



MONTALVO CUBAS SEGUNDO TORIBIO

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"



PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE QUE EN LOS CONTRATOS DE TERCERIZACIÓN LABORAL CELEBRADOS ENTRE EL ESTADO Y EMPRESAS PRIVADAS, EL PAGO A ESTAS ÚLTIMAS POR LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO CONTRATADO, SE REALICE PREVIA VALIDACIÓN POR EL ESTADO, DEL PAGO EFECTIVO DE LAS REMUNERACIONES A LOS TRABAJADORES DE LA EMPRESA TERCERIZADORA.

Los congresistas de la República que suscriben, miembros del Grupo Parlamentario Partido Nacional Perú Libre, a iniciativa del Congresista **SEGUNDO TORIBIO MONTALVO CUBAS**, ejerciendo el derecho a iniciativa legislativa que les confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú; y, en concordancia con los artículos 22°, inciso c), 67, 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, presentan el siguiente Proyecto de Ley:

FÓRMULA LEGAL

PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE QUE EN LOS CONTRATOS DE TERCERIZACIÓN LABORAL CELEBRADOS ENTRE EL ESTADO Y EMPRESAS PRIVADAS, EL PAGO A ESTAS ÚLTIMAS POR LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO CONTRATADO, SE REALICE PREVIA VALIDACIÓN POR EL ESTADO, DEL PAGO EFECTIVO DE LAS REMUNERACIONES A LOS TRABAJADORES DE LA EMPRESA TERCERIZADORA.

Artículo 1. Objeto de la Ley

El objeto de la presente ley es establecer que en los contratos de tercerización laboral que celebren las entidades del Estado con empresas privadas con el propósito de que las mismas le presten dicho servicio, cumplan con reconocer, debida y oportunamente, los derechos laborales de los trabajadores de la empresa tercerizadora, abonándoles sus remuneraciones o contraprestaciones económicas por la realización de su trabajo, lo que el Estado verificará antes de cancelar dichos servicios a la empresa que los terceriza.

Artículo 2. Finalidad de la ley.

La finalidad de esta ley es garantizar el derecho de los trabajadores de las empresas tercerizadoras que celebran contratos de tercerización laboral con el Estado, asegurándoles el cobro, justo y oportuno, de sus remuneraciones y/o beneficios laborales que les correspondan, previa validación documentaria por la entidad estatal contratante, del pago a dichos trabajadores de sus salarios, antes de proceder a cancelar lo pactado a la empresa contratante, por los servicios derivados de la celebración de su contrato de tercerización laboral.

Artículo 3.- Encargo al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Encárgase al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, dictar las disposiciones complementarias correspondientes y disponer las acciones pertinentes dirigidas al cumplimiento de lo dispuesto en la presente ley.

Artículo 4.- Encargo a la Contraloría General de la República.

Encárgase a la Contraloría General de la República, la vigilancia, fiscalización y control a fin de que lo preceptuado en la presente ley sea de estricto cumplimiento por parte de las entidades estatales que celebren contratos de tercerización laboral con empresas privadas que presten dicho servicio.

Artículo 5.- Informe al Congreso de la República por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

El ministro de Trabajo y Promoción del Empleo informará, periódicamente, al Congreso de la República y/o cuando éste se lo solicite de conformidad con lo establecido en su Reglamento, sobre las acciones adoptadas, así como respecto de los avances efectuados en el marco del cumplimiento de lo establecido en la presente ley.

Artículo 6.- Sanción por incumplimiento.

Las empresas privadas que contraten con el Estado para la prestación de servicios de tercerización laboral, que incumplan con lo establecido en la presente ley, serán sancionadas con la imposibilidad de contratar con el Estado, bajo cualquier modalidad, por un periodo de tres (3) años.



DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

Única. - Vigencia

La presente Ley entra en vigencia al día de su publicación en el diario Oficial El Peruano para su correcta adecuación.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA

Única. - Norma derogatoria

Deróguese o modifíquese toda norma que se oponga a la presente ley.


Kelly Portatoburo Aruero


SEGUNDO TORIBIO MONTALVO CUBAS
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA


FLAVIO CRUZ MAMANI


ALEX FLORES.


FLAVIO CRUZ MAMANI
VOCERO


Margot Palacio


Walserio Cruz P.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Constitución Política del Perú, en su artículo 22, establece que el trabajo es un deber y un derecho siendo base del bienestar social y un medio de realización de la persona; en esa línea, señala que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador, siendo lo más relevante para el caso materia de este proyecto de ley, lo que refiere la Carta Magna, indicando que nadie esta obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento.

Este enunciado constitucional nos aproxima al tema que nos ocupa, cual es el relacionado a un tema laboral, específicamente, a su tratamiento y a las graves consecuencias que su desconocimiento o vulneración genera en la dignidad del trabajador y, en particular, a su derecho a percibir una remuneración no solo justa sino también oportuna, sin la afectación a sus derechos fundamentales reconocidos a nivel constitucional y legal.

Como legisladores, en el ejercicio de nuestra labor de representación, hemos tenido la experiencia de atender a trabajadores que acuden a nosotros con el propósito de exponer sus problemas laborales; los que no implican, únicamente, el tema del desempleo, sino que también expresan asuntos vinculados a tratamientos desiguales, injustos y discriminarlos por parte de sus empleadores.

Uno de dichos reclamos deriva de parte de trabajadores que laboran en empresas privadas que prestan al Estado servicios de tercerización laboral, mediante la celebración de contratos entre entidades estatales y empresas particulares.

Es de nuestro conocimiento, a través de los reclamos de dichos servidores así como por la información que sobre el particular se publica, que, en muchos casos, las empresas tercerizadoras en las cuales laboran, no cumplen con la ley y no les pagan lo justo ni en tiempo oportuno. Sucede, relatan, que las referidas empresas tercerizadoras, abusando de su posición de empleadores, les recortan sus remuneraciones, les pagan en fecha tardía, es decir, después de la fecha en que contractualmente deben abonárseles sus remuneraciones y, lo que es peor aún, en muchos casos simplemente no les pagan y proceden a diferir sus pagos o lo hacen en forma parcial, o los despiden por reclamar sus justos y válidos derechos laborales, lo que afecta su dignidad humana, su economía y, por consecuencia, la sus familias.

Este hecho representa, obviamente, un abuso flagrante que contraviene toda norma laboral, ubicando a dichos trabajadores en una condición de inferioridad y desventaja comparativa respecto de otros que si cuentan con tal derecho. Adicionalmente, se evidencia el abuso de aquellas empresas que cobran, normal y oportunamente, al Estado, los montos derivados de dichos contratos de tercerización laboral, y actúan irresponsable y abusivamente, respecto de sus trabajadores, con quienes no

cumplen con el abono de sus remuneraciones, contraprestaciones o cualquier otro beneficio laboral que le correspondiese.

Esta constituye, a todas luces, una situación insostenible y que exige nuestra inmediata intervención lo que consideramos debe darse mediante la aprobación de una ley que no solo ratifique sus derechos constitucionales y legales, sino que, además, sancione a las empresas que incurren en dicho excesos y abusos, impidiéndoles contratar con el Estado, bajo cualquier modalidad, por un plazo de 3 años.

Ahora bien, dentro de lo que busca la presente iniciativa, estimamos conveniente señalar algunas características de la tercerización laboral y su importancia, a efectos de contar con mayores elementos de juicio al momento de que la Comisión se pronuncia sobre él.

La tercerización es una forma de organización empresarial por la que una empresa principal encarga o delega el desarrollo de una o más partes de su actividad principal a una o más empresas tercerizadoras que le proveen de obras o servicios vinculados o integrados a la misma.

En tal escenario, la tercerización es una herramienta que sirve para enfocar las funciones y productividad del capital humano en aspectos de valor añadido; en síntesis, este proceso permite afianzar ventajas competitivas a largo plazo y alcanzar resultados ad hoc a corto plazo, con base en la cesión de determinados procesos a un

Siendo la tercerización laboral una herramienta de gran ayuda para las empresas, entiéndase también al Estado como una de ellas, puede ser empleada como ventaja competitiva porque les ayuda a reducir costos, aumentar la atención del cliente y la calidad del producto o servicio que ofrecen.

Cabe referir que de acuerdo a la Planilla Electrónica del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo -MTPE, a junio de 2021, existen 1,002 empresas de tercerización, que representa el 0.32% del total de empresas registradas en la planilla electrónica (313,427 empresas). Esta cifra se ha venido incrementando progresivamente en el año 2022, por la mayor demanda de las entidades contratantes de este tipo de servicios de tercerización laboral, en razón de la continuidad de la pandemia por la COVID 19, lo que sigue permitiendo reducir costos y contar con personal calificado en una coyuntura de salud como la que estaos viviendo.

Sine embargo, además de lo expresado párrafos arriba, también resulta oportuno hacer mención a lo que estudiosos de la materia en el país manifiestan al respecto. El doctor Jaime Cuzquén Carnero, especialista en la materia, en su obra "Tercerización de Servicios en el Sector Público", señala que la Ley N° 29245, Ley

que regula los servicios de tercerización, así como el Decreto Legislativo N° 1038, que precisa los alcances de la Ley 29245, constituyen, en esencia, el nuevo marco jurídico que regula la tercerización de servicios y que en él, nada se indica sobre dicha vinculación empresarial con el Estado. Y cuando hablamos de servicios, para el caso materia de esta iniciativa legislativa, nos referimos a la tercerización laboral.

Añade el autor algo que nos parece de particular relevancia y que rescate de las normas antes glosadas, es que según estas normas, la tercerización de servicios en el sector público se rigen por las normas de las contrataciones y adquisiciones del Estado, y normas especiales que se expidan sobre la materia, sin embargo, el autor concluye que la tercerización de servicios en el sector público, sea que se encuentre regulada por las normas antes referidas, no pueden desconocer principios constitucionales que garantizan los derechos de los trabajadores cuyas empresas para las que laboran, celebran contratos con el Estado.

No es permisible que los mencionados trabajadores sean afectados con un tratamiento ominoso y discriminatorio; estableciendo tratamientos diferenciadores entre casos similares. Es más, en dichas circunstancias se debe recurrir al derecho supranacional y a los enunciados constitucionales que amparan los derechos laborales como fundamentales de la persona humana.¹

Otra institución que tiene entre sus funciones centrales, la fiscalización de las empresas que restan servicios de tercerización laboral es la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral -SUNAFIL, la que nos presente algunas consideraciones más que interesante para sustentar el proyecto.

"Sunafil publica protocolo para la fiscalización de la tercerización laboral"



¹ <https://www.spdts.org.pe/wp-content/uploads/2021/11/Congreso-III-Nacional-Full-61-64.pdf>

La Sunafil emitió el "Protocolo para la fiscalización de la tercerización laboral", aprobado a través de la Resolución de Superintendencia N.º 428-2022-SUNAFIL, publicada hoy en las normas legales del Diario Oficial *El Peruano*.

El protocolo establece las reglas y disposiciones para la fiscalización del cumplimiento de la normativa acerca de la tercerización laboral. Este documento, que tiene alcance nacional, está dirigido a los inspectores del trabajo, al personal administrativo y autoridades del Sistema de Inspección del Trabajo, así como a los empleadores y trabajadores. De esta manera, se busca generar predictibilidad y seguridad jurídica durante las acciones inspectivas sobre tercerización laboral.

El protocolo contiene definiciones a tener en cuenta durante el proceso de fiscalización de la tercerización laboral, como el de empresa tercerizadora, obra, operaciones, tercerización, acta de infracción y otras que coadyuvan a efectuar tal fiscalización.

Asimismo, la norma instruye la inspección y las acciones a seguir por el personal inspectivo a fin de verificar el cumplimiento de cada una de las obligaciones sobre la tercerización laboral, tales como las referidas al contenido de los contratos de los trabajadores desplazados, la obligación de informar de la empresa tercerizadora y la prohibición de usar la tercerización para realizar actividades que forman parte del núcleo del negocio.

Además, detalla las infracciones en las que incurre el empleador en caso incumpla las obligaciones mencionadas, la gravedad de estas, así como los criterios y valores a tener en cuenta en la imposición de la multa por dicho incumplimiento, de acuerdo con el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo.

Asimismo, se precisa las acciones a adoptar en caso se generen expedientes sancionadores respecto de la empresa tercerizadora y la empresa principal, como el hecho de que sean tramitados de forma simultánea ambos expedientes por una misma autoridad para tener un criterio uniforme.

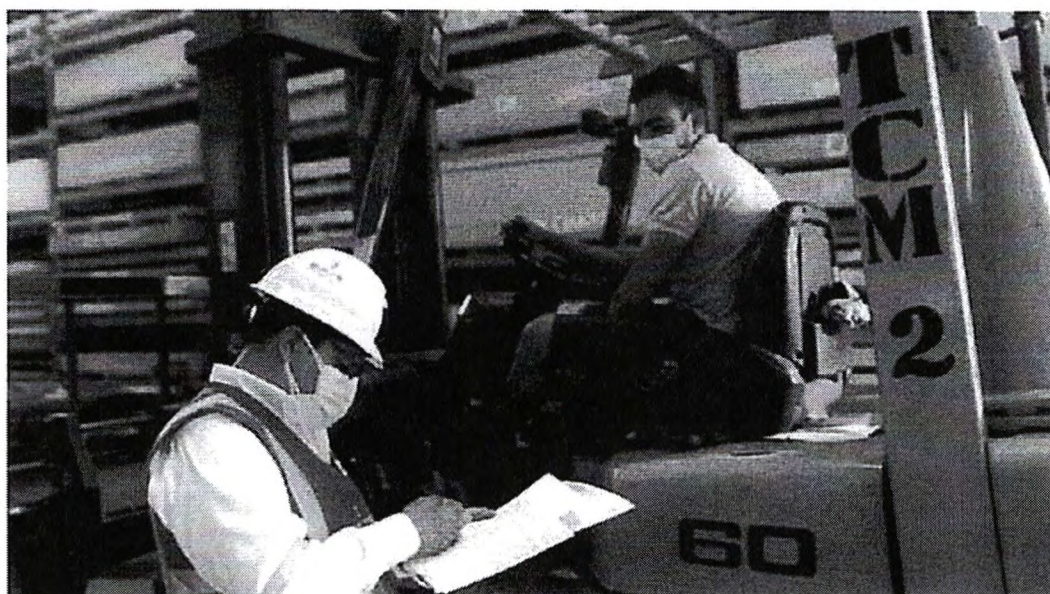
Finalmente, cabe recordar que el mencionado protocolo es un instrumento dinámico, que se evalúa y actualiza periódicamente en el marco del proceso de mejora continua, en atención a las modificaciones que se introduzcan en la normativa vigente sobre la materia y los aportes efectuados por el personal inspectivo y administrativo que integra el Sistema de Inspección del Trabajo."²

² <https://www.gob.pe/institucion/sunafil/noticias/644178-sunafil-publica-protocolo-para-la-fiscalizacion-de-la-tercerizacion-laboral>

La Sunafil multará hasta con 241 638 soles a empresas que incumplan ley de tercerización de servicios

Nota de Prensa

"Los inspectores de la Sunafil verificarán que se cumpla la normativa en todo el país."



La Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil) podrá multar desde hoy a las empresas que incumplan con no haber eliminado la tercerización de trabajadores en los núcleos esenciales de sus negocios.

El plazo previo para la adecuación de esta ley propuesta por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) contó con 180 días. Como ha vencido el plazo, ahora los inspectores podrán imponer las sanciones respectivas en caso existan incumplimientos a la norma.

El núcleo de negocio forma parte de la actividad principal de la empresa y solo podrá ser realizada por esta. Por ejemplo: una empresa dedicada a la fabricación de calzado no puede tercerizar a los zapateros porque son parte del núcleo del negocio. Del mismo modo, un colegio no podría tercerizar la contratación de profesores, porque la enseñanza es el núcleo de su negocio.

Para identificar el núcleo del negocio, es necesario observar el objeto social de la empresa, lo que la identifica con sus clientes finales, el elemento diferenciador de la empresa, la actividad que tiene un valor añadido para los clientes y la actividad que suele reportarle mayores ingresos.

¿Cuándo se desnaturaliza la tercerización?

La ley señala que se produce una desnaturalización de la tercerización cuando los trabajadores de la empresa tercerizadora realizan actividades que son parte del núcleo del negocio o cuando están bajo la subordinación de la empresa principal. También se desnaturaliza la tercerización cuando la prestación de servicios continúa luego de 30 días calendario otorgados para la adecuación.

Esta desnaturalización tiene como consecuencia que la empresa principal sea la empleadora de los trabajadores que fueron tercerizados para realizar alguna actividad del núcleo de negocio. De esta manera, se procede a la inspección y a las sanciones correspondientes.

Las multas por incumplir la ley de tercerización

Las multas variarán según las particularidades de las infracciones, el tipo de empresa y el número de trabajadores.

Infracciones graves:

El incumplimiento sobre el contenido que debe ser incluido en los contratos de trabajadores de la empresa tercerizadora y el incumplimiento de la obligación de informar sobre los servicios de tercerización son faltas graves cuyas multas oscilan entre los 506 y los 120 152 soles, según el tipo de empresa: microempresa, pequeña empresa o empresa que no es MYPE.

Infracciones muy graves:

Usar la tercerización laboral para hacer actividades que forman parte del núcleo de negocio o como una simple provisión de personal, así como extinguir el contrato a los trabajadores que estaban tercerizados y que formaban parte del núcleo del negocio, sin ser incluidos en la planilla de la empresa, se consideran infracciones muy graves tras la aprobación de la ley.

En estos casos, las multas oscilan entre los 1058 y los 241 638 soles, siempre conforme al tipo de empresa: microempresa, pequeña empresa y empresa que no es mype.

La Sunafil se encarga de vigilar el cumplimiento de las normas sociolaborales y de seguridad y salud en el trabajo. En ese sentido, la inspección del trabajo orienta a los empleadores y trabajadores respecto de la normativa, y también fiscaliza y sanciona en caso se detecte algún caso."³

³ <https://www.gob.pe/institucion/sunafil/noticias/643355-la-sunafil-multara-hasta-con-241-638-soles-a-empresas-que-incumplan-ley-de-tercerizacion-de-servicios>

MARCO CONSTITUCIONAL

Constitución Política del Perú

De los derechos sociales y económicos.

Artículo 22.- El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona.

Artículo 23.- "(...) Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer ni rebajar la dignidad del trabajador.

Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento.

MARCO LEGAL

Ley N° 29245, Ley que regula los servicios de tercerización.

Decreto Legislativo N° 1038, Norma que precisa los alcances de la Ley N° 29245.

Ley N° 27626. Ley que regula la actividad de las empresas especiales de servicios y de las cooperativas de trabajadores.

Ley N° 29981, que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL).

RELACION DE POLITICAS DE ESTADO CON EL ACUERDO NACIONAL⁴

II. Equidad y Justicia Social

4. Acceso al Empleo Pleno, Digno y Productivo

Nos comprometemos a promover y propiciar, en el marco de una economía social de mercado, la creación descentralizada de nuevos puestos de trabajo, en concordancia con los planes de desarrollo nacional, regional y local. Asimismo, nos comprometemos a mejorar la calidad del empleo, con ingresos y condiciones adecuadas, y acceso a la seguridad social para permitir una vida digna. Nos comprometemos además a fomentar el ahorro, así como la inversión privada y pública responsables, especialmente en sectores generadores de empleo sostenible.

⁴ <https://www.acuerdonacional.pe/politicas-de-estado-del-acuerdo-nacional/>

Con este objetivo el Estado:

(a) fomentará la concertación entre el Estado, la empresa y la educación para alentar la investigación, la innovación y el desarrollo científico, tecnológico y productivo, que permita incrementar la inversión pública y privada, el valor agregado de nuestras exportaciones y la empleabilidad de las personas, lo que supone el desarrollo continuo de sus competencias personales, técnicas y profesionales y de las condiciones laborales;

(b) contará con normas que promuevan la formalización del empleo digno y productivo a través del diálogo social directo;

(c) garantizará el libre ejercicio de la sindicalización a través de una Ley General del Trabajo que unifique el derecho individual y el colectivo en concordancia con los convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo y otros compromisos internacionales que cautelen los derechos laborales;

(d) desarrollará políticas nacionales y regionales de programas de promoción de la micro, pequeña y mediana empresa con énfasis en actividades productivas y en servicios sostenibles de acuerdo a sus características y necesidades, que faciliten su acceso a mercados, créditos, servicios de desarrollo empresarial y nuevas tecnologías, y que incrementen la productividad y asegurar que ésta redunde a favor de los trabajadores;

(e) establecerá un régimen laboral transitorio que facilite y amplíe el acceso a los derechos laborales en las micro empresas;

(f) apoyará las pequeñas empresas artesanales, en base a lineamientos de promoción y generación de empleo;

(g) promoverá que las empresas inviertan en capacitación laboral y que se coordine programas públicos de capacitación acordes a las economías locales y regionales;

(h) garantizará el acceso a información sobre el mercado laboral que permita una mejor toma de decisiones y una orientación más pertinente sobre la oferta educativa;

(i) fomentará la eliminación de la brecha de extrema desigualdad entre los que perciben más ingresos y los que perciben menos;

(j) fomentará que los planes de desarrollo incluyan programas de empleo femenino y de los adultos mayores y jóvenes;

(k) promoverá la utilización de mano de obra local en las inversiones y la creación de plazas especiales de empleo para las personas discapacitadas;

(l) garantizará la aplicación del principio de igual remuneración por trabajo de igual valor, sin discriminación por motivo de origen, raza, sexo, idioma, credo, opinión, condición económica, edad o de cualquier otra índole;

(m) garantizará una retribución adecuada por los bienes y servicios producidos por la población rural en agricultura, artesanía u otras modalidades,

(n) erradicará las peores formas de trabajo infantil y, en general, protegerá a los niños y adolescentes de cualquier forma de trabajo que pueda poner en peligro su educación, salud o desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social;

(o) promoverá mejores condiciones de trabajo y protegerá adecuadamente los derechos de las trabajadoras del hogar;

(p) fomentará la concertación y el diálogo social entre los empresarios, los trabajadores y el Estado a través del Consejo Nacional de Trabajo, para promover el empleo, la competitividad de las empresas y asegurar los derechos de los trabajadores; y

(q) desarrollará indicadores y sistemas de monitoreo que permitan establecer el impacto de las medidas económicas en el empleo.

EFFECTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto de ley, no colisiona con norma legal alguna de nuestro ordenamiento jurídico nacional ni contraviene disposición sobre la materia, en tanto se enmarca dentro de los principios constitucionales que consagran los derechos de las personas y el deber del Estado a asumir y cumplir las responsabilidades que la Constitución Política y las leyes sobre la materia le exigen.

En dicho marco, la presente propuesta legislativa, precisamente, busca cubrir un vacío legislativo cual es el de establecer relaciones justas y equitativas entre el Estado como empleador y las empresas privadas como contratantes, en lo que respecta a la celebración de contratos entre ambos por concepto de tercerización laboral. La situación descrita en la parte expositiva de esta iniciativa, recoge un hecho trascendente y se enmarca dentro del reconocimiento y defensa de los derechos laborales de los trabajadores frente a los cuales el Estado no puede mantenerse inerte o al margen.

No es posible permitir que dichos derechos se sigan afectando por parte de algunas empresas tercerizadoras, por lo que se requiere normar tal circunstancia otorgándole al Estado el rol tuitivo que la Constitución le establece, así como, también, sancionar a las malas empresas tercerizadoras que abusen de sus trabajadores afectando sus remuneraciones y salarios. Empresas de esta naturaleza deben ser expulsadas de

las relaciones con el Estado y sancionadas impidiéndoles contratar hasta por 3 años con el Estado bajo cualquier modalidad.

ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

Resulta por demás evidente en el análisis costo – beneficio, el valor trascendente que la aprobación de una ley como la propuesta implica para un gran sector de la población laboral que presta servicios al Estado mediante empresas tercerizadoras. Igualmente mencionar, que el objeto y la finalidad del presente proyecto de ley no genera gastos al erario nacional, pues por el contrario, lo que se busca es, precisamente, defender y salvaguardar derechos de los trabajadores dándole al Estado en su calidad de empleador, la posibilidad de que retengan los pagos correspondientes a las empresas tercerizadoras, si es que estas, previamente, no acreditan que han cumplido con las obligaciones salariales y otros beneficios que les correspondan a sus servidores.

RELACION CON LA AGENDA LEGISLATIVA DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA 2022-2023⁵

La presente iniciativa legislativa se encuentra relacionada con el primer objetivo, DEMOCRACIA Y ESTADO DE DERECHO, en su numeral 5. Gobierno en función de objetivos con planeamiento estratégico, prospectiva nacional y procedimientos transparentes. En los temas siguientes:

16. Inversión y Transparencia en la Gestión Pública

⁵ <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/resolucion-legislativa-del-congreso-por-la-que-se-aprueba-la-resolucion-legislativa-no-002-2021-2022-cr-2004447-1/>