y de naturaleza permanente. Esto se demuestra en la contestación de la demanda de primera instancia, donde la demandada reconoce expresamente que a sabiendas suscribió contratos de trabajos innominados.

Finalmente, la Casación fue declarada infundada, debido a que se aplicaron decretos supremos especiales para la contratación de trabajadores del Ministerio de Transportes, sin embargo, esta casación tuvo voto dirimente, ya que uno de los jueces declaró fundada la demanda ya que de lo expuesto, se pudo presumir que habido una clara desnaturalización de contratos laborales y por consiguiente dicho contrato de convierte en uno de duración indeterminada y los trabajadores tienen que ser repuestos en los cargos que venían ocupando.

#### **b) Casación Laboral Nro. 9374- 2012 Arequipa**

Otro caso que podemos analizar es la **Sentencia Casatoria Laboral Nro. 9374- 2012 Arequipa** en la que nuevamente la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República analiza el caso de un ex trabajador que presenta este recurso. (Casacion Laboral N° 9374-2012 Arequipa, 2013)

El demandante fundamenta que no se ha aplicado correctamente el artículo 37 del decreto legislativo 728 porque no se ha verificado si en el presente caso se han desnaturalizado los contratos de locación de servicios, así mismo no se ha cumplido con analizar la concurrencia los elementos esenciales del contrato de trabajo, en el contenido de la sentencia Casatoria la cláusula séptima y la cláusula octava son claves para poder entender el criterio de los jueces, las cuales se transcriben tal cual consta en la mencionada sentencia:

“(…) **SÉTIMA:** Dentro de este contexto normativo, conforme se desprende de la sentencia de primera instancia se declara fundada en parte la demanda al determinarse que solo se encuentra acreditado el vínculo laboral por el periodo del dos de enero de mil novecientos noventa y siete al treinta y uno de junio del dos mil seis, ordenando el pago por los beneficios sociales comprendidos en la compensación por el tiempo de servicios, indemnización vacacional, vacaciones truncas, vacaciones y gratificación, navidad, fiestas patrias, y gratificaciones truncas, declarando infundada respecto del periodo del uno de agosto del dos mil seis al treinta y uno de julio del dos mil siete, decisión que sólo ha sido cuestionada por la demandada conforme al recurso de apelación de fecha diez de noviembre del dos mil once, obrante a fojas 460. Por su

parte, la sala de mérito considera que si bien se aprecia una prestación de servicios, más no se advierte que la misma haya sido subordinada y con calidad remunerativa, por lo que concluye que la relación existente no es laboral y en ese sentido, revoca la sentencia de primera instancia declarando infundada la demanda. (Casacion Laboral N° 9374-2012 Arequipa, 2013)

**OCTAVA:** Previo al análisis, resulta pertinente señalar que el principio de primacía realidad o de veracidad constituye un elemento implícito en nuestro ordenamiento y concretamente impuesto por la propia naturaleza tuitiva de la constitución política del Estado que, ha visto al trabajo como un deber y un derecho base bienestar social y medio de realización de la persona; además como objetivo de atención prioritaria del estado limita que el juez en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o de acuerdos, debe darle preferencia a lo primero, es decir lo que ocurre en el terreno de los hechos o de la realidad, pues el contrato de trabajo constituye un contrato real que se tipifica por la forma y condiciones bajo las cuales se ha prestado el servicio con prescindencia de la denominación que se le puede otorgar a dicha relación. (...)" (Casacion Laboral N° 9374-2012 Arequipa, 2013)

En el presente caso se declaró fundado el recurso de casación y se ordenó a la sala emitir una nueva sentencia, bajo el amparo de que omitieron analizar algunos ordenamientos legales, todos estos referidos a la desnaturalización de contratos, vemos nuevamente que existe ese mandato judicial en la que se pone en tela de juicio la correcta contratación, en la que la simulación de una relación laboral es la parte central de la discusión.

Ahora para profundizar un poco más y realizar una comparación y entendiendo que son diferentes ámbitos de aplicación entre el sector público y el sector privado podemos analizar una sentencia del Tribunal Constitucional referida al EXP. N.° 01193-2011-PA/TC, (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2012) en dicha sentencia se presenta el siguiente antecedente: *"Con fecha 5 de julio de 2010, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Organismo de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI), solicitando que se deje sin efecto el despido arbitrario del que fue objeto, y que, en consecuencia, sea repuesto en el cargo que venía ocupando. Refiere que inicialmente prestó servicios para el organismo emplazado mediante la suscripción de contratos de locación de servicios y posteriormente celebró contratos administrativos de servicios, pero desde el 1 de octubre de 2009 hasta el 31 de mayo de 2010 siguió nuevamente suscribiendo contratos de locación de servicios; por tanto, al haberse configurado en los hechos una relación laboral a plazo indeterminado, se ha vulnerado su derecho*



*constitucional al trabajo porque fue despedido sin expresión de una causa justa prevista en la ley.”*

En este sentido el Tribunal Constitucional tiene dos puntos claros y resaltantes que explica la razón de su decisión, es así que este órgano infiere lo siguiente:

*“(…) En efecto, la labor que realizaba el actor tiene la característica de ser permanente y subordinada conforme se advierte del tenor de lo dispuesto en los informes de mayo de 2010 (f. 123 a 125); se trata además de una actividad que por su propia naturaleza debe estar sujeta a un horario de trabajo impuesto por la parte emplazada tal como se acredita con los registros de ingresos y salidas obrantes de fojas 96 a 100. Por lo que en aplicación del principio de primacía de la realidad, prevalece la realidad de los hechos sobre las formas y apariencias de los contratos civiles suscritos por el demandante, concluyéndose que se pretendía esconder una relación laboral. (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2012)*

*Estando a lo antes expuesto, queda establecido que entre las partes ha existido una relación de naturaleza laboral y no civil; por lo que la parte emplazada, al haber despedido al demandante sin haberle expresado la existencia de una causa justa relacionada con su capacidad o conducta laboral, ha vulnerado su derecho constitucional al trabajo, pues lo ha despedido arbitrariamente.(…)” (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2012)*

En el presente caso el Tribunal Constitucional declara fundado el amparo y nulo el despido y la consiguiente reposición del trabajador a su puesto de trabajo, si bien es cierto en el sector público la planificación y consecuente dotación obedece a plazas determinadas y asignadas, vemos que se presenta el mismo problema que en el sector privado, la simulación de la relación laboral a través de contratos de locación de servicios, que finalmente son desnaturalizados.

### **c) Casación Laboral Nro. 5659- 2016 Lima**

Finalmente se presenta en la presente investigación la Sentencia Casatoria Laboral N° 5659-2016-Lima en la que la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la que se hace referencia a la desnaturalización de contrato e inclusión a planillas.

En esta instancia la Concesionaria Vial del Perú y Opecovi presentan este recurso en contra de la sentencia de vista 27 de octubre del 2015, en la cual la Sala declara fundada

en parte la demanda del sindicato de trabajadores de la Red Vial N°06 OPECOVI sobre desnaturalización de contratos e inclusión a planillas.

Esta sentencia ayuda mucho en esta investigación ya que los fundamentos que se exponen reflejan un mal manejo de la planificación laboral, esto lo vamos a denotar en los presentes artículos que expone la sala:

**QUINTO:** Por su parte, el Tribunal Constitucional define a la tercerización laboral como aquella institución jurídica que surge como respuesta a las necesidades que afrontan las empresas en el actual contexto de la globalización y particularmente el fenómeno de la descentralización productiva como mecanismo para generar mayor eficiencia y competitividad en el mercado. De este modo, se entiende que en algunas ocasiones resulta más eficiente para una empresa desplazar una fase de su ciclo productivo a otras empresas o personas individuales, en vez de llevarla a cabo ella directamente y con sus propios medios o recursos. Así entendida, la tercerización u outsourcing constituye una herramienta de gestión que facilita a las empresas o instituciones centrar sus esfuerzos en sus actividades distintivas, es decir, en aquellas que conforman su core business, evitando el desperdicio de recursos y trabajo en aquellas actividades que, siendo necesarias para el producto o servicio que se ofrece, no las distinguen de manera especial. (CASACIÓN LABORAL N° 5659-2016, 2017)

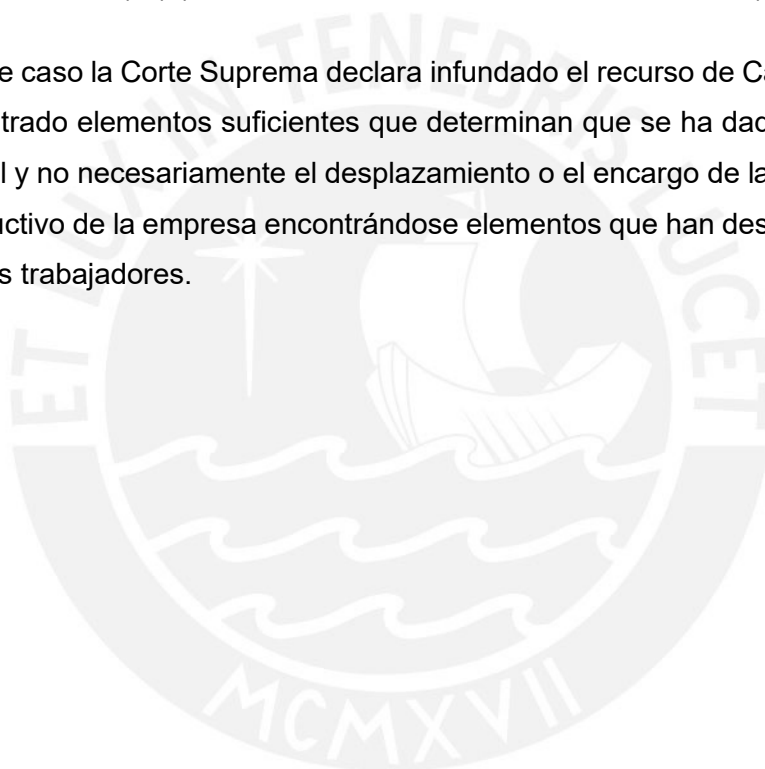
**SÉTIMO:** Lo antes expuesto, permite colegir entonces que las empresas contratistas que tengan por objeto social dedicarse a labores de tercerización, deberán tener las siguientes características principales: i) tener funciones o actividades de una parte del ciclo productivo; siempre y cuando no estén circunscritas a la actividad principal de la empresa (empresa principal); ii) que asuman las tareas contratadas por su cuenta y riesgo; iii) que cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos y materiales, y iv) sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación; y como características secundarias: i) tener pluralidad de clientes; ii) equipamiento propio; iii) tener la forma de retribución de la obra o servicio, que evidencien que no se trata de una simple provisión de personal. (CASACIÓN LABORAL N° 5659-2016, 2017)

**OCTAVO: EN EL CASO EN CONCRETO** (...) concluye que en la grabación de audio y video 00:19:37 a 00:20:33 de la Audiencia de Vista, la codemandada COVIPERÚ manifestó que en cuanto a las actividades que desarrollan los trabajadores, señaló que la empresa no solo se dedica a la explotación sino a la administración, y a la construcción del tramo que está yendo de Chincha a Ica, y que solo el extremo de la operación de las estaciones de peajes y pesajes fueron tercerizados por la empresa

OPECOVI para que ellos solo se encarguen de la administración de los peajes y pesajes.

De otro lado, también se concluye que los ingresos percibidos por la codemandada OPECOVI por concepto de peaje iban directamente a las cuentas de la codemandada COVIPERÚ, es decir que no existió autonomía empresarial de la tercerista. Asimismo, la Sala Superior concluyó que los demandantes prestaron labores en las instalaciones que son propiedad del Estado peruano, lo que significa que las labores desempeñadas forman parte de la actividad principal de la empresa COVIPERÚ; en consecuencia, el contrato de tercerización se habría desnaturalizado, por lo que la causal denunciada deviene en infundada. (...) (CASACIÓN LABORAL N° 5659-2016, 2017)

En el Presente caso la Corte Suprema declara infundado el recurso de Casación ya que se han encontrado elementos suficientes que determinan que se ha dado un destaque en el personal y no necesariamente el desplazamiento o el encargo de la realización de un ciclo productivo de la empresa encontrándose elementos que han desnaturalizado la relación de los trabajadores.



### CAPÍTULO III: DISCUSIÓN

Tenemos que entender que el derecho del trabajo nace de la contratación civil por tanto, estos dos conceptos no están tan desligados como muchos creen. Sin embargo en el contrato laboral, el trabajador no establece sus condiciones, ya que se ve sometido, por así decirlo, a los requerimientos del empleador, por el único fin de proveer su subsistencia o la de su familia. (Muñoz Garcia, 2018, págs. 2-3).

Lo que se va a plantear a continuación es tratar de establecer algunas situaciones que se presentan hoy en día y que tienen que ser analizadas con mucho cuidado ya que escapan de la aplicación del derecho laboral, y que según se presente el caso pueden ser utilizadas como un correcto mecanismo de mejorar la productividad de la empresa o caer en la simulación de la adecuada contratación laboral. Lo que se quiere demostrar también es que la Locación de servicios no es la única forma de desnaturalizar una verdadera relación laboral. Así mismo se pretende explicar que hay herramientas validas que las empresas pueden utilizar para optimizar sus recursos y que no es necesaria la contratación laboral.

El primer caso que se plantea es la contratación de cooperativas que va a prestar servicios específicos a otra empresa, el sentido de esta situación es básicamente para deslindar responsabilidades de la empresa principal, esta es una forma lícita y correcta de la contratación. Sin embargo que pasa si la cooperativa está integrada por los ex trabajadores de la empresa principal, que saben el giro del negocio y van a hacer más eficiente el trabajo. Se puede considerar que si se aplica de la mejor forma esta forma de contratar, podría ser una herramienta válida de contratación.

El segundo caso que se plantea es el Staff –Leasing y el Pay-Rolling, que consiste en colocar trabajadores en la planilla de otra empresa, esta empresa lo único que hará es pagar los sueldos y los beneficios pero en una suerte de temporalidad (Ermida Uriarte, 2002, págs. 287-295)

El tercer caso que se plantea es el Tele Trabajo, que es netamente el trabajo informático, por ejemplo las áreas de la tecnología de la información o de sistemas pueden ser tercerizadas mediante esta modalidad, una empresa que está al otro lado del país pero que brinda este soporte. Se tiene que tener especial cuidado con esta modalidad de contratación ya que según Ermida, el trabajo a domicilio constituye una forma de protección del derecho laboral. (Ermida Uriarte, 2002).

El contrato de arrendamiento de servicios que hoy en día se está poniendo muy de moda con la Empresa Glovo, la empresa no contrata con los repartidores, si no que les da pautas para poder distribuir algunos productos, aquí tenemos que ver que se trata de la subordinación económica de las personas que realizan este trabajo, mas no la dependencia laboral.

La intermediación laboral también se presenta como una alternativa para planificar y dotar de mejor forma al personal, lo que se tiene que tener en cuenta en este proceso de descentralización productiva es un destaque de personal a la empresa usuaria, por tanto, se debe ser muy cuidadoso en la asignación de funciones que se van a encargar, ya que utilizar esta forma para evitar los costos laborales no es recomendable, la línea que se divide la simulación con la real intermediación laboral es muy delgada, por tanto, funciones como las de limpieza o Courier pueden ser una alternativa para utilizar la intermediación.

Otro caso que también se presenta, el cual ya no es nuevo para nuestra legislación es el outsourcing, cuya acción es encargar a otra empresa, actividades secundarias de la empresa principal, con esto, la empresa se dedica únicamente a desarrollar su actividad principal, mientras que las otras actividades son desarrolladas por la empresa contratada. Esto se presenta mucho en el sector minero, donde se encarga actividades integrales y procesos completos a otra empresa, con esto también, la empresa principal, se desprende de la carga laboral innecesaria que le puede traer consecuencias a futuro. Se debe tener en cuenta que no es simplemente ceder la mano de obra a una empresa tercerizada, es encargar el desarrollo de actividades, que la empresa principal puede hacer, pero que no lo realiza con el único fin de concentrarse en la actividad principal de esta.

Entonces lo que se pretende demostrar que las empresas tienen que entender es que la contratación de personal debe ser la consecuencia de una correcta planificación de los recursos humanos en todos los niveles, es el siguiente camino a tomar (no al revés). En este contexto, el análisis propio de la contratación laboral debe sujetarse a lo establecido por la legislación vigente, tal como lo menciona Neves:

*“El ordenamiento laboral está compuesto básicamente por normas imperativas que otorgan beneficios a los trabajadores. Por ellos existe un constante riesgo de que el empleador intente evitar su cumplimiento, con o sin la concurrencia de la voluntad formal del trabajador, que a estos efectos es irrelevante”* (Neves, Derecho del Trabajo, 2010, pág. 113)

Nuevamente siguiendo al profesor Neves: *“El acto unilateral del empleador que transgreda una norma imperativa, es invalido, por cuanto no cabe proceder de ese modo contra disposiciones de esa naturaleza según lo establece el artículo V del Título Preliminar del Código Civil”* (Neves, Derecho del Trabajo, 2010, pág. 112). Como vemos, el autor señala las conductas y las consecuencias que se tienen al realizar una incorrecta contratación laboral por infringir normas que tienen el fin de regular las relaciones entre el empleador y el trabajador.

De todo lo esbozado en la presente investigación podemos concluir que no en todos los casos donde exista una relación entre empresa y persona que vaya a realizar determinadas funciones va a existir una contratación laboral efectiva. Lo que se plantea es que una correcta planificación con la consecuente dotación de personal va a ayudar a que las empresas maximicen sus actividades y que no se vean vulneradas legalmente debido a una incorrecta contratación.

Lo primero que se tiene que analizar es, que funciones la persona va a realizar para la empresa, como lo hemos analizado líneas arriba, existen labores que no necesariamente tienen que derivar en una efectiva contratación laboral, es decir, se necesita analizar si realmente debe existir una subordinación pura para que se piense en la contratación laboral, las funciones que va a desarrollar tienen que ser propias de la naturaleza de la empresa.

Como aporte de la presente investigación se sugiere analizar tres tipos concretos de subordinación para que sea el punto de partida de la contratación, estas son:

La subordinación Técnica en la que el empleador fija y determina la forma, el modo y el método de como el empleado debe realizar sus funciones, aquí como podemos observar se pierde totalmente el concepto de autonomía.

La subordinación jurídica: el Empleador puede impartir órdenes y el trabajador tiene que cumplirlas a cabalidad sin posibilidad a discutir las.

La subordinación económica: que es la forma más ligera de subordinación, una parte aporta su trabajo y la paga la contraprestación económica. (Palomeque Lopez, 2000)

A raíz de esto podemos analizar que es una empresa El Gerente General y los Gerentes de línea son funcionario de dirección que coadyuvan al cumplimiento de los objetivos de la organización, por tanto, estos trabajadores necesariamente tienen que ser contratados bajo las normas del derecho laboral, sin embargo, hoy en día no es nada

raro ver empresas que tercerizan a su gerencia general, lo cual, no es típico y no recomendable, por tanto en la presente investigación se sugiere que como parte de una adecuada planificación los Gerentes están bajo la modalidad de contratación laboral.

A partir de este punto se vuelve más profunda la discusión, el área legal, el área contable y el área de logística se pueden tercerizar perfectamente, para que empresas o personas que no dependan de la empresa presten sus servicios a título de locación de servicios. De igual manera si deseamos hacer *call center* o encargar otro tipo de labores se pueden designar a terceros.

Finalmente podemos inferir que no está mal contratar civilmente mediante locación de servicios, dicha figura no tiene que parecer ilegítima, las partes están libres de contratar de la forma que ellos convengan siempre y cuando esta no contravenga el ordenamiento jurídico vigente (Irueta Ugarte, 2013) se puede decir que la doctrina señala que para que exista y se configure la simulación de una adecuada contratación debe existir un elemento preponderante el cual es el dolo, la intención de que terceros creen que realice un acto para beneficiarme de este con el único fin de engañar.

De este modo, para realizar una correcta contratación laboral debe de primar la buena fe por parte del trabajador y del empleador, este va a ser el punto de partida para determinar si realmente necesito contratar laboralmente a una persona o puede realizar sus funciones de manera autónoma e independiente, ese ánimo de actuar correctamente de ambas partes va a ayudar a determinar la posición laboral.

La apariencia hacia los terceros debe de denotar la situación real de las partes, según Irueta, lo que se proyecte hacia los demás debe de obedecer a la realidad (Irueta Ugarte, 2013), ya que eso va a ser la consecuencia de que la empresa está realizando las cosas bien, desde el principio, es decir, desde el momento que se está escogiendo al personal que va a desarrollar las funciones que los clientes exigen o demanden, se debe de recordar que un buen concepto del público hacia una empresa es importante para el progreso de esta.

Es precisamente que la presente investigación parte de una análisis total de la empresa y planificar, en base a las actividades que desarrollo, que trabajadores realmente necesito contratar y bajo que modalidad, por este motivo planteamos la planificación y la consecuente dotación como parte del éxito de una empresa para maximizar su productividad y reducir las contingencias legales.

## **CONCLUSIONES**

- 1.** Una adecuada planificación con la consecuente dotación de personal no solo va a permitir que una empresa sea eficiente si no que va evitar que se utilicen inadecuadas herramientas de contratación con el fin de evitar costos laborales, sin embargo dichos costos van a ser mayores a futuro, debido a sanciones administrativas.
- 2.** La simulación de una contratación laboral vía locación de servicios, va a devenir en una convalidación del acto, al determinar que el trabajador se convierte un colaborador a tiempo indeterminado y la empresa puede ser pasible de multas de muy onerosas.
- 3.** La mala utilización de las herramientas de descentralización productiva, para evitar los costos laborales, va a devenir en un reconocimiento del vínculo laboral de los trabajadores de las empresas de intermediación o tercerización.
- 4.** La contratación vía locación de servicios o las herramientas de descentralización productiva no son ilegítimas, ya que con una correcta planificación se puede determinar su función a desempeñar amerita una contratación laboral o esta puede regirse por una civil o puede encargarse a un tercero sin correr el riesgo de desnaturalizarse.
- 5.** El éxito de una empresa es una correcta planificación y consecuente dotación de personal, ya que, al tener identificadas las necesidades de talento humano y reducir sus contingencias legales, va a ver reflejado sus resultados en su productividad.



## REFERENCIAS

- Alonso, M. y. (2006). *Derecho del Trabajo, Vigésimo sexta edición Revisada*. Madrid: Civitas Ediciones S.L.
- Arbaiza, L. (2016). *Dirección de Recursos Humanos, El Factor Humano*. Lima: Esan Ediciones.
- Beltrán de Heredia, R. I. (2008). *La Extinción del Contrato Autónomo Dependiente: Análisis de su Regulación Jurídica*. Milano: Arazandi Social.
- Bullard, A. (2010). *Derecho y Economía*. Lima: Palestra.
- Caamaño Rojo, E. (2004). El empleo en las fronteras del derecho de trabajo. *Revista Laboral Chilena*, 58-62.
- Casación Laboral N° 4936-2014 Callao, 4936-2014 (Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República 25 de mayo de 2015).
- CASACIÓN LABORAL N° 5659-2016, 5659-2016 (SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA 31 de Octubre de 2017).
- Casación Laboral N° 9374-2012 Arequipa, 9374-2012 (Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República 19 de Abril de 2013).
- Chiavenato, I. (2007). *Administración de recursos Humanos, El Capital Humano de las Organizaciones*. Mexico: McGraw-Hill/Interamericana Editores, S.A de C.V.
- Civil, C. (25 de Julio de 1984). Decreto Legislativo 295. *Código Civil*. Lima, Lima, Peru.
- Cruz Villalón, J. (2006). *DERECHO DEL TRABAJO (EN SUS DIMENSIONES INDIVIDUALES Y COLECTIVAS) Y DESCENTRALIZACIÓN PRODUCTIVA*. Paris: XVIII CONGRESO MUNDIAL DE TRABAJO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD.
- Cuadros Luque, F. (2018). Rigidez Laboral y Contratación Laboral en el Perú. *Revista Análisis Laboral*, 11-14.
- Diario Oficial El Peruano. (9 de Enero de 2018). *Diario Oficial El Peruano*. Obtenido de Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2006-TR: <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-modifica-el-reglamento-de-la-ley-general-decreto-supremo-n-001-2018-tr-1604865-8/>
- Ermida Uriarte, O. (2002). Crítica de la Subordinación. *Ius Et Veritas*, 281-295.
- Ferro Delgado, V. (1991). *La Flexibilización del Derecho Laboral Peruano*. Lima: Themis.
- García Valverde, M. (1995). Los elementos esenciales del contrato de trabajo: visión jurisprudencial. *Documento Laboral*, 89-126.
- González de Olarte, E. (2007). *La Economía Política Peruana de la Era Neoliberal 1990-2006 en C. F. Stodys, Después de Consenso de Washington: Dinámica de*

*cambios políticos - economicos y administracion de recursos naturales en los paises andinos*. Kioto: Universitu Kioto.

- Irureta Ugarte, P. (2013). Simulación y apariencia en el ámbito laboral: la especial situación del sujeto contratante. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 213-250.
- Llamosas Trapaga, A. (2009). Las zonas grises en la derecho laboral. La prestación del servicio de transporte. *Nomos. Universidad Viña del Mar*, 105-119.
- Muñoz García, B. (2018). Uber, LA Subordinación y las Fronteras del Derecho del Trabajo. *Revista Chilena del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 13-40.
- Neves, J. (2007). *Introducción al Derecho Laboral*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Neves, J. (2010). *Derecho del Trabajo*. Lima: ARA Editores.
- Palomeque Lopez, M. C. (2000). El trabajo autónomo y las propuestas de refundación del Derecho del Trabajo. *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 429-444.
- Pla Rodríguez, A. (1990). *Los Principios del Derecho del Trabajo*. Buenos Aires: Ediciones de Palma.
- Rodríguez, J. (2002). *Administración moderna de personal*. Ciudad de México: Thomson Editores S.A de C.V.
- Ruiz Castillo, M. d. (1991). Delimitación Subjetiva del Derecho del Trabajo, Un interrogante Específico (el trabajo parasubordinado). *Relaciones Laborales Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 135-188.
- Sanguinetti Raymond, W. (2004). *La descentralización productiva: ¿Una estrategia para la puesta entre paréntesis de los principios tutelares del derecho del trabajo?* En: *Los principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano: Libro Homenaje al Profesor Américo Plá Rodríguez*. Lima: El Buho EIRL.
- Sanguinetti, W. (1996). El Derecho del Trabajo como Categoría Histórica. *Ius Et Veritas*, 143-157.
- Sanguinetti, W. (2013). *Derecho del Trabajo Tendencias Contemporáneas*. Lima: Grijley.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, 01193-2011-PA/TC (Tribunal Constitucional 10 de Enero de 2012).
- Taboada, L. (1998). Causales de Nulidad de Acto Jurídico. *Themis*, 71-76.
- TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL D. LEG. N° 728 LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL. (27 de MARZO de 1997). DIARIO OFICIAL EL PERUANO. LIMA, PERU.
- Varela, R. (2011). *Administración de Recursos Humanos, Enfoque Latinoamericano*. Ciudad de México: Pearson Educación de México, S.A. de C.V.
- Wayne, R. (2010). *Administración de Recursos Humanos*. Ciudad de México: Pearson Educación de México, S.A de C.V.

