

A background image showing a close-up of several people in business attire (suits and ties) gathered around a table. One person's hand is holding a silver pen, pointing at a document held by another person. The scene is brightly lit, suggesting an office or meeting environment.

**Payet
Rey
Cauvi
Pérez**

Informe de la Dirección de Normativa de Trabajo sobre los alcances e implicancias del DS N° 001-2022-TR, que restringe el ámbito de aplicación de los servicios de tercerización



El 22 de agosto vence el plazo para que las empresas adecúen sus contratos de tercerización y figuras empresariales a las restricciones asociadas al núcleo del negocio, de conformidad con lo previsto en el Decreto Supremo N° 001-2022-TR (“**DS**”), norma que modificó el Reglamento de la Ley N° 29245 y del Decreto Legislativo N° 1038, que regulan los servicios de tercerización.

En este contexto, resulta pertinente recordar que mediante Informe N° 099-2022-MTPE/2/14.1, de fecha 21 de marzo de 2022, la Dirección de Normativa de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (“**DNT**”), absolvió diversas consultas formuladas por SUNAFIL vinculadas a la aplicación e implementación del DS.

Así las cosas y a escasos días del vencimiento del plazo de adecuación antes señalado, resulta oportuno repasar las principales preguntas y respuestas desarrolladas en el Informe emitido por la DNT.

Consultas vinculadas al núcleo del negocio de la empresa principal



PREGUNTAS SUNAFIL

- ¿Considerando la amplitud del objeto social y siendo esta su actividad principal, una empresa puede tener más de un núcleo de negocio?
- ¿Cuál sería el marco legal que sustenta la delimitación de núcleo de negocio considerando que dicho concepto no ha sido desarrollado a nivel de ley?



RESPUESTAS DNT

- El núcleo del negocio no es estático. Puede ir variando con el tiempo o abarcar más de una actividad. Se debe aplicar el criterio de realidad y flexibilidad.
 - La tercerización recae sobre una parte integral del proceso productivo. Para ser legal, debe suponer:
 - El desarrollo de actividades especializadas u obras de la empresa principal; y
 - Que estas últimas no sean parte de su actividad neurálgica o nuclear.
- Nótese que, bajo ningún punto de vista, puede considerarse a la actividad neurálgica o nuclear de la empresa principal como algo “especializado” para la propia empresa principal.

**Payet
Rey
Cauvi
Pérez**

Consultas vinculadas a los elementos que permitirían identificar el “núcleo del negocio”



PREGUNTAS SUNAFIL

- Lo que la identifica a la empresa frente a sus clientes finales, ¿no bastaría sólo con identificar el “objeto social”? ¿cuál es el elemento que permite realizar la identificación final? ¿está relacionado directamente con el “producto final” a los clientes usuarios o con otros elementos relacionados con la empresa?, de ser los otros elementos ¿cuáles serían estos?
- El elemento diferenciador de la empresa, dentro del mercado en el que desarrolla sus actividades, ¿este elemento diferenciador debe estar relacionado con el “producto final” de la empresa? O ¿comprende otros aspectos de la empresa?, ¿cuáles serían estos otros aspectos?
- La actividad de la empresa que genera un valor añadido para sus clientes, ¿en qué consiste este valor añadido? ¿cómo se identificaría?



RESPUESTAS DNT

- Los elementos que se enumeran en la norma funcionan como criterios de auxilio que el operador deberá emplear, bajo un criterio de realidad, para cada caso concreto. Asimismo, es importante considerar que **tales criterios no son conjuntivos**.
- El “objeto social” y “lo que identifica a la empresa frente a sus clientes finales” podrían no coincidir. En tales casos, por primacía de la realidad, siempre hay que privilegiar lo que realmente sucede en los hechos. El criterio por el cual se consulta tiene como propósito indagar por el producto o servicio con el que un “consumidor razonable” identifica a la empresa en el mercado.
- El “valor añadido” tiene que ver con el plus que ofrece la empresa en el mercado, ya sea en bienes, ya sea en servicios, a fin de que sus clientes obtengan un mejor producto (en relación con la cantidad o calidad).

PREGUNTA SUNAFIL

¿Cómo se procederá cuando se identifique que un mismo trabajador tercerizado realiza actividades que impliquen el núcleo del negocio y actividades principales autorizadas por ley?



RESPUESTA DNT

En la desnaturalización, lo relevante es identificar que se realizan actividades prohibidas. En el caso materia de consulta, el trabajador ejecuta tales actividades, razón por la cual se debe sancionar la desnaturalización, sin importar que -al mismo tiempo- ejecute actividades autorizadas.



Consultas vinculadas al plazo de adecuación

PREGUNTAS SUNAFIL



- Con relación a la adecuación ordenada en la Única Disposición Complementaria Transitoria del DS, ¿En qué consiste y qué acciones obligatorias involucra para las empresas?
- Con relación al plazo de adecuación ordenado en la Única Disposición Complementaria Transitoria del DS 001-2022-TR. Si durante dicho periodo se extingue el contrato civil entre la empresa principal y la empresa tercerizadora. ¿En qué situación laboral quedan los trabajadores de la empresa tercerizadora?
- ¿Qué sucede con los contratos de los trabajadores que vencen durante el periodo de adecuación?

RESPUESTAS DNT



El plazo de adecuación está dirigido a las empresas principales que tenían contratos de tercerización vigentes al 23 de febrero de 2022 (fecha en que se publicó el DS) y que no se ajustaban a lo establecido por la Ley N° 29245 en lo que respecta a que solo se podía externalizar por tercerización actividades especializadas u obras (esto es, actividades no nucleares para la empresa usuaria).

El plazo de adecuación busca que, de forma autónoma, las empresas incursas en el supuesto señalado en el párrafo anterior cumplan con incorporar en sus planillas a los trabajadores que realizan sus actividades nucleares. Las acciones para lograr tal objetivo las define la propia empresa principal.

En esa medida, el plazo de adecuación tiene por objeto garantizar la continuidad laboral de los trabajadores desplazados (que ejecutaban actividades nucleares) con la empresa principal. En otras palabras, que -dentro de los 180 días- se formalice el vínculo laboral directo entre las partes.

Consulta vinculada a la prohibición extinguir los contratos de trabajo de los colaboradores que hubieran sido desplazados para el desarrollo de actividades que forman parte del núcleo del negocio

PREGUNTA SUNAFIL



Con relación a la prohibición contenida en el segundo párrafo de la Única Disposición Complementaria Transitoria del DS ¿Esta abarca todas las formas de extinción del vínculo laboral o contempla excepciones? Ejemplo: La extinción de los contratos por mutuo disenso o renuncia, vencimiento del plazo del contrato modal, etc.

RESPUESTA DNT



La norma no hace distinción por causal de extinción laboral, solo establece que no deben estar vinculadas con el proceso de adecuación.

PREGUNTA SUNAFIL



¿Qué va a suceder con las empresas tercerizadoras cuyos trabajadores no son contratados directamente por la empresa principal?

RESPUESTA DNT



La norma regula y garantiza la continuidad del vínculo laboral con la empresa principal. En esa medida, la norma no tiene por objeto regular o proscribir la resolución del contrato civil entre empresas.

Indistintamente de que ello pueda suceder, tal situación no puede afectar la continuidad laboral con la empresa principal.

Consulta vinculada a las consecuencias de contratar o continuar ejecutando contratos de tercerización que suponga el desarrollo de actividades que constituyan núcleo del negocio

PREGUNTA SUNAFIL



¿Cuáles serán las consecuencias para aquellas empresas (principal y tercerizadora) que contraten o continúen ejecutando contratos de tercerización para el desarrollo de actividades que constituyen el núcleo del negocio, después de publicado el DS 001-2022-TR?

RESPUESTA DNT



Tanto las tercerizaciones que se encontraban vigentes al 23 de febrero de 2022, como aquellas que se contraten con posterioridad a dicha fecha, se sujetan a las reglas establecidas por el DS. Por tanto, si se ejecutan actividades nucleares, en uno u otro caso, operará la desnaturalización de la figura.

No obstante lo antes señalado, la norma ha establecido una distinción en relación al momento en que se podrá sancionar la desnaturalización:

- Para el caso de las tercerizaciones que se encontraban vigentes al 23 de febrero de 2022, estas se sujetan al plazo de adecuación de 180 días. Superado dicho plazo, se podrá sancionar la desnaturalización de aquellos supuestos que no hayan cumplido con la adaptación regulada.
- Para el caso de las tercerizaciones que se contraten con posterioridad al 23 de febrero de 2022, estas no se sujetan al plazo de adecuación. Por tanto, se podrá sancionar la desnaturalización de manera inmediata.

Consultas vinculadas a la situación laboral de los trabajadores de las empresas tercerizadoras luego de que se produce la desnaturalización



PREGUNTAS SUNAFIL

- ¿Los trabajadores de las empresas tercerizadoras que pasarían a la empresa principal mantienen sus condiciones laborales a consecuencia de la desnaturalización de la tercerización? (tiempo de servicios, monto de la remuneración, beneficios obtenidos por negociación colectiva, régimen laboral).
- ¿Los trabajadores de las empresas tercerizadoras que pasarían a la empresa principal mantienen sus condiciones laborales ante la incorporación voluntaria por parte de la empresa principal?



RESPUESTAS DNT

- Si se produce la desnaturalización, se considera que existe una relación laboral directa entre los trabajadores y la empresa principal desde que se produjo el desplazamiento, salvo prueba en contrario.

Por tanto, a tales trabajadores les corresponden las condiciones salariales y de trabajo de la empresa principal.



Si bien se trata de una opinión técnica emitida por la DNT, que no tiene carácter vinculante, SUNAFIL – como entidad encargada de la vigilancia y exigencia del cumplimiento normativo en materia sociolaboral- podría utilizar y tener en consideración los criterios señalados en el Informe durante un procedimiento inspectivo vinculado al DS.

Para conocer el íntegro del texto del Informe [haz clic aquí.](#)

Contactos:



Cristina Oviedo
Socia
coa@prcp.com.pe



Brian Ávalos
Socio
bar@prcp.com.pe



Martín Ruggiero
Asociado Principal
mrg@prcp.com.pe

Payet, Rey, Cauvi, Pérez Abogados

prpc.com.pe

T:511 612 3202

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