



Número 23- Diciembre 2007

ACTUALIDAD REM

Proyecto de Ley que regula los servicios de tercerización.- El 5 de diciembre de 2007, la Comisión de Trabajo del Congreso de la República aprobó el Dictamen del Proyecto de Ley N° 1696/2007-CR, mediante el cual se busca fortalecer y precisar la regulación en materia de tercerización laboral.

Las principales modificaciones, de ser aprobado el proyecto, serían las siguientes:

Modificaciones	Explicación
Registro de Empresas Tercerizadoras	Para iniciar y desarrollar sus actividades, las empresas tercerizadoras se inscribirán en un Registro Nacional de Empresas Tercerizadoras a cargo de la Autoridad Administrativa de Trabajo.
Imposibilidad de subcontratación	Las empresas que prestan servicios de tercerización no podrán a su vez subcontratar a otras empresas que presten el mismo tipo de servicios.
Casos que constituyen una tercerización	Constituirá tercerización de servicios, <i>entre otros</i> , los contratos de gerencia, los contratos de obra, los procesos de tercerización externa, los contratos que tienen por objeto que un tercero se haga cargo de una parte integral del proceso productivo de una empresa y los servicios prestados por empresas contratistas. <u>También constituyen tercerización los servicios complementarios y especiales.</u>
Derecho de información	Al inicio de la actividad contratada, la empresa tercerizadora informará por escrito a los trabajadores encargados de la ejecución de la obra o servicio y a sus representante los siguiente: (i) la identidad de la empresa principal, (ii) las actividades que son objeto del contrato celebrado con la empresa principal y (iii) el lugar donde estas actividades serán ejecutadas.
Responsabilidad solidaria	La empresa principal que contrate con empresas tercerizadoras será solidariamente responsable por el pago de los derechos y beneficios laborales y por las obligaciones de seguridad social de los trabajadores de la empresa tercerizadora. La responsabilidad solidaria se extenderá por el plazo de un año posterior a la terminación de las labores del trabajador en la empresa tercerizadora.

Debe recordarse que la Ministra de Trabajo Dra. Susana Pinilla, ha expresado públicamente que apoya la implementación de mecanismos de control en materia de tercerización laboral, de modo que la empresa principal se responsabilice solidariamente por el cumplimiento de las obligaciones laborales de la empresa tercerizadora.

JURISPRUDENCIA REM

Corte Suprema establece precedente vinculante en materia de despido nulo por presentación de queja o reclamo contra el empleador.- Mediante Casación 2402-2005 CALLAO, la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República dictaminó que para que se configure un despido nulo por queja o reclamo contra el empleador no se necesita que este venga precedido de actitudes o conductas contrarias que evidencien el propósito de impedir arbitrariamente reclamos del trabajador.

Como se sabe, el artículo 47 del Decreto Supremo No. 001-96-TR señala que para que se configure el

despido nulo por presentación de queja contra el empleador, es necesario que el despido esté precedido de actitudes o conductas del empleador que evidencien el propósito de impedir arbitrariamente reclamos de sus trabajadores.

Sin embargo, la Corte Suprema ha manifestado recientemente que *“el supuesto (...) referido a que la queja o reclamo debe necesariamente encontrarse precedida de actitudes o conductas del empleador que evidencien el propósito de impedir arbitrariamente reclamos de sus trabajadores excede el marco de la ley reglamentada (...). En tal virtud, [dicho requisito] restringe indebidamente los supuestos legales para declarar nulo el despido”*. Sobre la base de dichas consideraciones, la Corte Suprema ha considerado que tal requisito es ilegal y, por ello, inconstitucional.

RECOMENDACIÓN REM

Implicancias laborales y tributarias de la entrega de canastas navideñas.- Como sabemos, con ocasión de las fiestas de fin de año, es costumbre de las empresas otorgar beneficios a los empleados, tales como canastas navideñas que incluyen pavos, panetones y otros víveres.

Al respecto, es importante recordar que de acuerdo con el inciso d) del artículo 19° del Decreto Supremo No. 001-97-TR, TUO de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios (CTS), esta liberalidad otorgada por el empleador, no constituye remuneración para ningún efecto legal. En consecuencia, estará excluida de la base de cálculo de los beneficios laborales y de los aportes que gravan a la remuneración (EsSalud, ONP y AFP).

En materia tributaria, sin embargo, en la medida que las canastas navideñas y similares constituyen un beneficio en especie por razón del vínculo laboral, estarán afectas con el Impuesto a la Renta de quinta categoría de cargo del trabajador, por lo que la empresa deberá valorizar los bienes entregados, registrar dicho valor en su planilla de remuneraciones y aplicar la retención correspondiente.

Adicionalmente, a efectos de que dichos beneficios constituyan gastos deducibles para el Impuesto a la Renta de tercera categoría es necesario que se respete el requisito de generalidad –entregarse a la totalidad o una categoría de trabajadores–; de razonabilidad –el gasto no debe representar una suma desproporcionada frente al ingreso de la empresa–; y debe acreditarse la entrega mediante cargos de recepción.

Finalmente, la entrega gratuita de las canastas navideñas y similares constituye un retiro de bienes gravado con el Impuesto General a las Ventas (IGV), aún cuando sean entregados por convenio colectivo, ya que no se consideran una condición de trabajo y no son bienes indispensables para la prestación de servicios.

EQUIPO LABORAL REM

Luis Arbulú, José Balta, Iván Blume, Ernesto Cárdenas, César Lengua y Jean Carlo Serván.

RODRIGO, ELIAS & MEDRANO ABOGADOS

AV. SAN FELIPE 758 JESÚS MARIA. LIMA - PERÚ
CENTRAL: 511 619 1900 FAX: 511 619 1919 / WWW.ESTUDIORODRIGO.COM