

LOS TRABAJADORES EVENTUALES EN EL PERU

El Decreto Ley 18138 se refiere a las personas contratadas para la realización de una labor, que por su naturaleza, es accidental o temporal. Por su parte el artículo 1º del Decreto Supremo 001-72-TR otorga el beneficio de la estabilidad en el empleo a los trabajadores contratados para la realización de trabajos temporales o por tiempo determinado. Por último, los artículos 4º y 5º del Reglamento de la Ley 4916, y otras disposiciones de carácter legal, hacen referencia a aquellas personas que mantienen una relación de trabajo eventual.

Resulta en consecuencia de interés, analizar cuál es el régimen jurídico a que están sujetos estos trabajadores, a fin de determinar si la ley peruana contempla debidamente su situación.

Primeramente es preciso destacar que de la revisión de los textos legales referidos a los trabajadores eventuales resulta, que salvo en determinados casos, se confunde a los trabajadores eventuales propiamente dichos, con los trabajadores accidentales y los de temporada, no obstante existir una clara diferenciación entre ellos.

En efecto, se entiende por trabajador eventual propiamente dicho, a aquél que no se encuentra vinculado, por razón de su trabajo, a la actividad permanente de la Empresa.

Para Guillermo Cabanillas trabajador eventual es aquél "que realiza un trabajo cuya duración está sujeta a cualquier exceso imprevisto o contingencia, esto es, aquel trabajo que se presta sin fijeza, excepcionalmente".

Por su parte Alfredo J. Ruprech define al servidor eventual como aquél cuya tarea se efectúa por un tiempo más o menos breve, pero sin posibilidades de perdurar, aun cuando haga las labores ordinarias o normales del establecimiento (Ej. los trabajadores de

los pueblos por los que se tiende una línea de energía eléctrica).

Por último Mario de la Cueva define el trabajo eventual como el que no supone una función necesaria y permanente en la Empresa. Vale decir, que está referido a una función que no se sabe cuándo volverá a ser necesaria, dentro de las operaciones ordinarias de la Empresa.

De lo expuesto es posible concluir que estaremos frente a un trabajador eventual cuando la labor que se le encomiende reúna las siguientes características:

- (a) que esta labor sea ordinaria dentro de las operaciones de la Empresa;
- (b) que no obstante ser ordinaria, no sea necesaria en forma permanente, ni tampoco en forma periódica;
- (c) que la labor encomendada sea susceptible de repetirse pero sin saberse cuándo.

Los otros trabajadores que realizan labores no permanentes y que no tienen la calidad de eventuales propiamente dichos, son los siguientes:

(a) Los Trabajadores de Temporada:

El trabajador de temporada es el que realiza, en forma permanente, una labor ordinaria pero que no es continua sino sujeta a interrupciones más o menos prolongadas. Este tipo de trabajador aparece normalmente en aquellas empresas de operaciones continuas o discontinuas pero en las cuales la realización de una labor ordinaria dentro de sus operaciones, sólo se efectúa en una época específica.

En consecuencia el trabajador de temporada ocupa un empleo fijo, y labora en determinado período del año, pudiendo considerársele como un trabajador permanente, con derecho de beneficios sociales, para cu-

yo cálculo deberán descontarse las épocas en que no realizó ninguna labor. En este caso se encuentran, por ejemplo, los servidores de las fábricas de harina de pescado a los cuales se refiere la Resolución Suprema de 28 de mayo de 1968.

En este orden de ideas el trabajador de temporada se distingue del trabajador eventual propiamente dicho, en que mientras éste presta sus servicios al patrono debido a un motivo ocasional y extraordinario, el servidor de temporada trabaja a consecuencia de una razón fija y permanente.

(b) Trabajador accidental:

Se entiende por trabajador accidental al que presta servicios por una sola vez, sin que, normalmente, exista la posibilidad de que dicho servicio se repita, por no tener relación, ni siquiera ocasional, con las operaciones ordinarias de la empresa. Usualmente se trata de labores relacionadas con reparaciones de maquinaria, o de instalaciones específicas en el local de la empresa. En este sentido cabe distinguir entre el trabajador eventual y el trabajador accidental, porque aquél presta servicios relacionados con necesidades ordinarias de la empresa, que si bien son accidentales, están de tal manera relacionadas con éstas, que es posible presumir su repetición en algún momento.

En cambio el trabajador accidental efectúa trabajos que no tienen relación, ni siquiera ocasional, con el patrono, no siendo presumible que el servicio pueda ser necesitado en una nueva oportunidad.

(c) Trabajador Suplente:

Se entiende por trabajador suplente al que interviene en la realización de labores ordinarias de la empresa por un plazo determinado, y con el objeto de suplir la ausencia del trabajador encargado en forma permanente, de realizar esas funciones.

La calidad del trabajador suplente no corresponde exclusivamente a la de trabajador eventual, porque puede tratarse de un trabajador permanente a quien se encomienda cierta labor, en reemplazo de un compañero ausente.

Por lo tanto la característica fundamental del trabajador suplente está en que realiza labores ordinarias en forma eventual, pudiendo su relación de trabajo con el patrono ser permanente o eventual.

Determinadas en esta forma las características de los trabajadores a quienes no obstante su posible diferenciación, se les conoce con el nombre genérico de eventuales dentro de la legislación peruana, señalaremos a continuación los beneficios sociales a que tienen derecho:

1º Estabilidad en el Empleo:

Los trabajadores eventuales en general, gozan del beneficio de estabilidad en el empleo en virtud de lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto Supremo 001-71-TR reglamentario del Decreto Ley 18471, según el cual, tienen derecho a permanecer en el servicio hasta la conclusión de la labor que les fuera encomendada.

Cabe destacar sin embargo que la disposición legal citada discrimina entre los trabajadores eventuales al señalar que sus beneficios se conceden a aquéllos que trabajan a cambio de una remuneración periódica, sea para la realización de trabajos temporales o por tiempo determinado. Consideramos que la referencia a la remuneración periódica, tiende a diferenciar innecesariamente entre los servicios eventuales prestados a suma alzada, de aquéllos que darán lugar a un pago semanal, quincenal o mensual, lo cual además de ser jurídicamente inaceptable, porque lo que prevalece es la naturaleza de la relación jurídica entre las partes y no la forma de retribuir los servicios; permite que se cometan abusos con perjuicio del trabajador.

Por lo tanto, hubiera sido preferible que el legislador se hubiera limitado a determinar que los trabajadores eventuales disfrutarán de estabilidad en el empleo mientras dure la labor encomendada, sin hacer referencia alguna a la forma en que se pague la retribución correspondiente. De otro lado, si la intención del legislador fue distinguir entre el contrato de trabajo eventual y el contrato de locación de obra, también era innecesaria e inconveniente la referencia a la forma de pago ya que en el vínculo de trabajo está presente el elemento de subordinación del trabajador al patrono, a diferencia del contrato de locación de obra, en el cual no existe subordinación entre los contratantes.

Hecha esta observación, debemos pronunciarnos en el sentido que la regla contenida en el artículo 1º del Decreto Supremo 001-71-TR es conforme con el régimen de estabilidad existente en el Perú, ya que el servidor eventual, al igual que el servidor perma-

nente, debe verse protegido contra cualquier acto arbitrario del patrono que tienda a privarlo de la principal fuente de sus ingresos.

2º Otros beneficios sociales de los trabajadores eventuales:

Con referencia a la compensación por tiempo de servicios cabe destacar en primer lugar una sensible diferencia en la situación legal de los trabajadores eventuales, pues según veremos, por lo general los empleados eventuales carecen de beneficios sociales, mientras que los obreros eventuales gozan de estos beneficios. En efecto, el artículo 4º del Reglamento de la Ley 4916 excluye de sus alcances a las personas que prestan servicios en empresas que, por la naturaleza de sus fines, son de duración limitada o eventual, como son las personas contratadas para prestar servicios en una construcción o en un espectáculo público de carácter transitorio.

Por su parte, el artículo 5º del mismo Reglamento señala que tampoco estarán comprendidos en los beneficios de la Ley 4916, sus modificatorias y ampliatorias, las personas que hubieran sido contratadas para realizar un servicio extraordinario, salvo que éste dure más de un año.

De acuerdo a lo expuesto, los empleados contratados para la realización de una labor eventual, ya sea porque la misma debe realizarse en una empresa cuyas actividades no son permanentes, o porque el objeto de dichas labores es especial o extraordinario en relación con las operaciones ordinarias permanentes del patrono, carecen del derecho al goce de beneficios sociales.

Por la amplitud de los términos utilizados en la redacción de los dispositivos legales citados ha sido necesario establecer mediante disposiciones específicas los casos en que no obstante la temporalidad de sus servicios, gozarán de beneficios sociales ciertos empleados. Este es el caso de los empleados que prestan servicios por temporada, ya que sus labores tienen la característica de ordinarias y permanentes dentro de las operaciones de la empresa, aun cuando sufran interrupciones en forma periódica.

Igualmente, somos de opinión que gozan de beneficios sociales los empleados contratados para prestar servicios en una obra de duración eventual, si posteriormente fueran contratados nuevamente por la em-

presa para realizar labores semejantes, aun cuando éstas estuviesen referidas a una obra diferente y ésta fuera de duración eventual. Al respecto consideramos que la eventualidad de la obra en que presta servicios el empleado deja de calificar la situación de éste, porque en este supuesto el factor preponderante no será la naturaleza de la obra encomendada al servidor, sino la circunstancia de estar dedicado al empleador, en forma permanente, a una actividad que supone la realización de labores eventuales. Vale decir que el elemento que prevalece para la calificación de realización de trabajos es el carácter de permanente en las actividades del empleador.

En la actualidad, sin embargo, por el vacío que existe al respecto en la legislación, la determinación de los derechos que en definitiva correspondan a estos servidores, queda librada a la decisión que los tribunales adopten en cada caso sin que solucione el problema la Ley 11772, pues este dispositivo se refiere a trabajadores que hubieran prestado servicios a una empresa adquiriendo el goce de beneficios sociales, cosa que no ocurre con los empleados eventuales a que hemos hecho referencia.

Debemos dejar claramente señalado que es diferente la situación de estos empleados contratados para la realización de una labor en una obra de duración eventual, de la de aquéllos que realizan labores permanentes dentro de la organización del patrono que está dedicado a la realización de obras eventuales. Estos últimos gozan de los beneficios de la Ley 4916 sus modificatorias y ampliatorias, porque sus labores no están referidas a la realización de una obra eventual, sino a la atención de la actividad permanente del principal. Tal es el caso, por ejemplo, de los empleados administrativos de una empresa constructora, los cuales son trabajadores permanentes, a diferencia del almacenero contratado para prestar servicios en una obra de construcción civil específica, a cargo de la mencionada Compañía constructora, y el cual carecerá de beneficios, no obstante trabajar para el mismo empleador. Esto es así porque la labor del almacenero no está vinculada a las operaciones permanentes de la empresa, sino a la construcción encomendada a ésta.

A diferencia de los empleados eventuales a que nos hemos referido, existe un grupo de empleados que no obstante ser eventuales por las características de su labor, gozan de beneficios sociales. Nos estamos re-

firiendo concretamente a los trabajadores marítimos a quienes la Ley 9861, sus ampliatorias y modificatorias reconocen el derecho de indemnizaciones por tiempo de servicios, vacaciones, seguro de vida, jubilación, etc.

Por último, cabe señalar que por efecto de la Ley 14218 los empleados que hubieran sido contratados como permanentes pero que son despedidos antes del período de prueba tienen derecho a una indemnización igual a un doceavo de su sueldo por cada mes completo de labores.

En conclusión es posible afirmar que la situación de los empleados eventuales en nuestra legislación laboral actual, es anacrónica y exige una revisión a la brevedad posible, a fin de garantizar a estos trabajadores el goce de beneficios semejantes a los establecidos en la Ley 14218 si es que no es posible crear un sistema equivalente al que gozan los obreros de distintos regímenes especiales, y los cuales haremos referencia a continuación.

Aun cuando parezca paradójico, los obreros que prestan servicios en forma eventual, gozan de mayor protección que los empleados. En efecto, tanto los obreros del régimen ordinario como los dedicados a actividades regidas por regímenes especiales gozan con mayor o menor amplitud de los beneficios de compensación de tiempo de servicios, vacaciones, etc.

En primer lugar y tratándose de obreros sujetos al régimen ordinario, el Tribunal de Trabajo tiene establecido que por aplicación de lo dispuesto en el artículo 2º del Reglamento de la Ley 13842, los trabajadores obreros que fueran despedidos antes de cumplir un año, deberán recibir como compensación por tiempo de servicios, tantos dozavos de 30 jornales, como meses hubieran trabajado. Estos mismos trabajadores cuando fueran despedidos dentro de los primeros tres meses de labor, deberán recibir un dozavo de 30 jornales por cada mes de servicios, por disponer así la Ley 14218.

En cuanto a vacaciones cabe señalar lo dispuesto en el artículo 5º de la Ley 13683 y el artículo 10º de su Reglamento, los cuales reconocen a los obreros que trabajen en labores discontinuas o de temporada el derecho a recibir tantos dozavos de 30 jornales como meses hubiese trabajado siempre y cuando dichas labores hubieran excedido de un mes por año.

Siempre respecto de vacaciones es preciso destacar que es diferente la situación de aquellos obreros

que no trabajan en labores discontinuas o de temporada, porque para ellos resulta de aplicación el artículo 14 del Reglamento del Decreto Supremo de 31 de agosto de 1933, reglamentario de la Ley 7505 y 7735, según el cual los servidores que trabajen en forma eventual en centros de trabajo o en obras de carácter transitorio durante un período menor de 260 días, no tendrán derecho al goce vacacional.

En cuanto al resto de trabajadores eventuales que están amparados por regímenes especiales, los de agricultura que están amparados por la Resolución Suprema 117 de 24 de abril de 1964 que les da derecho a percibir un dozavo de 30 jornales y otros dozavos de la misma suma por compensación vacacional por cada 21 días efectivos de labor, continua o discontinua.

Por su parte los obreros de construcción civil, trabajo marítimo, etc. se encuentran amparados por diversas disposiciones legales y contractuales que les garantizan el disfrute de compensación por tiempo de servicios, vacaciones, etc. de acuerdo a lo que en cada caso se establece, y a las cuales no vamos a referirnos.

3º Sindicalización:

Para terminar y en cuanto al derecho de sindicalización estimamos que todos los trabajadores eventuales, tanto obreros como empleados, están en aptitud de afiliarse a la asociación profesional que agrupe a los trabajadores del centro de labores, de la industria o de la actividad respectiva. En todo caso será necesario sin embargo, que la duración de las labores sea superior a los tres meses.

4º Seguridad Social:

En lo que a seguridad social se refiere son asegurados obligatoriamente los trabajadores eventuales cuya labor exceda de 3 días tratándose de empleados y de 6 días los obreros.

Después de este breve análisis de la situación legal de los trabajadores eventuales en la legislación peruana, puede llegarse a las siguientes conclusiones:

CONCLUSIONES

PRIMERA.—Los trabajadores eventuales en el Perú no están sujetos a un estatuto que los distinga de los trabajadores permanentes y de los servidores ac-

cidentales Es preciso subsanar esta omisión dictando las disposiciones legales pertinentes.

SEGUNDA.—Se advierte que los obreros eventuales se encuentran, en el Perú, en mejor situación que los empleados eventuales, pudiendo atribuirse esta diferencia a la actividad gremial de los primeros y a la pasividad estatal respecto de los segundos.

TERCERA.—Debería generalizarse el pago de compensación por tiempo de servicios y vacaciones a los

empleados y obreros eventuales del régimen ordinario, a razón de tantos dozavos de un sueldo o 30 jornales, como meses se hubiesen trabajado en el año, en forma continua o discontinua a partir de los primeros 30 días de labor continua.

CUARTA.—Debería modificarse el artículo 4º del reglamento de la Ley 4916 en el sentido de limitar sus efectos a las contrataciones que no excedan de dos sucesivas o alternadas, en un determinado plazo.