BAJO LA LUPA

CÉSAR PUNTRIANO
Socio principal del Estudio Muñiz



Consultores y relación laboral: lo que dice el Tribunal de Sunafil

Para dicha instancia, que un consultor realice actividades que se vinculen con la actividad principal de la empresa que los contrata es un indicio de que su relación debiera ser laboral y no independiente.

DIFUSIÓN



Se esperan nuevas campañas de la Sunafil este año mediante el envío de cartas inductivas sobre formalización.

Es usual la contratación de consultores, asesores, o locadores de servicios por parte de las compañías, quienes, sin entablar una relación con aquellas, prestan sus servicios, muchas veces altamente especializados a cambio de una retribución previamente pactada. Estos consultores cuentan con diversos clientes, y en algunos casos con sus propias empresas, y no les interesa, ni les corresponde ser considerados como trabajadores.

Distinto es el caso de aquellas situaciones en las cuales se encubre una relación laboral mediante la aparente contratación de la ejecución de un servicio "independiente", pues se advierte, en los hechos, que el denominado asesor o consultor ejecuta sus actividades en las instalaciones de su cliente, recibe herramientas de trabajo (laptop, e mail corporativo, fotocheck), tiene horario de trabajo, cuenta con un jefe directo, su labor se ubica en el organigrama de la empresa, entre otros indicios que, sumados, llevan a un inspector de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil) o a un juez laboral, a considerar que el vínculo de este asesor con su contratante es de carácter laboral y por ende corresponde su incorporación en planilla más el pago de los beneficios sociales previstos en la legislación peruana.

En estos casos se aplica el principio de primacía de la realidad, que supone preferir los hechos sobre las formas, y se declara la relación como laboral. Hace algunos años la Sunafil emitió un protocolo inspectivo para la formalización laboral, en el que fijó algunas pautas para considerar que un consultor o asesor se encontraba subordinado a su cliente y que su relación era laboral, como la existencia de un control de entrada y de salida, la asignación de escritorios, computadoras, la existencia de memorándums, circulares, mensajes de texto u otros, en los que se observe la delegación de funciones, dictado de órdenes, imposición de medidas disciplinarias; la participación en capacitaciones de la empresa, invitaciones para celebrar festividades o aniversarios de la empresa, entre otros.

Sunafil a lo largo del tiempo ha venido, y viene, realizando campañas mediante el envío de cartas inductivas a las empresas, previa verificación de su planilla electrónica, con el ánimo de motivarlas a reconocer que algunos de sus consultores (o todos) debieran ser considerados como trabajadores, y por ello los incorporen en planilla en forma voluntaria y así eviten ser inspeccionados y sancionados.

El Tribunal de Sunafil, máxima instancia administrativa en materia inspectiva no es ajeno a dicha problemática, habiéndose pronunciado más de una vez aplicando el principio de primacía de la realidad para calificar como laborales a relaciones contractuales presentadas formalmente como independientes, por ejemplo en la Resolución de Sala Plena No. 006-2022-SUNAFIL/TFL o en la Resolución No. 947-2023-SUNAFIL/TFL-Primera Sala.

Recientemente, en la Resolución de Sala Plena No. 014-2024-SUNAFIL/TFL, el Tribunal se ha vuelto a referir a los consultores, fijando algunos criterios de observancia obligatoria para los inspectores a nivel nacional y que conviene poner en relieve. El Tribunal observó que las tareas de los consultores se relacionaban directamente con la actividad principal de la empresa inspeccionada, lo cual sugiere que las relaciones contractuales con los locadores de servicios debieran ser consideradas como laborales.

Tengamos en cuenta entonces que, para el Tribunal de Sunafil, el hecho que un consultor realice actividades que se vinculen con la actividad principal de la empresa que los contrata es un indicio de que su relación debiera ser laboral y no independiente.

Adicionalmente, la ejecución de una actividad de manera continua en el tiempo también es un indicio que suma al anterior.

Inclusive, en el caso bajo comentario, los locadores (independientes) tenían una cláusula en sus contratos que les prohibía prestar servicios para otras empresas en tareas similares. Se trataba de una cláusula de exclusividad. El Tribunal afirma que esta cláusula es típica en contratos laborales pero los contratistas independientes poseen una pluralidad de clientes.

> **"Los locadores tenían una cláusula en sus contratos que les prohibía prestar servicios para otras empresas en tareas similares".**

A partir de este reciente pronunciamiento de carácter obligatorio del Tribunal de Sunafil podemos concluir que, para dicha autoridad con carácter vinculante, el hecho que los consultores ejecuten tareas vinculadas a la actividad principal de su cliente, lo hagan de manera continua en el tiempo y hubieran suscrito un pacto de exclusividad con aquél, son rasgos que pueden llevar a un inspector a sostener que existe una relación laboral entre ambos.

Esta resolución nos invita a revisar las consultorías, asesorías, y en general, las contrataciones de prestadores de servicios independientes que tengamos en curso con la finalidad de analizar si se presenta alguno de los elementos que pudieran llevar, no solo a un inspector de Sunafil, sino a un juez laboral, esto último en caso de una demanda, a calificarlos como trabajadores.

Se esperan nuevas campañas de Sunafil este año mediante el envío de cartas inductivas sobre formalización laboral, por lo que es mejor revisar y cerrar cualquier posibilidad de ser sancionados antes que llegue la visita inspectiva.

Las opiniones vertidas en esta columna son de exclusiva responsabilidad del autor.