

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRAMITE DOCUMENTARIO

24 MAY 2019

RECIBIDO

Firma _____ Hora _____

16:00

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 10 Y 12 DEL DECRETO LEGISLATIVO 713, REFERIDO AL DESCANSO VACACIONAL DE LOS TRABAJADORES CONTRATADOS A TIEMPO PARCIAL

PROYECTO DE LEY

Los congresistas de la República que suscriben, a iniciativa del congresista **CÉSAR HENRY VÁSQUEZ SÁNCHEZ**, integrantes del Grupo Parlamentario Alianza para el Progreso (APP), en uso de las facultades que les confiere el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y los artículos 22, literal c), 75 y 76, numeral 2 del Reglamento del Congreso de la República, presentan la siguiente iniciativa legislativa:

LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 10 Y 12 DEL DECRETO LEGISLATIVO 713, REFERIDO AL DESCANSO VACACIONAL DE LOS TRABAJADORES CONTRATADOS A TIEMPO PARCIAL

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley tiene por finalidad incluir y regular el derecho al descanso anual de los trabajadores contratados en jornada a tiempo parcial, para tal efecto se modifica el Decreto Legislativo 713, específicamente los artículos 10 y 12 y se incorpora el artículo 10-A.

Artículo 2. Incorporación del artículo 10-A del Decreto legislativo 713

Incorpórase el artículo 10-A del Decreto Legislativo 713, en los siguientes términos:

Artículo 10-A.- El trabajador que labora en jornada parcial menor de cuatro (4) horas diarias, tiene derecho, después de un año de servicios continuo, al descanso anual remunerado de quince días laborales pagados.

Artículo 3. Modificación del artículo 12 del Decreto legislativo 713

Modifícase el artículo 12 del Decreto Legislativo 713, en los siguientes términos:

Artículo 12.- Para efectos del récord vacacional se considera como días efectivos de trabajo los siguientes:

- a) La jornada ordinaria mínima de cuatro horas, **no aplicable a los trabajadores contratados a jornada parcial regulados por el artículo 10-A.**
(..)"

Artículo 4. Reglamentación

El Poder Ejecutivo dicta las normas reglamentarias que se requieran para el cumplimiento de la presente Ley, en un plazo máximo de 60 días, contados a partir de la publicación de la ley.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

ÚNICA. – Incorporación del artículo 4-A al Decreto Legislativo 728.

Incorporarse el artículo 4-A del TUO del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR, en los siguientes términos:

Artículo 4-A.- El contrato a tiempo parcial es aquel celebrado por escrito entre un empleador y un trabajador, con el objeto de que el trabajador pueda realizar la prestación de servicios en una jornada reducida, inferior a la máxima legal de ocho (8) horas diarias o cuarenta y ocho (48) horas por semana. A este tipo de contrato le es compatible cualquiera de las modalidades contractuales reguladas por ley.

Dese cuenta.

Lima, mayo de 2019.



César Vásquez Sánchez
Congresista de la República

César H. Vásquez Sánchez
CESAR H. VASQUEZ SÁNCHEZ
Directivo Portavoz Titular
Grupo Parlamentario
Alianza Para el Progreso - APP

Miguel Antonio Castro Grandez
MIGUEL ANTONIO CASTRO GRANDEZ
Congresista de la República

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 28 de MAYO del 2019.

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77º del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N°439.º para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. -



I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Antecedentes histórico-jurídicos de la jornada de trabajo

El trabajo a través de la historia ha sido concebido como un acto de subsistencia y una carga vinculada al sector más débil de la sociedad. Así, tenemos que la forma más antigua e incipiente de una "relación de trabajo", reconocida por los diferentes antecedentes históricos, fue el modelo esclavista, el cual, más allá de la simple concepción económica, se caracterizaba por el carácter forzoso del empleo de la fuerza laboral y por las jornadas de labores ilimitadas¹.

En el consenso histórico, la esclavitud se originó en la etapa conocida como la Edad Antigua. Este periodo histórico vigente hasta finales del siglo XVIII culminó a raíz de la Ilustración y la aparición del Estado Liberal. A partir de ese momento la esclavitud y las diversas formas esclavistas de relacionamiento, fueron paulatinamente abolidas, al menos de manera normativa, hasta su abolición formal definitiva en virtud de la Convención sobre la Esclavitud² del año 1926.

Posteriormente, la matriz económica -y el particular el derecho laboral- evolucionó hacia los diversos mecanismos del trabajo asalariado. En sus albores, si bien es cierto ya existía un pago como contraprestación por la labor realizada, en oposición, eran consideradas normales las excesivas jornadas de trabajo, estas, en el extremo, podían incluir hasta 16 horas diarias.

Esta situación fue el detonante de movilizaciones de carácter sindical y constituyeron el germen de las jornadas de lucha y huelgas de la clase obrera a nivel mundial. El reconocimiento de ciertos derechos laborales, encarnados en la exigencia de una jornada laboral digna de 08 horas diarias, llevaron a la convulsión social que desencadenó el 04 de mayo de 1886, en Estados Unidos, tras la denominada *Revuelta de Haymarket*³, se logre el reconocimiento y aceptación de la jornada máxima legal de 08 horas diarias o 48 horas semanales.

La lucha de los trabajadores por una jornada laboral digna tuvo como fecha crucial al 1 de mayo de 1886, en la mencionada Plaza Haymarket de Chicago, en donde se concentró una manifestación obrera integrada por más de 4,000 trabajadores, quienes demandaban la jornada de ocho horas diarias.

Es preciso mencionar que, para ese momento, Chicago era una de las ciudades industriales más importantes de Estados Unidos y, por ello, constituía un foco de constante tensión social entre los trabajadores -con precarias condiciones laborales- y sus

¹ BOZA PRÓ, Guillermo; Surgimiento, Evolución y Consolidación del Derecho del Trabajo; en THÉMIS -Revista de Derecho. Número 65. Julio 2014; págs. 14 y 15.

² Firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926 y entrada en vigor el 9 de marzo de 1927. En: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/slaveryconvention.aspx>. Revisado el 8 de abril de 2019.

³ Así se conoce a los hechos ocurridos en Chicago, que culminó con la trágica condena a muerte de 5 obreros. La represión y el enfrentamiento de ese entonces dejó como saldo a cerca de 40 personas fallecidas; y como resultado para la clase trabajadora se instauró la jornada laboral de 8 horas diarias.

empleadores. En este contexto, los trabajadores se declararon en huelga general, situación que se extendió a lo largo de todo el país.

El conflicto en la Plaza Haymarket de Chicago estalló el 4 de mayo de 1886, al producirse un enfrentamiento entre los huelguistas y los policías, la historia da cuenta que estalló una bomba ocasionando la muerte de 40 personas, entre ellos 6 policías. La revuelta se saldó, además, con la condena a la pena de muerte, por ahorcamiento, de 5 dirigentes de los trabajadores. La historia ahora los reconoce como los Mártires de Chicago. La condena no hizo más que soliviantar los ánimos y generar un nuevo impulso para el reclamo de los trabajadores por obtener una jornada laboral digna. Ahora, de manera normativa, todos los países del mundo libre reconocen este derecho como una condición mínima para todos los trabajadores; por ello, a partir de este evento histórico, cada 1 de mayo se conmemora el día del trabajo en homenaje a los Mártires de Chicago⁴.

Siguiendo con el aspecto histórico-normativo, en el año 1921, la Organización Internacional de Trabajo (OIT) aprobó el Convenio 001⁵, en cuyo artículo 2º, se señala lo siguiente: *"En todas las empresas industriales públicas o privadas, o en sus dependencias, cualquiera que sea su naturaleza, con excepción de aquellas en que sólo estén empleados los miembros de una misma familia, la duración del trabajo del personal no podrá exceder de ocho horas por día y de cuarenta y ocho por semana (..)".* El énfasis es nuestro.

Al respecto, el Perú no fue ajeno a esta evolución en la jornada de trabajo. Es así que los trabajadores, influenciados por las luchas laborales a nivel mundial, realizaron un paro general de 3 días consecutivos en Lima y Callao, consiguiendo, a través de este mecanismo de presión, que el entonces presidente José Pardo apruebe el Decreto Supremo que estableció la jornada máxima de 8 horas diarias el 15 de enero de 1919.

A partir del texto constitucional de 1979⁶ nuestra legislación estableció expresamente la jornada laboral de 8 horas diarias. Años más tarde, este mismo tenor se replica en el artículo 25 de la Constitución Política de 1993, que a la letra dice:

"La jornada ordinaria de trabajo es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho horas semanales, como máximo. En caso de jornadas acumulativas o atípicas, el promedio de horas trabajadas en el período correspondiente no puede superar dicho máximo. Los trabajadores tienen derecho a descanso

⁴ En: <https://anarquismoanarcosindicalismoyotrostemas.wordpress.com/2017/04/30/revuelta-de-haymarket/>. Revisado el 8 de abril de 2019.

⁵ En: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C001. Revisado el 8 de abril de 2019.

⁶ "Artículo 44. La jornada ordinaria de trabajo es de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho horas semanales. Puede reducirse por convenio colectivo o por ley. Todo trabajo realizado fuera de la jornada ordinaria se remunera extraordinariamente. La ley establece normas para el trabajo nocturno y para el que se realiza en condiciones insalubres o peligrosas. Determina las condiciones del trabajo de menores y mujeres. Los trabajadores tienen derecho a descanso semanal remunerado, vacaciones anuales pagadas y compensación por tiempo de servicios. También tienen derecho a las gratificaciones, bonificaciones y demás beneficios que señala la ley o el convenio colectivo".

semanal y anual remunerados. Su disfrute y su compensación se regulan por ley o por convenio."

En el ámbito de las normas que regulan el Derecho Laboral el tema referido a la jornada de trabajo se ha regulado en el Decreto Legislativo 854, Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo de 1996, cuyo artículo 1 señala que: *"La jornada ordinaria de trabajo para varones y mujeres mayores de edad es de ocho (8) horas diarias o cuarenta y ocho (48) horas semanales como máximo. (..)"*

Al ser el trabajo un deber y un derecho, y por tener un carácter social, vinculado al desarrollo de las personas, no es ajeno a los cambios producidos en la sociedad; por tanto, con el trascurso del tiempo y la implementación de las nuevas tecnologías han surgido una serie de contratos y modalidades de relaciones laborales que requieren ser reguladas para evitar cualquier tipo de afectación a los derechos de los trabajadores.

En ese sentido, el establecer la jornada máxima de 8 horas diarias de labores, trajo como consecuencia, en el horario productivo, la existencia de un lapso de tiempo de trabajo pendiente por cubrir, ante ello, el empleador optó por dos alternativas:

- i) Recurrir a labores en sobretiempo, las cuales tienen naturaleza extraordinaria y están sujetos a la voluntad del trabajador, además del pago del correspondiente recargo⁷;
- ii) La contratación de otro personal que cubra dicho lapso de tiempo, es decir con una jornada reducida, inferior a la máxima legal de 08 horas diarias o 48 semanales.

De lo anterior se desprende que surgió una nueva modalidad contractual con jornada reducida o a tiempo parcial, figura laboral que se encuentra regulada a nivel internacional por el Convenio N° 175 de la OIT⁸ y a nivel nacional de manera general e imprecisa por el artículo 4⁹ del TUO del Decreto Legislativo 728 y el artículo 11¹⁰ del Reglamento; por ello, atendiendo a las nuevas modalidades de contratación laboral, consideramos que el tema referido al derecho al descanso anual de los trabajadores contratados en jornada a tiempo parcial debe regularse.

2. La jornada de trabajo a tiempo parcial en la legislación peruana

⁷ Regulado por los artículos 9 y 10 del Decreto Legislativo 854, que dispone el pago del 25% o 35% a los trabajadores, según la cantidad de horas realizadas en sobretiempo.

⁸ Convenio sobre el trabajo a tiempo parcial, con carácter de recomendación para el Estado Peruano por no haberlo ratificado, señala en su artículo 1 que el "trabajador a tiempo parcial designa a todo trabajador asalariado cuya actividad laboral tiene una duración normal inferior a la de trabajadores a tiempo completo en situación comparable".

⁹ **Artículo 4.** En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece. También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna.

¹⁰ **Artículo 11.** Los trabajadores contratados a tiempo parcial tienen derecho a los beneficios laborales, siempre que para su percepción no se exija el cumplimiento del requisito mínimo de cuatro (4) horas diarias de labor.

Esta modalidad de contratación laboral, denominada "contrato a tiempo parcial", surge en la década de los noventa como respuesta a la crisis social y económica de los años ochenta, sumado al hecho de la necesidad de flexibilizaciones laborales para el golpeado sector empresarial que implementó el gobierno de Alberto Fujimori.

La jornada a tiempo parcial, por un lado, responde a la necesidad de las empresas por contar con personal para laborar en jornadas reducidas, con horarios y tiempos específicos seleccionados a conveniencia del empleador. Este tipo de contratación tiene como consecuencia la reducción salarial, además de la eliminación de algunos beneficios sociales como es el derecho al pago de compensación por tiempo de servicios (CTS) y al descanso anual, además acarrea la desprotección contra el despido arbitrario, lo que se traduce en la evidente flexibilización laboral.¹¹

El término flexibilización laboral¹² es un concepto de origen europeo. A través de este mecanismo se hace una revisión generalizada de la legislación laboral para moderar niveles de protección que la norma imparte a los trabajadores.

Precisamente, la idea de flexibilidad alude a la existencia de un elemento rígido (en este caso, la legislación laboral) que requiere de ser modificado para adaptarlo a diversas formas. Sin embargo (y en esto consiste su gran problema), la flexibilidad no se emplea sino para vulnerar los derechos de los trabajadores consagrados por dichas normas, lo que termina beneficiando únicamente a los intereses empresariales.

En un segundo aspecto, la contratación a tiempo parcial no sólo es el preferido por las empresas, sino que también por un sector específico y creciente de la población, como los jóvenes estudiantes y amas de casa, quienes requieren conciliar su tiempo entre su educación y trabajo o entre su vida familiar y profesional, según sea el caso.

El tema materia de análisis, no ha sido ajeno a la doctrina del Derecho Laboral. Así se aprecia en el artículo titulado *Los determinantes del trabajo a tiempo parcial en Lima Metropolitana*, elaborado por Manuel Saavedra Martínez en el año 2008, cuya investigación se basó en información obtenida de la Encuesta Nacional de Hogares (ENAHO) y del Instituto Nacional de Estadísticas (INEI), referidos al análisis de las características laborales de las personas, y que tuvo como finalidad el identificar los factores determinantes de la incidencia del trabajo a tiempo parcial.

Esta investigación señala que existe una importante presencia de los trabajadores a tiempo parcial en los rubros de comercio, salud, educación y comunicaciones; asimismo, se aprecia que estos trabajadores cuentan con estudios universitarios completos e

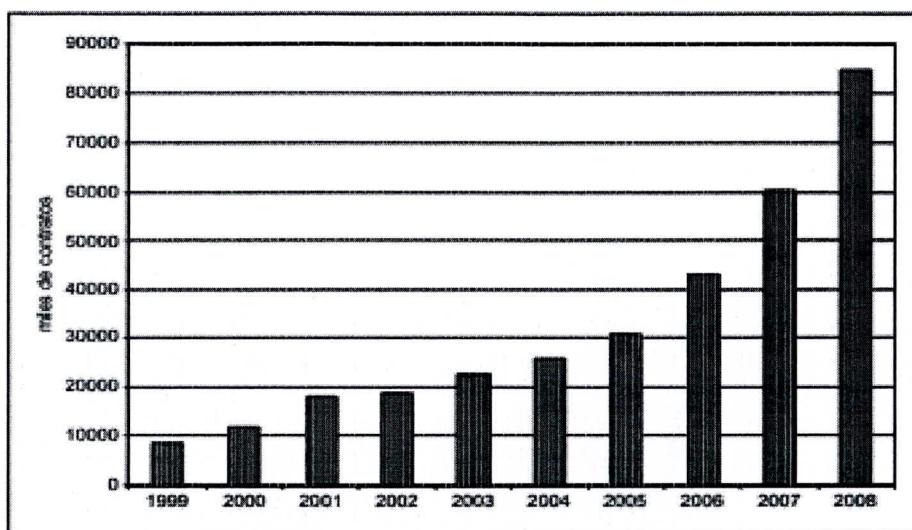
¹¹ BOZA PRÓ, Guillermo; *Surgimiento, Evolución y Consolidación del Derecho del Trabajo*. En THÉMIS Revista de Derecho – Número 65; Julio 2014; pág. 22.

¹² Ibidem.

incompletos; del mismo modo se rescata un dato importante: que las mujeres tienen una probabilidad de 83,11% más que los varones de trabajar a tiempo parcial, por ello, la fuerza laboral femenina es la que presenta mayor disposición para laborar bajo esta modalidad contractual¹³.

Para mayor detalle en el siguiente gráfico podemos apreciar el incremento del número de trabajadores sujeto a jornada a tiempo parcial.

Gráfico N° 1: Contratos a tiempo parcial presentados al MPTE (1999-2008)



Fuente: Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

De lo expuesto, se observa que la tendencia de optar por este tipo de contratación es creciente y esta situación amerita la necesidad de regular el derecho vacacional en esta modalidad contractual. Aunque criticada por la flexibilización laboral que presenta (reducción de algunos derechos laborales), responde a las necesidades de ambas partes de la relación laboral (trabajadores y empleadores), por lo que, en lugar de mantenerla al margen normativo, corresponde que sea regulada por nuestra legislación laboral a efectos de que el Estado pueda ejercer su papel tuitivo y así otorgar protección a los derechos laborales de las personas contratadas bajo esta modalidad.

3. Implicancias de la ausencia de regulación de la jornada de trabajo a tiempo parcial

De la revisión doctrinaria y normativa sobre la definición y regulación del contrato de trabajo a tiempo parcial nos encontramos con que este aspecto no ha sido tratado con la precisión requerida, toda vez que solamente existe una referencia general e imprecisa.

En cuanto a la legislación laboral, cabe señalar que el contrato a tiempo parcial no ha sido regulado por la legislación nacional, como

¹³ SAAVEDRA MARTINEZ, Manuel; *Los determinantes del trabajo a tiempo parcial en Lima Metropolitana*. Contabilidad y Negocio Revista del fondo editorial de la PUCP. Volumen 6, Número 12 Noviembre 2011. pág. 63.

sí se ha realizado respecto de las otras modalidades de contratación, por lo que de la revisión normativa notamos que existe solamente una referencia general en el artículo 4 del TUO del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, donde se señala: "...También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna".

Por su parte el artículo 11 del Reglamento del TUO del Decreto Legislativo 728, aprobado por Decreto Supremo 001-96-TR, establece que el trabajo a tiempo parcial regulado por la norma laboral es aquel que se ejecuta en una jornada laboral menor a las cuatro (4) horas diarias, cuyo texto a la letra dice: "Los trabajadores contratados a tiempo parcial tienen derecho a los beneficios laborales, siempre que para su percepción no se exija el cumplimiento del requisito mínimo de cuatro (4) horas diarias de labor". Esto significa que el trabajador sujeto a jornada laboral a tiempo parcial menor de 4 horas diarias encuentra reducidos sus derechos laborales.

Asimismo, el artículo 12º del referido Reglamento, corrobora lo señalado en el punto precedente, al señalar que: "Se considera cumplido el requisito de cuatro (4) horas en los casos en que la jornada semanal del trabajador dividida entre seis (6) o cinco (5) días, según corresponda, resulte en promedio no menor de cuatro (4) horas diarias".

Para la doctrina nacional, el contrato de trabajo a tiempo parcial es definido como "[el contrato que] presenta una jornada de trabajo reducida, es decir, menor a la jornada habitual u ordinaria establecida en el centro de trabajo o, en su defecto, menor a las 8 horas diarias o 48 horas semanales (...)"¹⁴. Por su parte el laboralista Jorge Toyama Miyagusuku señala que se trata de "(...) una prestación regular o permanente de servicios, pero con una dedicación sensiblemente inferior a la jornada ordinaria de trabajo (...)"¹⁵.

La OIT define al trabajador a tiempo parcial como "aquel cuya actividad laboral tiene una duración normal inferior a la de los trabajadores a tiempo completo y que puede ser calculada semanalmente o en promedio durante un periodo de empleo determinado", precisa además que cuando hablamos de la prestación de servicios en una jornada a tiempo parcial, nos referimos a una jornada inferior a la ordinaria del centro laboral donde trabaja, la cual puede o no regirse por las o horas diarias, e inclusive esta prestación de servicios puede ser de ciertas horas del día, de ciertos días de la semana, de ciertas semanas al mes o de algunos meses del año.

En ese orden de ideas, y tal como lo hemos señalado en la presente Exposición de Motivos, todas estas definiciones contienen términos

¹⁴ ARCE ORTIZ, Elmer; *Derecho Individual del Trabajo. Desafíos y deficiencias*. Palestra Editores. Lima, 2008; pág. 301.

¹⁵ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge; *Los contratos de trabajo y otras instituciones del Derecho Laboral*; Gaceta Jurídica. Lima, 2008; pág. 62.

imprecisos y generales, tales como *jornada reducida, jornada habitual, jornada ordinaria, dedicación sensiblemente inferior*, sin precisar cuál sería esta jornada de labores, ya que el único parámetro utilizado es el señalar una jornada laboral menor a la jornada máxima legal.

El contrato a tiempo parcial surge doctrinariamente como una nueva modalidad contractual, sin embargo, a la fecha no ha sido regulado, ni definido por nuestra legislación laboral, como sí ocurre con los demás contratos modales, conforme se advierte de la revisión del Título III¹⁶ del TUO del Decreto Legislativo 728; por tanto, a efectos de suplir este vacío normativo proponemos incluir en nuestra legislación la definición sobre esta modalidad de contratación.

4. Necesidad de legislar sobre el descanso vacacional de los trabajadores con jornada de labores a tiempo parcial.

Es innegable afirmar que con el trascurrir del tiempo la jornada de trabajo se ha flexibilizado¹⁷ a fin de adecuarse a las necesidades de la sociedad y de las empresas, pasando así de la jornada legal de 08 horas diarias o 48 horas semanales, a un tipo de contratación a tiempo parcial con jornada inferior a la máxima legal.

El tipo de contratación más utilizado por las empresas es el contrato a tiempo parcial en jornada laboral inferior a 4 horas diarias, esto debido a que nuestra legislación nacional, restringe algunos derechos laborales en esta modalidad contractual, entre los cuales se encuentra el derecho al descanso vacacional; ello, en evidente contradicción con lo dispuesto por el artículo 25 de la Constitución Política del Perú y por lo establecido en el artículo 2 del Convenio 52 de la OIT, el cual además ha sido ratificado por el Perú¹⁸.

Al respecto, el artículo 25 de la Constitución Política del Perú de 1993, dispone que “*Los trabajadores tienen derecho al descanso semanal y anual remunerados. Su disfrute y compensación se regulan por ley o por convenio*”. Asimismo, el artículo 2º del Convenio 52 de la OIT sobre las vacaciones pagadas, (1936), fue aprobado y ratificado por el Estado peruano el 1 de febrero de 1960, esta norma señala que: “*(...) todo trabajador tiene derechos a un descanso remunerado de mínimo 6 días por cada año continuo de labores.*”

¹⁶ *Contratos de trabajo sujetos a modalidad: contratos de naturaleza temporal, contratos de naturaleza accidental, contratos de obra o servicio.*

¹⁷ *Asociación Civil Derecho & Sociedad; N° 30; ARCE ORTIZ, Elmer; El “Laberinto Normativo” del Contrato a Tiempo Parcial; Pág. 121.*

¹⁸ *La producción normativa de la OIT se concentra en dos tipos de instrumentos: (i) Las Recomendaciones; y (ii) los Convenios Internacionales. Si bien son estos últimos los que, en estricto, constituyen fuentes de Derecho, interesa resaltar que tanto los Convenios como las Recomendaciones buscan “establecer un nivel mínimo de protección social en todos los Estados”, obligando a los Estados a adoptar dicho nivel de protección en su legislación interna, al mismo tiempo que garantizar su cumplimiento. BOZA PRÓ, Guillermo; Surgimiento, Evolución y Consolidación del Derecho del Trabajo; en THÉMIS. Revista de Derecho. Número 65; Julio 2014; pág. 21.*

Tal como se observa, ninguna de estas normas hace distinción alguna entre las modalidades de contratación o los tipos de jornadas laborales para efectos del goce de los descansos vacacionales, como sí lo hacen nuestras normas internas; así tenemos:

Ahora bien, los artículos 10 y 12 del Decreto legislativo 713, que regulan el descanso anual o vacaciones únicamente para los trabajadores sujetos a jornada ordinaria de labores, señala expresamente que sólo se considera como días efectivos de trabajo a la jornada ordinaria mínima cuatro horas, excluyendo así a los trabajadores de jornada parcial menor a cuatro horas.

Por su parte, el artículo 11 del Reglamento del TUO del Decreto Legislativo 728, señala que, los trabajadores contratados a tiempo parcial solo tienen derecho a los beneficios laborales que no exijan el cumplimiento del requisito mínimo de cuatro (4) horas diarias de labor; restringiendo así los derechos laborales de CTS y vacaciones de estos trabajadores.

De lo anterior se evidencia la contradicción entre las normas nacionales y los tratados internacionales que regulan el derecho al descanso vacacional de los trabajadores contratados en la modalidad de jornada a tiempo parcial menor a 4 horas diarias¹⁹.

Estas contradicciones normativas vienen generando diversas posiciones entre las autoridades de trabajo sea el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) y la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), y con mayor razón entre los trabajadores y empleadores, donde cada quien sustenta su posición en la norma que más le conviene. Esta situación trae como consecuencias desde multas administrativas hasta procesos judiciales, originados por la falta de reconocimiento del descanso vacacional de los trabajadores sujetos a jornada de tiempo parcial inferior a las 4 horas diarias.

Al respecto, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE), se ha pronunciado sobre el tema, conforme se verifica en el Informe N° 136-2018-MTPE/2/14.1²⁰, reconociendo el derecho al descanso vacacional de los trabajadores a tiempo parcial con jornada inferior a las 4 horas diarias, mostrándose contrario a dispuesto por el Reglamento del TUO del Decreto Legislativo 728 que exige una jornada mínima de 4 horas para tener derecho a todos los beneficios laborales.

¹⁹ Este requisito de las cuatro horas se considera cumplido, si en la misma semana el promedio de la labor realizada no supera las cuatro horas diarias. Para dicho promedio se considerará la suma de la labor realizada dividida entre 5 o 6 días, según la jornada laboral a la que estuvo sujeto el trabajador. Esto es, si estuvo sometido a una jornada de cinco días o seis días, las horas laboradas se promediarán conforme a esa jornada.

²⁰ En <https://www.trabajo.gob.pe/mostrarContenido.php?id=734&tip=9>. Revisado el 8 de abril de 2019.

Por su parte la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), ha sido firme en mantener una posición de reconocimiento del derecho al descanso vacacional para todos los trabajadores en general, de conformidad a lo establecido por el artículo 2 del Convenio 52 de la OIT, por lo que, si producto de una inspección laboral se evidencia la falta del goce vacacional de un trabajador a tiempo parcial menor a las 4 horas diarias, esta entidad notifica al empleador para que este cumpla con subsanar el pago respectivo bajo sanción de multa.

Para finalizar este análisis, corresponde realizar una valoración normativa en función a la jerarquía de las normas aludidas, teniendo por un lado la Constitución de 1993 y el Convenio 52 de la OIT ratificado por el Perú, las cuales regulan el descanso vacacional como derecho laboral de todo trabajador, sin realizar distinción alguna; mientras que por otro lado, se encuentra el Decreto Legislativo 713 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 001-96-TR, normas de menor jerarquía que indirectamente restringen el derecho del descanso vacacional a los trabajadores contratados a jornadas inferiores a las 4 horas diarias.

En ese sentido, entendiendo al Derecho como un sistema jurídico donde el contenido conceptual de cualquier norma del sistema debe ser lógicamente derivado del contenido de la norma fundamental, corresponde que las normas especiales de menor jerarquía, sigan la misma línea de reconocimiento del derecho al descanso vacacional de todos los trabajadores (incluidos los trabajadores sujetos a jornada inferior a 4 horas), conforme a lo dispuesto por la Constitución y el Convenio 52 de la OIT, prevaleciendo así la norma de mayor jerarquía.

Por los argumentos expuestos, es preciso regular de manera específica en nuestra legislación laboral el descanso vacacional de los trabajadores sujetos a jornada laboral a tiempo parcial inferior a 4 horas diarias, a efectos de poder evitar las diversas interpretaciones que se vienen dando por parte de las empresas, los inspectores y los jueces, a fin de reducir las contingencias laborales administrativas a nivel de SUNAFIL y del MTPE, así como contribuir a reducir la enorme carga judicial que existe en los juzgados laborales.

5. Marco Normativo

Esta iniciativa se fundamenta en las siguientes normas:

- Constitución Política del Perú.
- Convenio 001 de la Organización Internacional de Trabajo.
- Convenio 52 de la Organización Internacional de Trabajo.
- Decreto Legislativo 713, sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.
- Decreto Supremo 012-92-TR, Reglamento del Decreto Legislativo 713.

- Decreto Legislativo N° 854, Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo.
- Decreto Supremo 001-96-TR, que aprueba el Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo.
- Decreto Supremo 003-97-TR, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

6. Legislación comparada

En cuanto al derecho comparado, cabe mencionar que son varios los países que vienen reconociendo en su ordenamiento jurídico interno el derecho al descanso vacacional de los trabajadores contratados a tiempo parcial, sin realizar ninguna restricción relacionada a la cantidad de horas laboradas. Entre estos países tenemos a España, Brasil, Chile y Colombia, tal como se aprecia en el siguiente cuadro.

Cuadro N° 2: Descanso vacacional de los trabajadores sujetos a jornada a tiempo parcial

PAÍS	BASE LEGAL	TEXTO LEGAL
BRASIL	Decreto Ley 5.452, Modificado por la Ley 13.467 (2017)	<u>§ 7º Las vacaciones del régimen de tiempo parcial se rigen por lo dispuesto en el art. 130 de esta consolidación.</u>
ESPAÑA	Ley del Estatuto de los Trabajadores – Real Decreto Legislativo 2/2015 (2015)	Artículo 12 (...) <u>d) Las personas trabajadoras a tiempo parcial tendrán los mismos derechos que los trabajadores a tiempo completo.</u> Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias y en los convenios colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado, debiendo garantizarse en todo caso la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre mujeres y hombres.
CHILE	Artículo 40 bis B del Código de Trabajo (2002)	Artículo 40 bis B. <u>Los trabajadores a tiempo parcial gozarán de todos los demás derechos que contempla este Código para los trabajadores a tiempo completo.</u> No obstante, el límite máximo de gratificación legal previsto en el artículo 50, podrá reducirse proporcionalmente, conforme a la relación que exista entre el número de horas convenidas en el contrato a tiempo parcial y el de la jornada ordinaria de trabajo.

COLOMBIA	Código Sustantivo del Trabajo (1950)	<p>Artículo 186. DURACION.</p> <p>1. Los trabajadores que hubieren prestados sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas.</p> <p>Artículo 197. TRABAJADORES DE JORNADA INCOMPLETA. Los trabajadores tienen derecho a las prestaciones y garantías que les correspondan, cualquiera que sea la duración de la jornada.</p>
-----------------	--------------------------------------	---

Elaboración: Propia

II. ANÁLISIS COSTO- BENEFICIO

Esta iniciativa no genera gasto alguno al erario público, por el contrario, su aprobación contribuirá a erradicar la discriminación entre las diferentes modalidades de contratación laboral, además de contribuir con la obtención de una legislación interna congruente y uniforme con la normatividad internacional, ratificada por el Perú, específicamente con el Convenio 52 laboral de la OIT.

Esta norma, adicionalmente, contribuirá con reducir las contingencias laborales generadas por las distintas interpretaciones realizadas por las empresas, inspectores y jueces, lo que implica la reducción de procedimientos administrativos y procesos judiciales.

En ese sentido, en caso de aprobarse esta norma tendrá un impacto que es necesario determinar; por ello, en el cuadro siguiente se detallan los efectos cualitativos²¹ sobre los involucrados:

Cuadro N° 3: Efectos directos e indirectos de los involucrados

Involucrados	Efectos directos ²²	Efectos indirectos ²³
Estado peruano	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Contará con una norma acorde con la Constitución y los tratados internacionales, ratificados por el Estado peruano, como es el caso del Convenio 52 de la OIT. ▪ Contará con una norma que regula expresamente el descanso vacacional de los trabajadores contratados a tiempo parcial. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Promueve, garantiza y regula la igualdad de los derechos laborales. ▪ La norma promueve la equidad en el acceso a los derechos laborales. ▪ La norma llena el vacío existente de regulación sobre materia de descanso vacacional

²¹ Cf. Guerra García, Gustavo y otro. *Guía para la evaluación de proyectos de ley*. Segunda Edición. Lima Asociación Civil Transparencia, 2013, pág. 20.

²² Son los impactos que se producen como consecuencia directa de la norma. Véase la Guía para la evaluación de proyectos de ley, pág.30.

²³ Son los impactos que se producen como consecuencia de los efectos o cambios producidos de forma inmediata por la norma. Véase la Guía para la evaluación de proyectos de ley, pág.31.

Empleador	<ul style="list-style-type: none"> Contará con una norma que precisa y aclara la regulación del derecho al descanso vacacional del trabajador a tiempo parcial, a fin de dar seguridad jurídica. 	<ul style="list-style-type: none"> Esta modificación normativa, al precisar que la contratación a tiempo parcial da derecho al descanso vacacional, permite que el empleador pueda evaluar las acciones a ejecutar y evita realizar reclamos y recursos judiciales innecesarios.
Trabajador	<ul style="list-style-type: none"> Contará con una norma que reconoce el derecho al goce del descanso vacacional, para los trabajadores contratados a tiempo parcial. 	<ul style="list-style-type: none"> Favorece el ejercicio del derecho al descanso vacacional de los trabajadores a tiempo parcial. La norma permite que el trabajador puede conocer la implicancia de la contratación a tiempo parcial.
Autoridad de Trabajo: MTPE SUNAFIL	<ul style="list-style-type: none"> Contará con una norma que regula la obligatoriedad del derecho vacacional de los trabajadores a tiempo parcial. Contará con una norma que regula su labor de fiscalización referido al goce del derecho vacacional de los trabajadores a tiempo parcial. 	<ul style="list-style-type: none"> Se reducirá la cantidad de procedimientos administrativos sancionadores, originados por falta de pago y/o goce del descanso vacacional del trabajador contratado a tiempo parcial.
Poder Judicial	<ul style="list-style-type: none"> Contribuirá con reducir la carga procesal relacionada a demandas judiciales interpuestas contra empleadores, quienes venían rigiendo su actuar conforme a lo dispuesto por la legislación de la materia a nivel nacional. 	<ul style="list-style-type: none"> Se reducirá la cantidad de recursos impugnatorios presentados por las empresas.

Elaboración: Propia

III. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La propuesta legislativa no afecta las disposiciones contenidas en la Constitución Política del Perú, por el contrario, alinea la legislación en materia laboral a la normatividad constitucional, su propósito es modificar el artículo 12 e incorporar el artículo 10-A en el Decreto Legislativo 713, así como incorporar el artículo 4-A del Texto Único Ordinario del Decreto Legislativo 728.

IV. VINCULACIÓN CON EL ACUERDO NACIONAL

La presente iniciativa tiene vinculación con las siguientes políticas de Estado del Acuerdo Nacional:



- **Décima Cuarta:** Acceso al empleo pleno, digno y productivo
- **Vigésima cuarta:** afirmación de un Estado eficiente y transparente.