

Noticias de interés

SUNAFIL publica proyectos de Protocolos y Directivas, estableciendo un plazo de treinta (30) días para el envío de comentarios y recomendaciones

El miércoles 10 de julio último, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL) dispuso la publicación en el Diario Oficial "El Peruano" de los siguientes proyectos de normativas:

- "Directiva sobre el Ejercicio de la Función Inspectiva", instrumento técnico normativo a partir del cual se busca establecer, de forma clara y precisa, las reglas y disposiciones generales aplicables para el ejercicio de la función inspectiva en la etapa de actuaciones de investigación. [[LINK](#)]
- "Protocolo de Actuación en Materia de Trabajo Forzoso", mediante el cual se establecen las pautas mínimas que deben observarse para una actuación articulada y eficiente del Sistema de Inspección del Trabajo en materia de prevención y erradicación del trabajo forzoso. [[LINK](#)]
- "Protocolo para la Fiscalización en Materia de Seguridad y Salud en el Trabajo en la Acuicultura". El Protocolo tiene por objeto uniformizar las reglas y pautas de fiscalización de las obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo en acuicultura. [[LINK](#)]

Con ocasión de la publicación de estos proyectos, se ha establecido un plazo de treinta (30) días hábiles para el envío de comentarios y recomendaciones, plazo que vence el próximo 22 de agosto. De acuerdo a lo indicado, las sugerencias, comentarios y/o recomendaciones pueden ser presentadas en la Mesa de Partes de la SUNAFIL y/o a través del siguiente correo electrónico: inii@sunafil.gob.pe

Normas legales

Aprueban lineamientos para el otorgamiento de ajustes razonables a las personas con discapacidad, en el proceso de selección y en el lugar de trabajo

El pasado miércoles 3 de julio de 2019 fue publicado en el Diario Oficial "El Peruano" la Resolución Ministerial N° 171-2019-TR, mediante la cual se aprobaron los "Lineamientos para el otorgamiento de ajustes razonables a las personas con discapacidad, en el proceso de selección y en el lugar de trabajo, y los criterios para determinar una carga desproporcionada o indebida, aplicables en el sector privado".

En el siguiente cuadro, hacemos un resumen de las principales disposiciones contenidas en el documento referido:

Materia	Disposición
<p>Definiciones</p>	<p>Ajustes razonables: son las modificaciones o adaptaciones necesarias y adecuadas para que, en un caso particular y sin imponer una carga desproporcionada o indebida para el empleador, garanticen a la persona con discapacidad el goce o ejercicio de su derecho al trabajo en igualdad de condiciones, facilitando el acceso a un puesto de trabajo, el desarrollo eficiente del mismo o la participación en programas de entrenamiento, actualización laboral y programas de ascenso, entre otros.</p> <p>Pueden incluir cambios en el espacio físico, provisión de ayudas técnicas, servicios de apoyo, adaptación de herramientas de trabajo, ajustes en la organización de trabajo y la determinación de horarios, considerando las necesidades del trabajador con discapacidad.</p> <p>Carga económica excesiva: constituye la <u>única</u> excepción a la obligación del empleador de realizar ajustes razonables para la persona con discapacidad, cuando como resultado de un análisis de cada caso en particular se determine una carga indebida y desproporcionada para el empleador.</p>
<p>Acciones para el otorgamiento de ajustes razonables</p>	<ul style="list-style-type: none"> • En el proceso de selección: el empleador debe prever las acciones para el otorgamiento de ajustes razonables tomando en consideración <u>el perfil del puesto y las tareas a desarrollar</u>. <p>Asimismo, una vez iniciado el proceso de selección, deberá prever la accesibilidad de los espacios físicos, así como de otros medios de acuerdo al tipo de discapacidad que presente el postulante.</p> <ul style="list-style-type: none"> • En el proceso de reclutamiento: el empleador –o quien haga sus veces- debe realizar la difusión de las vacantes de empleo en <u>formatos accesibles a los postulantes con discapacidad</u> utilizando las tecnologías adecuadas.
<p>Solicitud de ajustes razonables en el proceso de selección</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Al realizar la convocatoria, el empleador deberá solicitar a los postulantes que informen si se requiere implementar algún tipo de ajuste razonable para su desempeño dentro del proceso de selección. Sin perjuicio de ello, el empleador deberá efectuar las acciones correspondientes si evidencia que resulta necesario implementar algún ajuste razonable. • La persona postulante con discapacidad puede solicitar los ajustes razonables desde el inicio del proceso de selección, para lo cual presenta una <u>solicitud simple</u> detallando: i) el ajuste razonable requerido; ii) copia simple del certificado de discapacidad; y, iii) cualquier otro documento que estime pertinente. <p>De recibir la solicitud de ajustes razonables, el empleador debe implementarlos antes de la entrevista o proceso de selección, siempre que este no califique como una carga desproporcionada o indebida.</p>
<p>Solicitud de ajustes razonables en el lugar de</p>	<p>Las solicitudes de ajustes razonables en el centro de trabajo, deben ser dirigidas al empleador. La solicitud deberá contener: i) la propuesta de ajuste razonable requerido ii) la fundamentación; y, iii) los</p>

trabajo	documentos que estime pertinentes. Una vez recibida la solicitud, el empleador cuenta con un plazo de diez (10) días hábiles para dar inicio al procedimiento deliberativo.
Procedimiento deliberativo	<ul style="list-style-type: none"> • El procedimiento deliberativo se realiza con la finalidad de arribar a un acuerdo entre el empleador y el trabajador con discapacidad sobre el diseño de los ajustes razonables para el desarrollo eficiente en el empleo, programas de entrenamiento o actualización laboral, ascenso y/o reasignación del trabajador, según sea el caso. • Facilidades: <ul style="list-style-type: none"> - En función a cada caso en particular, el empleador facilita los medios o intermediarios que garanticen una efectiva comunicación durante este procedimiento, según la libre elección del trabajador con discapacidad. - A solicitud del <u>trabajador con discapacidad</u>, puede participar una persona de apoyo en la toma de decisiones o un representante del sindicato. - A solicitud del <u>empleador</u>, previa aceptación del trabajador con discapacidad, pueden participar especialistas que evalúen la provisión de ayudas técnicas según el tipo de puesto a ocuparse y el tipo de discapacidad. • Debe realizarse como mínimo en una (1) sesión y como máximo en tres (3), en un periodo que no supere los treinta (30) días hábiles. • El resultado del procedimiento queda siempre registrado en un acta, con la firma de los participantes. • De ser el caso, el empleador debe señalar <u>las razones y documentos que acrediten</u> que el ajuste requerido <u>constituye una carga desproporcionada o indebida</u>.
Criterios para la elección de ajustes razonables en el procedimiento deliberativo	<p>Para determinar el ajuste razonable que resulta adecuado para el trabajador con discapacidad y para el empleador, se deberá tomar en consideración los siguientes criterios:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Determinar si el ajuste razonable solicitado es <u>adecuado</u> para colocar en igualdad de condiciones al trabajador con discapacidad para su correcto desempeño laboral. • Determinar si es <u>necesariamente el único medio</u> para que el trabajador con discapacidad pueda desempeñarse laboralmente en condiciones de igualdad. • Determinar si el ajuste razonable solicitado <u>resulta desproporcionado para el empleador</u>.
Conservación del empleo	<p>El trabajador con discapacidad tendrá derecho a conservar el empleo, observando los siguientes criterios:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Cuando el trabajador <u>haya adquirido una discapacidad durante la relación laboral</u> o <u>la misma se haya agravado</u>, el empleador deberá reasignar al trabajador en otro puesto compatible con sus capacidades y aptitudes. • Si aquellos puestos compatibles con las capacidades y aptitudes del

	<p>trabajador con discapacidad se encuentran ocupados, el empleador puede llegar a un acuerdo con los trabajadores que ocupan estos puestos con el objeto de efectuar un <u>intercambio de puestos de trabajo, a fin de lograr la reasignación del trabajador con discapacidad</u>.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Si el trabajador con discapacidad es reasignado y se requieren adaptaciones o modificaciones en el nuevo puesto, estas deben realizarse conforme a lo previsto en la Resolución Ministerial.
<p>Denegatoria injustificada de ajustes razonables</p>	<p>La denegatoria injustificada de ajustes razonables constituye un acto de discriminación. Serán considerados actos de denegatoria injustificada, los siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> • La <u>omisión</u> del empleador de efectuar ajustes razonables en el proceso de selección de manera injustificada o <u>señalar que constituyen una carga desproporcionada o excesiva</u> sin ofrecer razones de sustento. • La <u>denegatoria del empleador a iniciar el procedimiento deliberativo</u> o no cumplir con el mismo dentro de los plazos previstos en la presente norma. • La <u>mala fe</u> del empleador durante el procedimiento deliberativo, ya sea que éste se niegue a ofrecer los sustentos de sus propuestas o posiciones, rechace injustificadamente las propuestas del trabajador, entre otras acciones tendientes a entorpecer el acuerdo. • <u>Incumplir el acuerdo al que se arribó con el trabajador luego del procedimiento deliberativo</u>. • <u>No brindar un mantenimiento adecuado a los ajustes razonables proporcionados al trabajador con discapacidad</u>.
<p>Carga desproporcionada o indebida</p>	<p>Existirá una carga desproporcionada o excesiva cuando la <u>ejecución del ajuste razonable solicitado por la persona con discapacidad suponga la afectación del funcionamiento de la empresa</u>.</p> <p>Se afecta el funcionamiento de la empresa cuando la ejecución de los ajustes razonables genere:</p> <ul style="list-style-type: none"> • La paralización o alteración del ciclo productivo, de forma que se ponga en riesgo el cumplimiento de las metas productivas de la empresa. • Un impacto económico negativo, que ponga en peligro los resultados económicos esperados para el ejercicio correspondiente. • La falta de liquidez en la empresa, que impida el cumplimiento oportuno de sus obligaciones. <p>La carga económica excesiva se podrá acreditar con los siguientes documentos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Las declaraciones juradas anuales y mensuales del impuesto a la renta. • El Estado de Pérdidas y Ganancias de los doce meses anteriores al que se realiza la denuncia. • El flujo de caja mensual de ingresos y gastos, proformas o cotizaciones de los proveedores de ajustes razonables, contratos de provisión. • Otros medios que resulten pertinentes.

En el siguiente link podrán acceder al texto íntegro de los lineamientos: [[LINK](#)]

Aprueban Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo para el Sector Construcción

El pasado jueves 11 de julio de 2019, se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" el Decreto Supremo N° 011-2019-TR, a través del cual se aprobó el Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo para el Sector Construcción, el cual tiene por finalidad establecer las disposiciones mínimas en seguridad y salud –específicas- para el sector construcción a nivel nacional.

En el siguiente link podrán acceder al texto íntegro del mencionado Reglamento: [\[LINK\]](#)

Aprueban versión 2 del Protocolo para la Fiscalización de las Obligaciones en Materia Remunerativa Previstas en la Ley N° 30709, Ley que Prohíbe la Discriminación Remunerativa entre Varones y Mujeres

El domingo 21 de julio último, mediante Resolución de Superintendencia N° 234-2019-SUNAFIL, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral aprobó la segunda versión del "Protocolo para la Fiscalización de las Obligaciones en Materia Remunerativa Previstas en la Ley N° 30709, Ley que Prohíbe la Discriminación Remunerativa entre Varones y Mujeres", documento que establece las reglas y pautas para la fiscalización de las obligaciones en materia remunerativa previstas en la Ley N° 30709.

Mediante el siguiente link podrán acceder al texto íntegro del mencionado Protocolo: [\[LINK\]](#)

Aprueban Protocolo de Fiscalización del Cumplimiento de las Disposiciones Referentes a la Contratación de Trabajadores Extranjeros

El pasado miércoles 24 de julio de 2019, se publicó en el Diario Oficial "El Peruano", la Resolución de Superintendencia N° 235-2019-SUNAFIL, a través de la cual se aprobó el documento denominado "Protocolo de Fiscalización del Cumplimiento de las Disposiciones Referentes a la Contratación de Trabajadores Extranjeros", instrumento técnico normativo que contiene las acciones que deben observarse durante el desarrollo de las actuaciones inspectivas para la verificación del cumplimiento de las disposiciones relacionadas a la contratación de trabajadores extranjeros.

A continuación, podrán encontrar un resumen de las principales disposiciones contenidas en el Protocolo:

Materia	Disposición
No entregar copia del contrato al trabajador extranjero	Si se verifica que el empleador no ha proporcionado al trabajador una copia del contrato celebrado, dentro de los tres (3) días hábiles contados desde el inicio de la prestación de servicios, se determinará que el empleador ha incurrido en la infracción leve prevista en el numeral 41.2 del artículo 41 del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo (RLGIT).

<p>Autorización para trabajar</p>	<p>Durante las actuaciones inspectivas, los inspectores requerirán la presentación de: i) el documento que acredite que el trabajador cuenta con la calidad migratoria habilitante vigente para trabajar; y, ii) el contrato de trabajo celebrado con el trabajador extranjero y aprobado por la Autoridad Administrativa de Trabajo (AAT).</p> <ul style="list-style-type: none"> • Si se verifica que el trabajador se encuentra prestando servicios <u>sin contar éste con la calidad migratoria habilitante</u>, se propondrá una multa por incurrir en una infracción muy grave, de conformidad con lo establecido en el numeral 43.1 del artículo 43 del RGLIT. Asimismo, el inspector comunicará tal hecho a la Autoridad Migratoria competente. • Si se verifica que se ha iniciado la prestación efectiva de labores del trabajador <u>sin que se haya formalizado por escrito el contrato de trabajo o sin la aprobación del mismo por parte de la AAT</u>, se propondrá la multa por infracción leve, de conformidad con lo previsto en el numeral 42.1. del artículo 42 del RLGIT.
<p>Límites porcentuales de la contratación</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Cuando el ciudadano extranjero contratado va a ingresar a laborar en sustitución de otro extranjero, <u>solo se incluirá en el cálculo de los porcentajes limitativos al nuevo trabajador que va a ser contratado.</u> • Para verificar que el empleador haya observado el límite de trabajadores extranjeros que pueden ser contratados, se tomará en consideración lo siguiente: <ul style="list-style-type: none"> i) El total de trabajadores de la empresa (con prescindencia de su nacionalidad o modalidad de contratación), será considerado como el 100%. ii) Respecto de este 100%, se determinará el porcentaje que representan los extranjeros y el porcentaje que representan los trabajadores nacionales. iii) El porcentaje que representan los trabajadores extranjeros se comparará con el límite del 20% establecido en la Ley de Contratación de Trabajadores Extranjeros (LCTE), a efectos de determinar el número de extranjeros que pueden ser contratados. • Para verificar que el empleador haya observado el límite de remuneraciones pagadas a trabajadores extranjeros, se tomará en consideración lo siguiente: <ul style="list-style-type: none"> i) El total de la planilla de sueldos y salarios percibidos por todos los trabajadores de la empresa (con prescindencia de su nacionalidad o modalidad de contratación), pagada en el mes anterior al de la presentación del contrato ante el Ministerio de Trabajo, será considerado el 100%. ii) Respecto de este 100% se determinará el porcentaje que representan los salarios de los trabajadores extranjeros y el de los trabajadores nacionales. iii) El porcentaje de los sueldos pagados a los trabajadores extranjeros será comparado con el límite del 30% establecido por la LCTE, con el objetivo de determinar el monto máximo de las remuneraciones que pueden ser pagadas.

	Para tal efecto, se considerará tanto la remuneración dineraria como en especie.
Información falsa para la exoneración de los límites de contratación	En caso se verifique la existencia de <u>información falsa</u> presentada por el empleador <u>para sustentar la exoneración de los límites previstos en la LCTE</u> , se propondrá la multa prevista en el numeral 43.2 del artículo 43 del RGLIT (infracción muy grave) .
Contratación fraudulenta	En caso se verifique la contratación fraudulenta de trabajadores extranjeros, se propondrá la multa prevista en el numeral 43.3 del artículo 43 del RGLIT (infracción muy grave) .
Contratación de trabajadores venezolanos	El inspector deberá considerar como calidad migratoria habilitante el PTP o el APTE-P, en cuyo caso no se requerirá la verificación de la aprobación del contrato de trabajo por la AAT. En caso se verifique que el sujeto inspeccionado cuenta con trabajadores venezolanos con calidad migratoria distinta a la otorgada por el PTP o APTE-P, se exigirá al sujeto inspeccionado acreditar que la contratación de los mismos <u>se haya adecuado a las disposiciones correspondientes a dicha calidad migratoria</u> .

Para un mayor detalle, en el siguiente link podrán acceder al texto íntegro del Protocolo: [[LINK](#)]

Publican nuevo Reglamento de la Ley de Prevención y Sanción del Hostigamiento Sexual

Conforme comentáramos en nuestra Alerta Laboral del miércoles 24 de julio último, con fecha 22 de julio de 2019 fue publicado en el Diario Oficial "El Peruano", el Decreto Supremo N° 014-2019-MIMP, mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de la Ley N° 27942, Ley de Prevención y Sanción del Hostigamiento Sexual.

En el siguiente link podrán acceder al resumen de las principales obligaciones que fueron presentadas en nuestra Alerta Laboral del 24 de julio último: [[LINK](#)]

Jurisprudencia

Corte Suprema establece que el contrato de tercerización no se desnaturaliza si es que empresa principal le proporciona a la empresa tercerizadora materiales de especialidad particularidad por sus especificaciones técnicas

Mediante la Casación Laboral N° 8992-2017-Lambayeque, de fecha 7 de mayo de 2019, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la Republica resolvió una controversia referida a la determinación de la desnaturalización de un contrato de tercerización de servicios; y, -como consecuencia

de ello- correspondía que el demandante sea reconocido como trabajador de la empresa principal.

De esta manera, la Corte Suprema procedió a examinar si en la tercerización establecida entre la empresa principal y la empresa tercerizadora, concurren conjuntamente los cuatro (4) requisitos que la normativa en materia de tercerización ha establecido deben encontrarse presente para concluir que estamos ante una tercerización de servicios válida, a saber: (i) que la empresa tercerizadora asuma los servicios prestados por su cuenta y riesgo; (ii) que cuente con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; (iii) que sea responsable por los resultados de su actividad; y, (iv) que sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación.

En relación al requisito de que la empresa tercerizadora cuente con sus propios recursos materiales, tecnológicos o financieros, la Corte Suprema ha señalado que este aspecto se encuentra presente, siempre que se verifique que el equipamiento utilizado:

- a) es de propiedad de la empresa tercerizadora; o,
- b) se encuentra bajo su administración y/o responsabilidad.

Adicionalmente, se ha establecido que, en cuanto resulte razonable, la empresa tercerizadora podrá usar equipamiento u ocupar instalaciones que no sean de su propiedad, siempre que los mismos se encuentren dentro de su ámbito de administración o formen parte componente o vinculada directamente a la actividad o proceso productivo que se le haya entregado para su operación integral.

En atención a lo señalado, la Corte Suprema ha concluido que resulta **razonable que, en un contrato de tercerización de servicios, las partes puedan acordar que la empresa principal proporcione a la tercerizadora aquellos materiales que, por su particularidad, solo puede ostentar la empresa principal.** En un contexto como el señalado, no se podrá concluir que la empresa tercerizadora no presta el servicio con sus propios recursos técnicos, financieros o materiales.

En el caso particular, la Corte Suprema determinó que resultaba razonable que la empresa principal haya proporcionado a la tercerizadora determinados materiales, así como que haya permitido el acceso a alguno de sus sistemas informáticos, en tanto que -por su particularidad técnica- los mismos debían ser gestionados por la empresa principal, en su condición de operadora de un servicio público.