LA INCERTIDUMBRE EMPRESARIAL

como causa de temporalidad

Una revisión crítica del contrato por inicio de actividad en la apertura de nuevos establecimientos



Justo Correa

XII Congreso SPDTSS
Arequipa, nov. 2026

La pregunta que orienta esta investigación

¿Puede exigirse a una empresa que demuestre incertidumbre sobre una inversión que decidió realizar porque esperaba que fuera exitosa?

EL PROBLEMA

Artículo 57 de la LPCL: ¿qué permite la norma?

> “Se entiende como nueva actividad, tanto el inicio de la actividad productiva, como la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados, así como el inicio de nuevas actividades o el incremento de las ya existentes dentro de la misma empresa.”

Inicio de actividad productiva

Apertura de nuevos establecimientos o mercados

Inicio de nuevas actividades

Incremento de actividades existentes

“Su duración máxima es de tres años.” — Artículo 57, D. S. N.° 003-97-TR

Tres preguntas para verificar la causalidad

01

¿Existe?

Un establecimiento efectivamente nuevo y adicional

02

¿Se vincula?

La incorporación de personal deriva de la nueva apertura; no es un mero traslado o sustitución de trabajadores de otra sede.

03

¿Está en plazo?

Se respeta el máximo legal de 3 años

Precisión: Cas. Lab. N.° 7556-2022-Lima, fundamentos 19–20, distingue establecimiento adicional de mera sustitución de sedes; no establece una prohibición general de trasladar trabajadores.

La Corte Suprema introduce la incertidumbre

FUNDAMENTO DE LA MODALIDAD

La incertidumbre explica por qué la ley permite contratar temporalmente aun para funciones permanentes.

→

REQUISITO EXIGIDO AL EMPLEADOR

Algunos fallos valoran el riesgo, la rentabilidad o la certeza de continuidad para validar la causa objetiva.

La cuestión: ¿puede transformarse esa explicación en una condición autónoma que el artículo 57 no formula?

Casación Laboral N.° 24648-2019-Lima Este

INVERSIÓN ≠ AUSENCIA DE RIESGO

Criterio judicial

“no [resulta] coherente que se proceda a realizar las adquisiciones de nuevas maquinarias y aperturar nuevos puntos de ventas [...] sino no se tiene la certeza y seguridad que el incremento se mantendrá en el tiempo” — Cas. Lab. N.° 24648-2019-Lima Este.

Cuestionamiento del artículo

La inversión revela una expectativa razonable de éxito, no una garantía. El resultado comercial depende también de factores externos que la empresa no controla.

Importante: el fallo también observó que habían pasado tres años entre la adquisición empresarial invocada y el contrato analizado.

Casación Laboral N.° 7556-2022-Lima

Fundamento 9

Fund. 9: la Corte vincula esta modalidad con los riesgos o incertidumbre del inicio de actividad. Ello explica la excepcionalidad de la temporalidad.

Fundamentos 19–20

Funds. 19–20: se exige apertura de un establecimiento adicional, no una sustitución meramente formal de sedes. Este control de causalidad es objetivo.

Apertura adicional: hecho verificable. Incertidumbre: prueba no definida.

¿Qué incertidumbre tendría que probarse?

? **Aceptación por el mercado**

? **Rentabilidad futura**

? **Recuperación de la inversión**

? Demanda futura

? **Continuidad del establecimiento**

? **Permanencia del personal**

¿Cuál de estos hechos debe acreditarse, con qué indicadores y con qué nivel de certeza? La LPCL no establece un estándar específico.

El riesgo de una evaluación ex post

AL CONTRATAR

Escenarios futuros inciertos

Información disponible ex ante

Al contratar: proyecciones, estudios y escenarios. No se conoce todavía cuál de los resultados futuros se materializará.

AL FISCALIZAR O JUZGAR

Resultado ya observado

Riesgo de sesgo retrospectivo

Al juzgar: el éxito o fracaso ya es visible. Ese dato posterior no demuestra qué podía saberse al contratar.

Propuesta: controlar la causalidad, no adivinar el futuro

01 **Apertura efectiva de un establecimiento nuevo y adicional**

02 Vínculo causal real: personal requerido por la nueva sede, no simple sustitución o traslado de trabajadores.

03 **Respeto del límite legal de tres años**

Si se exige incertidumbre como requisito adicional, debe regularse expresamente y evaluarse ex ante.

Nuestra propuesta: dos niveles de control

NIVEL 1 · REGLA PROPUESTA

Verificar tres hechos objetivos:

1. Establecimiento nuevo y adicional.
2. Nexo causal con la contratación.
3. Plazo máximo de tres años.

NIVEL 2 · ALTERNATIVA SUBSIDIARIA

Si se quiere exigir incertidumbre como requisito autónomo:

Debe regularse expresamente, definir indicadores y valorarse ex ante.

Proyecciones favorables no equivalen a ausencia de riesgo.

IDEA FINAL

La incertidumbre puede explicar la temporalidad.

Pero no debe convertirse, sin reglas claras, en una barrera indeterminada para contratar.

Justo Correa Vega · MOAR Abogados