

TRANSFORMACIONES DEL TRABAJO Y NUEVAS FORMAS DE REPRESENTACIÓN COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA

MIGUEL F. CANESSA MONTEJO⁽¹⁾

INTRODUCCIÓN

La propia dinámica de las fuerzas productivas transforma de manera constante la forma de producir los bienes o prestar los servicios, así como las relaciones al interior de las unidades productivas. Así, la empresa que es el espacio común de interrelación entre capital, trabajadores, maquinarias e insumos se ve sometida a constantes mutaciones para mantenerse competitiva frente a sus rivales. Hace unas décadas atrás la gran empresa dominaba el mercado internacional, mientras en la actualidad la empresa flexible resulta la hegemónica. También esas transformaciones tienen un impacto directo sobre las organizaciones sindicales, dificultando su constitución en el nuevo escenario y la propia acción sindical.

Lamentablemente, este proceso de transformaciones suele ser distante para los laboristas, quienes solemos estar más pendiente en nuestras discusiones teóricas sobre nuevas formas jurídicas sin reparar en nuestro análisis sobre los fenómenos sociales que se producen en el mundo del trabajo, cuando justamente son estos quienes influyen sobre aquellos.

(1) Abogado y sociólogo de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Doctor en Derecho de la Universidad Carlos III de Madrid. Profesor de la Maestría de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la PUCP (mcanessa@pucp.edu.pe).

El objeto de este artículo es analizar las transformaciones que se vienen produciendo en el mundo del trabajo, especialmente en el plano de las relaciones laborales al interior de las empresas desde una perspectiva socio-jurídica. Se ha dividido el Estudio en cuatro secciones y un apartado de conclusiones. En la primera se aborda la transformación del trabajo en la empresa resaltando los novedosos aspectos que se han materializado en la organización del trabajo. En la segunda se analiza la transformación del trabajo en el ordenamiento laboral enfocando el análisis sobre los profundos cambios que se vienen implementando dentro del Derecho del Trabajo. En la tercera se evalúa el impacto de la transformación de la empresa sobre los trabajadores y sus organizaciones. En la cuarta se estudia la aparente crisis estructural del sindicalismo por su falta de versatilidad ante la transformación del trabajo en el siglo XXI. Finalmente, elaboramos una reflexión a modo de conclusiones.

I. LA TRANSFORMACIÓN DEL TRABAJO EN LA EMPRESA

El modelo capitalista es una forma singular de elaborar mercancías. Consiste en un espacio físico (la fábrica) dirigido por un capitalista (el empresario) prescribiendo una serie de instrucciones sobre un conjunto de personas sometidas a su dirección (los trabajadores), quienes perciben una contraprestación económica (el salario) y, apoyándose en el manejo de herramientas e instrumentos (la maquinaria) durante un lapso continuo de tiempo (la jornada) concluyen con la elaboración de mercancías que se colocan en el mercado para venderlas y con ello obtener una utilidad o ganancia a favor del capitalista. Esta combinación resalta el proceso singular de articulación de elementos que se materializa al interior de la empresa. Esta modalidad de producción de mercancías se vuelve la predominante en los últimos lustros del siglo XIX.

Una buena definición de la organización del trabajo al interior de esta forma de producir bienes la encontramos en la socióloga argentina Novick:

“Por organización del trabajo puede definirse el conjunto de aspectos técnicos y sociales que intervienen en la producción de determinado objeto. Se refiere a la división del trabajo entre las personas, así como entre las personas y las máquinas. Intervienen el medio ambiente y la totalidad de las dimensiones presentes en cualquier prestación laboral. La organización del trabajo es el

resultado del conjunto de reglas y normas que determinan cómo se ejecuta la producción en la empresa. Desde esta perspectiva es una construcción social, histórica, modificable y cambiante” (2000, p. 126).

Luego de la consolidación del modelo de producción capitalista en pleno siglo XIX, la organización del trabajo dentro de la fábrica se convierte en el tema prioritario para los ingenieros, especialmente en Estados Unidos y Gran Bretaña, en la búsqueda de elevar la producción. La respuesta fue formulada por el ingeniero mecánico y economista norteamericano Frederick Taylor (1856-1915), quien introduce una organización científica en el trabajo donde se busca eliminar los tiempos muertos de las labores de los obreros por medio de la división sistemática de las tareas en la producción, de tal modo que el ritmo de trabajo estuviese cronometrado. Así, cada trabajador cumple una labor simple y específica en la producción, independientemente de las de los demás trabajadores, aunque en conjunto dan forma a la producción. Se trata de dividir claramente el diseño de la producción –bajo responsabilidad de los ingenieros– y la ejecución de ese proceso –bajo responsabilidad de los obreros–, quedando el control y la vigilancia de la labor de los obreros bajo responsabilidad de otro grupo de trabajadores –los empleados–. El taylorismo aporta una división de tareas debidamente jerarquizadas en el proceso de producción y controladas por el tiempo de trabajo –el cronometraje de las tareas–. De esta manera se separa la concepción y la ejecución del trabajo.

El éxito del modelo taylorista se esparce por las fábricas de Occidente. El desorden e indisciplina de los obreros da paso a una organización científica del trabajo, donde los obreros pierden su autonomía y se homogenizan en una clase obrera (Castel, 1997, p. 334). El diseño industrial del taylorismo se traslada también a las otras actividades económicas, que desde el punto de vista del sociólogo francés Castel terminan materializándose en una dimensión nueva del trabajo:

“De modo que, más bien que de ‘taylorismo’, sería preferible hablar del establecimiento progresivo de una dimensión nueva de la relación salarial, caracterizada por la radicalización máxima del proceso de trabajo, el encadenamiento sincronizado de las tareas, una separación estricta entre el tiempo de trabajo y el tiempo de no-trabajo; el conjunto permitía el desarrollo de la producción en masa. En tal sentido, es exacto que este modo de organización del trabajo, regido por la búsqueda de la producti-

vidad máxima a partir del control riguroso de las operaciones, fue una componente esencial en la constitución de la relación salarial moderna” (1997, pp. 335-336).

El impacto del taylorismo en la organización del trabajo genera las condiciones para la aparición del otro pilar del modelo: el fordismo. El empresario norteamericano Henry Ford (1863-1947) introduce las cadenas de montaje en su fábrica de automóviles, de modo que en una “línea de producción” se procesan simultáneamente las diversas partes de su modelo T. Se abandona el criterio de que un vehículo solo se produce luego de concluir el anterior; cada parte del proceso de su construcción se da de forma concurrente y continua. Así, en un menor lapso de tiempo de trabajo y usando al máximo los recursos materiales y humanos se producen con costos más bajos una mayor cantidad de vehículos. Se trata de la producción en masa de vehículos con costos bajos que permiten por sus precios el acceso a un mayor público comprador. Con estos favorables resultados económicos, Ford eleva los salarios de sus trabajadores que no son solo los productores de sus carros, sino también los compradores de ellos. De esa forma se amplía el mercado de consumidores. El fordismo representa la producción en masa para una sociedad de consumidores con ingresos que están en constante crecimiento.

La conjugación de una organización del trabajo asentado en una división de tareas específicas, debidamente cronometradas por el tiempo de trabajo, donde la autonomía del trabajo desaparece y se sujeta al ritmo de la máquina. Corresponde el diseño de la producción a los ingenieros, con una producción que se masifica gozando de altos niveles de productividad, y la conformación de un amplio mercado de consumidores siempre ávidos por la adquisición de mercancías accesibles a su capacidad de compra, que se eleva de manera constante y permanente, dan forma al modelo de producción predominante en el siglo XX: el modelo *taylorista-fordista*.

El modelo se asienta en los Estados Unidos entre las dos grandes guerras y después de la Segunda Guerra Mundial se expande a los demás países capitalistas impulsado por la propuesta keynesiana.

También el modelo genera un perfil del trabajador de este periodo.

“La idea fundamental de una producción masiva llevaba asociada, indisolublemente, la idea también de un trabajador codificado y normalizado por la cadena de montaje; de un trabajador ligado al principio mecánico que se mostraba socialmente como un agente relativamente nuevo; el *blue collar*, el trabajador del

cuello azul. Ese trabajador de cuello azul, que se consagraba en este momento de madurez *fordista* de la sociedad industrial, suponía la separación del mundo del trabajo del universo de la pobreza tradicional y del miserabilismo extremo en que se había desenvuelto la vida obrera del siglo XIX y de principios del siglo XX. Ese trabajador, que empezaba a tener capacidad de consumo estable y duradero en los países más avanzados del occidente industrial, a partir de los años cuarenta, es un elemento fundamental para pensar esta sociedad del trabajo a la que nos estamos refiriendo. Trabajadores *estabilizados en sus ciclos biográficos* (estabilidad en el empleo, muy poca rotación laboral, mantenimiento del puesto en la misma empresa durante prácticamente todo el periodo laboral útil, o circulación por puestos de similares características, etc.), que tienden a construir una norma de consumo y un modo de vida salarial muy estable, y que empiezan a desarrollar firmemente ciertos comportamientos económicos de clase media, como es la adquisición de un *paquete estandarizado* de bienes y, especialmente, de bienes duraderos que los compromete en una serie de obligaciones financieras y monetarias que estabilizan definitivamente los estilos de vida obreros sobre la generalización de la sociedad de consumo” (Alonso y Pérez Ortiz 1996, pp. 13-14).

En América Latina, el modelo *taylorista-fordista* se importa y se aplica de una manera diferenciada respecto a los países occidentales, además de las propias diferencias entre los países de la región⁽²⁾. Lo que tiene en común con América Latina es que se materializa bajo el esquema de la industrialización por sustitución de importaciones –el modelo económico hegemónico de la región desde los cincuenta impulsado por el pensamiento cepalista–, aunque sin alcanzar la producción ni el consumo en masa del fordismo.

Según Novick para Latinoamérica se constituyó un *modelo idiosincrásico* que se caracteriza por fábricas más pequeñas dentro de economías estáticas y dinámicas de escala y especialización con un mayor grado de integración vertical. El clientelismo empresarial con el Estado los

(2) Un resumen de la aplicación del modelo en nuestros países se encuentra en NOVICK, Marta. “Las transformaciones en el mundo del trabajo”. En: DE LA GARZA TOLEDO, Enrique (coordinador). *Tratado latinoamericano de sociología del trabajo*. Fondo de Cultura Económica, México D.F., 2000, pp. 127-130.

protege de la competencia externa y permite una concentración económica y el disfrute de mecanismos de subsidio y transferencias desde el Estado al Sector Privado.

“En este marco el modelo de organización del trabajo también presentó características idiosincrásicas, cuyo rasgo más común es el de los mecanismos de control y disciplina sobre los trabajadores, a diferencia de los modelos norteamericanos y europeos, donde la división del trabajo, la pérdida de autonomía del trabajador, el contenido del trabajo, las condiciones de trabajo, estaban concebidas centralmente para disminuir tiempos muertos y aumentar la productividad y la rentabilidad” (Novick 2000, p. 128)

La crisis económica hace su aparición en el segundo lustro de los setenta, y se materializan con mayor fuerza durante los años ochenta. El inicio de la crisis económica se produce con el incremento de los costos de producción a raíz de las fuertes subidas del precio del petróleo. Esto vino acompañado de déficits públicos ante la caída de los ingresos fiscales, socavando el mantenimiento del Estado social de bienestar. Estos elementos combinados hacen de la inflación el problema más grave de la economía en los países desarrollados. Simultáneamente los países pobres fuertemente endeudados por los préstamos de los años anteriores, sufren los embates de los pagos, y con ello comprometen sus escasos recursos económicos ya desequilibrados por la caída de los precios de sus productos de exportación. La economía mundial se resiente y culmina el proceso económico de crecimiento permanente que provenía desde el final de la Segunda Guerra Mundial. Se ingresa a un periodo de estancamiento.

También los efectos de la crisis económica se presentan sobre las empresas con fuertes caídas de su rentabilidad, provocando la quiebra de muchas de ellas. A su vez, se produce un incremento notable de despidos y los salarios pierden su capacidad adquisitiva por la inflación que se sufre. Ante esta situación se plantea, desde un revitalizado neoliberalismo, el abandono al objetivo del pleno empleo, siendo sustituido por la lucha contra la inflación.

Una de las formas para responder a la crisis económica consiste en reformular la organización del trabajo, de modo que se superase las dificultades del estancamiento existente⁽³⁾. Se abre un proceso donde la empresa

(3) Una de las primeras investigaciones que muestran los profundos cambios que se venían produciendo en la organización del trabajo la encontramos en: PIORE, Michael J. y SABEL, Charles

empieza a subdividir las fases de producción, independizándose entre ellas, lo que permite que puedan ejecutarse sin poner en peligro la producción en general. Asimismo, desaparecen de las empresas las largas líneas de producción que concluyen con bienes estandarizados y son sustituidos por pequeños equipos de trabajadores que producen una específica parte del proceso bajo la coordinación de una dirección central. Así, los bienes pueden ser rediseñados y modificados sin detener la producción en las demás secciones, y la producción de bienes particularizados que se colocan en el mercado cobran importancia. El paradigma de este modelo de producción es la empresa flexible.

La consolidación del modelo se logra cuando se independizan las fases de producción ya no solo al interior de una misma empresa, sino que también se pueden realizar externamente a ella. Al subdividirse las fases productivas, las empresas no requieren mantener el mismo número de trabajadores reduciendo su plantilla al número esencial que asegure la dirección productiva desde la central. Ya sea con el traslado externo de la fase productiva a terceras empresas o por la subdivisión en nuevas pequeñas compañías que giran alrededor de la empresa matriz, se dan forma a los dos modelos empresariales hegemónicos en la globalización de la economía: la empresa-red y el grupo de empresas.

La empresa-red es un término introducido por el sociólogo Castells, refiriéndose a aquellas empresas que aprovechando la economía informacional son capaces de crear conocimiento y procesar dicha información con eficacia, adaptándose con facilidad a las propias mutaciones de la economía, de modo que desde su flexibilidad pueden modificar sus medios con la oportuna rapidez como cambian los fines. Se trata de colocar la innovación como el elemento clave para ser competitivo (2002, p. 226).

En general, se reconoce que las empresas-red se han constituido predominantemente sobre la base de dos tipos de organizaciones empresariales en el marco de la descentralización productiva.

El primero consiste en que la empresa distribuye las fases de su producción de bienes hacia otras empresas (externalización) sin perder el control sobre el proceso productivo (Urrea 1999, pp. 56-57). El abanico de posibilidades de la externalización (*outsourcing*) de la producción es bastante amplio: se tiene desde una empresa que directamente implementa solo las

F. *La segunda ruptura industrial*. Alianza Editorial, Madrid, 1990.

labores más esenciales (el núcleo del negocio) y contrata a terceras empresas para que implementen el resto del proceso productivo, como suele ocurrir con algunas empresas multinacionales que gozan de prestigio internacional por su marca (o logo) hasta una empresa que contrata a otra para una fase específica del proceso productivo, como ocurre con las empresas automotrices con la adquisición de los neumáticos u otros accesorios complementarios para sus vehículos.

El segundo consiste en que una empresa contrata a terceras personas –naturales o jurídicas– para que le proporcionen personal que cumpla labores al interior de su centro de trabajo, con independencia de si dichas labores son la actividad principal o auxiliar de dicha empresa. A diferencia del tipo anterior, aquí no hay una externalización de la producción sino, más bien, la incorporación de personal a las labores de la empresa –siempre sometidos a su dirección, aunque bajo un régimen distinto al de sus propios trabajadores–.

El tipo de obligación que adquiere el tercero respecto a la empresa principal podría ser el elemento clave para ubicar qué clase de descentralización productiva se implementa. Si la obligación del tercero fuera una obligación de hacer, prestar un servicio o elaborar un bien, nos encontraríamos ante una externalización de la producción. En cambio, si la obligación del tercero es una obligación de dar, suministrar o ceder trabajadores, nos encontraríamos ante una incorporación de personal a las labores productivas.

El grupo de empresas consiste en la articulación de varias empresas, de modo que las actividades al interior del grupo se den coordinadamente y obedezcan a una planificación común de recursos y una política empresarial conjunta. Se debe descollar la falta de coincidencia entre la realidad económica del grupo sometido a una acción conjunta y la realidad jurídica donde cada empresa goza de una personalidad jurídica propia. Se suele clasificar a los grupos de empresas en dos categorías: por un lado, el grupo de empresas articulado bajo la dirección jerárquica proveniente de una de las empresas; y, por otro lado, donde las empresas tienen completa independencia y no existe en ellas ningún tipo de relación de dominación, sino de coordinación (Martín Velarde y otros 2008, p. 113).

Algunos de los grupos de empresas se han conformado artificialmente sobre la base de una gran empresa que externaliza las fases productivas, por lo que constituye paralelamente empresas en cada una de ellas

y traslada simultáneamente a sus trabajadores a dichas empresas por medio de despidos y de nuevas contrataciones. De este modo, las nuevas empresas se comportan como satélites de la empresa principal y cumplen sus actividades en función de los requerimientos de ella. Los trabajadores tienen una nueva relación laboral con las nuevas empresas y ya no con la empresa principal, lo que en muchos casos significa el abaratamiento de los costos laborales dada las nuevas condiciones peyorativas establecidas en los nuevos contratos. Un buen ejemplo se produjo con las grandes empresas de telefonía que externalizaron sus actividades –instalación, mantenimiento, telefonía celular, etcétera– a través de nuevas pequeñas empresas que continuaron bajo su control.

En términos comparativos de los dos modelos empresariales se puede resaltar que la empresa-red se constituye en un marco contractual, donde la empresa principal tiene una serie de contratos civiles o mercantiles con otras empresas para que le provean servicios o cumplan determinadas tareas de su actividad productiva, de modo que la cadena productiva se estructura en relaciones interempresariales. En cambio, el grupo de empresas se constituye en un marco societario, donde la empresa matriz ejerce algún nivel de control sobre las demás empresas del grupo en razón a la propiedad del capital o una coordinación organizada entre ellas, de modo que el grupo se estructura en relaciones intraempresariales⁽⁴⁾.

Sin embargo, estas diferencias se relativizan si adoptamos una visión sistémica del proceso productivo, donde la empresa principal o matriz lidera la planificación de la actividad económica señalando a los demás componentes las labores por cumplir. De ese modo, el sistema resulta armonioso para la finalidad establecida.

En esa línea de argumentación, Gianibelli resalta la aparente oposición entre ambos modelos de empresas pero en realidad buscan la misma finalidad:

“Esta breve aproximación permite distinguir ambos fenómenos –concentración económica y descentralización productiva– en los cuales el elemento diferenciador está dado por la estructura de relacionamiento entre las unidades de empresa. En el primer supuesto, la concentración acentúa la idea de pertenencia por

(4) Cfr. PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. “La descentralización empresarial y el Derecho del Trabajo”. En: *Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el Derecho del Trabajo*. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2000, p. 15 y ss.

cuanto los capitales están residenciados en un único centro y el fin común valoriza y acumula los resultados de cada esfera en función del conjunto. En el segundo, las empresas menores no solo están diferenciadas en términos de personalidad jurídica independiente, como también ocurre en el grupo, tampoco existe ligamen accionario o de otro tipo de vinculación entre capitales con la empresa mayor. (...) en ambos casos las relaciones son caracterizadas por el control que unas unidades ejercen sobre las otras, en el supuesto de grupo, como medio de valorización del mismo, en la descentralización, como fórmula de flexibilización, adaptabilidad y fundamentalmente, reducción de costes” (2007, pp. 813-814).

En todo caso, la opción por el modelo de empresa estaría definida por la estabilidad de la demanda del bien o servicio por prestar:

La globalización de los mercados ha aumentado en forma muy importante las condiciones que las empresas deben cumplir para alcanzar competir en el mercado. El tamaño crítico que la empresa necesita alcanzar para poder competir ha favorecido la concentración de capitales y la aparición de grandes grupos con capacidad de dominio del mercado global o regional. Las empresas se organizan para aumentar su volumen de acción en los conocidos grupos de empresas o conjuntos económicos. También las empresas funcionan en red como respuesta a estos mismos desafíos del mercado. Las redes de empresas tienen la ventaja de que se adaptan rápidamente a la demanda: cuando hay una demanda fuerte se organiza la red, cuando no, se disuelve. A diferencia del conjunto económico o grupo de empresas, la red no tiene estabilidad, solo se conforma la red cuando es necesaria para satisfacer la demanda del bien o servicio. La pequeña y mediana empresa tiene un rol importante en este nuevo esquema de organización en forma de red y por ello experimenta un auge en el nuevo contexto económico. Su tamaño le permite adaptarse con más facilidad a las exigencias de flexibilidad y cambio al tono de la demanda: las nuevas tecnologías ayudan a la eficacia de este nuevo funcionamiento empresarial. Se genera así muchas veces un “mercado de servicios empresariales” que opera dentro de un mercado de bienes y/o servicios para el gran público. Un mercado de proveedores de empresas y otro de consumidores finales (Fernández Bringoni 2007, pp. 300-301).

Estos cambios en la empresa suponen una profunda transformación del paradigma *taylorista-fordista* que gobernó la organización del trabajo por casi un siglo. Adaptarse a los cambios en el mercado resulta difícil si la

producción continúa siendo estandarizada. Si en el pasado la producción en masa resultaba exitosa, en la actualidad el mercado demanda mercancías más singulares o particularizadas.

La empresa japonesa Toyota se convierte en el nuevo paradigma. Su éxito competitivo en el mercado mundial dentro de la industria automotriz frente a las grandes compañías norteamericanas muestra que se puede producir en menos tiempo, una mayor cantidad de modelos de autos, con menores costos y en un espacio más reducido que las clásicas largas cadenas implementadas por el fordismo⁽⁵⁾.

Los sociólogos popularizan la forma de producir de la empresa japonesa. El *toyotismo* es la incorporación del trabajador al proceso productivo en términos participativo, valorando su involucramiento en tanto significa un aporte a la mejora de la producción. Se produce un cambio en las relaciones sociales en el proceso de producción, desaparece el trabajador encadenado a una tarea simple y repetitiva dando a paso a un trabajador con múltiples labores: el trabajador polivalente. Como resalta el sociólogo mexicano De la Garza: el punto central del toyotismo es la nueva cultura laboral (2006, p. 22).

En el Cuadro 1 se comparan los modelos productivos *taylorista-fordista* y *toyotismo* de modo que se pueda apreciar las profundas modificaciones sufridas en la organización del trabajo.

CUADRO 1: LOS MODELOS DE ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO	
Modelo taylorista-fordista	Toyotismo
<ul style="list-style-type: none"> - La separación tajante entre la concepción de las labores (ingenieros) y su propia ejecución (obreros). - La reglamentación más estricta posible de las tareas, del método del trabajo, del uso de las herramientas y de la intervención del obrero en el proceso productivo. - La medición del trabajo en operaciones simples, estandarizadas, que permitan realizar el trabajo con mayor intensidad. - La cadena productiva fija el ritmo de trabajo y facilita la estandarización, permitiendo la producción en masa. 	<ul style="list-style-type: none"> - La polivalencia en las funciones de cada puesto de trabajo y la movilidad interna entre puestos y categorías. - La participación activa del trabajador porque no es posible reducir las labores a operaciones simples y medidas estandarizadas. La destreza y conocimientos del trabajador es un aporte al proceso productivo. - La delegación de la capacidad de decidir en los trabajadores, así ellos mismos pueden supervisarse, controlando una parte de las tareas de mantenimiento y de control de calidad. - Se requiere el involucramiento consciente y convencido del trabajador: no es la obediencia a las reglas por la coacción, sino el convencimiento acerca de los fines de la empresa.

<ul style="list-style-type: none"> - La cultura instrumental y de obediencia de las reglas. - Una comunicación vertical que transmite órdenes. 	<ul style="list-style-type: none"> - La visión social de la producción en tanto se sostiene en la cooperación de los trabajadores que conforman el equipo. - La cultura de la cooperación, solidaridad, entrega y satisfacción con la obra realizada. - Una comunicación horizontal donde las comunicaciones circulen en todas direcciones.
--	--

Fuente: De la Garza (2006, pp. 30-34). Elaboración propia.

Si en el modelo *taylorista-fordista* el trabajador se convirtió en una extensión viva de la máquina, con el *toyotismo* el trabajador gobierna la máquina. En apariencia, las empresas que adoptan el nuevo modelo le otorgan al trabajador mejores condiciones para prestar sus labores.

Sin embargo, el nuevo modelo se materializa en un contexto que el neoliberalismo económico hegemoniza la doctrina económica. Conforme a este punto de vista, las regulaciones establecen rigideces en el mercado y son las causantes de la crisis económica, su eliminación se convierte en un objetivo primordial. Una de las rigideces más señalada es la regulación laboral, así la flexibilización laboral se convierte en la “receta” para desregular el mercado de trabajo.

II. LA TRANSFORMACIÓN DEL TRABAJO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

La flexibilización laboral es la respuesta desde el neoliberalismo a los problemas que aquejan al mercado de trabajo. Se señala a la regulación laboral –los derechos laborales– como la causa principal que impiden el libre desenvolvimiento del mercado. Así como la empresa requiere ser flexible para adaptarse a los cambios, la normativa laboral no puede ser un impedimento a dicha transformación.

El sociólogo Boyer vincula la definición de la flexibilidad en referencia a los objetivos que se traza. Este autor francés identifica cinco definiciones posibles: a) la mayor o menor adaptabilidad de la organización productiva; b) la aptitud de los trabajadores para cambiar de puesto de trabajo dentro de una organización; c) la debilidad de las restricciones jurídicas que

regulan el contrato laboral; d) la sensibilidad de los salarios (nominales y/o reales) a la situación económica y al mercado de trabajo; y, e) la posibilidad de las empresas de sustraerse a una parte de las deducciones sociales y fiscales (1986, pp. 278-282).

La primera de estas definiciones se refiere a la llamada *empresa flexible*, esto es, a la capacidad que tiene la unidad productiva en adecuarse a los cambios que se producen en el mercado a través de su propia organización productiva. La segunda alude al *trabajador polivalente*, es decir, a la posibilidad de que los trabajadores ocupen diversos puestos de trabajo dentro de la unidad productiva por su capacitación y competencia en las labores. La tercera definición nos remite a la *reforma laboral*, que consiste en la desregulación normativa de los derechos laborales para facilitar la contratación y despido de trabajadores. La cuarta corresponde a los *salarios en función de la productividad*. Esta trata de ubicar dentro de una competencia salarial, el punto de equilibrio de las remuneraciones de los trabajadores conforme al mercado de trabajo, esto es, un salario según rendimiento. La quinta y última de las definiciones propuestas por Boyer, se refiere a la *reforma fiscal* y se basa en una serie de medidas estatales que permiten exonerar del pago de tributos (tasas, impuestos y contribuciones) a las unidades productivas y de esta manera reducir el costo productivo. Todas estas definiciones tienen por finalidad recuperar la productividad global. En los conceptos vertidos, la adaptabilidad a los cambios aparece como el denominador común de la flexibilización.

A partir de los ochenta se produce un conjunto de reformas laborales en distintos países, variando en su profundidad pero teniendo como horizonte la desregulación⁽⁶⁾. En el campo de las relaciones laborales se implementa especialmente dos tipos de flexibilizaciones. Por un lado, la flexibilización salarial que consiste en la eliminación de regulaciones normativas que impiden el libre manejo de las remuneraciones por parte del empleador tales como los salarios mínimos, la indexación salarial, los seguros de desempleo, los costos laborales indirectos (seguridad social, impuestos, etc.). Por otro lado, la flexibilización numérica se concentra en la libertad en el uso de la cantidad de la fuerza de trabajo necesaria para realizar las actividades económicas requeridas por la unidad productiva. Plasmándose en facilitar

(6) Cfr. MARTÍN ARTILES, Antonio. *Flexibilidad y relaciones laborales. Estrategias empresariales y acción sindical*. Consejo Económico y Social, Madrid, 1995.

la libertad del empleador en contratar los servicios externos de subcontratistas para realizar actividades necesarias o complementarias para el ciclo productivo de su empresa, así como en disminuir los costos del despido de trabajadores –sea la eliminación de la estabilidad laboral absoluta o el descenso en los montos de indemnización por el despido–.

Lo que no fue previsto con la flexibilización laboral es que terminó por socavar la estructura del Derecho del Trabajo clásico. La regulación laboral se centraba especialmente sobre el trabajador que labora en una empresa a tiempo indeterminado, afiliado a una organización sindical y que define sus salarios y condiciones laborales por medio de la negociación colectiva. Sin embargo, con la reforma laboral se produce un incremento notable de nuevos trabajadores con regímenes laborales distintos al general, inclusive muchos de esos trabajadores se encuentran sujetos a contratos civiles o mercantiles. En realidad, asistimos a la conformación de una multiplicidad de relaciones de trabajo al interior de la empresa al amparo de las modificaciones normativas. Se cuestiona la idea de un régimen único laboral dándose paso a una multiplicidad de regímenes.

“La situación económica y social actual no puede, pues, reducirse a la emergencia de un modelo único de relación de trabajo, sino que se caracteriza por una pluralidad de mundos de producción. Así, por ejemplo, el recurso al trabajo independiente, a la subcontratación o a la externalización de la mano de obra puede responder a simples estrategias de huida de Derecho del trabajo, y a la búsqueda de la reducción de costes, en sectores de actividad tradicional y de escaso valor añadido. Pero también puede corresponder a estrategias de innovación en sectores de elevado nivel de cualificación” (Supiot 1999, p. 37).

Para comprender el profundo significado de estas transformaciones tengamos presente que la racionalidad material –axiológica o de valores– gobierna el Derecho; son los valores como la libertad, la igualdad, la justicia, etc., los pilares que le otorgan sentido y finalidad a la conformación del ordenamiento jurídico. De este modo, las normas responden en asegurar el ejercicio y la protección de estos valores sociales exigidos por la comunidad⁽⁷⁾. En el caso específico del Derecho del Trabajo la protección

(7) Cfr. WEBER, Max. *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*. 1ª reimpresión argentina, Fondo de Cultura Económica, traducciones de José Medina Echevarría, Juan Roura

de la libertad en el mundo del trabajo es una de sus fundamentaciones. La propia relación laboral supone la restricción del ejercicio de la libertad del trabajador durante la jornada laboral para someterse a la dirección del empleador, así los derechos laborales se constituyen en la respuesta jurídica de defensa a esa libertad mermada por los condicionantes como se prestan las labores de los trabajadores. Hay una clara finalidad de asegurar el respeto de la dignidad humana (Canessa 2012, p. 310). En cambio, la racionalidad formal –o instrumental– que gobierna la Economía, consiste en el cálculo comparativo de los costos y los beneficios como determinante para la acción. Así, las personas toman decisiones en función de obtener los mayores beneficios posibles reduciendo al máximo los costos. Bajo esta racionalidad instrumental, los derechos laborales son considerados costos reducibles en tanto elevan los gastos en la producción sin que estén directamente justificados a una mejora de la producción. El único derecho laboral justificable es el salario –definido por la oferta y la demanda del mercado de trabajo– en tanto contraprestación por la compra de la fuerza de trabajo. Los demás derechos laborales deben ser reducidos o eliminados por suponer un “sobrecosto” a la producción.

En realidad, la flexibilización laboral introduce la racionalidad económica al Derecho del Trabajo en competencia con la racionalidad axiológica, esto explica por qué se cuestiona desde el propio ámbito jurídico el carácter protector de los derechos laborales. En palabras del profesor Monereo, asistimos a la conformación de un “Derecho Flexible del Trabajo”:

“El principio racionalizador de la nueva constitución del trabajo es el principio de eficiencia económica, que tiende a prevalecer sobre el principio de protección social. La racionalidad del Derecho en esta coyuntura es una racionalidad jurídica que desde su propia lógica interna (reflejo de una previa opción política del Derecho) asume deliberadamente la racionalidad económica y tecnológica instrumental, y que, asimismo, presenta el riesgo de descuidar la razón social. Es esta un tipo específico de racionalidad jurídico-material, que invade tanto al Derecho estatal como al Derecho convencional en el marco de la

Parella, Eugenio Ímaz, Eduardo García Máñez y José Ferrater Mora, Buenos Aires, 1992, pp. 64-65.

modernización reflexiva. Un modelo de Derecho Flexible del Trabajo que supone actualmente, en primer lugar, un trasvase de riesgos empresariales al trabajo subordinado y una *funcionalización permanente del factor trabajo a las exigencias de funcionamiento de la empresa flexible; necesidades 'naturalizadas' y 'objetivadas' como independientes de la voluntad de los hombres*. En segundo lugar, este modelo ha reforzado la subordinación y disciplina de los trabajadores bajo un poder empresarial que persigue ampliar el margen de discrecionalidad decisoria. En tercer lugar, un modelo de regulación que ha desequilibrado, y tenderá a hacerlo aún más si no cambian las orientaciones imperantes, el poder colectivo de los trabajadores en el plano de las relaciones de trabajo y en el poder de influencia respecto a la dirección de la economía general (el poder relativo del trabajo descansa, ante todo, en el control que se ejerce a través de la acción colectiva organizada sobre la oferta de la fuerza de trabajo)” (2007, pp. 12-13).

Así la flexibilización laboral facilita la consolidación de los nuevos modelos de organización del trabajo en tanto la regulación deja de ser un impedimento para su implementación.

Asimismo, el proceso en su conjunto termina por trastocar los conceptos de trabajador y de empresa respectivamente, así como la propia relación jurídica entre ellos (Rivero Lamas 2000, p. 20). Lo realmente novedoso es la forma triangular que adquiere la relación entre el trabajador, su empleador y el beneficiario del trabajo. En el clásico Derecho del Trabajo, el empleador es el beneficiario del trabajo prestado por el trabajador; por ello, la relación laboral se estructura en el marco de una bilateralidad (Alonso Olea y Casas Baamonde 2006, p. 251), pero con la descentralización productiva la bilateralidad se ve trastocada, desorganizando las estructuras básicas del derecho del trabajo.

De este modo, el carácter protector de los derechos laborales organizado sobre la relación bilateral se desdibuja ante la relación triangular predominante en la nueva organización del trabajo. Como se viene señalando desde la doctrina, los ordenamientos laborales carecen de la adaptación apropiada para regular la figura triangular de la descentralización productiva (Menéndez 2009, p. 23). Este trastorno también quedó reflejado en la jurisprudencia laboral. Por ejemplo, la Corte Suprema canadiense señaló que

la relación tripartita de la descentralización productiva no encaja fácilmente en el esquema clásico de las relaciones bilaterales. La característica tradicional de un empleador es compartida por dos entidades separadas, y ambas tienen una cierta relación con el trabajador temporal⁽⁸⁾.

Para asegurar la extensión de la debida protección a los trabajadores inmersos en dicha relación triangular, se resalta que el beneficiario de su trabajo también sea responsable de las obligaciones laborales en términos solidarios con el empleador directo.

“De entrada debemos poner el acento en el hecho de que la prestación de trabajo que desarrolla el trabajador beneficia al empresario principal. En los supuestos de descentralización productiva, en los que se manifiesta una relación triangular caracterizada por la pluralidad empresarial, de modo que repercute sobre el empresario principal, ese empresario debe quedar afectado por la responsabilidad frente al trabajador con quien no mantiene una relación laboral, pues se beneficia de la prestación de trabajo, percibe el resultado de la misma, lo adquiere, a veces, incluso de manera directa. Este es el fundamento de la extensión de la responsabilidad en contratas y subcontratas y es perfectamente aplicable a este otro ámbito de descentralización no regulado por nuestro ordenamiento” (Gorelli 2009, pp. 168-169).

La protección de los trabajadores inmersos en alguna modalidad de descentralización productiva se ha centrado especialmente bajo dos mecanismos. Por un lado, configurar con claridad los supuestos en los que resulta legal la contratación de trabajadores bajo alguna de estas modalidades para evitar el fraude laboral. En este caso, las legislaciones suelen apelar como criterio a la noción de actividad principal o propia de la empresa que hace uso de ellas. Por otro lado, extender la responsabilidad civil sobre la empresa principal respecto a las obligaciones laborales de los trabajadores contratistas.

La legislación laboral suele trazar la frontera de la descentralización productiva en función de prohibir o permitir su implementación dentro de la actividad principal o propia de la empresa usuaria. Aquellos que la prohíben

(8) CORTE SUPREMA DE CANADÁ. *Case of Pointe Claire (City) v. Quebec (Labour Court)* (1997) 1 SCR 1015, 1055.

sustentan su posición en que la actividad principal (el núcleo del negocio) debe continuar bajo la responsabilidad directa de la empresa y que el apoyo de otras empresas debe concentrarse en las demás actividades. En cambio, los que la permiten sostienen que no se puede restringir la forma de organizar la empresa siempre que se asegure el respeto de los derechos de los trabajadores contratistas, de allí que se incluya la responsabilidad civil de la empresa principal. De esto se desprende que los puntos controversiales son la prohibición o la aceptación de que un tercero participe directamente en la actividad principal y establecer las fronteras de la actividad principal que lo diferencia de las otras actividades.

Respecto a su prohibición o aceptación, hay una cierta inclinación legislativa por su aceptación en la subcontratación y su prohibición en la cesión de trabajadores. Así, en el caso español se permite la subcontratación de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de la empresa principal (art. 42 del Estatuto de los Trabajadores); mientras que se prohíbe la cesión de trabajadores, con excepción de las empresas de trabajo temporal (art. 43 del Estatuto de los Trabajadores). En el caso argentino se permite la subcontratación sobre la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito (art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo); mientras que se prohíbe la cesión de trabajadores y se consideran empleados directos de quien utilice su prestación (art. 29 de la Ley del Contrato de Trabajo).

En cuanto a las fronteras que fijan la actividad principal o propia de la empresa usuaria de la descentralización productiva, Gorelli nos recuerda que se han conformado dos posturas o posiciones interpretativas. Por un lado, la interpretación amplia que considera a todas las operaciones que sean necesarias para el desarrollo de la actividad productiva, lo que conduce a incluir a las actividades complementarias o auxiliares (2009, pp. 158 y 159). Por otro lado, la interpretación más restrictiva que se centra en lo “inherente” de la actividad productiva, lo cual significa que solo aquellas operaciones específicas que tengan relación con el ciclo productivo de la empresa forman parte de él, y se excluyen las actividades complementarias o auxiliares. Como sostiene el profesor español:

“Desde este punto de vista, la ‘propia actividad’ [término utilizado por la legislación española] implicaría distinguir entre aquellas actividades que son necesarias para el fin productivo, pero que no forman parte del núcleo productivo central. Es decir, probablemente el sentido de la propia actividad sea el de

distinguir aquellas actividades que ayudan de manera directa a la consecución de la finalidad productiva y otras actividades, que formando parte del ciclo productivo, sin embargo tienen un carácter puramente complementario o marginal” (2009, pp. 158 y 159).

El interés por la fijación de la frontera reside en que la responsabilidad civil establecida legislativamente para la empresa principal o usuaria está en relación con ella. Si un trabajador contratista labora dentro de la actividad propia o principal de la empresa usuaria, esta está “más obligada” a asegurar el respeto de los derechos laborales aunque la relación de trabajo sea con la empresa contratista. A su vez, esto significa que si el trabajador contratista labora en una actividad complementaria o auxiliar, la responsabilidad será menor para la empresa usuaria.

Esto ha conducido a sostenidas críticas desde la doctrina jurídica, porque justamente los trabajadores más vulnerables se ubican dentro de las actividades complementarias o auxiliares (Valdés Dal-Ré 2002, p. 81). Además, las fórmulas de responsabilidad civil dispuestas en las legislaciones laborales se suelen concentrar sobre los aspectos estrictamente salariales o de las contribuciones a la seguridad social, dejan de lado otras condiciones de trabajo esenciales y originan diferencias entre los trabajadores de las empresas principales y contratistas (Menéndez 2009, p. 141).

Se vienen planteando alternativas a la noción de “propia actividad” o “actividad principal” dada las evidentes debilidades en su formulación. Entre los planteamientos destaca la dependencia funcional. Esta propuesta resalta la integración que se produce entre las empresas durante la descentralización productiva, lo que conduce a ir más allá de las formas contractuales. Se trata de recuperar en toda su dimensión la importancia del beneficio del trabajo que se obtiene, de modo que sea el elemento definidor en asumir los costos económicos y sociales relacionados con la descentralización productiva, es decir, que sea el enfoque relacional y funcional de la actividad productiva lo que predomine (Deakin 2001, p. 72; Fudge 2006 p. 314).

Este enfoque de dependencia funcional reconoce múltiples empleadores para diferentes propósitos, donde la coordinación, la toma de decisiones, la asunción de riesgos, que son las funciones tradicionales del empleador, siguen siendo las bases para adscribir responsabilidades en las obligaciones laborales (Deakin 2001, p. 72; Fudge 2006, p. 314). En realidad, se trata de una lectura socioeconómica de la descentralización productiva que permite traslucir el vínculo entre la dependencia funcional de las empresas y los

beneficios de las labores de los trabajadores⁽⁹⁾. Inclusive el profesor Davidov va más allá al sostener que la asignación de responsabilidades entre los empresarios no solo debe ser un enfoque funcional, sino que también debe responder al déficit democrático y de dependencia económica que experimentan los trabajadores (2004, p. 727).

En todas esas propuestas se reconfiguran las relaciones laborales y se apartan de la visión tradicional bilateral que existe y que reconoce que la relación triangular es la dominante. Se abandona una lectura reduccionista formal y se pone el énfasis en la fenomenología de la descentralización productiva. Hay tres actores en esta relación: la empresa principal o usuaria, la empresa contratista y el trabajador contratista. La dependencia funcional que se produce en la relación los vincula y genera un conjunto de derechos y obligaciones en el ámbito laboral. De este modo pierde relevancia si el trabajador contratista labora en la actividad principal o complementaria de la empresa usuaria; basta que sea uno de los componentes de esa relación triangular para que sea un sujeto de derechos en el marco de la descentralización productiva.

Esta posición jurídica cobra más importancia si consideramos las consecuencias que se vienen materializando sobre los trabajadores y las organizaciones sindicales por el impacto de la transformación del trabajo en las empresas.

III. EL IMPACTO DE LA TRANSFORMACIÓN DEL TRABAJO SOBRE LOS TRABAJADORES Y SUS ORGANIZACIONES

La mayoría de los estudios se enfocan en la descentralización productiva, en razón a que la empresa-red con la cadena de subcontrataciones y el grupo de empresas con su constelación de empresas auxiliares son las modalidades predominantes en la actualidad. En general se señala que las empresas se han visto favorecidas por la descentralización productiva. Sin embargo, en el caso de los trabajadores y las organizaciones sindicales el balance no es similar.

(9) Cfr. ARCE, Elmer, “Imputación de cargas laborales en la subcontratación ¿persiguiendo un gigante o a un molino de viento?” En: *Alcances y eficacia del Derecho del Trabajo: tercerización, inspección y derechos colectivos*. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo, Lima, 2008, pp. 26-27.

Bajo la descentralización productiva nos encontramos con un traslado de costos y riesgos hacia las empresas contratistas o auxiliares y sus trabajadores. De este modo, se le permite a la empresa principal reducir los costes de instalación de las actividades derivadas, así como los costos laborales de los trabajadores no requeridos, se evitan los propios riesgos del proceso productivo –materias primas, maquinaria, energía– (Menéndez 2009, p. 35).

Como bien plantea Sanguinetti:

“(…) mediante el recurso a empresas auxiliares o colaboradores externos dotados en todos los casos de personalidad jurídica diferenciada, la empresa titular del proceso global de producción se sitúa en condiciones de eludir el presupuesto sobre el que reposa la aplicación de tales garantías. No otro, como es sabido, que la existencia de una relación directa entre ella y el personal encargado de su atención. La precarización de las relaciones de trabajo de dichos trabajadores y la minoración de sus condiciones laborales no son sino consecuencias derivadas de este hecho, solo en apariencia intrascendente” (2013, p. 229).

La descentralización productiva puede tener un efecto diferenciado sobre los trabajadores que laboran en la cadena productiva. Mientras los trabajadores que laboran en la empresa principal conservan o hasta mejoran sus salarios y sus condiciones laborales en tanto cumplen las tareas más valoradas del proceso productivo; en cambio los trabajadores que laboran en las empresas contratistas o auxiliares suelen gozar de salarios y condiciones laborales precarias. Se produce una estratificación entre los trabajadores en función de su ubicación en la cadena productiva o en el grupo de empresa, cuan más alejado de la empresa principal más precaria es su situación laboral.

Un retrato descarnado de la precarización de los trabajadores de las empresas subcontratistas es descrito por Bronstein en los siguientes términos:

“Cuando la relación jurídica en la que son parte asume la forma de una subcontratación de mano de obra, los trabajadores de la empresa subcontratista casi siempre son reclutados con salarios y condiciones de trabajo inferiores a aquellos de la empresa usuaria, que a menudo ejecutan tareas similares o equivalentes. Tampoco gozan de la misma seguridad del empleo, en la medida en que la empresa subcontratista por lo general

está limitada por un contrato de duración determinada con la empresa usuaria; motivo por el cual sus trabajadores no tienen expectativas de empleo más allá de la duración del contrato en cuestión. Otras desventajas se relacionan más directamente con la desagregación del colectivo laboral de todos aquellos que laboran para la empresa usuaria. Si los trabajadores de esta última pueden sindicarse y negociar colectivamente con la misma, no sucede lo mismo con los de la empresa subcontratista, quienes a lo sumo podrán sindicarse y negociar colectivamente con esta última, pero esto solo en la medida en que lo permita la temporalidad y precariedad de la relación que se ha establecido entre la empresa subcontratista y la usuaria. En fin, en caso de insolvencia de la empresa subcontratista, los trabajadores de esta difícilmente podrán hacer valer sus derechos contra la usuaria. Cuando estamos en presencia de subcontratación de labores las desventajas para el trabajador puedan ser aún más serias, debido a que en la ausencia de una relación de trabajo no puede invocar ninguno de los derechos dimanantes de la legislación laboral. Tampoco tendrá la empresa usuaria obligación de afiliarlo a la seguridad social, y por la misma razón se le negarán derechos como la protección por riesgos profesionales o licencia y prestaciones por maternidad” (2007, p. 20)

El análisis del impacto de la descentralización productiva sobre los trabajadores no se reduce solo al plano jurídico, sino también se valora en el plano de las relaciones sociales. Ejemplo de ello es el balance pernicioso que muestra la sociología latinoamericana al respecto:

“En primer lugar, el proceso acentúa la tradicional desestructuración del mercado de trabajo latinoamericano al disminuir el empleo regular, concentrando en las grandes empresas y aumentar el empleo sin registro que tiende a multiplicarse en las pequeñas empresas subcontratadas. En segundo lugar, se profundiza la segmentación del mercado de trabajo al multiplicarse las formas posibles de relación laboral, lo que aumenta las diferencias entre grupos sociales, bloquea la movilidad entre categorías y quiebra las fuentes de la identidad colectiva; con la subcontratación tiene lugar una dualización de la fuerza de trabajo entre los *insiders* y los *outsiders*: los primeros son los beneficiarios de la nueva cultura organizacional, mientras que los

segundos siguen siendo las víctimas de la cultura tradicional, jerárquica y autoritaria de la clásica empresa taylorista. En tercer lugar, al acrecentarse el número de trabajadores desprotegidos sindicalmente conjuntamente con una gestión más individualizada para el personal estable, refuerza el poder discrecional de los empresarios y reaparecen situaciones de corte autoritario, paternalista o corporativo; la mera existencia de los subordinados actúa como mecanismo de reforzamiento de la disciplina y del poder en el interior de la empresa, y puede ejercer presión a la baja sobre los salarios y las prestaciones de los mismos trabajadores fijos. En cuarto lugar, las trayectorias laborales adquieren una condición fragmentada y contingente, producto de la informalización del trabajo, con lo que el empleo (...), deja de estar referido a una carrera social, a un proyecto de vida, para quedar reducido a un contrato mercantil. En quinto lugar, se transforma el proceso de compra y venta de productos del trabajo, transfiriéndole al trabajador los costos de su formación profesional y de su reproducción al convertirlo en autónomo e independiente. Y, por último, la ‘empleabilidad del trabajador’ es decir, su capacidad de obtener empleo, va quedando constreñida a dos opciones: o cuenta con capacidad para actualizarse constantemente en vistas a los cambios continuos, o se ve forzado a aceptar las peores condiciones de trabajo” (Iranzo y Leite 2006, pp. 274-275).

Un efecto de la descentralización productiva mencionado es la disminución del número de trabajadores que laboran en la empresa principal por el propio proceso de externalización (*outsourcing*). Esto merma notablemente la concentración de trabajadores afectando directamente a los sindicatos constituidos tanto en su afiliación como en su acción colectiva, profundizándose en los casos en que el traslado de la empresa principal o la propia conformación de la cadena productiva se instala en países donde la violación o la falta de respeto de la libertad sindical es la regla.

Las organizaciones sindicales afectadas por la transformación del trabajo en la empresa se retrata en la caída de su representación durante las últimas décadas, los sindicatos enfrentan el reto de adecuarse a los cambios estructurales de las empresas.

“(...) los sindicatos deberán alterar sus formas de organización tradicional con el fin de adoptar modelos organizativos más

próximos a la nueva configuración de los proyectos empresariales y las formas de ejercicio del poder al interior de los mismos. La clave para ello estaría en crear instancias de representación que sean capaces de ‘atrapar’ la complejidad actual de las formas de organización empresarial e implicar a quien, de forma real y efectiva, ejerce el poder dentro de ellas. Es decir, por lo general, la empresa ‘principal’ o ‘matriz’, que se sitúa en el vértice de las cadenas de subcontratación” (Sanguinetti 2013, pp. 249-250).

IV. ¿CRISIS DEL SINDICALISMO?

Una de las críticas que se le formulan a las organizaciones sindicales es su baja representatividad entre los trabajadores, en razón al bajo número de sindicalizados. Esto es aún más notorio en nuestro país. Conforme lo señala el Cuadro 2, la proporción entre los trabajadores sindicalizados frente a los asalariados nacionales no supera el 5.0 %.

CUADRO 2 PERÚ: TASA DE SINDICALIZACIÓN 2006-2009				
Indicadores	2006	2007	2008	2009
PEAO	13'683,000	14'197,200	14'459,200	14'757,700
Población sindicalizada	450,594	492,776	637,512	724,627
% de asalariados sindicalizados	3,3	3,5	4,4	4,9

Fuente: INEI (ENAH0 2009). Elaboración propia.

Sin embargo, este dato estadístico deja de lado una serie de aspectos centrales que distorsionan la representatividad sindical nacional.

1. El erróneo marco conceptual de la representatividad sindical

El criterio que se utiliza para medir la representatividad sindical es comparar el número de trabajadores sindicalizados respecto al número total de asalariados en un país. No obstante, esto deja de lados dos aspectos importantes. En primer lugar, es incorrecto recurrir como universo al número total de asalariados porque no todos ellos pueden sindicalizarse. Las normativas nacionales establecen un mínimo de trabajadores para constituir un sindicato, como posteriormente analizaremos, esto varía sustancialmente en cada uno de los países, siendo una restricción formal a la sindicalización. En segundo lugar, un significativo número de asalariados laboran en

la economía informal, lo que en la práctica significa enfrentar una restricción material a la sindicalización.

Sin duda, existen problemas en el sindicalismo que desincentivan a que los nuevos trabajadores se afilien o constituyan organizaciones sindicales, muestra de ello es el esfuerzo de la autorreforma sindical impulsada desde la Confederación Sindical de las Américas (CSA) para superar esta dificultad, lo cierto es que estas restricciones también señaladas socavan la sindicalización.

Partamos en distinguir tres categorías para medir la representatividad sindical en términos estadísticos. La primera es la población sindicalizada entendiendo a los trabajadores afiliados a una organización sindical. La segunda es la población sindicalizable entendiendo a los trabajadores que pueden afiliarse a una organización sindical conforme a la legislación laboral vigente. La tercera es la población asalariada entendiendo a los trabajadores que laboran para un tercero percibiendo una remuneración por dicha labor. Esta última categoría puede variar en su concepto conforme a la estadística de los países al incorporar otros elementos; por ejemplo, una edad mínima laboral, un número mínimo de horas trabajadas, etc.

En la casi totalidad de las constituciones de la región se establece que el trabajador asalariado goza del derecho de sindicalización –afiliarse a una organización sindical existente o constituir una organización sindical–. No obstante, las legislaciones laborales nacionales señalan que para organizar un sindicato se requiere un número mínimo de trabajadores, por debajo de dicho número no es posible ejercitarlo. De allí que las unidades productivas que tengan una plantilla de trabajadores inferior a dicho número se encuentran impedidos legalmente en constituir un sindicato, a pesar que exista la voluntad del íntegro de sus trabajadores en conformarlo. De este modo, el número mínimo legal de trabajadores para constituir un sindicato señala a la vez la población sindicalizable de un país.

Los pronunciamientos de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT)⁽¹⁰⁾ señalan que establecer un mínimo de trabajadores para constituir un sindicato no es una violación de la libertad sindical, siempre que el número de trabajadores exigidos sea razonable.

(10) Cfr. OIT. *La libertad sindical*. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, 5ª edición revisada, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2006, párrafo 287.

Así, solo los trabajadores sindicalizables que ejercitan su derecho de sindicalización conforman la población sindicalizada. Por ello, es erróneo comparar la proporción de los trabajadores sindicalizados versus los asalariados nacionales para conocer la representatividad sindical. En realidad, la correcta comparación se produce entre los trabajadores sindicalizados versus la población sindicalizable.

Sin embargo, las mediciones estadísticas en la región no utilizan este criterio sino continúan realizándolo bajo un parámetro equivocado. Inclusive, en muchos de los países latinoamericanos, no se suele medir la referencia legal del número mínimo de trabajadores para constituir un sindicato dentro de la distribución de los trabajadores según el tamaño de la empresa, con lo que hace muy difícil identificar con precisión cuál es el número de la población sindicalizable.

A este erróneo criterio debemos agregar un dato de la realidad: el significativo número de asalariados que laboran en la economía informal. Una de las características del empleo informal es que se realiza al margen de la legislación, lo que hace muy difícil que los trabajadores asalariados de la economía informal ejerciten su derecho de sindicalización, a pesar que no están impedidos formalmente si laboran en una empresa informal que supera el número mínimo exigido por la norma. Por ejemplo, en el Perú, los trabajadores de la economía informal representan alrededor del 74 % de la población económicamente activa ocupada, es decir, solo la cuarta parte de los trabajadores peruanos laboran en la economía formal, por lo que en términos materiales un significativo número de trabajadores no pueden sindicalizarse.

CUADRO 3 PERÚ: EVOLUCIÓN DEL EMPLEO FORMAL E INFORMAL 2004-2010 (EN PORCENTAJE)							
Indicador	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Empleo formal	22,8	23,9	24,8	25,7	26,8	26,3	26,0
Empleo informal	77,2	76,1	75,2	74,3	73,2	73,7	74,0
Total	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

Fuente: INEI. Elaboración propia.

Ya sea porque son asalariados que laboran en empresas con una plantilla inferior al mínimo legal para constituir un sindicato o son asalariados que laboran en la economía informal, lo cierto es que un importante segmento de los asalariados no pueden ser miembros de una organización

sindical, a pesar de que se les reconozca este derecho como uno de los fundamentales por la Constitución. Ambas situaciones entorpecen la representatividad sindical.

2. El impedimento legal de la representatividad sindical

Para superar al menos uno de los impedimentos, nos enfocaremos a continuación en el requisito legal que define la población sindicalizable.

Si para constituir un sindicato se requiere cumplir –entre uno de sus requisitos legales– contar con un número mínimo de miembros (población sindicalizable), significa plantear una condición formal para el ejercicio de la libertad sindical. La legislación laboral es la depositaria de esa condicionalidad formal. En general, las legislaciones laborales reconocen cuatro tipos de organizaciones sindicales en función de su estructura:

- a) Los sindicatos de empresa: son las organizaciones sindicales formadas por los trabajadores que prestan sus labores en una misma empresa, aun cuando desempeñan profesiones, oficios o especialidades diferentes.
- b) Los sindicatos de industria o rama de actividad: son las organizaciones sindicales formadas por los trabajadores que prestan sus labores a distintos empleadores de una misma rama industrial o de actividad, aun cuando desempeñan profesiones, oficios o especialidades diferentes.
- c) Los sindicatos de gremio: son las organizaciones sindicales formadas por los trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad.
- d) Los sindicatos de oficios varios: son las organizaciones sindicales formadas por los trabajadores de diversas profesiones, oficios o especialidades que laboran en empresas diversas o de distinta rama de actividad, ubicadas en una determinada localidad.

En el caso peruano la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo establece en su artículo 14: “Para constituirse y subsistir los sindicatos deberán afiliarse por lo menos a veinte (20) trabajadores tratándose de sindicatos de empresa; o a cincuenta (50) trabajadores tratándose de sindicatos de otra naturaleza”.

Sin que merezca el cuestionamiento por parte de los órganos de control de la OIT el número exigido para constituir las organizaciones sindicales⁽¹¹⁾.

La lectura de los pronunciamientos de la Comisión de Expertos sobre esta materia es precisa, en el caso del sindicato de empresa no debe superar los veinticinco (25) trabajadores y en el caso del sindicato de industria no debe superar los cincuenta (50) trabajadores.

Sin embargo, considerar que el criterio planteado por la Comisión de Expertos de la OIT es el razonable, en mi opinión, deja de lado un dato primordial del mundo laboral: la mayoría de las unidades productivas cuentan con una plantilla inferior al criterio expuesto por el órgano de control de la OIT, por lo que impediría que la mayoría de los trabajadores pudieran sindicalizarse a nivel de empresa.

Muestra de mi afirmación es el Cuadro 4 que distribuye el empleo peruano según tamaño de la empresa entre el 2004 y el 2012. Lamentablemente sus indicadores de medición son menos precisos para evaluar la población sindicalizable. Sin embargo, trataremos de bocetar una cifra nacional. La legislación laboral peruana establece que se requieren veinte trabajadores para constituir un sindicato de empresa, siguiendo ese requisito legal no es posible establecer con precisión la población sindicalizable, pero por lo menos el 70 % de los asalariados peruanos no pueden ejercerlo por ubicarse en empresas inferiores a esa cifra.

CUADRO 4 PERÚ: EVOLUCIÓN DE LOS ASALARIADOS OCUPADOS SEGÚN TAMAÑO DE EMPRESA 2004-2012 (EN PORCENTAJE)					
Indicador	2004	2006	2008	2010	2012
1 a 10 trabajadores	78,3	76,4	74,4	73,9	71,5
11 a 50 trabajadores	6,9	7,1	7,9	7,8	8,2
51 o más trabajadores	14,8	16,5	17,7	18,3	20,3
Total	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

Fuente: INEI (Enaho 2013). Elaboración propia.

Analizando el Cuadro 4, probablemente menos de la cuarta parte de los asalariados forman parte de la población sindicalizable, aunque hay una tendencia de crecimiento en los últimos años.

(11) Originalmente la norma exigía un mínimo de cien (100) trabajadores para constituir un sindicato distinto al de la empresa, recibiendo la condena de los órganos de control de la OIT. Con el retorno a la democracia, se modificó la regulación reduciéndolo a cincuenta (50) trabajadores.

3. Criterios adecuados para definir la población sindicalizable

Si resulta preocupante que poco más de la cuarta parte de los asalariados peruanos puede ejercer este derecho fundamental, la inquietud se agudiza si consideramos que los órganos de control de la OIT legitiman las legislaciones nacionales que exigen un número mínimo de trabajadores que no superen los veinticinco (25) trabajadores a nivel de empresa.

Así, el Comité de Libertad Sindical señala que: “El número mínimo de 20 miembros para la constitución de un sindicato no parece constituir una cifra exagerada ni, por consiguiente, un obstáculo de por sí para la formación de sindicatos”⁽¹²⁾; y la Comisión de Expertos pronunciándose sobre la legislación ecuatoriana señala que: “Dado que en un gran número de países predominan las pequeñas y medianas empresas, la Comisión estima que el número de miembros exigido para establecer un sindicato en empresas de esta magnitud debería ser inferior a 30 trabajadores”⁽¹³⁾. De este modo, los ordenamientos nacionales que establezcan un número inferior a estos parámetros reciben el respaldo de los órganos de control de la OIT, con lo que se excluye legalmente a la mayoría de los trabajadores del derecho de sindicalización a nivel de empresa.

Una posible explicación de la posición de los órganos de control de la OIT provenga de la visión vetusta sobre la organización de la empresa. Conforme al modelo *taylorismo-fordista* predominante hasta los ochenta, la gran empresa privada y estatal se caracterizó por la concentración de un gran número de trabajadores. Así, la gran empresa resultaba el hegemónico entre las unidades productivas de los países desarrollados. En el caso latinoamericano, la gran empresa no fue la predominante, pero su representatividad era muy significativa. En ese escenario era comprensible que la exigencia de veinte trabajadores no resultase un requisito desproporcionado.

Sin embargo, esta situación varió sustancialmente con la descentralización productiva donde las pequeñas unidades productivas se convierten en las predominantes. Por supuesto, esto no le resta importancia a la gran empresa, pero las estadísticas mundiales muestran que la micro y la pequeña

(12) OIT. *La libertad sindical*, párrafo 292.

(13) Cfr. OIT. *Dar un rostro a la globalización*. Estudio General sobre los convenios fundamentales relativo a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa, 2008 (Comisión de Expertos en la Aplicación de los Convenios y Recomendaciones). Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2012, p. 35.

empresa son las unidades productivas con más empleo⁽¹⁴⁾. También esto se ve respaldado por las estadísticas latinoamericanas donde muestran la masiva concentración de trabajadores en la micro y la pequeña empresa.

En realidad, los órganos de control de la OIT no han actualizado en sus pronunciamientos los profundos cambios de la organización productiva de las empresas: la gran empresa ha sido reemplazada por la pequeña empresa como la hegemónica en el empleo mundial. Mantener el criterio del número mínimo en menos de treinta trabajadores para constituir un sindicato no corresponde al actual escenario productivo.

Si esta cifra exigida legalmente no corresponde a la realidad peruana, existen otros mecanismos vigentes que pueden contribuir a sustituirlo, señalamos algunos.

En primer lugar, promover la sindicalización a nivel de industria o rama de actividad de modo que los trabajadores de la micro y la pequeña empresa puedan afiliarse directamente sin depender de una exigencia legal sujeta al número de trabajadores de la empresa.

En segundo lugar, el ordenamiento nacional reconoce que se pueden constituir coaliciones de trabajadores o la elección de delegados en aquellas empresas que no resulta posible constituir un sindicato⁽¹⁵⁾. Estas figuras jurídicas no son similares a los sindicatos por ser agrupaciones esporádicas de trabajadores⁽¹⁶⁾. Sin embargo, el reconocimiento legal que los trabajadores se vean representados por dos o tres representantes justifica que sean asumidos como criterio para redefinir el número mínimo legal o para equipararlo a los sindicatos, especialmente en su protección y sus derechos.

En tercer lugar, los ordenamientos nacionales exigen una cifra inferior para constituir una asociación civil sin fines de lucro, a diferencia del número mínimo de trabajadores exigido para el caso de un sindicato. En el caso peruano, el Código Civil no establece un número mínimo para constituir una asociación sin fines de lucro⁽¹⁷⁾. Al igual que en el anterior supuesto,

(14) Cfr. KOK, Jan de, DEIJL, Claudia y VELDHUIS-VAN HESSEN, Christi. *Is small still beautiful?* ILO-GTZ, Frankfurt, 2013. En este estudio conjunto de la OIT y la cooperación alemana se resalta que la pequeña y mediana empresa (entre 5 a 250 trabajadores) crea el 66 % del empleo formal de los países desarrollados y el 80 % de los países en desarrollo.

(15) En Perú se pueden elegir dos delegados en las empresas cuyo número de trabajadores no alcancen el requerido para constituir un sindicato (art. 15 del TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo).

(16) OJEDA AVILÉS, Antonio. *Derecho sindical*. 8ª ed., Tecnos, Madrid, 2003, p. 127.

(17) Cfr. Código Civil. Artículos 80 y ss. 2003.

reconociendo que no es igual una asociación sin fines de lucro y un sindicato, son personas jurídicas equiparables, por ello no deberían recibir un tratamiento normativo discriminatorio respecto al número de personas exigibles para su constitución.

Con independencia del criterio que se adopte para reemplazar el número mínimo de trabajadores para constituir un sindicato, lo cierto es que con la actual legislación se socava la representación sindical en el país y se entorpece el ejercicio de un derecho fundamental.

4. Nuevas formas de representación colectiva de los trabajadores peruanos

El esfuerzo de los trabajadores peruanos por lograr constituir un sindicato que les permita definir sus salarios y condiciones de trabajo les ha llevado a materializar tres modalidades alternativas al clásico sindicato de empresa, en especial dentro del grupo de empresas. En primer lugar, el sindicato de la empresa principal absorbe a los sindicatos de las demás empresas del grupo y de manera simultánea afilia directamente a los trabajadores de las distintas unidades productivas. Posteriormente, plantea una negociación colectiva con la empresa principal que incluye al grupo de empresas. En segundo lugar, se conforman sindicatos en cada una de las empresas del grupo y luego articuladamente estos negocian simultáneamente con cada una de las empresas. En tercer lugar, se constituye un sindicato de rama de actividad que afilia a los trabajadores del grupo de empresas y plantea una negociación simultánea con cada una de las empresas.

Estas tres formas de actuación de los trabajadores evidencian las dificultades legales para constituir un sindicato e implementar una negociación colectiva al interior de un *grupo de empresas*, a pesar de estar consagrado constitucionalmente ambos derechos fundamentales.

El primer caso se produce en la Unión de Cervecerías Peruanas Backus y Johnston S.A.A. constituida originalmente por la empresa matriz –Backus y Johnston, localizada en su planta de Ate– y las otras empresas del grupo: Cervecería del Norte (Motupe), Cervecería del Sur (Arequipa y Cusco), Cervecería San Juan (Pucallpa) y Maltería Lima (Ñaña)⁽¹⁸⁾. Este proceso de conformación como *grupo de empresas* se fue materializando

(18) Previamente fue adquirida la Compañía Nacional de Cerveza que contaba con tres plantas (Sáenz Peña, Modelo y Trujillo).

desde la década de los noventa, previamente a la adquisición de la empresa matriz por parte de la empresa multinacional SAB Miller. Aunque se podría sostener que no existe un grupo de empresas Backus, sino más bien una empresa con diversos centros de labores, lo cierto es que todavía la Cervecería San Juan conserva su personería jurídica, aunque controlada directamente por la empresa principal, por lo cual en términos formales existen dos empresas.

Simultáneamente a este proceso de centralización empresarial, en cada una de las empresas cerveceras existió un sindicato que negociaba de manera colectiva con su empleador. A raíz de este proceso, el sindicato de la empresa principal estableció como estrategia sindical absorber a los sindicatos del grupo. Así, se constituye el Sindicato Nacional de Obreros de la Unión de Cervecerías Peruanas Backus y Johnston S.A.A. sobre la base del sindicato de Backus y Johnston (planta Ate) y absorbe a los sindicatos de trabajadores de Motupe, Cusco, Arequipa y Maltería. En la actualidad, este sindicato afilia a los trabajadores de las plantas cerveceras referidas. Sin embargo, no se ha podido integrar a los trabajadores de la Cervecería San Juan (Pucallpa) porque la empresa conserva su personería jurídica independiente.

Como resultado de la estrategia sindical, el 4 de febrero de 2012 se suscribe el convenio colectivo que tiene como ámbito de aplicación “todas las áreas de Manufactura Cervecera (Elaboración, Envasado, Planta de Fuerza, Mantenimiento y otros), Almacén de Materiales y Almacén de Productos Terminados de las plantas cerveceras de Ate, Motupe, Cusco, Arequipa y Maltería”. Asimismo, en setiembre de 2012, la Cervecería San Juan suscribió el convenio colectivo con su sindicato por un periodo de tres años.

Mientras la Cervecería San Juan mantenga su personería jurídica, los trabajadores cerveceros del grupo Backus tendrán serias dificultades legales para afiliar a estos trabajadores y poder ejercer una negociación colectiva a este nivel. La única salida legal es transformarse en un sindicato de rama cervecero.

El segundo caso se produce dentro del sector minero. Ante el nuevo *boom* de la minería peruana, hay un notable incremento de trabajadores mineros; muchos de ellos laboran en empresas de servicios complementarios o especializados que están vinculadas a una empresa principal. En este escenario productivo, los sindicatos mineros de las empresas principales negocian colectivamente con su empleador, pero los trabajadores de las empresas

de servicios no logran beneficiarse económicamente del *boom*. Al interior de este grupo de trabajadores se genera una estrategia que consiste en constituir sindicatos en cada una de las empresas de servicios y plantea reivindicaciones de manera conjunta.

El mejor ejemplo de esta estrategia sindical ocurre en las unidades mineras de la Compañía de Minas Buenaventura –la empresa principal–, donde se constituyen sindicatos en las empresas de servicios y se plantean simultáneamente pliegos de reclamos con reivindicaciones salariales similares. Al principio hay un sostenido rechazo de las empresas de servicios de aceptar la constitución de sindicatos e implementar una negociación colectiva. Sin embargo, al producirse una serie de huelgas coordinadas dentro de las empresas de servicios que afectan directamente a la empresa principal, esto termina obligando a una negociación conjunta de las empresas de servicios y los sindicatos, con participación de la empresa principal como observador.

Así, el 6 de marzo de 2010 se suscribieron cuatro convenios colectivos en extraproceso de las empresas de servicios que laboran en la Unidad Antapite de la Compañía de Minas Buenaventura S.A.A. Asimismo, el 7 de febrero de 2012 se suscribieron tres convenios colectivos de las empresas de servicios que laboran en la Unidad Uchucchacua de la Compañía de Minas Buenaventura S.A.A.

Al estudiarse los referidos convenios colectivos mineros se evidencian dos características. Por un lado, los convenios colectivos contienen las mismas cláusulas laborales, aunque se suscriben independientemente con cada una de las empresas. Por otro lado, hay una participación indirecta de la empresa principal (Buenaventura) durante el proceso de negociación colectiva. En realidad, esto retrata que los convenios colectivos se han producido dentro de una negociación colectiva de un *grupo de empresas*, pero que al carecer de un marco normativo apropiado adoptan esta multiplicidad de convenios colectivos de empresa. Aunque la dificultad se profundiza, porque no puede ejercitarse una negociación que incluya a la empresa principal (Minas Buenaventura) y a sus trabajadores sindicalizados⁽¹⁹⁾.

(19) Aunque la jurisprudencia española ha calificado que la suscripción de tres empresas de un mismo convenio colectivo conjuntamente evidencia la existencia de un grupo de empresas. Cfr. MARTÍNEZ GIRÓN, Antonio. “La jurisprudencia laboral sobre negociación colectiva y grupos de empresas”. En: Martínez Girón, Jesús (coordinador). *La negociación colectiva en grupos de empresas: procedimientos de negociación y experiencias negociales*. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2003, p. 27.

Estos dos ejemplos de convenios colectivos en *grupos de empresas* muestran que los trabajadores apelan a la estructura sindical dispuesta por la legislación laboral, a pesar de que no encaja en la situación real de las relaciones laborales. Se constituyen como sindicatos de empresa, aunque negocian para el colectivo de trabajadores del grupo de empresas.

El tercer caso se produce en los casos *Sitintel* y *Procom Agua* donde un sindicato de rama de actividad busca negociar simultáneamente con las empresas contratistas del grupo de empresas. En el primero el sindicato de trabajadores de las empresas de Telefónica en el Perú y de las del sector telecomunicaciones presenta su pliegos de reclamos a las empresas Cobra Perú S.A., Consorcio Antonio Lari Manto, Emerson del Perú S.A.C. e Instalaciones y Tendidos Telefónicos del Perú S.A.; el segundo es el sindicato único de trabajadores del área comercial *services* del agua potable y alcantarillado de Lima y Callao presentó su pliego de reclamos a la empresa Consorcio Procom Agua. En ambos casos las empresas contratistas rechazan el pliego de reclamos en consideración a tres argumentos sustantivos. En primer lugar, el sindicato de rama de actividad no se encuentra legitimado para negociar colectivamente en cada una de las empresas. En segundo lugar, el sindicato de rama de actividad no puede negociar a nivel de empresa. En tercer lugar, las empresas contratistas no se ubican en la rama de actividad del sindicato.

Estos tres casos de sindicatos dentro de *grupos de empresas* retratan el esfuerzo y la “imaginación jurídica” de los trabajadores de las empresas de servicios para ejercitar el derecho fundamental a la negociación colectiva para regular directamente sus salarios y condiciones de trabajo con sus empleadores. Sin embargo, la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo resulta insuficiente para asegurar ese ejercicio, a pesar de que la Constitución, las normas internacionales del trabajo, la jurisprudencia constitucional y los pronunciamientos de los órganos de control internacional respalden ese ejercicio.

V. CONCLUSIONES

Luego de la crisis económica de los setenta las empresas comienzan a abandonar el modelo productivo taylorista-fordista reemplazándolo por una nueva forma de organizar el trabajo que se adecúe a los constantes cambios de los consumidores y del mercado, dando paso a una empresa flexible donde se pone el énfasis a la producción *just in time* con métodos de trabajo

que incorpora la experiencia y los conocimientos de los trabajadores a la actividad productiva (modelo Toyota).

Asimismo, esas nuevas formas de organizar el trabajo también les permiten a las empresas subdividir y autonomizar fases de la producción, de modo que por medio de equipos de trabajo polivalentes puede efectuarse la actividad productiva con menores costos y una mayor versatilidad en los bienes producidos. Las nuevas tecnologías potencian estos procesos permitiendo que la actividad productiva pueda externalizarse sin perder el control productivo.

En ese nuevo escenario dos tipos de empresas adquieren hegemonía: la empresa-red y los grupos de empresa. Aunque con características distintas ambos retratan que una empresa lidera el proceso productivo, articulando el proceso productivo de modo que se conserva la finalidad de la producción sin perder el control y obteniendo el beneficio del proceso.

En el plano jurídico se plantea la flexibilización laboral como política normativa que elimine las rigidices reguladoras provocadas por los derechos laborales y sus garantías. De este modo, la reforma laboral debe concentrarse en la desregulación y permitir que el mercado de trabajo recobre su función equilibradora en la fijación del precio del salario y la generación de empleo.

La flexibilización laboral introduce la racionalidad económica en el Derecho del Trabajo socavando su propia racionalidad axiológica, dando forma a un “Derecho flexible del trabajo” donde el principio de la eficiencia económica gobierna la regulación. De este modo, la protección de la libertad de los trabajadores queda condicionada a la lógica productiva. Así la flexibilización laboral le otorga el sostén jurídico que le permite a la descentralización productiva implementarse sin recibir el rechazo del ordenamiento.

Si la empresa se beneficia del proceso, en cambio los trabajadores y sus organizaciones sindicales se ven seriamente perjudicadas. En el plano individual, la forma triangular que adquiere la producción en el plano laboral (una empresa principal, una empresa contratista o auxiliar y los trabajadores) significa muchas veces que se conforme una estratificación entre los propios trabajadores del proceso productivo, donde su ubicación dentro de este define el ámbito de aplicación de sus derechos laborales. En el plano colectivo, la transformación de la empresa debilita a las organizaciones sindicales ya sea por las dificultades en su conformación o para la implementación de la acción colectiva.

Entre uno de los impactos negativos de la transformación de la empresa es la caída de la representatividad sindical –aunque en realidad esto se produce por múltiples causas–. Sin embargo, esta caída esconde una regulación inadecuada para los cambios producidos en el mundo del trabajo. En efecto, la legislación laboral exige un número de trabajadores que impide la constitución de organizaciones sindicales a nivel de empresa, en razón a que la amplia mayoría de las unidades productivas cuenta con un número inferior al exigido o se ubican en la economía informal, por lo que en términos formales la mayoría de los trabajadores no pueden ejercer su derecho fundamental a la libertad sindical.

Este impedimento formal resulta más grave porque los órganos de control de la OIT (la Comisión de Expertos y el Comité de Libertad Sindical) lo respalda en sus pronunciamientos, convalidándolo internacionalmente. Esto puede explicarse porque se mantiene una visión vetusta de las relaciones laborales donde la gran empresa es la predominante –con una gran concentración de trabajadores– cuando justamente la descentralización productiva pone el énfasis en empresas pequeñas y flexibles acorde a los constantes cambios del consumidor. Mientras no se modifique este criterio, seguirá el impedimento formal que entorpece la sindicalización de la amplia mayoría de los trabajadores a nivel de empresa.

Para superar este impedimento formal se puede promover la sindicalización a nivel de industria o rama de actividad, conceder mayores atribuciones y protecciones a las coaliciones sindicales, o disminuir el número mínimo de trabajadores exigido en los mismos términos que para una asociación civil sin fines de lucro.

A pesar de las dificultades y obstáculos que presenta la legislación laboral, se vienen materializando tres modalidades alternativas al clásico sindicato de empresa, de modo que los trabajadores y sus organizaciones se adecúen a las transformaciones de la empresa. En primer lugar, el sindicato de la empresa principal absorbe a los sindicatos de las demás empresas del grupo y de manera simultánea afilia directamente a los trabajadores de las distintas unidades productivas. En segundo lugar, se conforman sindicatos en cada una de las empresas del grupo y luego articuladamente estos negocian simultáneamente con cada una de las empresas. En tercer lugar, se constituye un sindicato de rama de actividad que afilia a los trabajadores del grupo de empresas y plantea una negociación simultánea con cada una de las empresas.

Con independencia de estos esfuerzos de las organizaciones sindicales, lo cierto es que la legislación laboral no se encuentra adecuada a las transformaciones de las empresas, manteniendo una regulación vetusta que perjudica el ejercicio de los derechos fundamentales de los trabajadores. El reto de la modernización del Derecho del Trabajo consiste en regular los nuevos fenómenos sociales por medio de formas jurídicas que aseguren la protección de la libertad en el mundo del trabajo.

BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO, Luis Enrique y PÉREZ ORTIZ, Lourdes
 1996 *¿Trabajo para todos? Un debate necesario*. Oikos Nomos, Madrid.
- ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia.
 2006 *Derecho del Trabajo*. 24ª cuarta edición revisada, Thomson-Aranzadi, Madrid.
- ARCE ORTIZ, Elmer
 2008 “Imputación de cargas laborales en la subcontratación. ¿Persiguiendo un gigante o un molino de viento?”. En: AA.VV. *Alcances y eficacia del Derecho del Trabajo: tercerización, inspección y derechos colectivos*. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Lima.
- BILBAO, Andrés
 1999 *El empleo precario. Seguridad de la economía e inseguridad del trabajo*. Los libros de la Catarata, Madrid.
- BOYER, Robert
 1986 *La flexibilidad del trabajo en Europa. Un estudio comparativo de las transformaciones del trabajo asalariado en siete países entre 1973 y 1985*. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid.
- BRONSTEIN, Arturo
 2007 “La subcontratación laboral”. En: *Cuadernos de Integración Andina*. N° 20, Consejo Consultivo Laboral Andino, Lima.
- CANESSA MONTEJO, Miguel F.
 2012 “El redimensionamiento del Derecho Internacional del Trabajo”. En: *Revista Derecho PUCP*. N° 68, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, junio.
- CASTEL, Robert
 1997 *La metamorfosis de la cuestión social*. Trad. de Jorge Paitigorski, Paidós, Barcelona.

CASTELLS, Manuel

2000 *La era de la información. Vol. 1. La sociedad red*. 2ª ed., traducción de Carmen Martínez Gimeno y Jesús Alborés, Alianza Editorial, Madrid.

CORIAT, Benjamin

1993 *Pensar al revés: la organización del trabajo en la empresa japonesa*. Siglo XXI, México D.F.

CORTE SUPREMA DE CANADÁ

1997 *Pointe Claire (City) v. Quebec (Labour Court)* 1 SCR 1015, 1055.

DAVIDOV, Guy

2004 “Joint employer status in triangular employment relationships”. En: *British Journal of Industrial Relations*. Wiley-Blackwell, Vol. 42 (4), Oxford.

DEAKIN, Simon

2001 “Commentary. The changing concept of «employer» in Labour Law”. En: *Industrial Law Journal*. University Press, Vol. 30 (1), Oxford.

DE LA GARZA TOLEDO, Enrique

2006 *Reestructuración productiva, empresas y trabajadores en México*. Fondo de Cultura Económica, México D.F.

ERMIDA URIARTE, Oscar y VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo

1991 *Sindicatos en libertad sindical*. ADEC-ATC, Lima.

FERNÁNDEZ BRIGNONI, Hugo

2007 “Las mutaciones de las empresas en el inicio del siglo XXI”. En: *Las transformaciones de la empresa en el Derecho del Trabajo* de Mario Ackerman y Diego Martín Tosca. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires.

FUDGE, Judy

2006 “The legal boundaries of the employer, precarious workers, and labour protection”. En: DAVIDOV, Guy y LANGILLE, Brian (Editores). *Boundaries and frontiers of Labour Law. Goals and means in the regulation of work*. Oxford and Portland: Hart Publishing.

GIANIBELLI, Guillermo

2007 “Transformaciones de la empresa y el Derecho del Trabajo”. En: *Las transformaciones de la empresa en el Derecho del Trabajo* de Mario Ackerman y Diego Martín Tosca. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires.

GORELLI HERNÁNDEZ, Juan

2009 “Descentralización productiva y ordenamiento laboral. En busca de respuestas jurídicas a la desprotección del trabajador”. En: AA.VV. *Temas centrales del Derecho del Trabajo del siglo XXI*. ARA Editores - Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.

- IRANZO, Consuelo y LEITE, Marcia de Paula
- 2006 “La subcontratación laboral en América Latina”. En: De la Garza Toledo, Enrique (coordinador). *Teorías sociales y estudios del trabajo: nuevos enfoques*. Anthropos, México D.F.
- KOK, Jan de; DEIJIL, Claudia y VELDHUIS-VAN HESSEN, Christi
- 2013 *Is small still beautiful?* ILO-GTZ, Frankfurt.
- MARTÍN ARTILES, Antonio
- 1995 *Flexibilidad y relaciones laborales. Estrategias empresariales y acción sindical*. Consejo Económico y Social, Madrid.
- MARTÍN VALVERDE, Antonio, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín y GARCÍA MURCIA, Joaquín
- 2009 *Derecho del Trabajo*. 18ª ed., Tecnos, Madrid.
- MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús
- 2003 “La jurisprudencia laboral sobre negociación colectiva y grupos de empresas”. En: Martínez Girón, Jesús (Coordinador). *La negociación colectiva en grupos de empresas: procedimientos de negociación y experiencias negociales* Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid.
- MENÉNDEZ CALVO, Remedios
- 2009 *Negociación colectiva y descentralización productiva*. Consejo Económico y Social, Madrid.
- MONEREO PÉREZ, José Luis
- 2007 “Las relaciones laborales en la reestructuración y saneamiento de las empresas”. En: *Las transformaciones de la empresa en el Derecho del Trabajo* de Mario Ackerman y Diego Martín Tosca. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires.
- NOVICK, Martha
- 2000 “La transformación del mundo del trabajo”. En: De la Garza Toledo, Enrique (coordinador). *Tratado latinoamericano de sociología del trabajo*. Fondo de Cultura Económica, México D.F.
- OJEDA AVILÉS, Antonio
- 2003 *Derecho Sindical*. 8ª ed., Tecnos, Madrid.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)
- 2006 *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*. 5ª edición revisada, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra.
- 2012 *Dar un rostro a la globalización. Estudio General sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa*. Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra 2008.

PIORE, Michael J. y SABEL, Charles F.

1990 *La segunda ruptura industrial*. Alianza Editorial, traducción de María Esther Rabasco y Luis Toharia, Madrid.

PLÁ RODRÍGUEZ, Américo

2000 “La descentralización empresarial y el Derecho del Trabajo”. En: *Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el Derecho del Trabajo*. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo.

RIVERO LAMAS, Juan

2000 “La descentralización productiva y las nuevas formas organizativas de trabajo”. En: AA.VV. *La descentralización productiva y las nuevas formas organizativas de trabajo*. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid.

SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo

2013 *Derecho del Trabajo. Tendencias contemporáneas*. Grijley, Lima.

SUPIOT, Alain

1999 *Trabajo y empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia.

URREA GIRALDO, Fernando

1999 “Globalización, subcontratación y desregulación laboral. Una revisión bibliográfica parcial”. En: Arango, Luz Gabriela y Marina López, Carmen (compiladoras). *Globalización, apertura económica y relaciones industriales en América Latina*. Universidad Nacional de Colombia, Bogotá.

VALDÉS DAL-RÉ, Fernando

2002 “Descentralización productiva y desorganización del Derecho del Trabajo”. En: *Revista Sistema*. Sistema, números ciento sesenta y ocho y ciento sesenta y nueve, Madrid.

WEBER, Max

1992 *Economía y Sociedad* (1922). 2ª reimpresión, trad. de José Medina Echevarría, Juan Roura Parella, Eugenio Ímaz, Eduardo García Máynez y José Ferrater Mora. Fondo de Cultura Económica, México D.F.