



WEBINAR:

**Restricciones a la tercerización de servicios y fiscalización
de estas nuevas exigencias: alcances y recomendaciones**

Índice

1

Panorama laboral

2

Principales modificaciones al Reglamento de la Ley que regula la tercerización de servicios

3

¿Cómo afrontar una inspección en esta materia?

4

Principales pronunciamientos de la Corte Suprema sobre tercerización

5

Recomendaciones y aspectos prácticos

Termómetro empresarial



46% de los dueños de empresas medianas y gerentes consultados, reconocieron que aún no saben qué acciones seguirán para adecuarse a la nueva norma sobre tercerización



8 de cada 10 CEOs creen que la norma de tercerización laboral afectará a sus organizaciones



El 38% de empresarios encuestados confiesa que acatará las nuevas restricciones sin ejercer ninguna acción legal. Por su parte, un 13% indica que ya iniciaron/iniciarán acciones legales frente a dichas disposiciones, mientras adecuan sus contratos.

Fuente: Diario El Comercio – Edición del 25.5.22

<https://elcomercio.pe/economia/tercerizacion-laboral-8-de-cada-10-ceos-creen-que-la-norma-afectara-a-las-empresas-rmmn-noticia/?ref=ecr>

Experiencia comparada

Ecuador

- En el año 2008 se prohibió la tercerización de servicios y la intermediación laboral
- Alrededor de 800 mil de trabajadores perdieron su empleo formal

Bolivia

- En 2010 se prohibió la tercerización de servicios y la intermediación laboral. Se disparó la tasa de informalidad –principalmente- en el sector minero

México

- En 2021 se restringió la tercerización y provocó que, de los 5 millones de trabajadores contratados por terceros, solo 2,7 millones pasaran a planilla de las empresas clientes.

La Sociedad Nacional de Minería Petróleo y Energía proyectó el posible impacto que causaría la eliminación parcial de la tercerización laboral:



- Sector minero → 7.3% de la participación total del empleo es generado por empresas contratistas mineras y empresas conexas (2069 empresas).
- 1.8 millones de trabajadores del sector minero pasarían al desempleo o informalidad.

Principales modificaciones al Reglamento de tercerización



Ideas preliminares: Definición de la tercerización

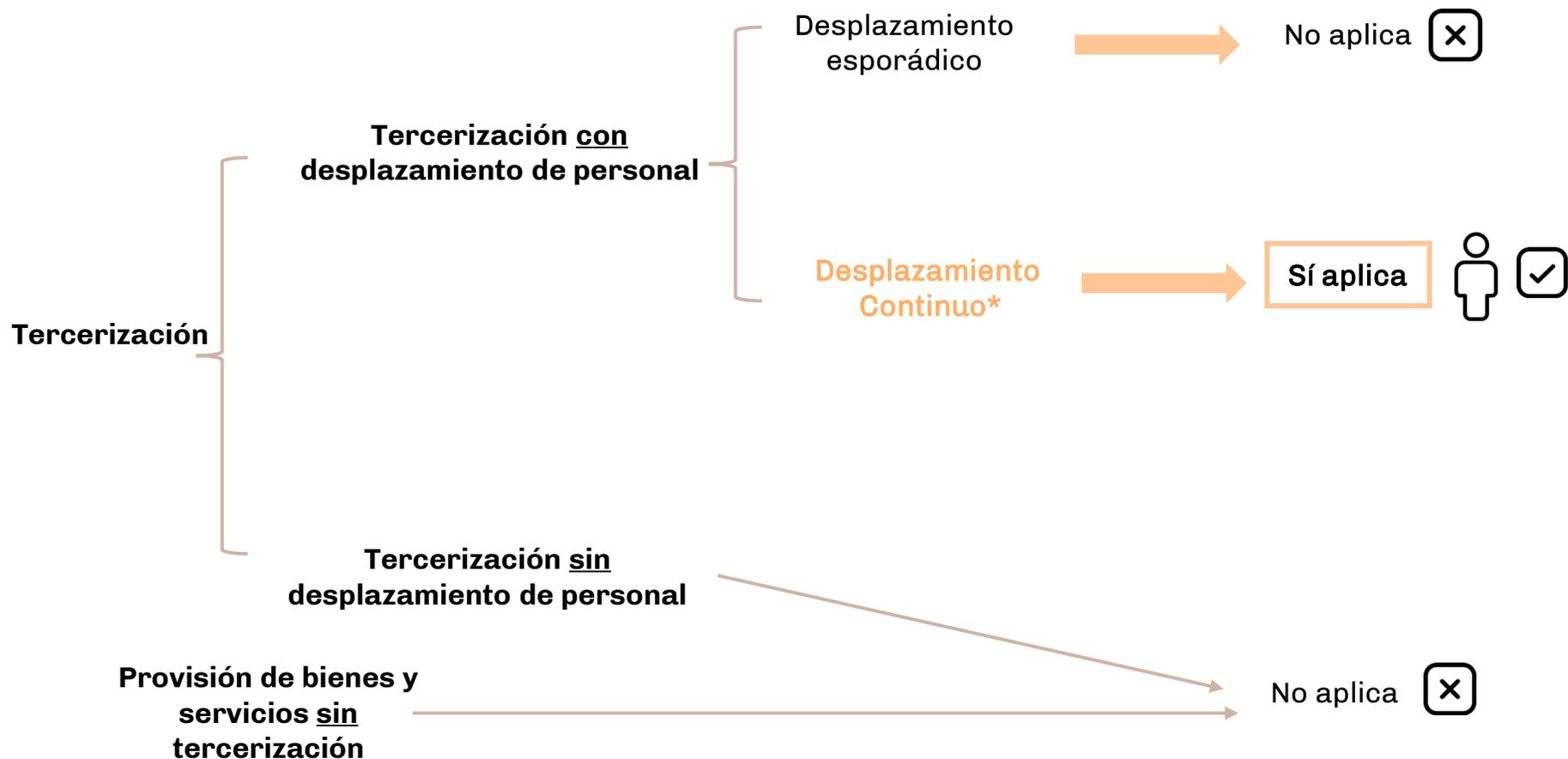


"Se entiende por tercerización la contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que aquellas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo; cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; sean responsables por los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación.

Constituyen elementos característicos de tales actividades, entre otros, la pluralidad de clientes, que cuente con equipamiento, la inversión de capital y la retribución por obra o servicio. En ningún caso se admite la sola provisión de personal.

La aplicación de este sistema de contratación no restringe el ejercicio de los derechos individuales y colectivos de los trabajadores". (Ley 29245 – Art. 2)

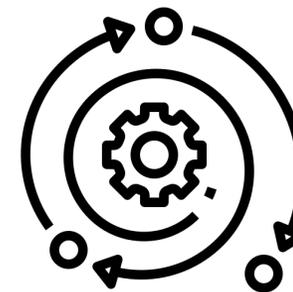
Ámbito de aplicación



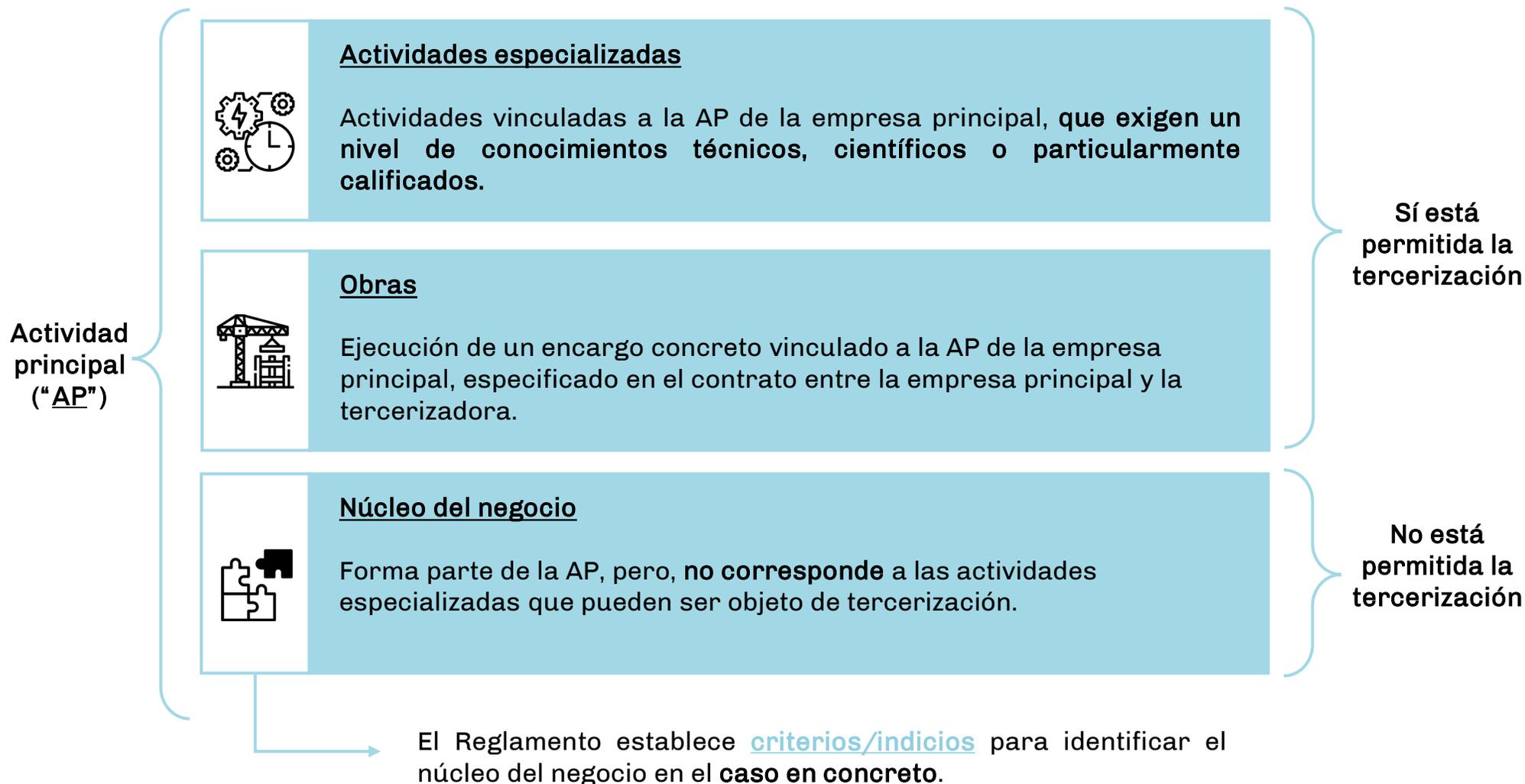
(*) El desplazamiento ocurre cuando menos durante más de 1/3 de los días laborables del plazo pactado en el contrato de tercerización; o exceda de 420 horas o 52 días de trabajo efectivo, consecutivos o no, dentro de un semestre.

Modificación al Reglamento de la Ley que regula los servicios de tercerización – Ley N° 29245

- El 24.02.22 → Entró en vigencia el DS 1-2022-TR.
- Se incorpora la referencia al **núcleo del negocio**.
 - *“No está permitida la tercerización de las actividades que forman parte del núcleo del negocio”.*
- El **núcleo del negocio** forma parte de la actividad principal de la empresa, pero, por sus particulares características, no corresponde a las actividades especializadas u obras que pueden ser objeto de tercerización con desplazamiento.
- Para identificar el núcleo del negocio en el caso concreto, se debe observar criterios.
- Plazo de adecuación: 6 meses para que las empresas adecuen sus contratos de tercerización y sus estructuras operativas a esta restricción.



Definición de actividades especializadas u obras y núcleo del negocio



Núcleo del negocio

Criterios para la identificación del núcleo del negocio

1. El objeto social.
2. Lo que la identifica a la empresa frente a sus clientes finales.
3. El elemento diferenciador de la empresa (en el mercado en el que desarrolla sus actividades).
4. La actividad que genera un valor añadido para sus clientes.
5. La actividad que suele reportarle mayores ingresos.



¿Quién define el núcleo del negocio?

Supuestos de desnaturalización

Se produce la desnaturalización de la tercerización:



NUEVA REGULACIÓN

Cuando el desplazamiento de trabajadores no tiene por objeto desarrollar actividades principales.

Cuando el desplazamiento de trabajadores **se realiza para el desarrollo de actividades que son el núcleo del negocio.**



REGULACIÓN ANTERIOR

En caso exista ausencia de autonomía empresarial de la empresa tercerizadora.

Cuando los trabajadores de la empresa tercerizadora están bajo la subordinación de la empresa principal.

En caso de que continúe la prestación de servicios, luego de la cancelación del registro.

Anteproyecto del Código de Trabajo

Respecto al núcleo del negocio:

- No es válida la tercerización con destaque continuo de personal.
- Sí es válida la tercerización que no implica destaque de personal.



Garantía de derechos laborales:

- Igual remuneración por trabajo de igual valor, comparando trabajadores de la empresa principal y de la tercerizadora.
- Responsabilidad solidaria entre la empresa principal y la tercerizadora.



A close-up photograph of several people in business suits sitting around a table, looking at documents. One person in the foreground is holding a silver pen over a document. The background is softly blurred, showing other participants and a bright light source, possibly a window, creating a professional and collaborative atmosphere.

**Payet
Rey
Cauvi
Pérez**

**¿Cómo afrontar
una inspección?**





¿Cuál es el rol de la SUNAFIL en el marco de las nuevas restricciones sobre tercerización?

¿Cómo afrontar una inspección laboral?

Documentación que la SUNAFIL puede requerir:

- Relación de empresas de tercerización.
 - ✓ Fecha de inicio de la relación.
 - ✓ Servicios contratados.
 - ✓ Número de trabajadores desplazados.
 - ✓ Relación de trabajadores desplazados, puesto y funciones de cada trabajador.
- Contratos de tercerización contratas, subcontratas y otras prestadoras de servicios.
- Propiedad de las herramientas, maquinarias, insumos para la ejecución del servicio.
- Organigrama empresarial.
- Manual de Organización de Funciones o descripción de puestos.
- TR9 – Formato exportable del T-Registro sobre personal de terceros.



TR9
TR9: PERSONAL DE TERCEROS.

Documento de Identidad					SCTR - Salud		SCTR - Pensión		Periodo destaque/desplace			
Tipo	Número	Apellido paterno	Apellido materno	Nombres	RUC Emp. Destaca	EsSalud	EPS	ONP	Cia. Privada	Fec. Inicio	Fec. Fin	Lug. Destaque

- Si la empresa no cuenta con trabajadores → Constancia de la declaración y pago del PDT 621 –IGV – Renta mensual.

¿Cómo afrontar una inspección laboral?

Casilla electrónica

- ✓ Revisar la casilla electrónica periódicamente.

Preparación previa

- ✓ Distinguir empresas de tercerización vs. empresas de intermediación.
- ✓ Preparar la información que se debe presentar de manera oportuna.

Plazos:

- ✓ Cumplir con los plazos otorgados por Sunafil.
- ✓ De ser necesario, solicitar ampliación de plazos para cumplir requerimientos de información.

Comparecencia:

- ✓ Presentarse a tiempo a la diligencia. Tiempo de tolerancia: 10 minutos.
- ✓ Si se presentase un apoderado: tener documentos que acrediten representación del poderdante y carta poder simple.
- ✓ Dejar constancia de las observaciones de la empresa en las actas del inspector.
- ✓ Pueden realizar grabaciones en audio o video de las diligencias en las que participen.

Visitas al centro de trabajo:

- ✓ Atender con celeridad al inspector.
- ✓ Solicitar las credenciales de identificación al inspector.
- ✓ Entregas equipos de SST, de ser el caso.
- ✓ Facilitar la visita inspectiva. No obstaculizar.
- ✓ El inspector puede interrogar al personal desplazado.



Recordatorio

Son infracciones muy graves, entre otros, los siguientes incumplimientos:



La negativa injustificada o el impedimento de entrada o permanencia en el centro de trabajo a los inspectores.



La negativa del inspeccionado o sus representantes de acreditar su identidad a las personas que se encuentran en el centro de trabajo ante los inspectores.



La negativa del inspeccionado o sus representantes de facilitar a los inspectores la información y documentación necesarias para el desarrollo de sus funciones.



Obstaculizar la participación del trabajador o su representante o del sindicato.



El abandono o inasistencia a las diligencias inspectivas.

Multas por la comisión de infracciones muy graves

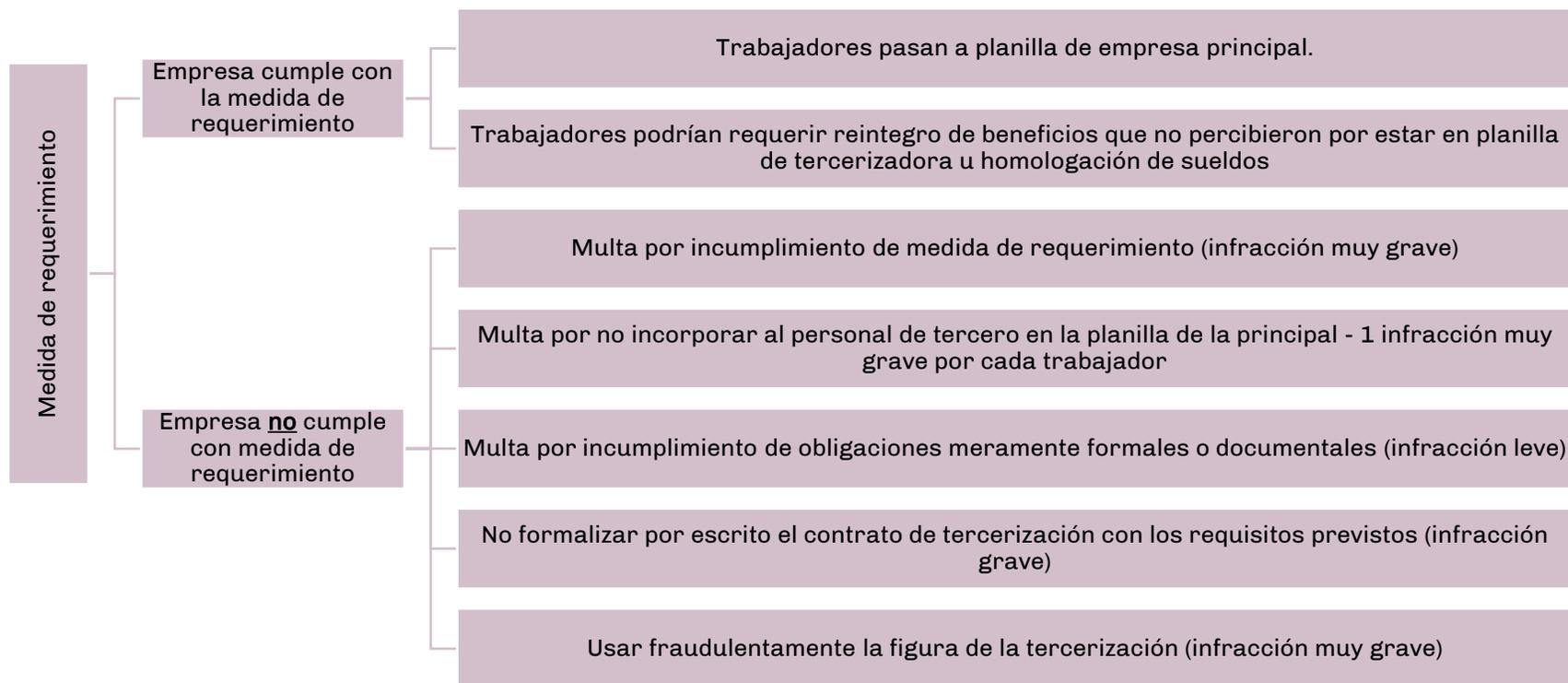
S/ 12, 098.00
(de 1 a 10 trabajadores)

S/ 241, 638.00
(de 1000 a más trabajadores)

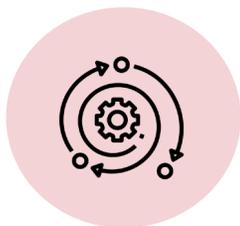
¿Qué ocurre si la SUNAFIL considera que la tercerización es contraria a ley?

SUNAFIL podrá requerir la inclusión del personal de terceros en la planilla de la empresa principal (medida de requerimiento)

- ¿Desde cuándo? Inicio del desplazamiento.
- Excepto: Prueba en contrario (momento de la desnaturalización).



¿Qué ocurre si la SUNAFIL considera que la tercerización es contraria a ley?



- ✓ El inspector propondrá la cancelación del registro, además de la imputación de relaciones laborales a la empresa principal con la determinación del momento desde el cual se considera a la empresa principal como empleador de los trabajadores desplazados.
- ✓ La Autoridad de Trabajo en el procedimiento sancionador declara la cancelación del registro y las relaciones laborales existentes.
- ✓ La Autoridad de Trabajo elabora una lista pública de las tercerizadoras cuyo registro ha sido cancelado. Notificada la cancelación del registro, la tercerizadora estará impedida de desplazar trabajadores.
- ✓ Publicada la cancelación del registro en la página web del Ministerio, la empresa principal deberá concluir el contrato con la empresa de tercerización.
- ✓ En caso de cancelación del registro, las empresas principales disponen de 30 días calendario a fin de efectuar la adecuación correspondiente.



**Payet
Rey
Cauvi
Pérez**

Principales pronunciamientos de la Corte Suprema

Sede judicial	Principales aspectos
<p data-bbox="614 265 901 337">Casación Laboral 2346-2017</p> 	<p data-bbox="1205 162 2211 197">Determinó que no hubo desnaturalización de la tercerización</p> <ul data-bbox="975 248 2448 568" style="list-style-type: none">• Si bien la tercerizadora brindó materiales, el contrato de tercerización lo permitía.• La empresa tercerizadora contaba con pluralidad de clientes y era una empresa autónoma.• Desestimó el acta de infracción de la SUNAFIL.• Desestimó el elemento de la subordinación, pues el acta solo contenía declaraciones de los trabajadores.• La CS determinó que el contrato de tercerización entre la empresa principal y la tercerizadora cumplió con todos los requisitos para tal fin.
<p data-bbox="614 701 901 772">Casación Laboral 8983-2015</p> 	<p data-bbox="1289 654 2125 688">Determinó la desnaturalización de la tercerización</p> <ul data-bbox="975 739 2448 982" style="list-style-type: none">• Validó el acta de infracción de la SUNAFIL.• La empresa tercerizadora solo proporcionó personal a las instalaciones de la empresa principal, sin utilizar sus propios recursos materiales y técnicos.• Los trabajadores desplazados fueron supervisados por la empresa principal.• La empresa principal solicitaba informes y alternativas de solución a los trabajadores desplazados, así como cartas de recomendación.
<p data-bbox="614 1086 901 1158">Casación Laboral 18486-2017</p> 	<p data-bbox="1289 1082 2125 1116">Determinó la desnaturalización de la tercerización</p> <ul data-bbox="975 1168 2390 1282" style="list-style-type: none">• La empresa principal dictaba órdenes a los trabajadores desplazados.• Los trabajadores utilizaban los bienes y recursos de la empresa principal.• Los trabajadores desplazados no eran subordinados por la empresa tercerizadora.

A close-up photograph of several people in business suits gathered around a table, looking at a document. One person is holding a pen, ready to sign. The lighting is warm and professional.

**Payet
Rey
Cauvi
Pérez**

Recomendaciones **Prácticas**

Recomendaciones para la suscripción del contrato

- Revisar los contratos que ocasionen desplazamiento (continuo o no).
- Revisión de aspectos formales: (i) exista un contrato suscrito, (ii) redacción óptima del contrato

Recomendaciones para la elaboración del contrato



- Definir el núcleo del negocio.
- Objeto del contrato
 - Se contrata un servicio.
 - No se brinda “un puesto de trabajo”.
- Precio pactado:
 - Por servicio, por horas, por resultado.
 - No pactar el pago en función al costo de la planilla tercerizadora.
- Establecer un coordinador de cada empresa. Identificarlo en el contrato y en la práctica.
- Establecer cláusulas de de coordinación y supervisión de cumplimiento de obligaciones de SST.
- Establecer cláusulas de responsabilidad de la contratista para el pago de beneficios laborales, aportes a EsSalud y el Sistema de Pensiones y tributos.

Nota: Las obligaciones de SST y HSE deben cumplir respecto del personal propio y de terceros

Recomendaciones para la suscripción del contrato

Para la redacción de un contrato, considerar:

- G. Evidenciar si se trata de un contrato con o sin desplazamiento de personal
- En ambos casos se requiere que el servicio se brinde con autonomía técnica y financiera.
 - La diferencia está asociado a los efectos laborales.

Si es una
tercerización
con
desplazamiento

Solidaridad
laboral



- Obligaciones laborales y de seguridad social de cargo de la empresa tercerizadora establecidos por ley.
- Indemnizaciones legales.
- Obligación de contratar la póliza del seguro de vida y al pago de las primas.
- No rige respecto a las de origen convencional o unilateral.

Obligaciones
formales



- Derecho a la información en el contrato de los trabajadores desplazados: identidad de la empresa principal, objeto de tercerización, lugar de desplazamiento.
- Al iniciar la ejecución del contrato, la empresa principal debe informar por escrito al sindicato (o a los delegados), acerca de la identidad de la empresa tercerizadora y de los trabajadores desplazados, así como las actividades que éstos realizarán.
- La empresa tercerizadora, durante el período declarado, cumplen con registrar el desplazamiento de su personal a empresas principales y viceversa, en la planilla electrónica.

Durante la ejecución del contrato

- Revisar cómo se ejecuta el contrato día a día.



¿La descentralización de servicios se realiza integralmente?

- Contrastar: posiciones y funciones del personal tercerizado.
→ Revisar si alguno de mis trabajadores realiza funciones idénticas o similares a las que realiza el personal desplazado.
- Identificar aquellos supuestos en donde el personal desplazado reporta actividades a la gerencia, jefatura, coordinador o supervisión de la empresa principal.



¿Existe autonomía?

- Verificar que el personal desplazado use uniformes propios.
- Verificar que la empresa principal no brinde herramientas.
- No se debe aplicar al personal desplazado los procedimientos de gestión de personal (excepción SST y HSE).
- No incluir en actividades corporativas al personal de terceros (fiestas navideñas, concursos o eventos del “trabajador del mes”, actividades deportivas).
- No brindar correos, tarjeta de presentación, celulares, laptop, canasta navideña u otros. Deben usar los de su empleador.



Otros aspectos

- Revisar glosas de facturas y forma de cálculo de contraprestación.
- Facturación en función del costo de la planilla → ¿Destaque de personal?

- ¿Puedo seguir tercerizando las mismas actividades? ¿Debo adecuarme?

Identificar el estado actual del servicio tercerizado

- ✓ Revisar el objeto social. ¿Estamos tercerizando el objeto social?
- ✓ Determinar núcleo de negocio:
 - La cadena productiva.
 - Lo que la identifica a la empresa frente a sus clientes finales.
 - El elemento diferenciador de la empresa en el mercado en el que desarrolla sus actividades.
 - La actividad que genera un valor añadido para sus clientes.
 - La actividad que suele reportarle mayores ingresos.
- ✓ Delimitar la actividad de la empresa principal y los terceros.

Luego de conocer el estado actual de la Compañía, ¿cuáles son las alternativas?

Opción 1



- Incorporar al personal en la planilla de la empresa principal. Evaluar riesgos. Contar con un plan de adecuación, de ser el caso.

Opción 2



- Contar con informes –de preferencia de terceros especializados – que justifiquen qué actividades forman parte del núcleo de negocio, y cuáles no.
- Actualizar y reforzar el contrato de tercerización suscrito.
- Interponer acciones legales (amparo o acción popular). Estas demandas buscan proteger el estado del negocio. Esperar que el Poder Judicial corrija el sentido ilegal de la norma.
- Evaluar riesgos y probabilidad de contingencias laborales en casos límite.



GRACIAS

Payet, Rey, Cauvi, Pérez Abogados

prcp.com.pe

T:511 612 3202

Av. Víctor Andrés Belaúnde 147
Edificio Real 3, Piso 12
San Isidro, L 27, Lima - Perú

