



CONGRESISTA PATRICIA ROSA CHIRINOS VENEGAS

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"



PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY QUE PROHÍBE LA TERCERIZACIÓN Y TODA FORMA DE INTERMEDIACIÓN LABORAL DE LOS SERVICIOS DE LIMPIEZA PÚBLICA Y AFINES QUE PRESTAN LOS OBREROS MUNICIPALES N° 31254

El grupo parlamentario **AVANZA PAÍS**, a iniciativa de la congresista de la República que suscribe, **CONGRESISTA PATRICIA ROSA CHIRINOS VENEGAS**, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107 de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, proponen el siguiente proyecto de ley:

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY QUE PROHÍBE LA TERCERIZACIÓN Y TODA FORMA DE INTERMEDIACIÓN LABORAL DE LOS SERVICIOS DE LIMPIEZA PÚBLICA Y AFINES QUE PRESTAN LOS OBREROS MUNICIPALES N° 31254

Artículo 1.- Modificación del artículo 1 de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales

Modifícase el artículo 1 de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales, en los términos siguiente:

Artículo 1. Sobre la tercerización laboral

En los Gobiernos Locales, la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines que prestan los obreros municipales **debe respetar sus derechos laborales, previsionales y las normas sobre seguridad y salud en el trabajo.**

Artículo 2.- Modificación del artículo 2 de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales

Modifícase el artículo 2 de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales, en los términos siguiente:

Artículo 2. Servicios de limpieza pública y afines

Los servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines que realizan los obreros municipales, se prestan bajo el régimen laboral de la actividad privada, de acuerdo a lo que establece la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Artículo 3.- Modificación del artículo 4 de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales

Modifícase el artículo 4 de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales, en los términos siguientes:

Artículo 4. Adecuación

Los gobiernos locales que hayan contratado servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines, mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, retoman **voluntariamente** dichas contrataciones de manera directa al término del contrato vigente, **de acuerdo a la disponibilidad presupuestal y previa evaluación de idoneidad.**

Artículo 4.- Modificación de la disposición complementaria transitoria primera de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales

Modifícase la disposición complementaria transitoria primera de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales, quedando redactada de la siguiente manera:



PRIMERA. Proceso de adecuación

En el plazo máximo de 1 año, contado a partir de la vigencia de la presente ley, los gobiernos locales incorporan **voluntariamente**, bajo el régimen laboral de la actividad privada, al personal que presta servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, **siempre que cuenten con la disponibilidad presupuestal y previa evaluación de idoneidad, de acuerdo al marco constitucional y legal vigente.**

Artículo 5.- Modificación de la disposición complementaria transitoria segunda de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales

Modifícase la disposición complementaria transitoria segunda de la Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales, quedando redactada de la siguiente manera:

SEGUNDA. Protección contra el despido o cese de actividades

Los obreros municipales que se encuentren prestando servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines, contratados mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, cuentan con la debida protección contra el despido injustificado y/o término de contrato.

.....
JOSÉ DANIEL WILLIAMS ZAPATA
Portavoz Titular
Grupo Parlamentario Avanza País
CONGRESO DE LA REPUBLICA

.....
PATRICIA ROSA CHIRINOS VENEGAS
CONGRESISTA DE LA REPUBLICA

Diego Barón C.

Roselli Amador

Diana Gonzales

Adriana Tudela G.



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **22** de **noviembre** del **2021**
Según la consulta realizada, de conformidad con
el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de
la República: pase la Proposición **N° 802** para
su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de:
1. TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.

.....
HUGO ROVIRA ZAGAL
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Mediante la Ley N° 31254, publicada con fecha 07 de julio de 2021 en el Diario "El Peruano", se prohíbe a los gobiernos locales la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines, que prestan los obreros municipales, con el fin de resguardar los derechos laborales de los trabajadores que prestan estos servicios en los municipios del país.

La citada norma establece que el personal que presta servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines, que estén contratados bajo el régimen laboral de la actividad privada, según la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (LOM). Deberán tener como único empleador a los gobiernos locales, otorgándoles un plazo máximo de 1 año, desde la entrada en vigencia de esta Ley, para incorporar progresivamente a este régimen laboral al personal que presta dichos servicios mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral.

De la revisión de la Ley y su Exposición de Motivos de los proyectos, se desprende que lo que se busca es garantizar la seguridad laboral para los trabajadores de las empresas tercerizadoras que brindan el servicio de limpieza pública y afines, buscando incorporarlos como obreros municipales a los Gobiernos Locales, dicha norma no considera la realidad de los mismos en materia de prestación de servicios de limpieza pública y afines, ni el impacto que la aplicación que esta tiene en la ciudadanía y para la correcta gestión de los residuos sólidos. Tampoco se sustenta la real existencia de una desprotección laboral por parte del personal destacado de las empresas tercerizadoras, así como algunas cuestiones adicionales que desarrollaremos a continuación.

A continuación, se explica el marco normativo vigente, el planteamiento del problema y los fundamentos que justifican la propuesta.

I. Marco normativo

a) Constitución Política del Perú

Artículo 2°.- *Toda persona tiene derecho:*

14. A contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público.

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 ° .- *El trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan.*

El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo.

Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador.

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

Artículo 59 ° .- *El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.*

Artículo 62 ° .- *La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley.*

Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente.

Artículo 194 ° .- *Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Las municipalidades de los centros poblados son creadas conforme a ley.*

La estructura orgánica del gobierno local la conforman el Concejo Municipal como órgano normativo y fiscalizador y la Alcaldía como órgano ejecutivo, con las funciones y atribuciones que les señala la ley.

Los alcaldes y regidores son elegidos por sufragio directo, por un período de cuatro (4) años. Pueden ser reelegidos. Su mandato es revocable, conforme a ley, e irrenunciable, con excepción de los casos previstos en la Constitución.

Para postular a Presidente de la República, Vicepresidente, miembro del Parlamento Nacional o Presidente del Gobierno Regional; los Alcaldes deben renunciar al cargo seis (6) meses antes de la elección respectiva.

"Artículo 195.- Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo. Son competentes para: (...) 5. Organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su responsabilidad. (...)".

b) Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 23.-

- 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.*
- 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.*
- 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.*
- 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.*

c) El artículo 23 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos establece que:

"Artículo 23. Derechos Políticos

- 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: (...)*

e) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

d) Ley Orgánica de Municipalidades - Ley 27972

Artículo II.- AUTONOMÍA

Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

II. Planteamiento del problema

La Ley N° 31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales, tiene como objetivo el lograr una garantía de seguridad laboral para los trabajadores que brindan servicios a las empresas tercerizadas de limpieza pública y afines, buscando incorporarlos como obreros municipales a los Gobiernos Locales, sin tomar en cuenta que su implementación acarrearía una serie de problemas, los cuales exponemos a continuación:

a) Afectación a la autonomía de los gobiernos locales

La Constitución Política del Perú en su artículo 194° (modificado por la ley 30305, establece: *"Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia ¹(...)"*.

En ese orden de ideas, *"La doctrina ha determinado cuatro componentes básicos que definen la autonomía municipal, ninguno de los cuales puede ser suprimido sin perjuicio de la integridad de dicho poder. Estos son:*

- 1. Elección de sus propias autoridades y potestad normativa para producir legislación municipal (autonomía política).*
- 2. Organización de los servicios públicos locales y prestación de tales servicios (autonomía administrativa).*
- 3. Creación de rentas e inversión de estas (autonomía financiera).*
- 4. Garantía de que solo judicialmente podrán impugnarse resoluciones y demás actos de sus autoridades realizadas en el ejercicio de sus funciones que a estas le son propias (garantía judicial de la autonomía)²".*

¹ Constitución Política del Perú.

² Mállap, J. (2013) "Comentarios al Régimen Normativo Municipal". Lima. Gaceta Jurídica.

El Tribunal Constitucional³ define a esta institución en los términos siguientes: "[La Constitución Política del Perú] reconoce la **garantía institucional de la autonomía municipal** en tres aspectos concretos: política, económica y administrativa. Se trata pues, de una garantía que el constituyente ha querido preservar para las municipalidades, confiriéndole protección constitucional contra su supresión y vaciamiento de sustancia, al limitar la intervención de los órganos legislativo y ejecutivo en la regulación de los asuntos públicos que son de su competencia.

El art. 9 de la Ley de Bases de la Descentralización⁴, señala las dimensiones de las autonomías, precisando que: "9.1. Autonomía política: es la facultad de adoptar y concordar las políticas, planes y normas en los asuntos de su competencia, aprobar y expedir sus normas, decidir a través de sus órganos de gobierno y desarrollar las funciones que le son inherentes. 9.2. **Autonomía administrativa: es la facultad de organizarse internamente, determinar y reglamentar los servicios públicos de su responsabilidad.** 9.3. Autonomía económica: es la facultad de crear, recaudar y administrar sus rentas e ingresos propios y aprobar sus presupuestos institucionales conforme a la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado y las Leyes Anuales de Presupuesto. Su ejercicio supone reconocer el derecho a percibir los recursos que le asigne el Estado para el cumplimiento de sus funciones y competencias."

La **autonomía administrativa**⁵ (también llamada autonomía organizativa) es la dimensión de la autonomía municipal que posibilita que los Gobiernos Locales se organicen internamente, mediante un poder de autoadministración que debe ser realizado pensando en el cumplimiento de los fines, competencias y funciones de dichos entes.

Hildebranto Castro-Pozo⁶, establece que la autonomía administrativa de los municipios estaría constituida por los siguientes componentes:

*a) **Capacidad para organizar, gestionar, otorgar en concesión y supervisar la prestación de los servicios administrativos y públicos locales.** Evidencias de esta facultad son las actividades de control y fiscalización que deben llevar a cabo los municipios cuando conceden autorizaciones como, por ejemplo, para la*

³ Cfr. STC Exp. N° 001-1996-I/TC.

⁴ Ley de Bases de la Descentralización - Ley N° 27783

⁵ Defensoría del Pueblo (2008) ¿Uso o abuso de la autonomía municipal? El desafío del desarrollo local

⁶ CASTRO-POZO DÍAZ, Hildebrando. "Gobiernos Locales", en AA.VV. La Constitución comentada, T. II, Lima: Gaceta Jurídica, 2005, pp. 997 y ss.

instalación de una antena por parte de una empresa prestadora de servicios telefónicos.

b) Capacidad para resolver directamente todos los asuntos de carácter administrativo de su competencia y ejecutar sus propias decisiones.

c) Autoridad para hacer cumplir sus propias normas, disposiciones y decisiones, incluso con el auxilio de la fuerza pública. Las municipalidades que forman parte del Estado peruano comparten la potestad sancionadora de éste y pueden reprimir las conductas infractoras a sus normas.

d) Capacidad de regular su estructura orgánica, de personal y de sus empresas.

Como lo hemos desarrollado líneas arriba, es evidente que la implementación de la Ley N°31254 afecta la autonomía administrativa de los gobiernos regionales y locales, quienes conociendo su realidad gestionan la prestación del servicio público en pro de los ciudadanos, por lo que eliminar esta atribución no solo pondría en peligro el efectivo cumplimiento de sus fines, si no que también vulneraría preceptos establecidos en la Constitución Política del Perú.

En ese sentido se pronunció la observación que presentó el ejecutivo respecto de la ley aprobada por insistencia. En efecto, la referida ley vulnera la autonomía municipal al establecer la "prohibición absoluta a los gobiernos locales para que puedan efectuar la tercerización del servicio de limpieza y afines u otras formas de contratación distintas al régimen laboral de la actividad privada, sin mayor justificación normativa y sin un análisis de proporcionalidad de acuerdo a los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional, para poder determinar la legitimidad de dicha restricción a la autonomía municipal". El test de razonabilidad de acuerdo a lo establecido por el Tribunal Constitucional es un análisis de proporcionalidad, "(...)parámetro indispensable de constitucionalidad para determinar la actuación de los poderes públicos, sobre todo cuando ésta afecta el ejercicio de los derechos fundamentales. Para que la aplicación del test sea adecuada, corresponde utilizar los tres principios que lo integran: fin válido e idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto". Exp. N.º 0050-2004-AI/TC (FJ 109).

La aprobación de la norma sustenta la precarización y desnaturalización de los contratos por la tercerización, razón por la que se incorporan los trabajadores a la comuna. El problema planteado no justifica la vulneración de la autonomía municipal, pues con ese criterio cualquier riesgo que asume el gobierno local sería normado por el Congreso.

b) Continuidad, productividad y calidad del servicio de limpieza pública, recojo de residuos sólidos y afines

Según la Ley General de Residuos Sólidos, son los gobiernos locales los que tienen la responsabilidad del servicio de recolección, transporte y disposición final segura de los residuos sólidos.

Después de 15 años de promulgada la Ley General de Residuos Sólidos, el Perú sufre aún graves problemas de limpieza pública. Cada día somos más habitantes urbanos (ahora 75% de los peruanos vivimos en las ciudades) y cada día en las ciudades el peruano produce más basura (en promedio un peruano genera más de medio kilo al día). Así, el volumen de basura producido en el Perú está aumentando: hace 10 años era de 13 mil T/día, hoy alcanza las 18 mil T. El 50% de estos residuos no se disponen adecuadamente: tenemos ciudades sucias, calles, ríos, playas y quebradas sucias, etc⁷.

El desarrollo de las operaciones y procesos del servicio de limpieza pública, y manejo de residuos sólidos, requiere contar con actividades preparatorias, insumos, información e instrumentos de soporte que permitan el desarrollo eficiente y adecuado del servicio. Las actividades preparatorias y los insumos son requisitos indispensables para el desarrollo óptimo de las operaciones y los procesos del servicio de limpieza pública; entre los cuales tenemos: plan de barrido y limpieza de espacios públicos, plan de recolección de residuos sólidos, manuales de operación, equipamiento, herramientas, servicio de mantenimiento, bienes de consumo (combustibles, lubricantes, entre otros), recursos humanos, capacitación e infraestructura⁸.

De acuerdo con la Asociación de Municipalidades del Perú (AMPE)⁹, el impacto que genera la implementación de la Ley N°31254 *"implica el aumento de los arbitrios municipales para cubrir los diferentes costos, no solo como lo son las planillas, si no también por la adquisición de la maquinaria y otros activos para cumplir con la gestión de servicios de limpieza y similares"*.

⁷ <https://www.minam.gob.pe/gestion-de-residuos-solidos/nueva-ley-de-residuos-solidos/>

⁸ Resolución Ministerial N° 091-2020-MINAM. GUÍA PARA LA GESTIÓN OPERATIVA DEL SERVICIO DE LIMPIEZA PÚBLICA

⁹ Guerra, R. (10 de julio de 2021). "Congreso Promulga ley que prohíbe a municipios tercerizar la limpieza pública: ¿Cuáles son sus implicancias?. El Comercio. <https://elcomercio.pe/politica/congreso/que-hizo-el-congreso-en-100-dias-los-hechos-mas-relevantes-en-el-legislativo-noticia/>

Por último, se aprecia que para la dación de esta Ley no se ha puesto en consideración que diversas municipalidades a nivel nacional no cuentan con maquinaria, con equipos especializados ni con la *expertise* que se requiere para brindar un servicio de calidad para sus jurisdicciones, siendo esta la razón principal para que contraten este servicio esencial. Se debe tener en cuenta que, para prestar el servicio público de "limpieza pública y afines", no solo se requiere de personal obrero, por cuanto este servicio muchas veces comprende el tratamiento de residuos orgánicos e inorgánicos, disposición final de residuos, acciones de reciclaje, segregación, mantenimiento de equipos de limpieza, labores de desinfección y desratización, entre otros supuestos¹⁰. Que de no prestar eficientemente, significa un consecuente perjuicio para la salud y bienestar de la ciudadanía, así como problemas medioambientales, ya que una buena gestión de residuos es fundamental para proteger el medio ambiente.¹¹

c) Afectación al derecho a contratar con fines lícitos

El numeral 14 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú señala que toda persona tiene derecho a contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público.

Como se sabe, el contrato es una decisión económica, tal decisión para ser eficiente ha de ser libre (...), pero todo contrato es, al propio tiempo, ejercicio de libertad y recorte de la misma. Cuando hablamos de contratación debe tenerse presente que en el contrato, lo que se comprometen son conductas que las partes se obligan a realizar para llevar a cabo una operación económica, por lo tanto, el contrato es también un recorte voluntario de la libertad¹².

El derecho a la libertad de contratar no es irrestricto y las limitaciones a la libertad de contratación que existen actualmente pueden ser, por ejemplo, **los contratos sobre servicios públicos**, en los que el Estado impone gran parte del contenido de estos contratos y existe la obligación de contratar para la empresa concesionaria, conservándose la libertad de conclusión para los particulares¹³.

d) Afectación a la libertad de empresa

¹⁰ Escajadillo y Lagos (15 de julio de 2021). Ley N° 31254: ¿Una ilusoria garantía de seguridad laboral para los trabajadores de limpieza pública tercerizados? Tomado de: <https://laley.pe/art/11667/ley-no-31254-una-ilusoria-garantia-de-seguridad-laboral-para-los-trabajadores-de-limpieza-publica-tercerizados>

¹¹ <https://www.leonardo-gr.com/es/blog/problemas-medioambientales-derivados-de-una-mala-gesti-n-de-residuos>

¹² Gutiérrez Camacho, W. (2013) La constitución Comentada. Lima. Gaceta Jurídica

¹³ Gutiérrez Camacho, W. (2013) La constitución Comentada. Lima. Gaceta Jurídica

El artículo 59 de la Constitución Política del Perú ampara la libertad de empresa, libertad de comercio y libertad de trabajo. En ese sentido, se establece que el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria, siempre que dicho ejercicio no sea lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública.

La libertad de empresa supone un conjunto de derechos que la perfilan y le dan contenido; sin embargo, su núcleo está conformado por las facultades de creación, acceso al mercado y gestión de empresa. Así, la esencia de este derecho se encuentra en estas libertades, porque sin ellas no solo se desdibuja, sino se vacía el contenido¹⁴.

Como lo establece la doctrina, "debe tenerse cuidado con las limitaciones a la libertad de empresa. El interés general simplemente declarado en una norma las restricciones que ella impone a este derecho (...). Pero si, de igual manera, el Estado restringe o prohíbe el acceso del Sector Privado a un determinado mercado, tal situación es mucho más discutible, pues en nuestro sistema la iniciativa privada es libre y esta solo lo será en la medida en que se respete la libertad de empresa"¹⁵.

Lejos de incluir prohibiciones para buscar garantizar la seguridad laboral de los trabajadores que prestan servicios en las empresas tercerizadoras, nuestros legisladores deberían ocupar sus esfuerzos en lograr que la legislación laboral sea efectiva, a través de mecanismos de fiscalización más severos. En la actualidad, la tercerización, se rige por la Ley N° 29245, Ley que regula los servicios de tercerización. En dicha norma se establece en qué casos proceden los requisitos, derechos y obligaciones, así como las sanciones aplicables a las empresas que desnaturalizan el uso de este método de vinculación empresarial, con el fin de salvaguardar el interés público.

En adición a ello, se debe tener presente que hoy en día la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, y el Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo de los Obreros Municipales del Perú, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-TR, ya regulan la prevención de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en las labores desempeñadas por los obreros municipales a nivel nacional, estando comprendidos dentro de sus alcances los trabajadores destacados de las empresas contratistas que prestan servicios públicos locales,

¹⁴ Gutierrez Camacho, W. (2013) La constitución Comentada. Lima. Gaceta Jurídica

¹⁵ Ídem.

como la limpieza pública y afines; por ello, tienen derecho al mismo nivel de protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, sin discriminación alguna¹⁶.

e) Afectación a la actividad empresarial y la libre competencia

El artículo 61 de la Constitución Política del Perú establece lo siguiente: "El Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. Ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios".

Bajo este precepto constitucional, la prohibición a los gobiernos locales de tercerizar servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora de ornato local y afines, conlleva un impacto negativo sobre la demanda que tiene este grupo de empresas.

De acuerdo al Ministerio del Ambiente¹⁷, son más de 800 las empresas operadoras de residuos sólidos formales las que cuentan con autorización para operar en el territorio nacional. Estas empresas serán afectadas si esta legislación se aplica, lo que impactará negativamente en sus trabajadores y sus familias, contando con el hecho de que el universo empresarial de este rubro comprende¹⁸ empresas de todos los tamaños. Así, y teniendo en cuenta el contexto económico en el que nos encontramos, la aplicación de esta norma significa un duro golpe para la iniciativa privada y la economía del país.

Por lo tanto, prohibir a los gobiernos locales la tercerización laboral de los servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora de ornato local y afines generará un potencial desincentivo a la inversión y perjuicio sobre el acceso y permanencia en el mercado de empresas de todo tamaño a nivel nacional, generando también riesgos para los trabajadores de las empresas tercerizadoras que reduzcan o cierren operaciones por efecto de la propuesta

f) Afectación a los trabajadores de las empresas de tercerización

Como lo hemos expuesto líneas arriba, en la actualidad, la tercerización se rige por la Ley N° 29245, Ley que regula los servicios de tercerización. En dicha norma se

¹⁶ Escajadillo y Lagos (15 de julio de 2021). Ley N° 31254: ¿Una ilusoria garantía de seguridad laboral para los trabajadores de limpieza pública tercerizados? Tomado de: <https://laley.pe/art/11667/ley-no-31254-una-ilusoria-garantia-de-seguridad-laboral-para-los-trabajadores-de-limpieza-publica-tercerizados>

¹⁷ <https://www.gob.pe/institucion/minam/informes-publicaciones/274465-listado-de-empresas-operadoras-de->

¹⁸ Oficio N°333-2021-PR.

establece en qué casos proceden los requisitos, derechos y obligaciones, así como las sanciones aplicables a las empresas que desnaturalizan el uso de este método de vinculación empresarial, con el fin de salvaguardar el interés público.

La mencionada ley establece una serie de medidas que tienen por finalidad garantizar los derechos de los trabajadores de empresas tercerizadoras, las cuales señalan explícitamente que el trabajador *"tiene respecto de su empleador todos los derechos laborales individuales y colectivos establecidos en la normativa vigente"* y que la tercerización no debe *"limitar o perjudicar la libertad sindical, el derecho de negociación colectiva, interferir en la actividad de las organizaciones sindicales, sustituir trabajadores en huelga o afectar la situación laboral de los dirigentes amparados por el fuero sindical"*. En ese sentido, y considerando nuestra propuesta, lejos de vulnerar derechos constitucionales y perjudicar a los miles de trabajadores que hoy se sustentan de las empresas tercerizadoras que brindan el servicio de limpieza pública, manejo de residuos sólidos y afines, lo que se busca es respetar sus derechos laborales, previsionales y las normas sobre seguridad y salud en el trabajo, todo ello dentro del marco legal vigente.

g) Derecho de acceso a la función pública en igualdad de condiciones

El tribunal Constitucional establece que: "el derecho de acceder a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito, que vincula plenamente a todas las entidades del Estado". Agrega que "dicho principio posee dos dimensiones. La primera se manifiesta en la evaluación del acceso a la función pública y la segunda funge como un criterio determinante para la progresión en la carrera"¹⁹.

El pretender obligar a los gobiernos locales a incorporar progresivamente al personal destacado de las empresas privadas que prestan servicios a través de la tercerización, de manera prioritaria, constituye claramente una afectación al acceso a la función pública en igualdad de condiciones, más aún cuando en nuestro país contamos con legislación e instituciones que buscan que *el ingreso a la administración se efectúe mediante concurso público basado en el mérito, que constituye un indicador de la idoneidad de los servidores públicos, lo que en definitiva implica un mejoramiento en el desempeño de las entidades estatales y, por tanto, un beneficio para la ciudadanía en general*²⁰.

¹⁹ Expediente 00011-2020- PI/TC

²⁰ Expediente N° 0006-2012-PI/fc - Fundamento 45

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

El proyecto de ley no tiene impacto presupuestal. Su objetivo es evitar el impacto negativo que generaría la implementación de la Ley N° 31254, en los términos en los que ha sido promulgada. Esto debido a que dicha ley, como hemos expuesto en párrafos precedentes, no solo vulnera una serie de derechos constitucionales, sino también implica la necesidad asegurar la disponibilidad de los créditos presupuestarios a fin de que puedan ser destinados para su implementación durante el presente Año Fiscal, caso contrario, se demandarán mayores gastos para el tesoro público.

En el escenario de una crisis económica generada por la pandemia de la COVID-19 y la carencia de políticas claras que brinden seguridad y estabilidad a la inversión privada como base fundamental del desarrollo del país, es necesario implementar políticas y acciones que prioricen la reactivación económica. Es así que resulta necesario formular iniciativas legislativas que tengan un impacto económico y social favorable para el mercado y sus actores, promoviendo, primero, la generación de empleo como objetivo principal y segundo, respetando los derechos fundamentales de los trabajadores.

La iniciativa trata de atender al objetivo de la limpieza pública en el marco del respeto a los derechos laborales de quienes la brindan. Para ese objetivo, la contratación del personal experto puede darse a través de la contratación directa o a través de la tercerización. Las opciones pueden ser igualmente idóneas, por lo que prohibir de manera absoluta no se fundamenta; más bien reduce la facultad de los gobiernos locales para elegir la forma de contratación que resulte más adecuada. La flexibilidad en la forma de contratación favorece atender puntos y momentos críticos. Asimismo, permite que el servicio se beneficie de una mayor competitividad pues las empresas que compiten para una licitación tendrán que optimizar sus servicios y costos.

A continuación se analiza el impacto de los distintos grupos afectados por la norma propuesta:

Grupo	Impacto positivo	Impacto negativo
Gobiernos locales	Mayores alternativas para contratar y atender de manera eficaz el servicio de limpieza	Ninguno
Ciudadanos (vecinos)	Se benefician del mejor servicio de limpieza que no depende del tipo de contrato sino de la eficiencia del mismo.	
Trabajadores de limpieza	El respeto a los derechos laborales debe darse en ambos tipos de contratación.	
Empresas	Pueden participar de licitaciones y contratar con gobiernos locales	Ninguno

La prohibición constituye una restricción absoluta de la tercerización del servicio sin que se justifiquen las razones para tal restricción. Más bien como se ha explicado

RELACIÓN CON LAS POLÍTICAS DE ESTADO EXPRESADAS EN EL ACUERDO NACIONAL

El proyecto se encuentra en directa relación con el objetivo Democracia y Estado de Derecho y las políticas siguientes:

- 11. Promoción de la Igualdad de Oportunidades sin Discriminación.
- 14. Acceso al Empleo Pleno, Digno y Productivo.
- 18. Búsqueda de la Competitividad, Productividad y Formalización de la Actividad Empresarial.

EL EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA QUE SE PROPONE SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa legislativa tiene como objeto modificar artículos de la Ley N°31254, Ley que prohíbe la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública y afines que prestan los obreros municipales, lo

cual no contraviene disposición constitucional o legal, y resulta concordante con las políticas públicas.

TEXTO VIGENTE	TEXTO PROPUESTO
Artículo 1. Prohibición de tercerización laboral Prohíbese a los gobiernos locales la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines que prestan los obreros municipales.	Artículo 1. Sobre la tercerización laboral En los Gobiernos Locales, la tercerización y toda forma de intermediación laboral de los servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines que prestan los obreros municipales debe respetar sus derechos laborales, previsionales y las normas sobre seguridad y salud en el trabajo.
Artículo 2. Servicios de limpieza pública y afines Los servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines que realizan los obreros municipales, se prestan bajo el régimen laboral de la actividad privada, de acuerdo a lo que establece la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. Los obreros municipales tienen como único empleador a los gobiernos locales.	Artículo 2. Servicios de limpieza pública y afines Los servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines que realizan los obreros municipales, se prestan bajo el régimen laboral de la actividad privada, de acuerdo a lo que establece la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.
Artículo 4. Adecuación Los gobiernos locales que hayan contratado servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines, mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, retoman dichas contrataciones de manera directa al término del contrato vigente.	Artículo 4. Adecuación Los gobiernos locales que hayan contratado servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines, mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, retoman voluntariamente dichas contrataciones de manera directa al término del contrato vigente, de acuerdo a la disponibilidad presupuestal y previa evaluación de idoneidad.

PRIMERA. Proceso de adecuación

En el plazo máximo de 1 año, contado a partir de la vigencia de la presente ley, los gobiernos locales incorporan progresivamente, bajo el régimen laboral de la actividad privada, al personal que presta servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, previa evaluación de méritos e idoneidad para los referidos servicios, de acuerdo a lo establecido en la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

SEGUNDA. Protección contra el despido o cese de actividades

En el lapso de adecuación de la presente ley, los obreros municipales que se encuentren prestando servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines, contratados mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, cuentan con la debida protección contra el despido injustificado y/o término de contrato, y de ser el caso tienen prioridad para ser contratados por el gobierno local al que brindaron servicios.

PRIMERA. Proceso de adecuación

En el plazo máximo de 1 año, contado a partir de la vigencia de la presente ley, los gobiernos locales incorporan **voluntariamente**, bajo el régimen laboral de la actividad privada, al personal que presta servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, **siempre que cuenten con la disponibilidad presupuestal y previa evaluación de idoneidad, de acuerdo al marco constitucional y legal vigente.**

SEGUNDA. Protección contra el despido o cese de actividades

Los obreros municipales que se encuentren prestando servicios de limpieza pública, recojo de residuos sólidos, conservación y mejora del ornato local y afines, contratados mediante tercerización u otras formas de intermediación laboral, cuentan con la debida protección contra el despido injustificado y/o término de contrato.

Lima, noviembre de 2021