



UNIVERSIDAD
PRIVADA
DEL NORTE

FACULTAD DE DERECHO Y CC PP

CARRERA DE DERECHO

EFFECTOS A NIVEL JURISPRUDENCIAL COMO
RESULTADO DE LA INCOHERENCIA NORMATIVA
EXISTENTE ENTRE LA LEY DE TERCERIZACIÓN Y SU
REGLAMENTO.

Tesis para optar el título profesional de:

Abogado

Autor:

Br. Marco Antonio Díaz Malpica

Asesor:

Abog. Arturo Vásquez Silva

Cajamarca – Perú

2017

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	iii
AGRADECIMIENTO	iv
ÍNDICE DE CONTENIDOS	v
CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN.....	10
1.1. Realidad problemática.....	10
1.2. Formulación del problema	13
1.3. Justificación	13
1.4. Limitaciones	14
1.5. Objetivos.....	14
CAPÍTULO 2. MARCO TEÓRICO.....	15
a. ANTECEDENTES.....	15
b. BASES TEÓRICAS	17
SUB CAPÍTULO I.....	21
La Tercerización Laboral:.....	21
2.1 La Tercerización de servicios en el Perú:	21
2.2 Definición:	24
2.3 Otras Definiciones:.....	25
2.4 Requisitos:	27
2.5 Casos que constituyen Tercerización de servicios:.....	29
2.5.1 <i>Contratos de Gerencia:</i>	30
2.5.2 <i>Contratos de Obra:</i>	30
2.5.3 <i>Procesos de Tercerización Externa:</i>	30
2.5.4 <i>Contratos que tienen por objeto que un tercero se haga cargo de una parte integral del proceso productivo:</i>	30
2.6 Elementos Característicos:	31
2.6.1 <i>Pluralidad de clientes:</i>	31
2.6.2 <i>Equipamiento:</i>	32
2.6.3 <i>Otros Elementos:</i>	33
2.7 Garantía de Derechos Laborales:.....	34
2.8 Responsabilidad Solidaria:	35
2.9 Derecho de Información:.....	36
2.10 Registro:.....	36
2.11 La Subtercerización:	37
SUB CAPÍTULO II	38
Desnaturalización.....	38
2.12 Conceptos	38

2.13	Clasificaciones	38
2.14	Desnaturalización de la Tercerización:	39
2.14.1	<i>Definición:</i>	39
2.14.2	<i>Aplicación del Principio de Primacía de la Realidad:</i>	40
2.14.3	<i>Jurisprudencia respecto a la Desnaturalización de la Tercerización:</i>	40
c)	Hipótesis	42
CAPITULO 3. METODOLOGÍA.....		43
CAPÍTULO 4. RESULTADOS		45
CAPÍTULO 5. DISCUSIÓN.....		55
CONCLUSIONES.....		58
RECOMENDACIONES		60
REFERENCIAS.....		61
ANEXO N° 1.....		79
ANEXO N° 2.....		82
ANEXO N° 3.....		84
ANEXO N° 4.....		85
ANEXO N° 5.....		86
ANEXO N° 6.....		87
ANEXO N° 7.....		88
ANEXO N° 8.....		89
ANEXO N° 9.....		90
ANEXO N° 10.....		91
ANEXO N° 11.....		92

ÍNDICE DE FIGURAS ANEXADAS

Figura N°01.....	12
Figura N°02.....	46
Figura N°03.....	47
Figura N°04.....	48

RESUMEN

El presente trabajo de investigación ha tenido como propósito fundamental determinar los efectos que se identifican a nivel jurisprudencial como resultado de la incoherencia normativa existente entre la Ley de tercerización y su reglamento.

La descentralización económica que realizan las empresas en el Perú impulsa a que esta figura sea empleada cada vez con mayor continuidad debido al gran crecimiento empresarial, sin embargo desde el punto de vista doctrinal y jurisprudencial, esta forma de contratación y subcontratación, en muchos casos tiene una utilización fraudulenta; lo cual resulta en su mayoría perjudicial para la sociedad, principalmente para los trabajadores ya que atenta contra la seguridad jurídica, todo esto debido a la incoherencia normativa existente entre la Ley y reglamento que regulan los servicios de tercerización, generando así su desnaturalización, por lo tanto observamos que éstas empresas se amparan por un lado en su derecho a la libertad de empresa y por el otro en una norma jurídica que presenta antinomias u conflicto normativo, lo que no permite que exista una adecuada regulación de esta actividad.

Para el desarrollo del proyecto se ha realizado un estudio cualitativo ya que evaluaremos el desarrollo normal de los sucesos, por lo tanto no hay manipulación de la realidad; de tipo básico ya que no se modifica las variables, dentro del cual hemos considerado la dogmática-empírica, porque estudiaremos el derecho objetivo para determinar los efectos jurisprudenciales como consecuencia de la incoherencia normativa; de alcance explicativa o causal, ya que estableceremos las causas de los eventos, sucesos o fenómenos que se estudian, de diseño de investigación no experimental, elaborado a través de análisis bibliográfico, la observación documental y de la realidad como técnica e instrumentos de recolección de datos.

Producto de nuestra investigación, hemos determinado que los efectos que se identifican a nivel jurisprudencial como resultado de la incoherencia normativa existente entre la ley de tercerización y su reglamento son: la posibilidad de propiciar la desnaturalización, la utilización incorrecta de la tercerización por parte de las empresas, la tercerización de la actividad principal de la empresa usuaria, la utilización de los recursos financieros técnicos o materiales de la empresa principal por parte de la empresa tercerista.

Palabras clave: tercerización laboral, desnaturalización.

ABSTRACT

The main purpose of this research work was to determine the effects that are identified at the jurisprudential level as a result of the existing normative inconsistency between the Law on Outsourcing and its regulation.

The economic decentralization carried out by companies in Peru encourages this figure to be used with increasing continuity due to the great business growth, however from the doctrinal and jurisprudential point of view, this form of contracting and subcontracting, in many cases has fraudulent use; which is mostly harmful to society, mainly for workers as it threatens legal certainty, all due to the regulatory incoherence existing between the Law and regulation that regulates outsourcing services, thus generating its denaturalization, so both we observe that these companies are covered on the one hand in their right to freedom of enterprise and on the other in a legal standard that presents antinomies or normative conflict, which does not allow that there is adequate regulation of this activity.

For the development of the project a qualitative study has been carried out since we will evaluate the normal development of the events, therefore there is no manipulation of reality; of basic type since it does not modify the variables, within which we have considered dogmatic-empirical, because we will study the objective law to determine the jurisprudential effects as a consequence of the normative incoherence and the observation of the reality; of explanatory or causal scope, since we will establish the causes of the events, events or phenomena that are studied, of non-experimental research design, elaborated through bibliographic analysis, documentary observation and of reality as technique and instruments of collection of data.

As a result of our research, we have determined that the effects that are identified at the jurisprudential level as a result of the regulatory inconsistency between the outsourcing law and its regulations are: the possibility of denaturalization, the misuse of outsourcing by the companies, the outsourcing of the main activity of the user company, the use of technical or material financial resources of the main company by the third party company.

Keywords: labor outsourcing, denaturalization.

NOTA DE ACCESO

No se puede acceder al texto completo pues contiene datos confidenciales

REFERENCIAS

- Constitución Política del Perú. (1993). Lima.
- Andrade, R. (2015). Tercerización en la gestión de redes: ¿quién, cómo, cuándo y por qué? *Telesemana*.
- Aranibar, J. (2010). *Tercerización : algo más que sólo un tema laboral*. Lima: Foro Jurídico.
- Argibay, J. (2009). muestra en investigación cuantitativa. *Subjetividad y procesos cognitivos*, 13 , 13, 13-29.
- Arnau, J. (1982). *Psicología Experimental*. Mexico: Trillas.
- Avalos, O. (2011). La tercerización del trabajo en el Perú. *Derecho del Trabajo y Seguridad Social*.
- Avalos, O. (2010). *Precedentes de Observancia Obligatoria y Vinculantes en Materia Laboral*. Lima: Jurista Editores.
- Barrios, R. (Lima - 2001). Remuneración y Beneficios Sociales. *Revista de la Facultad de Derecho UNIFE*, 147.
- Carhuatocto Sandoval, H. (2010). *El Fraude y la Simulación en la Contratacion Laboral*. Lima: Grijley.
- Carhuatocto, H. (2012). *El fraude y la simulación en la intermediación laboral y la tercerización : doctrina, jurisprudencia, legislación*.
- Carhuatocto, H. (2011). *La utilización fraudulenta de la persona jurídica en el ámbito del derecho laboral*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos .
- Carrillo, M. (1993). Apuntes críticos sobre el nuevo régimen de participación de los trabajadores en las utilidades, gestión y propiedad de las empresas en el Perú. *Derecho Laboral*, 169 , 54.
- Cascante, G. (2008). *Manual Práctico de Legislación Laboral*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Castellanos, H., & Contreras, A. (2015). Implicaciones de la prohibición de la tercerización en Venezuela. *Visión Gerencia* , 341-367.
- Castillo León, V. (2015). *¿LA "DESNATURALIZACIÓN" ES UN HECHO O UNA PRETENSIÓN?* Lima.
- Castillo, J., & Demartini, F. (2015). *Intermediacion y Tercerización Laboral y Agencias de Empleo*. Lima: Thomson Reuters.
- Castillo, T., & Pineda, J. (2012). *Compendio de Derecho Laboral* (4 ed.). Lima: Ecb.
- Castillo, Y. (2014). *Análisis cualitativo-jurídico de la tercerización laboral en el marco del derecho de asociación sindical en Colombia*. Cartagena: Universidad de Cartagena.
- Cortés, J. (2014). Mesa Redonda sobre temas laborales en el Congreso que viene organizando el Instituto de Derecho de Minería, Petróleo y Energía. *Intermediación Laboral, Tercerización y empresas contratistas* . Lima.
- De Lama, M. (2011). *Jurisprudencia Laboral para el Abogado Litigante*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Díaz, J. (2000). *El contrato laboral*. Lima: Jurista Editores.
- Espinoza, F. (2008). *Tercerización: alcances conceptuales y régimen jurídico-laboral*.
- Ferreirós, E. (2007). *El fraude y sus consecuencias jurídicas*. Buenos Aires: La rocca.
- García, A. (2010). *¿Como se esta aplicando los principios laborales en el Perú?* Lima 34 - Peru: El Buho EIRL.
- Gavagnin, O. (Lima - 1980). "Participación de los trabajadores en la propiedad y gestión". 44.
- Gomez, F. (2000). *El contrato de trabajo, Parte general* (Vol. 1). Lima: San Marcos.
- González Ramirez, L., & De Lama Laura, M. (2010). *Desnaturalización en las relaciones laborales*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Gorelli, J. (2009). *Descentralización Productiva y Ordenamiento Laboral. En busca de respuestas jurídicas a la desprotección del trabajador*. Lima: Ara Editores.

- Hernández, R. (2006). *Metodología de la investigación* (4 ed.). Mexico: MacGraw - Hill Interamericana.
- Herrera, R. (2011). Empresas de tercerización operan con 71 mil trabajadores en el país. *Diario Gestión*.
- Herrera, R. (15 de Septiembre de 2015). Tercerización en Empresas Privadas. *Diario Gestión*, pág. 5.
- Jurídica, G. (2008). Tercerización de Servicios. *Soluciones Laborales, guía operativa 1*.
- Jurisprudencia, D. c. (2014). *Ratificación de los Elementos Constitutivos de la Tercerización Laboral*.
- Lari Contratistas SAC. (2015). Quienes Somos. www.laricontratistassac.com
- León, W. (2010). Aplicación de la Ley de Tercerización en la ciudad del Cusco. *Actualidad Jurídica Empresarial*.
- Ley, L. (2015). No Puede Tercerizarse la Actividad Principal de una Empresa. *La Ley*.
- López, J. (2008). Los derechos laborales en el sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos. *Internacional Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 183-216.
- Moncada, M., & Monsalvo, Y. (2000). *Implicaciones laborales del outsourcing*. Santa Fe de Bogotá, D.C.: Pontificia universidad Javeriana.
- Mujica, J. (2001). "Ministerio del Capital". Lima: Diario la Liberacion.
- Mujica, M. (2012). Tercerización laboral: una práctica prohibida en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras. *Revista sobre Relaciones Industriales y Laborales* N° 48, Venezuela, pp. 57-74
- Navas, L. (2008). *La intermediación laboral y la tercerización de servicios en el Perú*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Neves, J. (2010). *Consideraciones Respecto a la Tercerización Laboral*.
- Neves, J. (2000). *El Balance de la Reforma Laboral en Asesoría Laboral*. Lima.
- Neves, J. (1997). *Introducción al Derecho de Trabajo*. Lima.
- Neves, J. (2014). Tercerización laboral: Práctica prohibida en la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras. *Observatorio Laboral Revista Venezolana*, vol. 7, núm. 13, 73-93.
- Patron, H. (2015). ¿Es posible el outsourcing en recursos humanos? *Perfil de Negocios*, 1.
- Peyrano, J. (2000). La Privatización, transferencia o tercerización de funciones judiciales. *Revista Uruguaya de Derecho Procesal* 3.
- Plá, A. (1990). *Los Principios del Derecho de Trabajo*. Buenos Aires: De Palma.
- Quiroz Eslado, L. (2014). *Nuevas Formas de Contratación Laboral Intermediación, Tercerización y Teletrabajo*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Raso, J. (2003). Outsourcing. en *Advocatus*, N° 9, Lima, p.195.
- Romero, A. (2004). Derechos Laborales: ¿dónde están hoy, dónde mañana? *Revista Gaceta Laboral* Vol. 10, 283-297.
- Romero, J. (2015). *La tercerización de servicios y la razón por la que afecta negativamente a la funcionalidad de los derechos laborales*. Cajamarca: Universidad Privada del Norte.
- Rothery, B. (1996). *Outsourcing*. México: Limusa.
- Sanguinetti, R. (2010). *Efectos laborales en la subcontratación de actividades productivas*. Lima: Laborem.
- Schneider, B. (2004). *OUTSOURCING la herramienta de gestión que revoluciona el mundo de los negocios*. Grupo Editorial Norma.
- Serrano, R. (2012). Derecho Laboral, Clasificación. *Derecho Laboral Colombiano*, 120-150.
- Stolovich, L. (S/f). La tercerización ¿Con qué se come? Buenos Aires, Argentina.
- Telefonica del Peru. (2015). Quienes Somos. www.telefonica.com.pe.

- Tizon, R. (Lima - 2005). Los beneficios Sociales como gasto deducible del impuesto a la renta. 48-53.
- Toledo, O. (2010). El principio de progresividad y no regresividad en materia laboral. *La Ley*, 1 , 109-116.
- Toledo, O. (2008). *La tercerización en el derecho laboral peruano : a propósito de la reciente aprobación de la ley que la regula*. Lima.
- Toledo, O. (2015). *La Tercerización en el Sistema Laboral Peruano*. Lima: Grijley.
- Toledo, O. (2015). *La tercerización Laboral (Outsourcing)- Sumillas de Jurisprudencia*. Lima: Grijley.
- Toledo, O. (2009). *Tercerización Laboral, Outsourcing y Downsizing*. Lima: Jurista Editores.
- Toyama, J. (2015). *El Derecho Individual de Trabajo en el Perú "Un Enfoque Practico"*. Lima.
- Toyama, J. (2005). *Instituciones del Proceso Laboral*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Toyama, J. (Lima : Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2004). *Intermediación laboral : regulación y sus relaciones con la tercerización*.
- Toyama, J. (Lima - 2001). Los beneficios sociales: Análisis Comparativo. *Revista Advocatus* , 201.
- Toyama, J. (2015). Tercerización e Intermediación Laboral:Diferencias y Tendencias. *Derecho & Sociedad* , 1.
- Toyama, J., & Salvador, A. (2011). Las Contratas Mineras: Aspectos Laborales.
- Valdez, L. (1999). "Las relaciones de trabajo en el siglo XXI". *En el Congreso Regional de las Américas de la ART*. Lima.
- Vasquez, M. (Lima - 2012). El reparto de utilidades en las empresas de tercerización.
- Villalon, J. (1994). Descentralización productiva y sistema de relaciones laborales. *Revista de Trabajo y Seguridad Social* , 8.
- Villalon, J. (2009). La Sindicalización en los procesos de Descentralización Productiva. *Soluciones Laborales* , 30-35.