

¿ES RESPONSABLE UNA EMPRESA MIEMBRO DE UN GRUPO ECONÓMICO FRENTE A LOS ADEUDOS POR CONCEPTO DE CRÉDITOS LABORALES QUE TUVIESE PENDIENTE DE PAGO OTRA DE LAS EMPRESAS INTEGRANTES?



Esther Blanca ÁNGELES SOLANO

Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú; especialista en Derecho Laboral con interés en relaciones laborales.

SUMARIO

I. Reconocimiento de la condición de grupo de empresas dentro del ordenamiento jurídico peruano. II. Otras fuentes de reconocimiento de los grupos económicos dentro del ordenamiento jurídico peruano. III. El Grupo de Empresas como empleador. 1. Preliminares: noción de empleador dentro del ordenamiento jurídico peruano. 2. Posibles criterios para la determinación del Grupo de Empresas como Empleador dentro de nuestro ordenamiento. IV. La concepción realista del grupo de empresas como empleador aplicable al contexto peruano. V. La responsabilidad solidaria del Grupo de Empresas frente a la asunción de adeudos de naturaleza laboral. 1. La solidaridad en el ámbito laboral. 2. Supuestos de responsabilidad solidaria del grupo económico frente al pago de adeudos laborales. VI. Conclusiones

El presente artículo tiene como finalidad determinar criterios para considerar a un grupo económico como empleador, y como consecuencia de ello, las fuentes legales previstas en nuestro ordenamiento a partir de las cuales puede decirse que todas las empresas integrantes de un mismo grupo económico son responsables solidariamente por los adeudos laborales que alguna de ellas hubiese contraído con los trabajadores.

Resulta de la mayor importancia prestar atención a una figura como la presente pues, si bien los grupos de empresas tienen presencia actual en el mundo de

los negocios, a la fecha no cuentan con una regulación laboral específica al respecto de la asunción de deudas contraídas como empleadores.

Inclusive, tampoco se ha previsto dentro de nuestro ordenamiento la fuente a partir de la cual las empresas integrantes del grupo económico, de ser el caso, son responsables solidarias de los adeudos laborales pendientes de pago frente a los trabajadores del grupo, atendiendo a lo prescrito en el artículo 1183 del Código Civil.

Espero que en el presente trabajo se resuelvan cada una de estas interrogantes de modo acertado para el contexto jurídico-laboral peruano.

I. RECONOCIMIENTO DE LA CONDICIÓN DE GRUPO DE EMPRESAS DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

La definición de grupo de empresas o grupo económico ha sido proporcionada en varios ámbitos del Derecho sin perjuicio de que, como es claro, cada una de dichas concepciones ha sido elaborada con eficacia particular.

Efectivamente, tanto en materia de mercado de valores mediante el Reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupos Económicos así como en materia financiera a través de las Normas especiales sobre vinculación y grupo económico, se ha definido el concepto de “grupo de empresa”.

Ahora bien, en el ámbito de mercado de valores, la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (en adelante, Conasev) ha definido la existencia de un grupo económico el “control” entendido como “capacidad para dirigir”. Adicionalmente, se ha presumido una situación de control cuando se observe la presencia de personas jurídicas vinculadas.

En esa misma línea, en materia financiera, la SBS ha concebido la existencia de un grupo de empresas sobre la base de la presencia de “control” y, como supuesto adicional, de una “unidad de decisión”. Asimismo, ha fijado como criterio no exclusivo para la determinación de un grupo económico la “vinculación por riesgo único” entre las empresas integrantes del grupo económico y, entre estas y las personas naturales en posición de control.

De otro lado, en materia tributaria, el tratamiento dado a los grupos de empresas no ha sido tan específico como en los casos precedentes ya que, el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta así como el Reglamento, ambos, han preferido hacer alusión a “partes vinculadas”, concepto que, nos queda claro engloba a los grupos de empresas pero no es exclusivo en la determinación de estos últimos.

De todo lo expuesto, es claro que nuestro ordenamiento jurídico ha conceptualizado al grupo de empresas (para efectos de mercado de valores, financiero y tributario) sobre la base de la existencia de “control” siendo, la

“vinculación económica” únicamente un rasgo obligatorio para la presencia de un grupo económico mas no exclusivo del mismo.

II. OTRAS FUENTES DE RECONOCIMIENTO DE LOS GRUPOS ECONÓMICOS DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

De otro lado, conscientes de la anomia imperante respecto al tratamiento laboral que debe otorgarse a los grupos de empresas en su calidad de empleadores ha surgido una propuesta de regulación actualmente contenida en el Anteproyecto de Ley General del Trabajo así como en el Pleno Jurisdiccional Laboral de 2008.

A continuación, exponemos ambos criterios.

Pleno Jurisdiccional Laboral de 2008 celebrado en Lima los días 27 y 28 de junio de dicho año.

Los días 27 y 28 de junio de 2008 se celebró el Pleno Jurisdiccional Laboral en la ciudad de Lima, provincia y departamento de Lima. En dicho evento, como tema N° 2 se trató la asunción de responsabilidad solidaria por parte de las empresas integrantes de un grupo económico frente a los adeudos laborales que hubiesen surgido con ocasión de la prestación otorgada por un trabajador del mismo.

Así, el punto en controversia fue el siguiente: ¿En materia laboral resulta procedente disponer la solidaridad en el pago de las obligaciones laborales en supuestos distintos a los previstos en el artículo 1183 del Código Civil o en forma exclusiva y excluyente en los casos regulados por esta norma?

Luego de la votación, se adoptó por unanimidad se arribó a la siguiente conclusión plenaria

“Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores. Asimismo, acordaron que se presente una propuesta legislativa en el siguiente sentido: Solicitar a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República para que en ejercicio de sus facultades presente una iniciativa legislativa respecto a la regulación de la solidaridad en materia laboral”.

Anteproyecto de la Ley General del Trabajo

Actualmente, el Anteproyecto de la Ley General del trabajo, el cual en sus artículos 6 y 7 ha contemplado, la definición y, de este modo, los requisitos que determinan la presencia de un grupo económico. En efecto, la regulación propone que:

“hay un grupo de empresas cuando varias empresas, jurídicamente independientes, constituyen o actúan como una unidad económica y productiva de carácter permanente y están sujetas a una dirección única de contenido general. Cuando un trabajador ha prestado servicios en varias empresas que conforman un grupo, estas son solidariamente responsables por sus derechos (...)”.

Asimismo, dispone que se presumirá salvo prueba en contrario, la existencia de un grupo de empresas cuando: “Desarrollen en conjunto actividades que evidencian su actividad económica y productiva; exista relación de dominio accionario de una persona jurídica sobre otras, o cuando los accionistas con poder decisorio fueran comunes; los órganos de dirección de las empresas estén conformados, en proporción significativa, por las mismas personas; o, utilicen una idéntica denominación, marca o emblema”.

III. EL GRUPO DE EMPRESAS COMO EMPLEADOR

Resulta necesaria la regulación de aquello que debe entenderse como un grupo de empresas en el campo laboral con la finalidad de determinar a qué sujeto, en cumplimiento de determinados requisitos, debe reputársele la condición de empleador, y consecuentemente, la titularidad de deudas laborales pendientes de pago frente a cualquier trabajador del grupo.

1. Preliminares: Noción de empleador dentro del ordenamiento jurídico peruano

En todos los campos de acción jurídica de nuestro ordenamiento (legislativo, doctrinario y jurisprudencial), la relación de trabajo ha sido definida en atención a la existencia de una relación laboral, es decir, a la presencia de los siguientes elementos: (i) subordinación, (ii) prestación personal de servicios y (iii) remuneración⁽¹⁾.

Así pues, el Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante, la LPCL), sin denotar practicidad, ha definido el contrato de trabajo (prestación personal de servicios subordinada y remunerada) como campo de protección del Derecho al Trabajo y no así, las partes del contrato de trabajo (empleador y trabajador) y el objeto del mismo (prestación personal de servicios).

Olvidó, pues, el legislador que para poder efectivizar el pago de los créditos laborales adeudados resulta más eficiente identificar al empleador, en vez de la sola verificación de la existencia de una relación laboral.

(1) Igualmente, ello es afirmado por BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *Derechos fundamentales de la persona y relación de trabajo*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2007, p. 97.

Sin perjuicio de ello, creemos que de los alcances legislativos existentes es posible afirmar qué es empleador, en cierta medida, aquel que posea los tres atributos del poder de dirección, contraparte de la subordinación. No siendo ello, un criterio determinante en el estado actual de las relaciones de trabajo dados los cambios que su planteamiento ha tenido.

Lo mismo ha sucedido a nivel de la doctrina.

Frente a ello, la doctrina nacional ha concebido a la subordinación en términos más amplios. Así, tanto el doctor Blancas como el doctor Arce reconocen la existencia de un contrato de trabajo cuando la prestación del trabajador se desarrolla dentro del “círculo rector y organizativo del empresario” y/o “dentro del ámbito de organización de un empresario”, ambos de igual trascendencia.

Específicamente, dichos autores entienden los referidos conceptos de la forma siguiente:

Doctor Blancas:

“La idea, por tanto, de que el trabajador se encuentra subordinado porque debe realizar la prestación del servicio a que se ha obligado acatando las reglas, instrucciones u órdenes del empleador se encuentra sólidamente establecida, pero, con la evolución de las formas productivas y la organización empresarial, se ha flexibilizado. Así se ha llegado a un concepto más amplio, según el cual, para que aquella exista, basta que el trabajador labore dentro del ‘círculo rector y organizativo del empresario’, aunque en su labor cotidiana goce de un elevado grado de independencia técnica, como ocurre con quienes prestan labores intelectuales o profesionales. **El elemento decisivo en la noción de subordinación es, por consiguiente, el hecho de que el trabajador pone su fuerza de trabajo a disposición del empleador, independientemente de la mayor o menor subordinación técnica o del grado de fiscalización a que esté sometido en el desempeño de sus labores, situación esta que se verifica plenamente cuando el primero realiza su trabajo dentro del marco de la organización empresarial de la que es titular el segundo, lo cual, precisamente por ello, permite distinguir en última instancia el trabajo subordinado del trabajo autónomo o por cuenta propia**”⁽²⁾ (el énfasis es nuestro).

(2) *Ibidem*, p. 98.

Doctor Arce:

“El trabajador ha de prestar el servicio a otro, a un empresario, y es éste último el que debe asumir el riesgo de la actividad empresarial. El éxito o fracaso económico de la empresa, no enerva al empresario de sus obligaciones laborales. Así, cumplida la prestación del trabajador, el salario se encuentra garantizado, sea cual fuere el resultado de la actividad dirigida por el empresario. Además, el trabajador ha de estar sometido al poder de dirección del empresario, lo que quiere decir que éste organizará y fiscalizará la prestación del primero e incluso podrá sancionarlo cuando detecte un incumplimiento de sus disposiciones. Hay que tener en cuenta que la dependencia relevante para el derecho laboral es la jurídica (poder organizar, fiscalizar y sancionar), más no la dependencia técnica o de recursos económicos. De este modo, el empresario ejerce su poder directivo cuando programa las fechas y horarios en que se cumplirá la labor, el lugar de ejecución del servicio, dispone las funciones concretas a realizar por el trabajador, supervisa el cumplimiento de sus órdenes, impone una suspensión o despide a un trabajador, entre otras muy al margen de la autonomía técnica o de acción, con que cuente el trabajador en el desarrollo de sus labores, o muy al margen de que el trabajador necesite económicamente trabajar o no”⁽³⁾.

Entendemos que los criterios empleados por la doctrina nacional para la determinación de este nuevo concepto fluyen de los criterios de “ajenidad” (usado dentro del ordenamiento para la determinación de la actividad objeto de protección del Derecho del Trabajo y no como elemento del contrato de trabajo propiamente) y de “inserción en la organización empresarial”, expuestos por los doctores Oscar Emida y Óscar Hernández.

Ajenidad

“En el contrato de trabajo, el trabajador presta sus servicios por cuenta del patrono, es decir, por cuenta ajena. Forma parte de la esencia del contrato de trabajo la convención, asumida aún antes de que el trabajador, preste sus servicios personales, de que el producto de lo mismo nace ya de propiedad del patrono, quien, además, asume los riesgos del trabajo.

(...)

(3) ARCE ORTIZ, Elmer. *Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias*. Palestra Editores. Lima, 2008, p. 82.

En efecto, solo si el trabajador, al acordar la puesta a disposición del empleador enajenaba los futuros frutos de su trabajo independientemente de la remuneración y otros beneficios laborales con total prescindencia de los riesgos de la empresa, se justificaba que aquél no fuera socio. Si la riqueza se produce por la conjunción de capital y trabajo, la única justificación ético jurídica para que el trabajador no tenga su parte en las ganancias, es que tampoco las tenga en las pérdidas. Y esto se alcanza por la asunción total de los riesgos por el empleador, es decir, por la ajenidad.”⁽⁴⁾

Inserción en la organización empresarial

“Esta concepción sostiene que la inserción en la organización empresarial es el hecho que otorga al trabajador, no solo su condición de tal, sino que le proporciona la titularidad de los deberes y derechos que dentro de esta organización corresponde a los trabajadores y que, además, le hace sujeto de especial tutela proporcionada por el Derecho del Trabajo. En su formulación más extrema, esta concepción llega a señalar que la relación de trabajo, como vinculación jurídica entre el empresario empleador y sus trabajadores, se conforma en función de las circunstancias fácticas de la incorporación del trabajador a la empresa y no de los acuerdos celebrados entre el trabajador y empleador en el ejercicio de su libertad negocial”⁽⁵⁾.

Considero que estos nuevos planteamientos si bien pueden resultar útiles al momento de la determinación de cuándo nos encontramos frente a un contrato de trabajo no solucionan directamente el problema de quién es el empleador. Pues, si bien, como anotamos, los cambios tecnológicos han traído consigo la variación de las relaciones de trabajo, ello no sólo se ha suscitado desde la figura del trabajador (al cual resultan directamente aplicables los criterios antes expuestos) sino que, además, la figura de la persona jurídica como empleador también ha variado no agotándose, actualmente, en este modelo las relaciones de trabajo. Tal es el caso del grupo económico.

La jurisprudencia no ha escapado del análisis tridimensional del contrato de trabajo protegido por el Derecho del Trabajo, en este sentido, el Tribunal Constitucional, Corte Suprema y Cortes Superiores⁽⁶⁾ han emitido pronunciamientos en los términos antes señalados.

(4) ERMIDA URIARTE, Óscar y HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Óscar. “Crítica de la subordinación”. En: *Derecho del Trabajo*. Revista Mensual de Jurisprudencia, doctrina y legislación. Año LXIII. Número VIII. La Ley. Buenos Aires, 2003, p. 1178.

(5) *Ibidem*, p. 1179. Nótese que, los autores consideran que este criterio no resulta un criterio alternativo a la subordinación, sino que ofrece una fundamentación teórica de la misma, igual que la ajenidad.

(6) Nos referimos a las sentencias: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 1944-2002-AA, Cas. N° 1760-1997-La Libertad, Casación N° 1739-2003-Puno, Cas. N° 1507-2004-Lima,

2. Posibles criterios para la determinación del grupo de empresas como empleador dentro de nuestro ordenamiento

• Criterio realista

Basado en la aplicación del principio de primacía de la realidad, pretende advertir de los hechos por sobre las formas, la presencia del grupo de empresas como empleador.

Al respecto, el doctor Elmer Arce ha señalado lo siguiente:

“En suma el Derecho al Trabajo autoconfecciona un concepto de grupo de empresas distinto al elaborado en el orden mercantil, introduciendo un concepto ‘realista de empleador’, que convierte al grupo de empresas, siempre que su poder unitario incida en lo referido a organización del trabajo, en centro de imputación de su normativa.

Desde este prisma, es claro que no interesa la formalidad jurídica que asume el grupo, sino su comportamiento como empleador en cuanto ejerce el poder de dirección sobre el trabajador, por lo que en términos estrictos basta que la dirección unitaria aborde decisiones de lo que se ha denominado política laboral, para que se configure un grupo a efectos laborales (...)”⁽⁷⁾.

• Criterio de conexidad

Este criterio ha sido definido por la jurisprudencia peruana en la Casación N° 474-2003 del 19 de mayo de 2004, en el proceso seguido por Luis Mediana Cueva contra Aerocontinente y Sistema de Distribución Mundial, esta última era subordinada a la primera de las mencionadas.

Efectivamente, en este caso, la Corte Suprema determina que: “atendiendo a la conexidad de las demandadas, y por el reconocimiento de la relación contractual que ambas han efectuado en el transcurso del proceso, y no por el carácter solidario de la obligación” ambas empresas deben responder por el pago de adeudos.

Concordamos con la doctora Herrera, al estimar que el carácter procesal de la obligación de pago de ambas empresas deviene de la vinculación económica advertida fruto de la aplicación del Principio de Primacía de la realidad.

Exp. N° 105-89-1JTA-Arequipa, Exp. N° 4875-2001-B.E.(S), Cas. N° 1698-2004-Puno, Cas. N° 149-2005-Piura.

(7) ARCE ORTIZ, ELMER. “Grupo de Empresas y Derecho Laboral”. En: *Revista Ius et Veritas*. N° 26, Año XIII, editada por estudiantes de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2003, pp. 257-258.

“Aunque la Corte Suprema no lo señale expresamente, creemos que en el fallo comentado ella ha asumido la existencia de vinculación económica en función de lo que denomina conexidad de las codemandadas. La conexidad viene dada tanto por el hecho de que Aerocontinente S.A. era matriz de Sistema de Distribución Mundial, su empresa subordinada, como por sus contratos o relaciones comerciales. También consideró la prestación laboral aparentemente simultánea a favor de ambas empresas.

No es una solidaridad ex lege ni tampoco fruto de un contrato, según refiere la Corte Suprema. La obligación de pago contra ambas, ‘es procesal’ y ‘nace de la sentencia’, es decir, que surge a partir de la aplicación del principio de primacía de la realidad, pues la Corte Suprema considera que la asunción de la obligación de pago común a ambas debe ser la consecuencia de la conexidad empresarial y de la prestación laboral en beneficio de ambas”⁽⁸⁾.

• Criterio de dirección unitaria

Se ha señalado que es la dirección unitaria el elemento distintivo del grupo: “El grupo surge cuando se activa efectivamente la potencial influencia insita al control, de tal forma que todas las empresas integrantes del grupo quedan sometidas a una común dirección unitaria”.

Al respecto, del contenido de la dirección unitaria se plantean nuevas dificultades en su definición, toda vez que la pérdida de independencia de las empresas agrupadas parece un presupuesto imprescindible para la constitución de un grupo de empresas.

IV. LA CONCEPCIÓN REALISTA DEL GRUPO DE EMPRESAS COMO EMPLEADOR APLICABLE AL CONTEXTO PERUANO

En nuestro ordenamiento, no existe una regulación de aquello que debe comprenderse como grupo de empresas.

Sin embargo, es importante recordar la especial relevancia del principio de primacía de la realidad y la forma en que ha sido definida por el Tribunal Constitucional, conforme detallamos a continuación:

Exp. N° 9707-2005-PA/TC (Proceso de Amparo) fundamento seis (6)

6. “La doctrina sostiene, uniformemente, que el principio de primacía de la realidad aconseja que, en caso de discordia entre

(8) HERRERA GONZALES-PRATTO. *Grupo económico vs. vinculación económica y rasgado del velo societario*. (Versión electrónica).

lo que ocurre en la práctica y lo que indican los documentos sobre acuerdos entre las partes, debe otorgarse preferencia a lo primero; es decir, la integración prefiere lo que sucede en el ámbito de los hechos. Este principio ha sido definido por el propio Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente 2132-2003-AA/TC y aplicado en las sentencias recaídas en los expedientes 1944-2002-AA/TC, entre otras. De ello resulta que aún cuando exista una Resolución Ministerial que determina la función que el actor desarrollará como Asesor, lo que determina la naturaleza de este nuevo status contractual laboral es la forma en que se lleva a cabo en la práctica dicho trabajo, operando la preeminencia de la realidad” (el énfasis es nuestro).

Exp. N° 9951-2005-PA/TC (Proceso de Amparo) fundamento cuatro (04)

4. “Con relación al principio de primacía de la realidad, que es un elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, este Tribunal ha precisado en la STC N° 1944-2002-AA/TC, que mediante este principio “(...) en caso de discordia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos (fundamento 3)” (el énfasis es nuestro).

En este sentido, siendo el principio de primacía de la realidad plenamente reconocido como fuente de derecho dentro de nuestro ordenamiento consideramos pertinente su aplicación a fin de dilucidar la calidad de empleador que tiene determinado grupo de empresas, considerando que ello ocurre siempre que el grupo de empresas presente los criterios indiciarios que servirán para definir la existencia de un grupo de empresas, serán a nuestro parecer los siguientes:

- Dirección de una política laboral unitaria
- Confusión de trabajadores
- Confusión de patrimonios
- Apariencia externa de unidad empresarial
- Prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, a favor de varias empresas del grupo
- Creación de empresas aparentes sin sustrato real

V. LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DEL GRUPO DE EMPRESAS FRENTE A LA ASUNCIÓN DE ADEUDOS DE NATURALEZA LABORAL

1. La solidaridad en el ámbito laboral

Una vez que se determina la calidad de empleador del grupo de empresas, es necesario atribuir la responsabilidad solidaria a las empresas integrantes del grupo económico. No obstante, surge la siguiente interrogante ¿bajo qué fundamentos debe ser motivada dicha atribución?

Específicamente, la solidaridad (como término legal) puede ser explicada como la posibilidad que tiene el trabajador de demandar beneficios sociales no solamente a la empresa en la que prestó servicios sino a todo el grupo económico del que la empresa forma parte.

Así, el régimen de responsabilidad patrimonial del grupo de empresas por deudas contraídas por sus integrantes con terceros, según doctrina, puede ser resumido en tres modelos de la forma siguiente⁽⁹⁾:

- a) Modelo tradicional, basado en la autonomía de cada integrante del grupo, procediendo la responsabilidad de la totalidad del grupo por los actos de una de las empresas integrantes de suscitarse un supuesto de dolo o fraude.
- b) Modelo de unidad de grupo, plantea la responsabilidad solidaria o subsidiaria pero únicamente de la sociedad matriz en caso exista unidad de dirección plena.
- c) Modelo dual, prevé regímenes de responsabilidad diferenciados según se trate de grupos económicos de hecho o derecho. Efectivamente, cuando el grupo es fruto de un contrato por el cual una filial se somete contractualmente a la dirección de una matriz, el reverso de tal sujeción es el establecimiento de la responsabilidad de la dominante por las pérdidas que tuviera la filial. En cambio, tratándose de grupos fácticos o de hecho (ausencia de contrato de dominación) la sociedad matriz debe compensar a los terceros por los perjuicios causados como consecuencia de las directrices desventajosas emitidas.

No obstante, independientemente del modelo que se elija, no podemos olvidar que nuestro ordenamiento sostiene el principio de la personalidad jurídica así como el pacto expreso de la responsabilidad solidaria (artículo 1183 del Código Civil). Siendo ello así, es posible pensar que ambos fundamentos reinantes en nuestro ordenamiento jurídico constituyen aparentemente trabas para el establecimiento de la responsabilidad solidaria a las empresas integrantes de un grupo económico.

(9) GIRGADO, Pablo. *La responsabilidad de la sociedad matriz y de los administradores en una empresa de grupo*. Marcial Pons, Madrid, 2002, p. 32 y ss.

Al respecto, consideramos que ello es errado bajo los fundamentos que seguidamente detallamos:

El principio de **personalidad jurídica**, en términos latos, establece que las empresas formalmente constituidas deberán asumir las obligaciones contraídas con terceros (como por ejemplo, cualquier adeudo pendiente de pago a un trabajador) en su calidad de sujetos de derecho capaces de asumir deberes y derechos. Así, al amparo de este principio, las empresas integrantes de un grupo económico tendrían que asumir individualmente las deudas laborales que el grupo económico del que forman parte hubiese contraído en su calidad de empleador, al no gozar esta última entidad jurídica de personalidad jurídica atribuida.

Al respecto, es claro que no se puede desconocer la personería jurídica de cada una de las empresas integrantes de un grupo económico y más aún no se puede pretender el cobro ilimitado de los créditos laborales de un trabajador. Sin embargo, tampoco puede desconocerse el derecho del trabajador al cobro efectivo de los adeudos laborales que le tuviesen pendientes de pago.

Efectivamente, cuando las empresas integrantes del grupo económico incurren en una serie de incumplimientos laborales o de extinción del contrato de trabajo con la finalidad de aprovecharse de la disociación entre el empresario “*formal*” –que figura en el contrato como empresario que recibe los servicios del trabajador– y el empresario “*real*” –que es quien efectivamente se beneficia de esos servicios del trabajador–, a fin de deslindar de responsabilidad al grupo de empresas que actúa como empleador, corresponde la aplicación del principio de primacía de la realidad. De modo tal que se admita la **extensión de condena de pago de adeudos laborales a todas las empresas del grupo económico** al demostrarse una **actuación fraudulenta de la sociedad como empleadora**, destinada a frustrar los derechos de los trabajadores.

Ciertamente, en dichos casos, no es que se aplique el levantamiento del velo societario para la atribución de responsabilidad solidaria a las empresas que conforman el grupo económico por lo que, no existe tal vulneración del principio de personalidad jurídica sino que se trata únicamente del reconocimiento de una entidad mayor a la persona jurídica que para efectos laborales tiene la posibilidad de que se le realicen atribuciones patrimoniales, en este caso, el pago de deudas. Ello, obviamente, cuando concurren determinados elementos para justamente guardar consistencia con la realidad empresarial, considerando a todas las empresas del grupo como entidad responsable laboralmente, en plena aplicación del principio de primacía de la realidad.

Ahora bien, en cuanto a lo dispuesto en el **artículo 1183 del Código Civil** debemos aclarar que tampoco constituye una traba para la atribución de responsabilidad solidaria por adeudos laborales a las empresas que conforman un grupo económico pues, es dicho dispositivo legal la fuente de la misma conforme explicaremos a continuación.

Artículo 1183.- Forma expresa de la solidaridad

La solidaridad no se presume. Solo la ley o el título de la obligación la establecen de forma expresa.

La atribución de la responsabilidad solidaria por adeudos laborales a las empresas integrantes de los grupos de empresas se realiza sobre la base de la aplicación del principio de primacía de la realidad en su calidad de fuente normativa de nuestro ordenamiento. Nos explicamos, cuando el artículo 1183 del Código Civil hace referencia a una ley necesariamente quiso hacer alusión a cualquier fuente normativa que inspire nuestro ordenamiento jurídico y, no así sólo a las leyes en sentido estricto.

Por ello, es incorrecto pensar que la atribución de responsabilidad solidaria por adeudos laborales a las empresas integrantes de un grupo económico en virtud del Principio de Primacía de la Realidad implique una contravención al artículo 1183 del Código Civil o, peor aún, afirmar que cabe el apartamiento de dicho artículo al tratarse de un supuesto netamente de orden laboral.

Ambas afirmaciones son totalmente incorrectas ya que, el ordenamiento debe funcionar siempre como un todo ordenado y al no regir el principio de especialidad (por falta de regulación en el ámbito laboral) cabe la aplicación extensiva del artículo 1183° del Código Civil para establecer al principio de primacía de la realidad, en su calidad de fuente normativa de nuestro ordenamiento jurídico, como fundamento de la responsabilidad solidaria de las empresas integrantes del grupo económico por los adeudos laborales que hubiese contraído en su calidad de empleador.

2. Supuestos de responsabilidad solidaria del grupo económico frente al pago de adeudos laborales

Siguiendo al doctor Lora, entendemos que los siguientes son los supuestos que en la práctica se presentan con ocasión de la prestación laboral de un trabajador para distintas empresas del grupo y, que en definitiva pueden derivar en la responsabilidad laboral solidaria del grupo económico como empleador:

- a) La cesión de trabajadores, esto es, la puesta a disposición del trabajador hecha por la sociedad titular del contrato de trabajo a favor de otra que no lo es.
- b) La cotitularidad empresarial, esto es, el pacto por el que acepta por cuenta y orden de todas o varias de las sociedades del grupo.
- c) La celebración de contratos sucesivos, previa extinción o suspensión del que unía al trabajador con la sociedad anterior. En estos casos, el trabajador mantiene con las sociedades del grupo más de una relación laboral.
- d) Cuando una de las sociedades del grupo desarrolla una actividad de gestión o mantenimiento de servicios comunes al grupo, beneficiándose el resto de las

sociedades de la prestación de un trabajador no integrado a su propia planilla. (...)”⁽¹⁰⁾.

Adicionalmente, existen supuestos de fraude en donde la empresa empleadora ha procedido a la transferencia de bienes a terceras empresas del grupo económico para dolosamente tener un patrimonio insuficiente, donde claramente aplica el reclamo del trabajador por sus adeudos laborales vía persecutoriedad de créditos laborales, herramienta contemplada en el Decreto Legislativo N° 856. En dichos casos entendemos no es necesario que se conciba la responsabilidad solidaria del grupo económico en tanto el ordenamiento jurídico ya ha previsto el mecanismo de tutela correspondiente.

Sin perjuicio de ello, es preciso anotar que dicha medida ha sido concebida de forma deficiente pues si bien goza de sustento material no es menos cierto que no se le ha atribuido una herramienta procesal por medio de la cual pueda plasmarse. Debe pues, el legislador prestar especial atención a esta situación.

En este sentido, serán en los casos en los que siendo el empleador el grupo económico no se advierta un ilícito desarrollado en el Decreto Legislativo N° 856, donde deberá entrar a tallar la figura de la responsabilidad solidaria.

VI. CONCLUSIONES

1. Los criterios para inferir la calidad de empleador de un grupo de empresas son los siguientes:

- Dirección de una política laboral unitaria
- Confusión de trabajadores
- Confusión de patrimonios
- Apariencia externa de unidad empresarial
- Prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, a favor de varias empresas del grupo
- Creación de empresas aparentes sin sustrato real

Adviértase que todos esos criterios son indiciarios.

2. La fuente legal a partir de la cual puede deducirse que todas las empresas integrantes de un mismo grupo económico son responsables solidariamente por los adeudos laborales que alguna de ellas hubiese contraído con los trabajadores;

(10) LORA, Germán. “El Grupo de Empresas ¿Entidad Empleadora?” En: *Revista Peruana de Derecho de la Empresa. Derecho Laboral y Empresa*. N° 58, Año XIX, Editorial Asesora Andina S.R.L., Lima, 2004, pp. 204-205.

es el principio de primacía de la realidad plenamente reconocido como fuente de Derecho dentro de nuestro ordenamiento.

3. La responsabilidad solidaria no contraviene lo dispuesto en el artículo 1183 del Código Civil ya que, el principio de primacía de la realidad es una fuente legal valedera dentro de nuestro ordenamiento. Así, cuando el artículo 1183 del Código Civil hace alusión a ley, refiere a todas las fuentes legales del ordenamiento.
4. Finalmente, no es necesario el levantamiento del velo societario ni el desconocimiento del principio de la personalidad jurídica ya que, la forma de atribución de la responsabilidad aquí establecida no implica un desconocimiento de dichas figuras sino más bien, la superposición de la figura del empleador.