

# 10 ARTICULOS DE LABORAL Y SOCIETARIO

1

¿QUE SE DEBE DE ENTENDER POR TERCERIZACION Y CUAL ES EL AMBITO DE LA NORMATIVA QUE LA REGULA EN NUESTRO PAIS?

Se entiende por tercerización a la contratación de empresas que prestan servicios o ejecuten obras de manera integral, los cuales serán prestados por su misma cuenta y riesgo. Es de importancia señalar que deben de contar con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; ser responsables por los resultados de sus actividades y sobre todo que sus trabajadores se encuentren bajo su exclusiva subordinación. Por lo tanto, la inexistencia de uno de los elementos ya mencionados desvirtuaría completamente la tercerización. De forma similar constituyen elementos característicos de la tercerización, entre otros, la pluralidad de clientes, el uso de equipos, la inversión de capital, la retribución por obra o servicio, especialización, etc. Estas características pueden o no presentarse; sin embargo en cada caso concreto se debe de apreciar si la tercerización representa una actuación independiente por parte de la empresa que presta el servicio.

Cabe resaltar, que el ámbito de la regulación nacional de la tercerización comprende al sector privado y sector público. Por un lado, la tercerización de servicios en el sector público se regirá por las normas de contratación y adquisiciones del estado y normas especiales que se expidan sobre la materia. Por otro lado, la regulación nacional de la tercerización comprenderá a las empresas cuyos trabajadores se encuentren sujetos al régimen laboral de la actividad privada y principal, siempre y cuando se produzca un desplazamiento continuo de los trabajadores de las empresas tercerizadoras a los centros de trabajo o de operaciones de aquellas.

2.- ¿CÓMO SE LLEVA A CABO EL REGISTRO DE LAS EMPRESAS TERCERIZADORAS Y QUE OBLIGACIÓN TIENE AL MOMENTO DE INICIAR LA EJECUCIÓN DE LA TERCERIZACIÓN?

2

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) ha establecido las pautas para el registro de empresas tercerizadoras. Estas pautas son las siguientes:

1) El Registro Nacional de Empresas Terceizadoras (RNET) es de carácter negativo, lo cual supone que:

I) Las empresas tercerizadoras no necesitan inscribirse, por lo que los órganos competentes no expiden ninguna constancia de inscripción. La información que las empresas tercerizadoras proporciona a través de la planilla electrónica es requisito suficiente para que sean consideradas como inscritas en el RNET.

II) Solo inscriben las empresas contratistas o subcontratistas a las cuales la Autoridad Administrativa de Trabajo, en el respectivo procedimiento sancionador, les haya cancelado el registro como consecuencia de haber sido declaras infractoras a las normas de tercerización.

2) En el ámbito de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima y Callao, el RNET es dirigido por la Sub Dirección de Registros Generales de la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos; y, en cada dirección regional, el órgano que realice las funciones de la Sub Dirección de Registros Generales.

3) Adicionalmente, el MTPE señala que en caso de expedirse constancias de inscripción, estas deben indicar si la empresa consultada tiene su registro cancelado o no, explicando el modo en que viene operando el RNET y su carácter negativo.

Por otro lado, al iniciar la ejecución del contrato, la empresa tercerizadora tiene la obligación de informar por escrito a los trabajadores encargados de la ejecución de la obra o servicio, a sus representantes, así como a las organizaciones sindicales y a los trabajadores de la empresa principal lo siguiente:

I) La identidad de la empresa principal, incluyendo a estos efectos el nombre, denominación o razón social de esta, su domicilio y número de Registro Único del Contribuyente.

II) Las actividades que son objeto del contrato celebrado con la empresa principal, cuya ejecución se llevara a cabo en el centro de trabajo o de operación de esta. Dicha información podrá ser incluida en los contratos de trabajo o transmitida a los trabajadores de la empresa tercerizadora mediante comunicación escrita.

III) El lugar donde se ejecutaran las actividades de mencionadas anteriormente.

Cabe resaltar que la obligación de informar de la empresa tercerizadora se efectúa por escrito ante los trabajadores encargados de la ejecución de la obra o servicio, sus representantes y sus organizaciones sindicales, antes del desplazamiento. El incumplimiento de esta obligación constituye infracción administrativa, de conformidad con lo señalado en las normas sobre inspección del trabajo. Por lo tanto la empresa principal deberá de informar a la organización sindical o, en su defecto, a los delegados que representen a sus trabajadores, acerca de la identidad de la empresa tercerizadora y de los trabajadores desplazados, así como las actividades que estos realizaran, dentro de los 5 días siguientes al mes calendario en que produjo el desplazamiento o dentro de las 24 horas de la solicitud que sea efectuada por parte de la organización sindical.

### 3

#### 3.- ¿CÓMO DEFINE NUESTRO ORDENAMIENTO A LOS TRABAJADORES DE DIRECCIÓN Y DE CONFIANZA; Y QUE PROCEDIMIENTOS DEBE DE UTILIZAR EL EMPLEADOR PARA CALIFICAR DICHOS PUESTOS?

Según, el Artículo 43 y 44 del Decreto Supremo N° 003-97-TR define al personal de dirección a aquel que ejerce la representación general del empleador frente a otros trabajadores o a terceros, o que lo sustituye o que comparte con aquel, funciones de administración y control o de cuya actividad y grado de responsabilidad depende el resultado de la actividad empresarial. Además define a los trabajadores de confianza como aquellos que laboran en contacto personal y directo con el empleador o con el personal de dirección, teniendo acceso a secretarios industriales, comerciales o profesionales y, en general, a información de carácter reservado.

Por lo tanto el empleador de observar el siguiente procedimiento para así poder calificar dichos puestos:

- 1.- Identificar y determinara los puestos de dirección u de confianza según el Decreto Supremo N° 001-96-TR.
- 2.- Comunicar por escrito a los trabajadores que ocupan los puestos de dirección y de confianza que sus cargos han sido calificados como tales; y,

Sin embargo, cabe resaltar que la inobservancia no disminuye dicha condición si se acredita que un determinado trabajador ocupada un cargo de dirección y confianza.

## ¿QUÉ ES UN REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO Y QUE DEBE DE CONTENER?

# 4

Es aquella norma elaborada por la empresa que determinas las condiciones a las que deben sujetarse los empleadores y trabajadores en el cumplimiento de sus prestaciones. Es de importancia señalar que las empresas que tengan más de cien trabajadores están obligadas a contar con uno, ya que si no es así la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral multara a la empresa rigiéndose bajo la Ley N°30012. Sin embargo, eso no significa que una empresa con un número menor de trabajadores no pueda tener un reglamento interno de trabajo, ya que puede hacerlo facultativamente, ya que es un es un documento de suma importancia en toda empresa, debido a que se convierte en norma reguladora de las relaciones internas de la empresa con el trabajador. Siempre y cuando no afecte los derechos mínimos del trabajador, es una herramienta indispensable para resolver los conflictos que se llegaren a presentar dentro de la empresa, y es tan importante que si no existiera, sería muy difícil sancionar a un trabajador por algún acto impropio, puesto que no habría ninguna sustentación normativa o regulatoria que ampare una decisión sancionatoria.

Por otro lado, el Reglamento Interno de Trabajo debe contener las principales disposiciones que regulan las relaciones laborales según el artículo 2 del Decreto Supremo N°039-91-TR, las cuales son:

- 1.- La admisión o ingreso de los trabajadores.
- 2.-Las jornadas y horarios de trabajo.
- 3.- El tiempo de alimentación principal.
- 4.- Normas de control de asistencia al trabajo.
- 5.- Normas de permanencia en el puesto de trabajo: permisos, licencias e inasistencias.
- 6.-Modalidad de los descansos semanales.
- 7.- Derechos y obligaciones del empleador.
- 8.- Derechos y obligaciones del trabajador.
- 9.- Normas tendientes al fomento y mantenimiento de la armonía entre trabajadores y empleadores.
- 10.- Medidas disciplinarias.
- 11.- Persona o dependencia encargada de atender los asuntos laborales y la tramitación de estos.
- 12.- Normas elementales que se deben observar dentro del desarrollo de la actividad laboral, con la finalidad de cautelar la higiene y seguridad en el trabajo, e indicaciones para evitar accidentes u otros riesgos profesionales, así como las instrucciones respectivas para prestar los primeros auxilios.
- 13.- Las demás disposiciones que se consideren convenientes de acuerdo a la actividad de la empresa.

Ahora bien, es de importancia señalar que el empleador deberá presentar una solicitud dirigida a la Subdirección de Registro Generales y Pericia, adjuntando tres ejemplares del reglamento al Ministerio de Trabajo.

Asimismo, dentro de los cinco días naturales de la aprobación otorgada, el empleador tendrá la obligación de entregar a los trabajadores un ejemplar del reglamento interno de trabajo. De igual forma, será para la modificación del Reglamento, donde el empleador presentara una solicitud a la misma dirección antes mencionada, anexando tres ejemplares del nuevo texto del reglamento, indicando los artículos modificados.

## 5

### ¿QUÉ OBLIGACIONES DEBE CUMPLIR LA EMPRESA AL MOMENTO DE CONTRATAR A UN TRABAJADOR?

El inicio de la relación laboral establece una serie de obligaciones para la empresa, ya sea el mismo día o dentro de las 24 horas de iniciado el contrato de trabajo, así como documentación que se debe tener en cuenta. Los documentos y registros que deben de ser suscritos en señal de recepción por el trabajador son:

- 1.- Se debe entregar copia del contrato de trabajo: Debe entregarse dentro de las 72 horas de suscrito pero sugerimos hacerlo el primer día.
- 2.- Se debe entregar copia del Reglamento Interno de Trabajo, previamente registrado ante el Ministerio de Trabajo.
- 3.- Se debe entregar copia del Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por el respectivo Comité.
- 4.- La empresa deberá de brindar la inducción o recomendaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo relacionado con sus labores, las cuales deben figurar como anexo al contrato de trabajo o ser entregadas el primer día de trabajo.
- 7.- Además, se deberá explicar el procedimiento de prevención y sanción de actos de hostigamiento sexual en el trabajo, el cual pueda ser que forme parte del Reglamento Interno de Trabajo.
- 8.- En el caso de que exista empresas que cuenten con Código de Ética, Políticas en materia de uso de herramientas de trabajo, convenios de compensación de horas extras con descanso, también se recomienda entregarlos el primer día de labores.
- 9.- Las empresas se encuentran obligadas a someter a los nuevos trabajadores en el T-Registro (planilla electrónica) el día de inicio de labores. Esta operación viene a suplir el registro en la planilla física que se hacía en el pasado. Dentro de las 24 horas de ocurrida el alta, el empleador debe entregar copia de la constancia a su trabajador, ya que si no lo hace expone podría ser multada dicha empresa.
- 10.- Entregar o informar al trabajador sobre el boletín informativo del sistema de pensiones para aquellos trabajadores que no se encuentran afiliados ni a la ONP ni a una de las AFP. Una vez recibido, el trabajador cuenta con 10 días para informar a su empleador su decisión de afiliación a un sistema de pensiones.

# SOCIETARIO

1

**¿CUÁNTO TIPOS SOCIETARIOS REGULA LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES Y ES POSIBLE ADOPTAR UN TIPO SOCIETARIO DISTINTO A ALGUNO DE LOS REGULADOS EN LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES?**

La Ley General de Sociedades regula cinco formas societarias:

- I) La Sociedad Anónima común, cerrada y abierta
- II) La sociedad Comercial de responsabilidad limitada
- III) La Sociedad Civil en su modalidad de ordinaria y de Responsabilidad Limitada.
- IV) La Sociedad Colectiva
- V) La Sociedad en Comandita en su modalidad simple y por acciones.

Por otro lado, no es posible adoptar un tipo societario distinto a alguno de los regulados en la Ley General de Sociedad, ya que la tipificación de formas societarias se rige por el principio de numerus clausus, por lo que solo puede adoptarse alguna de las cinco formas expresamente reguladas por el legislados. De no observarse este principio, la escritura pública de constitución será observada por el registrador, quien condicionara la inscripción del título a la adopción de alguna de las formas prescritas por la ley. En el supuesto de que se logre la inscripción, cualquier persona con legítimo interés podrá demandar la nulidad del pacto social, pretensión que de ser amparada ocasionará la disolución de pleno derecho de la persona jurídica. Es decir los tipos societarios son numerus clausus, según la Resolución N° 343°-B-2008-SUNARP-TR-L del 03/04/2008 que menciona que el tipo de forma de persona jurídica debe de encontrarse prevista en algún cuerpo normativo, tal como el Código Civil o la Ley General de Sociedades, debido a que le permitirá a las empresas a alcanzar el fin que persigue y por lo tanto no es posible que se cree una clase de persona jurídica no prevista en nuestro ordenamiento jurídico peruano.

**¿CUÁL ES EL MÍNIMO Y MÁXIMO DE PERSONAS PARA CONSTITUIR UNA SOCIEDAD Y CUÁLES SON LOS REQUISITOS PARA CONSTITUIR VÁLIDAMENTE UNA SOCIEDAD?**

2

La ley establece un número mínimo de dos socios, aplicable a todas las formas societarias, excepto para la sociedad anónima abierta que para su constitución o adaptación a tal debe contar con un mínimo de setecientos cincuenta y un accionistas. El número máximo de socios varía según el tipo societario, a saber:

- La sociedad anónima común: no más de setecientos cincuenta socios.
- La sociedad anónima cerrada: no más de veinte socios.
- La sociedad comercial de responsabilidad limitada: no más de veinte socios.
- La sociedad civil de responsabilidad limitada: no más de treinta socios.
- La sociedad anónima abierta esta exonerada de un tope legal máximo de accionistas.

Por otro lado, considerando que la sociedad nace de un contrato con prestaciones plurilaterales autónomas, deben observarse las disposiciones sobre la validez del acto jurídico y formación del consentimiento del Código Civil. Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que por la naturaleza del contrato, los vicios que afecten la declaración de voluntad de uno de los socios no necesariamente es causa de nulidad del pacto social. El contrato subsiste en tanto conserve la pluralidad mínima exigida por la norma societaria. La Ley General de Sociedades regula por su cuenta los requisitos de validez que debe de cumplir el pacto social:

- Pluralidad de socios (no menos de dos, sean personas naturales o jurídicas).
- Objeto social lícito,
- No contener ninguna cláusula estatutaria contraria a normas de carácter imperativo.
- Adoptar alguna de las formas prescritas por la ley.

### 3

#### ¿QUIÉN ES EL RESPONSABLE DE INSCRIBIR LA ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUCIÓN Y QUE DOCUMENTOS SE PRESENTAN AL REGISTRO PÚBLICO PARA LA INSCRIPCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD?

Según el artículo 18 de la Ley General de Sociedad, por tratarse de un acto estrictamente ejecutivo corresponde a los administradores de la sociedad llevar a cabo las gestiones necesarias para la inscripción de la escritura pública de constitución en el Registro Público. Sin embargo, la norma societaria hace a los socios, juntamente con los administradores, responsables solidarios por los daños que la mora en la inscripción pudiera ocasionar. Por ello, y aun cuando no les corresponda ejecutar directamente el procedimiento de inscripción y que en la práctica es asumido por el notario ante el cual se otorga la escritura pública de constitución, les corresponde velar porque se lleve a cabo. Luego de otorgada la escritura pública de constitución de la sociedad dispone de treinta días para solicitar su inscripción en la Oficina Registral correspondiente al lugar donde la sociedad ha fijado su domicilio. De no solicitarse la inscripción dentro de este plazo la sociedad adquiere la condición de irregular, con las consecuencias señaladas anteriores. Pero aun cuando hubiera vencido este plazo o el previsto para la formalización del contrato social, ante la rogatoria el registro inscribe el título. Por otro lado, para la inscripción de la constitución de la sociedad en el Registro Público deben de presentarse de tal forma los siguientes documentos:

- Formulario de solicitud debidamente completado y firmado por el presentante.
- Copia del documento de identidad del presentante.
- Testimonio de escritura pública de constitución de la sociedad.
- Pago de derecho registrales.

Para las diferentes clases de aportes se inserta a la escritura pública de constitución alguno o algunos de los siguientes documentos:

- Voucher expedido por la empresa del sistema financiero nacional en el que conste el depósito de dinero en una cuenta abierta a nombre de la sociedad.
- Informe de valorización de aportes de bienes o inmuebles.
- Constancia de recepción suscrita por el gerente general o el representante de la sociedad debidamente autorizado.

## ¿EN QUÉ SE DIFERENCIA EL ESTATUTO DEL PACTO SOCIAL Y QUE CONTIENE CADA UNO?

# 4

La ley General de Sociedades establece que el pacto social contiene el estatuto por el cual los socios declaran su voluntad común a través de un contrato de crear una sociedad para el desarrollo de actividades económicas. A diferencia del estatuto es aquel que se define como reglamento interno de la sociedad integrado por un conjunto de normas particulares de cumplimiento obligatorio relativas a la organización y funcionamiento de la sociedad, la forma en que los socios ejercen sus derechos y cumplen sus obligaciones y la realización de las actividades económicas que constituyen el objeto social.

Por un lado, la ley únicamente se ha ocupado de regular con detalle el contenido esencial del pacto social de la Sociedad Anónima. Para las demás formas societarias, no existe una norma equivalente, aun cuando el artículo 294 correspondiente a la sociedad comercial de responsabilidad limitada, y el artículo 303 a la sociedad civil, al señalar las estipulaciones que debe contener el pacto social, aluden en realidad a cláusulas que son propias del estatuto. Pese a los defectos de técnica legislativa, y sin perjuicio de señalar con detalle y en el espacio que corresponde el contenido del pacto social de la limitada y de la sociedad civil, el pacto social de una sociedad, sin importar su tipo, debe contener como mínimo lo siguientes:

- Los datos de identificación de los socios fundadores.
- La manifestación expresa de la voluntad de los socios de constituir una sociedad, indicando el tipo societario elegido.
- El monto de capital social y las partes sociales es decir acciones o participaciones en que se divide.
- La forma como se paga el capital.
- El aporte de cada socio
- El nombramiento y los datos de identificación de los primeros administradores
- El estatuto

Por otro lado, la Ley General de Sociedades únicamente se ha ocupado de regular el contenido del estatuto de la Sociedad anónima. Y no solo ello si no también se ha referido como contenido del pacto social de la sociedad comercial de responsabilidad limitada y la sociedad civil, disposiciones que son propias de los estatutos de estas formas societarias. Y es por ello que se estima que el estatuto de una sociedad sin importa su tipo, debe de contener como mínimo lo siguiente:

- Denominación o razón social.
- La descripción del objeto social
- El domicilio de la sociedad.
- El plazo de duración de la sociedad.
- El monto del capital social, el número de partes sociales en que esta dividido, el valor nominal de cada uno de ellos y el monto pagado.
- El aporte de cada socio.

- El régimen de los órganos de la sociedad.
- Los requisitos para acordar el aumento o disminución del capital y para cualquier otra modificación del pacto social o del estatuto.
- La forma y oportunidad en que debe someterse a la aprobación de los socios la gestión social y el resultado de cada ejercicio
- Las normas para la distribución de las utilidades.
- El régimen para la disolución y liquidación de la sociedad.

Sin embargo, es de importancia señalar que el registrador denegara la inscripción de la constitución de la sociedad ante la falta de alguna de estas estipulaciones.

## 5

### ¿A QUÉ SE DENOMINA OBJETO SOCIAL Y CUÁL ES LA IMPORTANCIA DEL MISMO EN EL ESTATUTO?

La sociedad es un instrumento que el ordenamiento legal ofrece a los agentes económicos para el desarrollo de actividades empresariales, sean de industria, comercio, servicios, de inversión o cualquier otra por la cual decidan apostar; acondicionando su utilización a que la actividad o actividades elegidas sean lícitas. Es por ello que en esa línea, el objeto social se denomina a la actividad o conjunto de actividades económicas que constituyen la sociedad y que, por tal razón, deben de estar determinadas en el estatuto. Por lo tanto, cuando la norma societaria utiliza las expresiones “negocio” y “operaciones” para referirse al contenido del objeto social (“La sociedad circunscribe sus actividades a aquellos negocios u operaciones lícitas que constituyen su objeto social...”), está queriendo discernir entre la actividad o actividades económicas (negocios) que desarrollara la sociedad y aquellos actos complementarios o extensivos (operaciones) necesarios para su ejecución. Es así que la determinación del objeto social en el estatuto es importante por los siguientes motivos:

- Influye en la decisión de los socios de participar en la sociedad, aportar capitales y asumir el riesgo del negocio.
- Delimita la actuación de la sociedad en cuanto: i) el destino de los recursos económicos obtenidos de los socios deben de ser aplicados al desarrollo del o los negocios para cuya realización se formó la sociedad; ii) las facultades de representación de los administradores, donde el objeto social constituye un límite a la actuación representativa de los administradores en el desempeño de su gestión en tanto la ley ordena que la sociedad se circunscriba a los negocios y operaciones que constituyen su objeto social; iii) la junta general no puede aprobar la realización de operaciones o negocios fuera del objeto social si antes no se modifica el estatuto en ese sentido; y iv) en caso de extralimitación del objeto social en el ejercicio de sus funciones los administradores responden por los daños y perjuicios ocasionados a la sociedad.
- La modificación del objeto social confiere a los socios el derecho de separarse de la sociedad.
- La imposibilidad de realización del objeto social, su conclusión o no realización por un prolongado periodo de tiempo es causa de disolución de la sociedad.



- Los directores de la sociedad anónima están impedidos de participar por cuenta propia o de terceros en actividades que compitan con la sociedad sin consentimiento expreso de esta.
- Los gerentes de la sociedad de responsabilidad limitada no pueden dedicarse por cuenta propia o ajena al mismo género de negocios que constituye el objeto social, ya que el objeto social no es unívoco pues puede comprender todas las actividades empresariales que los socios libremente decidan emprender, por lo cual va de la mano con el compromiso de realizar irremisiblemente y permanentemente los actos y operaciones que comportan su ejecución.