

# LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL CONTEXTO DE LA DESCENTRALIZACIÓN PRODUCTIVA PERUANA

Miguel F. Canessa Montejo

## Introducción

Desde hace unas décadas se viene transformando profundamente el mundo del trabajo peruano provocado por una serie de factores económicos y tecnológicos, como los cambios organizativos de las empresas, el impulso del crecimiento económico, la apertura de nuestro mercado, el acceso a los mercados internacionales, etc. Este proceso de cambios socio-económicos hace variar la actuación de los interlocutores sociales –empleadores y trabajadores- y del Estado en las relaciones laborales. Nos encontramos en una nueva etapa que le exige a la normativa estatal responder jurídicamente a estos fenómenos sociales.

Sin embargo, en el Perú no siempre se elabora una forma jurídica por la presencia de un nuevo fenómeno social, sino más bien la influencia de la doctrina jurídica o la legislación laboral comparada es la que justifica la nueva regulación, de modo que la norma laboral resulta siendo artificial para el mundo del trabajo peruano, con las deformaciones y trastornos que ello provoca. Así caemos en debates normativos carentes de sustento en la realidad. Por supuesto, esto no puede significar un rechazo o una renuencia en elaborar formas jurídicas que afronten los cambios en el mundo del trabajo peruano, se trata más bien de plantear una metodología jurídica que analice de qué modo se materializa el fenómeno social en el mundo del trabajo y a partir de ese estudio, elaborar la forma jurídica apropiada que lo regule.

La descentralización productiva es uno de los fenómenos sociales más importantes que se viene produciendo en el mundo del trabajo peruano, ya sea provocado por las nuevas formas de organización de la empresa asentada en el país, o por un marco normativo flexible que le permite adoptarlo para disminuir sus costos de producción. Ante el impacto de la descentralización productiva, los trabajadores peruanos han venido implementando una serie de acciones colectivas en busca

de defender sus derechos laborales, apelando a la sindicalización y a la negociación colectiva.

No obstante, esas acciones colectivas han venido sufriendo una serie de obstáculos. Los empresarios rechazan entablar negociaciones colectivas con organizaciones sindicales ajenas a la visión tradicional de la bilateralidad de las relaciones laborales. Así se argumenta que esos sindicatos carecen de personería jurídica para negociar o rechazan sus pliegos de reclamos porque son planteados en un nivel de la negociación colectiva inexistente. Son insuficientes los pronunciamientos del Ministerio de Trabajo que ordenan el inicio de la negociación porque se encuentran cuestionados ante el Organismo Judicial, sin que exista un pronunciamiento firme al respecto.

Ante este renovado escenario del mundo del trabajo peruano se justifica que el presente Estudio intente responder a la siguiente interrogante: ¿Sí la normativa vigente es adecuada para el ejercicio de la negociación colectiva en el escenario de la descentralización productiva peruana?

Considero que para esbozar una respuesta a esta interrogante resulta insuficiente reducirlo al plano jurídico, en razón que una respuesta completa va más allá de una correcta interpretación de la regulación. Se trata más bien de la correspondencia entre la forma jurídica (la regulación) y el fenómeno social (el ejercicio de la negociación colectiva dentro de la descentralización productiva). Lo que se responde es si la regulación resulta apropiada y no simplemente si existe un vacío legal o cómo se encuentra regulada. Un estricto análisis jurídico confronta la práctica de los actores sociales con la normativa vigente sobre negociación colectiva, asumiendo que el modelo abstracto de regulación contesta a los supuestos que la realidad materializa. Se trataría de una respuesta válida pero incompleta. Prefiero incorporar el análisis sociológico para subrayar esas particularidades, ampliando la perspectiva del complejo fenómeno de la descentralización productiva, sin que se pierda el carácter jurídico del Estudio.

Por ello se ha dividido el Estudio en dos grandes secciones. La primera parte aborda la descentralización productiva tanto como fenómeno social del mundo del trabajo, como forma jurídica del ordenamiento laboral. Luego, el análisis se traslada al escenario peruano sobre la base de lo observado. La segunda parte examina el

ejercicio de la negociación colectiva en el escenario de la descentralización productiva peruana a partir de casos de negociaciones. Brevemente se introducen las cuestiones jurídicas fundamentales de la negociación colectiva: su contenido constitucional; los principios de negociación libre y voluntaria, de buena fe; la legitimación en la negociación; el nivel de negociación; y, la negociación colectiva en el grupo de empresas. En el apartado final se responde a la interrogante principal por medio de una serie de conclusiones.

## **Primera Parte: La descentralización productiva**

### **1. La descentralización productiva como fenómeno social en el mundo del trabajo**

La organización del trabajo es la forma cómo se interrelacionan los diversos elementos –capital, trabajadores, maquinarias, insumos- que permiten la producción de una mercancía o la prestación de un servicio al interior de una empresa. Una buena definición de la organización del trabajo lo formula Novick en los siguientes términos: “Por organización del trabajo puede definirse el conjunto de aspectos técnicos y sociales que intervienen en la producción de determinado objeto. Se requiere a la división del trabajo entre las personas, así como entre 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”<sup>1</sup>.

La eficiencia productiva consiste en que dicha interrelación permita lograr producir la mercancía o la prestación del servicio con los menores costos económicos posibles y con la mayor calidad demandada. Durante buena parte del siglo xx, el modelo de producción fordista-taylorista resultaba ser el más eficiente.

Con la crisis económica de los setenta, pero especialmente durante los ochenta se inicia el proceso de conformación de nuevas formas de

---

<sup>1</sup> NOVICK, Marta. “La transformación de la organización del trabajo”. En DE LA GARZA TOLEDO, Enrique (coordinador). *Tratado Latinoamericano de Sociología del Trabajo*. México DF.: Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 126.

organizar el trabajo<sup>2</sup>. Gracias a ello la empresa puede subdividir las fases de producción, independizarlas entre ellas, y así permitir que externamente puedan ejecutarse sin poner en peligro la producción en general<sup>3</sup>. Asimismo van desapareciendo de las empresas las largas líneas de producción que concluyen con bienes estandarizados, y son sustituidos por pequeñas organizaciones que producen una específica parte del proceso bajo la coordinación de una central de dirección. Así, los bienes pueden ser rediseñados y modificados sin detener la producción en las demás secciones, cobrando importancia la producción de bienes particularizados que se colocan en el mercado. El paradigma de este modelo de producción es la empresa-red<sup>4</sup>.

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. Paralelamente cobran importancia una variedad de términos -muchos de ellos que se confunden o se yuxtaponen-, como: la intermediación laboral, la externalización, la cesión de trabajadores, la subcontratación (laboral), la tercerización (de servicios). Dicha variedad de términos explican las dificultades jurídicas en la adecuada regulación normativa de este fenómeno social surgido desde la nueva organización del trabajo.

El impacto de estas nuevas formas de organización del trabajo afecta inmediatamente al Derecho del Trabajo. 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 por la subdivisión en nuevas pequeñas compañías que giran alrededor de la empresa central o con el traslado externo de la fase productiva a terceras empresas, el clásico trabajador subordinado es sustituido por un trabajador temporal o semiautónomo. En algunos casos, escondiendo la subordinación bajo modalidades fraudulentas de contratos civiles o

---

<sup>2</sup> Una de las primeras investigaciones que muestran los profundos cambios que se venían produciendo en la organización del trabajo lo encontramos en: PIORE, Michael J. y SABEL, Charles F. *La segunda ruptura industrial*. Madrid, Alianza Editorial, 1990.

<sup>3</sup> Lo que para Valdés Dal-Ré lo caracteriza son los dos rasgos descritos: la fragmentación o segmentación del ciclo productivo y la externalización o exteriorización de ciertas fases, funciones o actividades de dicho ciclo. VALDÉS DAL-RÉ, Fernando. “Descentralización productiva y desorganización del Derecho del Trabajo”. En *Revista Sistema*. Madrid, Sistema, números 168-169, 2002, p. 75-76.

<sup>4</sup> CASTELLS, Manuel. *La era de la información. Vol. 1 La sociedad red*. Madrid, Alianza Editorial, 2000, 2ª. Edición, p. 201 y ss. Véase también BILBAO, Andrés. *El empleo precario. Seguridad de la economía e inseguridad del trabajo*. Madrid: Los libros de la catarata, 1999, p. 126.

mercantiles<sup>5</sup>; en otros casos, aprovechando las potencialidades de la innovación calificada de los trabajadores<sup>6</sup>.

Reconociendo las dificultades de “encasillar” las diversas modalidades de descentralización productiva existentes, partamos en identificar de manera general sus corrientes principales, dejando de lado la denominación jurídica con que se le vincula. En general, se reconoce que existen dos principales corrientes en función a si se externaliza o se conserva la producción al interior del centro de labores.

La primera 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<sup>7</sup>. El abanico de posibilidades de la externalización (*outsourcing*) de la producción es bastante amplio. Desde una empresa que directamente implementa sólo las labores más esenciales (el núcleo del negocio) y contratando 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) o, 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. Hay que tener presente que la externalización no lo define si el proceso productivo se realice físicamente fuera de la empresa principal, porque cabe que la empresa contratista cumpla sus tareas dentro del centro de labores de la empresa principal<sup>8</sup>.

La segunda consiste en que una empresa contrata a terceras personas –naturales o jurídicas- para que le proporcionen personal que cumplan labores al interior de su centro de trabajo, con independencia si dichas labores son la actividad principal o auxiliar de dicha empresa. A diferencia del anterior modelo, aquí no hay una

---

<sup>5</sup> ERMIDA URIARTE, Óscar y HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Óscar. “Crítica de la subordinación”. En *Revista Española de Derecho del Trabajo*. Madrid, Editorial Civitas, número 116, p. 174-175.

<sup>6</sup> SUPIOT, ALAIN. *Trabajo y Empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1999, p. 40.

<sup>7</sup> URREA GIRALDO, Fernando. “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*. Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 1999, p. 56-57.

<sup>8</sup> UGAZ acertadamente resalta que el destaque de personal no es el elemento determinante para configurar si nos encontramos ante una subcontratación. UGAZ, Mauro. “El régimen legal de la subcontratación (tercerización) de servicios en el Perú”. En: AA.VV. *Temas centrales del Derecho del Trabajo del siglo XXI*. Lima, ARA Editores-Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2009, p. 180.

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 que el 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 es una obligación de hacer: prestar un servicio, 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.

Si bien la descentralización productiva viene teniendo resultados positivos a favor de las empresas, lo mismo no puede plantearse sobre los trabajadores. Un interesante balance lo plantea 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 aquéllos 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 aquéllos 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 sólo 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 ésta 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”<sup>9</sup>.

De igual modo, la sociología latinoamericana muestra los efectos perniciosos que viene provocando la subcontratación sobre los trabajadores con el siguiente balance: “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

---

<sup>9</sup> BRONSTEIN, Arturo. “La subcontratación laboral”. En: *Cuadernos de Integración Andina*. Lima, Consejo Consultivo Laboral Andino, número 20. 2007, p.20. Originalmente este ensayo fue escrito en 1999.

capacidad para actualizarse constantemente en vistas a los cambios continuos, o se ve forzado a aceptar las peores condiciones de trabajo”<sup>10</sup>.

La descentralización productiva ha transformado la organización del trabajo –con sus efectos positivos y negativos sobre empleadores y trabajadores- conviviendo con la empresa tradicional que no ha desaparecido. Ese impacto directo de la descentralización productiva sobre las relaciones laborales tiene consecuencias también sobre la regulación.

## **2. La descentralización productiva como forma jurídica**

La descripción socioeconómica de la descentralización productiva señalada en párrafos anteriores se reproduce también entre los distintos laboristas que han estudiado el tema al trasladarlo al ámbito jurídico. El sustento jurídico para la implementación de la descentralización productiva reside en la libertad de empresa y en la libertad de contratación, en tanto el ejercicio de las libertades fundamentales que gozan las personas –en este caso, los empresarios- les permite definir su organización empresarial y la celebración de contratos con terceros<sup>11</sup>.

Tomando como referencia la división de la descentralización productiva en sus dos grandes corrientes sobre la base de la externalización (*outsourcing*)<sup>12</sup>, trataremos de señalar sus modalidades más predominantes.

La primera modalidad predominante es la contratación entre una empresa principal con una empresa usuaria para que realice una actividad a favor de aquélla. Se le identifica con la *subcontratación* teniendo una amplia gama de formas jurídicas dependiendo de los límites legales que fijan los ordenamientos nacionales.

---

<sup>10</sup> IRANZO, Consuelo y LEITE, Marcia de Paula. “La subcontratación laboral en América Latina”. En: DE LA GARZA TOLEDO, Enrique (coordinador). *Teorías sociales y estudios del trabajo: nuevos enfoques*. México DF., Anthropos, 2006, p. 274-275.

<sup>11</sup> La Constitución peruana recoge la libertad de empresa (artículo 59) y la libertad de contratación (artículo 62).

<sup>12</sup> Fue el criterio que asumió la Organización Internacional del Trabajo durante la discusión en la elaboración frustrada de una norma internacional sobre trabajo en régimen de subcontratación. Se distinguió entre *la subcontratación de la producción de bienes y servicios* en referencia a la contratación entre una persona o empresa con una contratista para que realice labores a favor de ella y *la subcontratación de mano de obra* en referencia a la contratación entre una persona o empresa con un contratista para que le proporcione personal. OIT. *Informe VI (1) Trabajo en régimen de subcontratación*. 85º reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo. Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 1997.



El extremo de la subcontratación se produce cuando una empresa subcontrata una o varias empresas para que cumplan las distintas fases productivas de las mercancías, quedando exclusivamente con el rol de dirigir y coordinar dicha producción. Un buen ejemplo son las empresas multinacionales textiles quienes contratan simultáneamente empresas para que realicen los diseños de las prendas de vestir, empresas textiles de países en vías de desarrollo -las maquilas- para que elaboren la prenda de vestir bajo su marca o logo proporcionándoles el diseño de la prenda y el material (algodón, hilo, etc.), colocando la producción en el mercado internacional bajo su red de distribución. El conjunto del proceso productivo distribuido entre la empresa principal y las empresas contratistas se denomina “cadena productiva”. Esta situación descrita revela la subordinación de las empresas contratadas al interior de la “cadena productiva” respecto a la empresa matriz o principal.

El nivel mínimo de la subcontratación se produce cuando la empresa principal contrata con una empresa contratista para que cumpla una labor auxiliar (limpieza, seguridad, catering, transporte, etc.) dentro de ella. Bajo el modelo fordista de producción las grandes y medianas empresas prestaban directamente esta actividad auxiliar dentro de sus centros de labores y fueron de las primeras actividades que fueron subcontratadas con terceros dado su carácter auxiliar. Aquí la particularidad consiste en que los trabajadores de la empresa de servicios desempeñan sus labores en el local de la empresa principal, porque es allí donde se presta el servicio.

Bajo esta forma de subcontratación resulta difícil establecer con precisión cuándo nos encontramos ante una actividad auxiliar dentro de una empresa<sup>13</sup>. Puede ser claro el ejemplo de la seguridad privada que se presta a una empresa dedicada a la elaboración de una mercancía o a la prestación de un servicio, pero se ensombrece en el caso de la seguridad que se le presta a un banco. Si bien la actividad bancaria se concentra principalmente en la administración y préstamo del dinero depositado, la seguridad que se presta a las entidades bancarias tiene una fuerte conexión con esa actividad principal. Sin

---

<sup>13</sup> El profesor Arce refiriéndose a la subcontratación de servicios complementarios –término utilizado por la legislación peruana- señala una serie de ejemplos donde dicha diferenciación no es tan precisa. ARCE ORTIZ, Elmer. *Subcontratación entre empresas y relación de trabajo en el Perú*. Lima: Palestra Editores, 2006, p 48-49.

embargo, la seguridad suele ser prestado por una empresa de servicio ajena al propio banco.

La segunda modalidad predominante de la descentralización productiva es el *grupo de empresas* que consiste en la articulación de varias empresas, de modo que las actividades al interior del grupo sean en forma coordinada, obedeciendo 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, no existiendo en ellas ningún tipo de relación de dominación sino de coordinación<sup>14</sup>.

Algunos de los grupos de empresas se han conformado de una manera artificial sobre la base de una gran empresa que externaliza las fases productivas, constituyendo paralelamente empresas en cada una de ellas, trasladando 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, cumpliendo sus actividades en función a los requerimientos de ella. Los trabajadores tienen una nueva relación laboral con las nuevas empresas y ya no con la empresa principal, significando en muchos casos 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, etc.- a través de nuevas pequeñas empresas que continuaron bajo su control.

La tercera modalidad predominante de descentralización productiva se produce con la *trasmisión o sucesión de empresas*, ésta consiste en el cambio de titularidad de una empresa a otra sin que exista un vínculo económico entre ambas, quedando subrogado el nuevo titular sobre las obligaciones con los trabajadores. La trasmisión de una empresa puede suceder bajo cualquier negocio jurídico desde el arrendamiento

---

<sup>14</sup> MARTÍN VALVERDE, Antonio y Otros. *Derecho del Trabajo*. Madrid: Editorial Tecnos, Décimo octava edición, 2009, p. 232. Véase también ARCE ORTIZ, Elmer. *Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias*. Lima: Palestra Editores, 2008, p. 113.

(de este modo una empresa principal alquila a una tercera empresa para que continuando con su actividad productiva se vea beneficiada por ella) hasta por una sucesión testamentaria (los herederos del titular adquieren la empresa). Bajo la trasmisión de empresas puede producirse un fraude laboral cuando la trasmisión oculta un desprendimiento patrimonial que impide el pago de los beneficios laborales<sup>15</sup>.

Una cuarta modalidad predominante de la descentralización productiva se produce cuando una empresa contrata a *trabajadores autónomos* para que presten servicios a favor de ella. No se trata de un contrato de trabajo sino de un contrato civil o mercantil. En muchos casos, el notable incremento de los trabajadores autónomos proviene de la proliferación de este tipo de contrataciones. La legislación debe ser muy precisa para evitar que detrás de esta modalidad puedan esconderse fraudes laborales.

También deben destacarse las redes de empresas, el trabajo a domicilio, el teletrabajo, etc., como otras formas habituales de la descentralización productiva que pueden materializarse en contratos laborales, civiles o mercantiles.

Sin embargo, una de las modalidades más importantes en la descentralización productiva se produce cuando una empresa contrata a otra para que le proporcione trabajadores que desarrollen labores al interior de su compañía. Bajo esta modalidad no hay una externalización de la producción, sino más bien recurriendo a un personal distinto al de la empresa principal se le incorpora a sus actividades.

Esta modalidad puede clasificarse bajo los siguientes criterios. Cuando la labor que desempeñan los trabajadores suministrados es de manera permanente cumpliendo las mismas labores que los trabajadores de la empresa principal se le denomina: *cesión de trabajadores*. Cuando la labor que desempeñan los trabajadores suministrados es de manera temporal (por el incremento de las actividades productivas o por el reemplazo de personal en vacaciones o licencia) se le denomina: *sustitución temporal de trabajadores*. Lo que diferencia ambos supuestos es la temporalidad de la presencia de los trabajadores en la

---

<sup>15</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y VARGAS, Alfredo Salvador. “Las contratas mineras: aspectos laborales”. En: *Revista de Derecho Administrativo*. Lima, Círculo de Derecho Administrativo, Año 4, número 8, noviembre 2009, p. 151.

empresa principal, porque en ambos supuestos sus labores son las mismas que los trabajadores de planilla.

Finalmente, merece mencionarse la situación de empresas que se dedican a vincular las ofertas y demandas de empleo, sin que establezcan una relación laboral con los trabajadores que son contratados. Se trata de las empresas de colocación de empleo o de las oficinas públicas de empleo que tradicionalmente han sido reguladas por la legislación. En sentido estricto no se trataría de una modalidad de descentralización productiva sino más bien de una forma en la que un tercero colabora en poner en contacto las ofertas de empleo con los demandantes de empleo. Sin embargo, merece atención porque algunas legislaciones como la española denominan a esta actividad económica como *intermediación laboral*<sup>16</sup>, denominación que otras identifican con la cesión de trabajadores o con la sustitución temporal de trabajadores.

Este breve repaso de modalidades de descentralización productiva no necesariamente coincide con lo regulado por los ordenamientos nacionales. Lo que interesa resaltar es que la empresa se viene organizando de diversas maneras aprovechando las condiciones materiales y tecnológicas que le permiten redefinir la producción de mercancías o la prestación de servicios.

Asimismo, hay que tener presente que estas modalidades de descentralización productiva no estuvieron ausentes del escenario empresarial durante la etapa fordista-taylorista, lo cualitativamente distinto es que han adquirido una sustancial preponderancia dentro del actual mundo del trabajo. En efecto, como resalta Valdés Dal-Ré, hay dos vías jurídicas con que se materializa la descentralización productiva. Por un lado, utilizando las categorías contractuales viejas (por ejemplo, el arrendamiento de servicios, la comisión, la agencia, etc.) y, por otro lado, creando nuevos contratos (por ejemplo, la franquicia, el suministro de informática, etc.)<sup>17</sup>.

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 se estructura la relación laboral en

---

<sup>16</sup> CRUZ VILLALÓN, Jesús. *Compendio de Derecho del Trabajo*. Madrid: Editorial Tecnos, 2009, p. 96-97.

<sup>17</sup> VALDÉS DAL.RE, Fernando. óp. cit., p. 77.

el marco de una bilateralidad<sup>18</sup>, pero con la descentralización productiva la bilateralidad se ve trastocada. Hay una quiebra de la noción tradicional de trabajador y de empleador, desorganizando las estructuras básicas del Derecho del Trabajo<sup>19</sup>.

De este modo, el carácter protector de los derechos laborales estructurado sobre la relación bilateral se desdibuja ante la relación triangular predominante en la nueva organización del trabajo. Existe un consenso doctrinario de que los ordenamientos laborales carecen de la adaptación apropiada para regular la figura triangular de la descentralización productiva<sup>20</sup>. Este trastorno también quedó reflejado en la jurisprudencia laboral. Por ejemplo, la Corte Suprema canadiense señala que la relación tripartita de la descentralización productiva no encaja fácilmente en el esquema clásico de las relaciones bilaterales. La tradicional característica de un empleador es compartida por dos entidades separadas y donde ambas tienen una cierta relación con el trabajador temporal<sup>21</sup>.

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

---

<sup>18</sup> ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia. *Derecho del Trabajo*. Madrid, Thomson-Aranzadi, 24ª. Edición revisada, 2006, p. 251.

<sup>19</sup> RIVERO LAMAS, Juan. “La descentralización productiva y las nuevas formas organizativas de trabajo”. En: *La descentralización productiva y las nuevas formas organizativas de trabajo* de AA.VV. Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2000, p. 20.

<sup>20</sup> Véase MENÉNDEZ CALVO, Remedios. *Negociación colectiva y descentralización productiva*. Madrid, Consejo Económico y Social, 2009, p. 23. Para el caso peruano véase ARCE, Elmer. “Importancia de las 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*. Lima, SPDTSS, 2008, p. 22-23.

<sup>21</sup> CORTE SUPREMA DE CANADÁ. *Case of Pointe Claire (City) v. Quebec (Labour Court)* (1997) 1 SCR 1015, 1055.

extensión de la responsabilidad en contratas y subcontratas y es perfectamente aplicable a este otro ámbito de descentralización no regulado por nuestro ordenamiento”<sup>22</sup>.

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 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 a prohibir o permitir su implementación dentro de la actividad principal o propia de la empresa usuaria. Aquellos que la prohíben 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 (artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores). Mientras se prohíbe la cesión de trabajadores, con excepción de las empresas de trabajo temporal (artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores). En el caso argentino se permite la

---

<sup>22</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, Juan. “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*. Lima, ARA Editores- Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2009, p. 168-169. Véase también ARCE, Elmer. *Subcontratación entre empresas y relación de trabajo en el Perú*. p. 21.

subcontratación sobre la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito (artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo). Mientras se prohíbe la cesión de trabajadores, considerando empleados directos de quien utilice su prestación (artículo 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. Se ha conformado dos posturas o posiciones interpretativas, como nos lo recuerda Gorelli. 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. Por otro lado, la interpretación más restrictiva que se centra en lo “inherente” de la actividad productiva, significa que sólo aquellas operaciones específicas que tengan relación con el ciclo productivo de la empresa forman parte de él, excluyendo las actividades complementarias o auxiliares<sup>23</sup>. 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 (el paréntesis es mío)”<sup>24</sup>.

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 a ella. Si un trabajador contratista labora dentro de la actividad propia o principal de la empresa usuaria, ésta 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

---

<sup>23</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, Juan. óp. cit., p. 158 y 159.

<sup>24</sup> *Ibíd.*

de las actividades complementarias o auxiliares. En palabras de Valdés Dal-Ré: “(...) la inadecuación de la noción de «propia actividad», como condición de aplicación del régimen jurídico previsto por aquel precepto. Como ha sido sistemáticamente señalado por un solvente sector de nuestra doctrina, es ésa una noción que deja hoy fuera de tutela, precisamente, a los colectivos de trabajadores más vulnerables a la utilización de la descentralización con fines de degradación de las condiciones de trabajo; a aquellos trabajadores que prestan su actividad en ciertas empresas del sector servicios (limpieza, seguridad y vigilancia, por ejemplo) que se encuentran a menudo descapitalizadas, sin más utillaje que el que brinda su mano de obra no cualificada”<sup>25</sup>. Además, las fórmulas de responsabilidad civil dispuesta en las legislaciones laborales se suelen concentrar sobre los aspectos estrictamente salariales o de las contribuciones a la Seguridad Social, dejando de lado otras condiciones de trabajo esenciales, originando diferencias entre los trabajadores de las empresas principales y contratistas<sup>26</sup>.

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<sup>27</sup>.

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 tradicionales funciones del empleador, siguen siendo las bases para adscribir

---

<sup>25</sup> VALDÉS DAL-RÉ. *óp. cit.*, p. 81.

<sup>26</sup> MENÉNDEZ CALVO, Remedios. *óp. cit.*, p. 141.

<sup>27</sup> DEAKIN, Simon. “Commentary. The changing concept of «employer» in Labour Law”. En: *Industrial Law Journal*. Oxford, University Press, Vol. 30 (1), 2001, p. 72. FUDGE, Judy. “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, 2006, p. 314.



responsabilidades en las obligaciones laborales<sup>28</sup>. En realidad, se trata de una lectura socio-económica 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<sup>29</sup>. Inclusive el profesor Davidov va más allá sosteniendo que la asignación de responsabilidades entre los empresarios no sólo debe ser un enfoque funcional, sino también responder al déficit democrático y de dependencia económica experimentado por los trabajadores<sup>30</sup>.

En todas esas propuestas se reconfigura las relaciones laborales, apartándose de la visión tradicional bilateral que existe y 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.

La negociación colectiva en la descentralización productiva se ha conducido bajo los mismos términos que en el plano individual de las relaciones laborales bilaterales, es decir, los trabajadores gozan del derecho de ejercerlo respecto a su empleador directo, sin que la empresa principal tenga algún tipo de participación o rol. Sin embargo, desde una lectura de la dependencia funcional nos encontramos que también en el plano colectivo es exigible que la empresa principal tome parte dentro de ella. La fundamentación reside en que la empresa principal cumple las funciones tradicionales del empleador. Dado que el derecho de negociación colectiva tiene que ver con la función de coordinación de la gestión en el proceso de producción y la organización de los servicios<sup>31</sup>, la idea de un empleador múltiple

---

<sup>28</sup> *Ibíd.*

<sup>29</sup> En la doctrina peruana el profesor Arce se suscribe a este enfoque de múltiples empleadores. En: ARCE ORTIZ, Elmer. *Imputación de cargas laborales en la subcontratación*. p. 26-27.

<sup>30</sup> DAVIDOV, Guy. "Joint employer status in triangular employment relationships". En: *British Journal of Industrial Relations*. Oxford, Wiley-Blackwell. Vol. 42 (4), 2004, p. 727.

<sup>31</sup> FUDGE, Judy. *óp. cit.*, p. 314.

resulta más ajustada al objetivo de la legislación laboral. Por supuesto, la participación de la empresa principal en la negociación colectiva estará de alguna manera condicionada a la modalidad de descentralización productiva en que se ubique.

### **3. La descentralización productiva en el Perú**

En los anteriores acápites se ha mostrado el complejo fenómeno social de la descentralización productiva y su impacto sobre las relaciones laborales, generando diversas respuestas jurídicas para su regulación. Sin embargo, en el caso peruano la dirección fue la opuesta. En efecto, mientras el fenómeno social es previo a la forma jurídica, en nuestro país ocurrió que la forma jurídica se adelanta al fenómeno social. La escasa relevancia del número de contrataciones entre empresas en el escenario productivo previo a la implementación de la reforma laboral fujimorista es un dato que lo retrata<sup>32</sup>.

Efectivamente, fue la flexibilización laboral fujimorista de principios de los noventa que introdujo en el mundo laboral peruano las modalidades de descentralización productiva, especialmente la cesión de trabajadores a través de la contratación de las cooperativas de trabajadores y las empresas de servicios para proporcionar personal en las labores cotidianas de las compañías con el objetivo de abaratar los costos laborales de las empresas.

Durante la década de los setentas ya existían las agencias de empleo de colocación utilizadas mayormente en la contratación temporal, pero a partir de 1991 se fomentó la cesión de trabajadores como forma privilegiada de contratación<sup>33</sup>.

En el caso de las cooperativas de trabajadores, la norma que instituye esta figura jurídica es la Ley N°. 15260 del año 1964, que regulaba los diversos tipos de cooperativas de trabajadores que podían existir. Posteriormente, el Decreto Legislativo N°. 85 -Ley General de Cooperativas- reguló nuevamente la materia. Originalmente, la idea de las cooperativas de trabajadores era convertirse en fuente de trabajo para sus socios, exceptuándolos de la legislación laboral. Finalmente,

---

<sup>32</sup> ASPILCUETA, Marco. “Relaciones interempresariales y oportunidades de subcontratación en el Perú”. En SULMONT, Denis y VÁSQUEZ, Enrique (editores), *Modernización empresarial en el Perú*. Lima, Red para el desarrollo de las ciencias sociales en el Perú, 2000, p. 287.

<sup>33</sup> Aunque el autor lo denomina “subcontratación”, en realidad se trata de una cesión de trabajadores por las características con que se materializa. En: VERDERA, Francisco. “Cambios en los modelos de relaciones laborales en el Perú 1970-1996”. En: SULMONT, Denis y VÁSQUEZ, Enrique (editores), *Modernización empresarial en el Perú*. Lima, Red para el desarrollo de las ciencias sociales en el Perú, 2000, p. 87-88.

la Ley N°. 24514 -Ley de Estabilidad Laboral- prohíbe que las empresas de servicios pudiesen cumplir servicios en empleos permanentes, salvo en actividades complementarias de mantenimiento, limpieza, vigilancia, seguridad y otras de carácter especializado. La jurisprudencia laboral incluyó a las cooperativas de trabajadores en esta prohibición.

El Decreto Legislativo N°. 728 permitió que las cooperativas de trabajadores pudiesen prestar sus servicios a otras empresas denominadas usuarias, sin ningún tipo de restricción, ya fuese para su actividad permanente o complementaria. El plazo máximo de los contratos entre la cooperativa de trabajadores con la empresa principal o usuaria era de tres (3) años, pudiendo ser renovado de común acuerdo. El único límite era que el personal cooperativista no excediese del 20% del personal que laboraba en la empresa usuaria. La regulación normativa trajo profundos cambios en el ámbito laboral, porque permitía que los trabajadores cooperativistas realizaran la misma labor que un trabajador de la empresa usuaria. Con ello se abrió la posibilidad de que las empresas contratasen trabajadores cooperativistas, ya sea para reemplazar a sus trabajadores o para el incremento de personal. Esto beneficiaba a las empresas usuarias porque los cooperativistas estaban exceptuados de la legislación laboral y con ello del pago de una serie de rubros (compensación por tiempo de servicios, seguridad social, etc.), ahorrándoles importantes costos laborales.

En el caso de las empresas de servicios, al igual que las cooperativas de trabajadores, se convirtieron en otro de los importantes cambios del Decreto Legislativo N°. 728. Se estableció dos tipos de empresas de servicios: temporales y complementarios. Las primeras son aquellas contratadas para la prestación de servicios en beneficio de terceros con el fin de colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades. La prestación de servicios es cumplida por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador. Las segundas son aquellas cuya actividad principal es la de poner a disposición de otras empresas, actividades complementarias de mantenimiento, limpieza, vigilancia, seguridad y otras de carácter especializado. Las empresas de servicios temporales cumplen el mismo rol que las cooperativas de trabajadores, laborar en

las mismas actividades del rubro de la empresa usuaria. También se les estableció el límite del 20% del personal.

El impacto de la nueva regulación se noto inmediatamente conforme lo muestran las estadísticas publicadas por el Ministerio de Trabajo de 1995. A nivel nacional estaban registrados 39,435 socios trabajadores, la gran mayoría en la capital. Asimismo, en las empresas con más de 100 trabajadores que contaban con un personal de alrededor de 130 mil trabajadores, por encima de la cuarta parte provenían de las cooperativas de trabajadores (aproximadamente 34 mil socios trabajadores)<sup>34</sup>.

Posteriormente, con las reformas laborales fujimoristas de 1996 (Decretos Legislativos Nos. 855 y 871) se elevó el tope límite al 50% del total de trabajadores de la empresa usuaria, tanto para los cooperativistas como para los trabajadores de empresas de servicios. En el caso específico de las cooperativas de trabajadores, se suprimió la comparación remunerativa de los cooperativistas con otro trabajador análogo y de percibir una remuneración inferior a la mínima legal. Con lo que se extendió la precarización laboral de los trabajadores bajo el argumento de promover el empleo autónomo por medio de estas regulaciones.

En este período las cooperativas de trabajadores y las empresas de servicios se ubicaron bajo la modalidad de la cesión de trabajadores con el límite legal de la mitad del personal que labora en la empresa principal o usuaria. Nuevamente hay que resaltar que se trata de reformas legales que regulan un fenómeno social que no ha surgido del propio escenario empresarial, sino más bien es la forma jurídica o su regulación la que se convierte en el impulsor de su aparición otorgándole un “paraguas” jurídico para su implementación.

Esto marcó la dinámica inicial de la descentralización productiva peruana porque en vez de girar sobre un proceso económico de innovación y renovación tecnológica al interior de las empresas por medio de la distribución eficiente de las fases productivas con el apoyo de la subcontratación, se trató más bien de la simple cesión de trabajadores para abaratar los costos laborales.

---

<sup>34</sup> *Ibíd.*

Con el retorno a la democracia las organizaciones sindicales exigieron la regulación de la cesión de trabajadores en un marco de respeto a los derechos laborales.

La primera reforma laboral democrática se produce con la Ley 27626 de 6 de enero de 2002 que deroga la participación de las cooperativas de trabajadores y de las empresas de servicios en las actividades principales de las empresas usuarias, restringiendo la participación de este tipo de trabajadores a los supuestos de temporalidad, complementariedad o especialización (artículo 3). Lo resaltante es que la norma califica a estas modalidades de descentralización productiva como *intermediación laboral*, cuando en realidad se está regulando la subcontratación y la sustitución temporal de trabajadores, acompañada de la prohibición de la cesión de trabajadores, mereciendo justificadamente la crítica desde la doctrina nacional<sup>35</sup>.

Se entiende por temporalidad las labores que se cumplen a favor de la empresa usuaria bajo su dirección en el marco de los contratos de naturaleza ocasional y de suplencia. Se entiende por complementariedad las labores que se cumplen a favor de la empresa usuaria para desarrollar actividades accesorias o no vinculadas al giro del negocio de éstas. Se entiende por especializadas las labores que se cumplen a favor de la empresa usuaria para desarrollar actividades de alta especialización, careciendo la empresa usuaria de la facultad de dirección sobre esos trabajadores destacados.

Asimismo, el número de trabajadores de empresas de servicios o cooperativas que presten labores en las empresas usuarias, bajo la modalidad temporal, no puede exceder el 20% del total de trabajadores de la empresa usuaria. Esta limitación no es aplicable a las labores complementarias o especializadas, siempre y cuando la empresa de servicio o la cooperativa de trabajadores asuman plena autonomía técnica y la responsabilidad para el desarrollo de sus actividades.

Si bien la ley prohíbe que los trabajadores de las empresas de servicios o las cooperativas de trabajadores puedan desempeñar de manera permanente las labores principales de la empresa principal o usuaria, la legislación si lo permite de manera temporal. Asimismo, el profesor Arce sostiene que dada la debilidad en la regulación de la

---

<sup>35</sup> Véase VILLAVICENCIO, Alfredo. “La intermediación laboral peruana: alcances (no todos apropiados) y régimen jurídico”. En: *Revista Ius et Veritas*. Lima Ius et Veritas, Año 14, número 29, 2004, p. 149-150.

Ley, podría admitirse la subcontratación en actividades principales de la empresa usuaria, bajo el marco de las reglas civiles<sup>36</sup>.

No obstante, con esta ley se produce una profunda modificación en la forma jurídica de la descentralización productiva, abandonando la más perniciosa de sus modalidades –la cesión de trabajadores en labores permanentes de la empresa principal o usuaria- e iniciando la regulación de lo que la legislación peruana denomina *intermediación laboral*<sup>37</sup>.

Sin embargo, apoyándose en la permisividad de la regulación sobre la intermediación laboral en las actividades complementarias, los empleadores peruanos contrataron de manera significativa a empresas de servicios para que cumplieren labores complementarias, cuando en realidad éstas formaban parte de la actividad principal de la empresa usuaria. En otras palabras, se continuó con la dinámica en recurrir a la contratación de empresas de servicios de una manera fraudulenta, manteniendo la cesión de trabajadores como la modalidad predominante de la descentralización productiva. Ante esta situación, el gobierno dicta el Decreto Supremo N°. 008-2007-TR, donde define la actividad principal de la empresa como aquella que es consustancial al giro del negocio, es decir, a las diferentes etapas del proceso productivo de bienes y de prestación de servicios: exploración, explotación, transformación, producción, organización, administración, comercialización y en general toda actividad sin cuya ejecución se afectaría y/o interrumpiría el funcionamiento y el desarrollo de la empresa. Con ello se buscó suprimir esas contrataciones fraudulentas.

A pesar de esto, los empresarios peruanos se volcaron a los servicios de tercerización complementarios como nuevo instrumento legal para evitar la “rigidez” de la normativa<sup>38</sup>. Aunque no se trata de una rigidez normativa sino más bien de prohibir contrataciones que tergiversan la naturaleza laboral de la relación. Sólo las actividades productivas ajenas al giro del negocio de las empresas pueden ser contratadas por medio de empresas de servicios.

Nuevamente la inadecuada regulación de la descentralización productiva permite que se utilicen los resquicios legales –en este caso,

---

<sup>36</sup> ARCE ORTIZ, Elmer. óp. cit., p. 37.

<sup>37</sup> Aunque no compartimos la categoría jurídica utilizada por la legislación peruana, resulta conveniente para el Estudio continuar con esta denominación.

<sup>38</sup> UGAZ OLIVARES, Mauro. óp. cit., p. 187.

la tercerización de servicios complementarios- para utilizar la mano de obra de trabajadores ajenos a la empresa principal. Esto obliga a que el gobierno dicte un conjunto de leyes que regulen la tercerización de servicios: la Ley N°. 29245 y el Decreto Legislativo N°. 1038, con su respectivo reglamento.

La Ley N°. 29245 define a la tercerización como la contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que esas empresas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo, cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales, sean responsables por los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación. Se le exige a estas empresas que cuenten con una pluralidad de clientes, tengan su propio equipamiento, etc. Se prohíbe que las empresas sólo provean personal a la empresa usuaria (artículo 2). La Ley específicamente menciona ejemplos de tercerizaciones válidas como los contratos de gerencia, los contratos de obra, los procesos de tercerización externa, las tercerizaciones que tengan a cargo una parte integral del proceso productivo. En los casos que se produzca una desnaturalización de la tercerización de servicios, se considera que los trabajadores desplazados de la empresa tercerizadora tienen una relación de trabajo directa e inmediata con la empresa principal. Con esta norma se amplía la cobertura legal hacia una mayor pluralidad de modalidades de descentralización productiva.

Si bien la descentralización productiva tiene por finalidad aprovechar la nueva organización del trabajo que permite independizar las fases productivas sin perder el control del proceso, abaratando los costos y flexibilizando la producción frente a los constantes cambios en el mercado –tanto de bienes y servicios-, esto no puede interpretarse de una manera cortoplacista identificando a la cesión de trabajadores en la empresa usuaria como la única modalidad de descentralización productiva. Esta reducida visión le hace perder la riqueza que las innovaciones tecnológicas vienen produciendo dentro del mundo del trabajo. En nuestro país se ha puesto el énfasis en abaratar los costos laborales por medio de la inaplicación de los derechos laborales, en vez de incrementar la productividad por medio de la innovación tecnológica acompañada de la involucración de los trabajadores.

Si bien la polémica legislativa peruana se ha centrado en la *cesión de trabajadores* y parcialmente en la *subcontratación*, lo cierto es que no son las únicas modalidades de descentralización productiva que se

han materializado en el país. También hay que destacar los casos de las grandes empresas, muchas de ellas privatizadas bajo el gobierno fujimorista, que iniciaron un proceso de externalización de sus fases productivas a través de nuevas empresas dando forma en realidad a *grupos de empresas*. Por ejemplo, la empresa Telefónica externalizó sus actividades de instalación, mantenimiento, recayendo esas labores a pequeñas empresas controladas desde la propia empresa principal. Otro ejemplo fue la constitución de la Unión de Cervecerías Peruanas Backus y Johnston sobre la base de un proceso de adquisición de otras empresas del sector cervecero que conservaron su personería jurídica por un lapso de tiempo (la Compañía Nacional de Cerveza, la Compañía Cervecera del Sur) aunque controladas por la empresa principal. Asimismo, se han producido contratos entre empresas multinacionales y empresas locales para la producción de mercancías dando forma a *subcontrataciones* dentro “cadenas productivas”, especialmente en el sector textil y de confecciones.

Lo que se debe destacar es que nuestra legislación se ha centrado exclusivamente en el plano de las relaciones individuales de trabajo, en especial sobre los fraudes laborales que se producen en la contratación y en la responsabilidad civil de la empresa principal con la empresa usuaria. Sin embargo, hay un vacío por fomentar la regulación en el plano de las relaciones colectivas de trabajo. Se considera que el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (Decreto Supremo N°. 010-2003-TR, en adelante TUO-LRCT)<sup>39</sup> es suficiente para abordar las particularidades de la descentralización productiva a ese nivel.

Sin embargo, esta visión deja de lado los aspectos perjudiciales de la descentralización productiva que se producen en las relaciones colectivas de trabajo. Como nos lo recuerdan Ermida y Colotuzzo: “Los trabajadores tercerizados también enfrentan dificultades en cuanto al ejercicio del *derecho de sindicación*. En ocasiones han tratado de constituir sindicatos propios sufriendo, en muchos casos, una aguda represión, sobre todo en aquellas áreas de actividad donde pueden ser fácilmente sustituidos por otros trabajadores. La posibilidad de integrarse a los sindicatos que nuclean a los trabajadores permanentes, “titulares” o de la empresa principal, puede enfrentar

---

<sup>39</sup> El Decreto Supremo N°. 010-2003-TR (Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo) es una norma con rango de ley que simplemente compila la regulación de las relaciones colectivas de trabajo.



diverso tipo de dificultades, según el país, el sector de actividad y la empresa en cuestión (...). Ante la referida desprotección del trabajador tercerizado, la acción sindical no siempre resulta exitosa, enfrentando distintas dificultades para cumplir su función de autotutela, protección colectiva o contrapoder<sup>40</sup>.

En el caso peruano, el profesor Arce plantea que el legislador elabore normas específicas de la acción sindical en el marco de la relación triangular que genera todo proceso de subcontratación entre empresas, más aún cuando el propio autor retrata ejemplos claros donde el TUO-LRCT produce efectos limitativos en el ejercicio de la libertad sindical de los trabajadores de las empresas de servicios o contratistas<sup>41</sup>.

### **Segunda Parte: La negociación colectiva en el contexto de la descentralización productiva**

En la primera parte se ha planteado una lectura socio jurídica de la descentralización productiva en nuestro país, especialmente se ha buscado resaltar en las condiciones que se vienen materializando y los efectos sobre los trabajadores que laboran en el sector. Se ha resaltado que en el plano de los derechos individuales, los trabajadores que laboran en el contexto de la descentralización productiva se han visto protegidos parcialmente por una reciente legislación laboral, aunque incompleta y con deficiencias.

Una primera lectura haría pensar que el TUO-LRCT resulta suficiente para regular las relaciones laborales colectivas dentro de la descentralización productiva, es decir que las singularidades que se producen en ese contexto resultan siendo irrelevantes para que merezcan una legislación especial. En otras palabras, que el ejercicio de los derechos colectivos están protegidos dentro del escenario de la descentralización productiva.

Sin embargo, los trabajadores contratistas peruanos organizados en nuevos sindicatos o afiliados a sindicatos o federaciones existentes sufren una serie de dificultades para ejercitar el derecho de negociación colectiva por la fuerte oposición de los empresarios. Se han identificado dos materias que concentran la mayoría de las dificultades jurídicas. En primer lugar, se cuestiona la legitimación de

---

<sup>40</sup> ERMIDA URIARTE, Óscar y COLOTUZZO, Natalia. *Descentralización, tercerización, subcontratación*. Montevideo: Oficina Internacional del Trabajo, 2009, p. 73-74.

<sup>41</sup> ARCE ORTIZ, Elmer, óp. cit., p. 107 y ss.

las organizaciones sindicales para entablar la negociación colectiva, especialmente si un sindicato de rama de actividad puede negociar a nivel de empresa. En segundo lugar, se cuestiona la definición del nivel de negociación al presentar sus pliegos de reclamos.

Justamente el análisis de estas dificultades jurídicas son precisos indicadores para responder a la interrogante formulada en el presente Estudio. Aquí corresponde trasladar una serie de temas analizados en la primera parte conforme sean relevantes para el ejercicio de la negociación colectiva. Asimismo, ser muy puntual al examinar el régimen jurídico de la negociación colectiva, en razón que la investigación se centra en los aspectos destacados para la descentralización productiva. Por ello, la segunda parte se ha dividido en los siguientes temas. En primer lugar, establecer el contenido constitucional de la negociación colectiva. En segundo lugar, definir el contenido del principio de negociación libre y voluntaria, y del principio de negociación de buena fe, en tanto está en directa relación con la validez del rechazo de un pliego de reclamos. En tercer lugar, analizar la representación y legitimidad de las organizaciones sindicales para entablar una negociación colectiva en el escenario de la descentralización productiva. En cuarto lugar, abordar las dificultades en el nivel de negociación, especialmente si un sindicato de rama negocia a nivel de empresa. En quinto lugar, evaluar las negociaciones colectivas en un “grupo de empresas”.

### **1. El derecho de negociación colectiva en el marco constitucional**

La interrogante principal es si la condición de trabajadores ubicados en un proceso de descentralización productiva los imposibilita válidamente en ejercitar el derecho de negociación colectiva.

El artículo 28 de la Constitución peruana establece: “El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: 1º. Garantiza la libertad sindical. 2º. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La Convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado (...)”.

Nuestro artículo constitucional no plantea ninguna restricción a los trabajadores en constituir libremente una organización sindical. Esto se ve respaldado por los pronunciamientos de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo –la Comisión de Expertos y el Comité de Libertad Sindical-, quienes analizando el Convenio Nº.

87 de la OIT –ratificado por el Perú- señalan que sólo se permite excluir a las fuerzas armadas y a la policía del derecho de los trabajadores sin ninguna distinción de constituir organizaciones y de afiliarse a las mismas, con lo que los trabajadores bajo subcontratación no están impedidos en ejercitar este derecho fundamental<sup>42</sup>.

La constitución de un sindicato tiene como objetivo defender los intereses individuales y colectivos de sus agremiados, especialmente hacia su empleador. “La libertad sindical no es un mero derecho a organizarse, sino sobre todo una facultad de actuar públicamente en defensa de los intereses que se consideran legítimos de los trabajadores. Y esa defensa pública se lleva a cabo esencialmente por medio de una actuación colectiva que, como tal, le corresponde gestionarla al sindicato como organización. Por ello, la actividad sindical como facultad no sólo se le reconoce individualmente al afiliado, sino igualmente colectivamente al sindicato. El sindicato aglutina y organiza a los trabajadores, con vistas a una actuación externa de reclamación de intereses profesionales y sociales”<sup>43</sup>. Una de las expresiones de la actividad sindical es el ejercicio del derecho de negociación colectiva, con lo que en principio, los sindicatos de trabajadores en empresas ubicadas dentro de la descentralización productiva tienen el legítimo derecho de presentar un pliego de reclamos a su empleador e iniciar la negociación colectiva.

En el caso del derecho de negociación colectiva recogido por el texto constitucional peruano, como lo resalta el profesor Neves, hay cuatro materias que se desprenden del artículo constitucional: el fomento del derecho de negociación colectiva por el Estado, la promoción estatal de formas de solución pacífica de los conflictos laborales, la cautela por el ejercicio democrático del derecho, y la fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado de los convenios colectivos<sup>44</sup>. Merece destacarse la obligación estatal en fomentar la negociación colectiva,

---

<sup>42</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL. *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2006, quinta edición revisada, párrafo 263 y COMISIÓN DE EXPERTOS. *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*, 2008. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2012, párrafo 77.

<sup>43</sup> CRUZ VILLALÓN, Jesús. óp. cit., p. 388.

<sup>44</sup> NEVES MUJICA, Javier. “La negociación y el convenio colectivo en las Constituciones de 1973 y 1993”. En: *Revista Asesoría Laboral*. Lima, Estudio Caballero & Bustamante, 1994, año cuarto, enero, número 37, p. 27.

porque esto resulta esencial en un panorama donde los empleadores busquen entorpecerlo por medio del rechazo injustificado de los pliegos de reclamos.

A nivel constitucional, no sólo el referido artículo 28 numeral 2 reconoce el derecho de negociación colectiva, sino también los convenios internacionales del trabajo elaborados en el seno de la OIT ratificados por el Perú consagran este fundamental derecho laboral<sup>45</sup>: el Convenio N°. 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva<sup>46</sup> y el Convenio N°. 151 sobre las relaciones de trabajo en la administración pública<sup>47</sup>. Ambos convenios internacionales del trabajo gozan de *rango constitucional*<sup>48</sup> y forman parte del bloque de constitucionalidad del referido artículo 28 de la Constitución, conforme lo establece el Tribunal Constitucional<sup>49</sup>.

En el caso del Convenio N°. 98 de la OIT nos interesa su artículo 4 cuando señala: “Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo”. Es bajo este artículo que la norma internacional del trabajo plantea dos principios: la adopción de medidas estatales que fomenten la negociación y el respeto de una negociación libre y voluntaria, de modo que ambos principios se complementen.

La importancia de los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT para nuestro ordenamiento nacional proviene de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, donde señala: “Las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal

---

<sup>45</sup> Hay que tener presente que el artículo 55° de la Constitución precisa que los tratados internacionales celebrados por el Estado peruano y en vigor forman parte del derecho nacional.

<sup>46</sup> Ratificado con la Resolución Legislativa N°.14712 de 18 de noviembre de 1963 y entró en vigencia el 13 de marzo de 1964.

<sup>47</sup> Ratificado con la Constitución Política de 1979 de 12 de julio de 1979 y entró en vigencia el 27 de octubre de 1980.

<sup>48</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. *Sentencia 25 de abril de 2006 (Expediente N°. 0025-2005-PI/TC)*, Fundamentos Jurídicos 25° al 34°, señala que los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Perú gozan de rango constitucional.

<sup>49</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. *Sentencia de 17 de agosto de 2009 (Expediente N°. 03561-2009-PA/TC)*, Fundamento Jurídico 18°.

de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificadas por el Perú”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional peruano ha establecido el criterio de que los órganos jurisdiccionales peruanos para determinar el contenido de un derecho fundamental deben tener en consideración los pronunciamientos de los tribunales internacionales de derechos humanos<sup>50</sup>. Si bien los órganos de control de la OIT –y en general, los órganos de control de derechos humanos- no son tribunales internacionales de derechos humanos, esto no ha sido un obstáculo para que el máximo tribunal del país recurra reiteradamente en sus sentencias a dichos pronunciamientos como criterios interpretativos en la materia.

En conclusión, la negociación colectiva es un derecho fundamental reconocido en el texto constitucional peruano, que se encuentra enriquecido con la ratificación de los Convenios de la OIT Nos. 98 y 151 por nuestro país. La jurisprudencia de los tribunales internacionales de derechos humanos tiene carácter vinculante para el organismo jurisdiccional peruano. Asimismo, los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT son criterios interpretativos sobre la materia. Finalmente, no existe una limitación al ejercicio de derecho de negociación colectiva en el contexto de la descentralización productiva peruana.

## **2. El contenido del principio de negociación libre y voluntaria colectiva y del principio de negociación de buena fe**

El derecho de negociación colectiva se encuentra estructurado bajo dos principios. En primer lugar, el principio de negociación libre y voluntaria. En segundo lugar, el principio de la negociación de buena fe. Ambos principios son fundamentales para la negociación colectiva dentro de empresas sometidas a la descentralización productiva.

El principio de *negociación libre y voluntaria* es uno de los pilares esenciales del derecho de negociación colectiva, siendo su raíz el Derecho Civil de los Contratos que se trasladó al Derecho del Trabajo por medio del contrato de trabajo<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. *Sentencia de 8 de noviembre de 2005 (Expediente N°. 5854-2005-PA/TC)*, Fundamento Jurídico 23°.

<sup>51</sup> SÁNCHEZ TORRES, Esther. *El deber de negociar y la buena fe en la negociación colectiva*. Madrid: Consejo Económico y Social, 1999, p. 94-95.

En el Derecho Internacional del Trabajo, el principio de negociación libre y voluntaria está recogido en el ya mencionado artículo 4 del Convenio N° 98 de la OIT, al lado de otros principios de la negociación colectiva. Bajo los órganos de control de la OIT –la Comisión de Expertos y el Comité de Libertad Sindical- se ha interpretado en líneas generales el principio de negociación libre y voluntaria en los siguientes términos<sup>52</sup>:

- La negociación colectiva debe tener carácter voluntario y no implica el recurso a medidas de coacción que alterarían el carácter voluntario de la negociación<sup>53</sup>.
- Ninguna disposición del artículo 4 del Convenio 98 obliga a un gobierno a imponer coercitivamente un sistema de negociaciones colectivas a una organización determinada, intervención gubernamental que claramente alteraría el carácter de tales negociaciones<sup>54</sup>.
- Tampoco se impone al Gobierno el deber de negociar colectivamente del mismo modo que tampoco resulta contrario a dicho artículo el obligar a los interlocutores sociales a entablar negociaciones sobre términos y condiciones de trabajo con miras a estimular y fomentar el desarrollo y la utilización de los mecanismos de la negociación colectiva de las condiciones de trabajo; sin embargo, las autoridades públicas deberían abstenerse de toda injerencia indebida en el proceso de negociación<sup>55</sup>. No obstante, si se permite que la regulación nacional establezca el deber de negociar.
- Si bien el contenido del artículo 4 del Convenio 98 no obliga a un gobierno a imponer coercitivamente la negociación colectiva a una organización determinada, puesto que una intervención de este tipo alteraría claramente el carácter voluntario de la negociación colectiva, ello no significa que los gobiernos deban abstenerse de adoptar medidas encaminadas a establecer mecanismos de negociación colectiva<sup>56</sup>. La Comisión de

---

<sup>52</sup> COMISIÓN DE EXPERTOS. *Libertad sindical y negociación colectiva. Estudio general de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 1983, párrafos 303 al 315; COMISIÓN DE EXPERTOS, *Dar un rostro a la globalización*, párrafos 200 al 207; COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *óp. cit.*, párrafos 925 al 931.

<sup>53</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *óp. cit.*, párrafo 926.

<sup>54</sup> *Ídem*, párrafo 927.

<sup>55</sup> *Ídem*, párrafo 928.

<sup>56</sup> *Ídem*, párrafo 929.

Expertos ha considerado admisibles los mecanismos que coadyuvan a la negociación, como los de información, conciliación, mediación y arbitraje voluntarios<sup>57</sup>. Justamente se trata de uno de los mecanismos de fomento a la negociación colectiva.

- Una legislación que impone la conciliación obligatoria e impide que el empleador la abandone con independencia de las circunstancias en que se produzca es contraria al principio de negociación colectiva voluntaria consagrado en el Convenio 98<sup>58</sup>.
- La imposición de un procedimiento de arbitraje obligatorio en caso de que las partes no estuvieren de acuerdo sobre el proyecto de contrato colectivo plantea problemas de aplicación con el Convenio 98<sup>59</sup>. Sólo es admisible el recurso de arbitraje obligatorio cuando las partes no llegan a un acuerdo en la negociación colectiva en el marco de los servicios esenciales en el sentido estricto (aquellos servicios cuya interrupción podría poner en peligro, la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población)<sup>60</sup>. Con lo que queda prohibido cualquier arbitraje obligatorio que ponga fin a la negociación colectiva, salvo para el caso de los servicios esenciales.

El principio de negociación libre y voluntaria asegura que las partes actúen bajo ese marco en la negociación colectiva, su respeto es una obligación que debe respetar el Estado, aunque esto no impide que por medio del fomento de la negociación colectiva el Estado implemente una regulación que favorezca su ejercicio.

El Estado peruano debe implementar las acciones públicas necesarias que permitan a los actores sociales –empleadores y trabajadores– ejercer la negociación libre y voluntaria, sin verse menoscabada por las singularidades en donde se practique. Así, es una obligación del Estado peruano asegurar las condiciones para que los trabajadores contratistas ejerciten su derecho dentro del marco del principio de negociación libre y voluntaria.

Este criterio es respaldado por nuestro Tribunal Constitucional cuando señala que: “(...) siguiendo los preceptos del Convenio 98 de la OIT, la

---

<sup>57</sup> COMISIÓN DE EXPERTOS. *Dar un rostro a la globalización*, párrafo 200.

<sup>58</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, óp. cit., párrafo 930.

<sup>59</sup> Ídem, párrafo 992.

<sup>60</sup> Ídem, párrafo 994.

Norma Fundamental encarga al Estado peruano el fomento de la negociación colectiva y la promoción de las formas de solución pacífica de los conflictos, lo que significa no solo que este debe garantizar el derecho a la negociación colectiva, sino también que debe promover su desarrollo. (...) interesa poner de relieve que el artículo 28 de la Constitución debe interpretarse en el sentido de que, si bien esta labor de fomento y promoción de la negociación colectiva, implica, entre otras acciones, que el Estado promueva las condiciones necesarias para que las partes negocien libremente, ante situaciones de diferenciación admisible, el Estado debe realizar determinadas acciones positivas para asegurar las posibilidades de desarrollo y efectividad de la negociación colectiva, pudiendo otorgar determinado «plus de tutela» cuando ésta sea la única vía para hacer posible la negociación colectiva”<sup>61</sup>.

Al igual que el principio de negociación libre y voluntaria, el *principio de la negociación de buena fe* ha merecido diversos pronunciamientos de los órganos de control de la OIT.

La Comisión de Expertos señala: “*El principio de la negociación de buena fe, derivado del artículo 4 del Convenio, se traduce en la práctica en varias obligaciones para las partes interesadas, a saber: i) reconocer las organizaciones representativas; ii) procurar llegar a un acuerdo; iii) mantener negociaciones verdaderas y constructivas; iv) evitar demoras injustificadas en las negociaciones, y v) respetar mutuamente los compromisos adquiridos y los resultados obtenidos mediante la negociación.* Por lo general, la apreciación del cumplimiento de la obligación de las partes de negociar de buena fe y de sus consecuencias suele confiarse a jurisdicciones especializadas, y diversas legislaciones establecen sanciones contra los empleadores que se niegan a reconocer los sindicatos representativos, actitud que puede considerarse como práctica desleal de trabajo. La Comisión considera que este enfoque no es contrario al Convenio núm. 98”<sup>62</sup>.

Asimismo, el Comité de Libertad Sindical ha establecido el contenido del referido principio en los siguientes términos:

---

<sup>61</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERU. *Sentencia del 26 de marzo de 2003 (Expediente N°. 00261-2003-AA/TC)*.

<sup>62</sup> COMISIÓN DE EXPERTOS, óp. cit., párrafo 208.



- Los empleadores y los trabajadores hagan todo lo posible por llegar a un acuerdo, dentro de la celebración de negociaciones verdaderas y constructivas<sup>63</sup>.
- Los negociadores deben evitar todo retroceso injustificado en el desarrollo de las negociaciones<sup>64</sup>.
- La actitud conciliadora o intransigente adoptada por una de las partes frente a las reivindicaciones de la otra es materia de negociación entre las partes<sup>65</sup>.
- Los acuerdos que se celebren deben ser de cumplimiento obligatorio para las partes<sup>66</sup>.
- No puede cancelarse unilateralmente los acuerdos celebrados entre las partes, ni tampoco una disposición legal puede permitir al empleador modificar unilateralmente el contenido de los acuerdos colectivos previamente pactados, u obligarlos a negociarlos nuevamente<sup>67</sup>.
- La falta de aplicación de un convenio colectivo, incluso de manera temporal supone una violación del principio<sup>68</sup>.

Nuestra legislación lo recoge en el segundo párrafo del artículo 54 del TUO-LRCT: “Las partes están obligadas a negociar de buena fe y a abstenerse de toda acción que pueda resultar lesiva a la contraria, sin menoscabo del derecho de huelga legítimamente ejercitado”.

Existe una división de opiniones si el principio de negociación de buena fe puede ser distinguido entre el deber de negociar y el deber de negociar de buena fe, aunque ambas sin duda están interrelacionadas. Los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT son el mejor ejemplo de esta distinción. Como se ha señalado en párrafos anteriores, el artículo 4 del Convenio N.º 98 de la OIT no establece una obligación de negociar, pero permite que la legislación nacional lo implemente sin que esto signifique su violación. Sólo es factible hacer esta apreciación si se plantea la distinción entre ambos deberes, de manera que resulte coherente reconocer el principio

---

<sup>63</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, óp. cit., párrafo 935.

<sup>64</sup> Ídem, párrafo 937.

<sup>65</sup> Ídem, párrafo 938.

<sup>66</sup> Ídem, párrafo 939.

<sup>67</sup> Ídem, párrafos 941 y 942.

<sup>68</sup> Ídem, párrafo 943.

dentro de la norma internacional del trabajo y a la vez considerar que el deber de negociar no forma parte del principio.

Sin embargo, la tradición jurídica los ha identificado de manera conjunta: “Tradicionalmente, tanto la doctrina como la jurisprudencia han entendido que se trataba de aquella obligación, conforme a la cual las partes debían avenirse a la solicitud de negociación evacuada por una de ellas y someterse al proceso negocial con una disposición abierta y proclive al acuerdo. De este modo, y bajo la configuración de un deber unitario, se consideraba que éste actuaba impeliendo a las partes a iniciar un proceso negociador y entrar en su dinámica con respecto a determinadas materias, prescribiendo la obligatoriedad de acceder a la comunicación de promoción, «sentarse» en la Mesa de Negociación y someterse a un determinado «Código de Conducta» accesorio o instrumental, sin que ello, no obstante pudiera equivaler a un deber de contratar”<sup>69</sup>.

En el caso de la legislación nacional no existe una dificultad jurídica en considerar de manera conjunta ambos deberes dentro del principio de negociación de buena fe, ni que este criterio suponga violar el artículo 4 del Convenio N<sup>o</sup>. 98 de la OIT.

El deber de negociar se interpreta como el deber de las partes en comparecer en las negociaciones, de modo que los representantes de los trabajadores y del empleador deban reunirse para proceder al inicio de la negociación. Así surge una obligación del empleador en responder de manera afirmativa o negativa a la presentación del pliego de reclamos. Para los profesores Sala Franco y Albiol, se trata de una alternativa entre aceptar la «invitación» de negociación, o rechazarla indicando por escrito y motivadamente su postura, pero a la vez ambas partes deben adoptar las medidas procedentes para que se desarrolle efectivamente la negociación<sup>70</sup>.

El deber de negociar no significa anular la posibilidad de que la parte receptora rechace la negociación, lo que es violatorio sería rechazar sin justificarlo y contar con el respaldo legal para implementarlo. La mera arbitrariedad de la parte receptora en no responder a la presentación del pliego de reclamos o la búsqueda de entorpecer la negociación por medio del rechazo con la búsqueda de dilatar el inicio

---

<sup>69</sup> SÁNCHEZ TORRES, Esther, óp. cit., p. 353.

<sup>70</sup> SALA FRANCO, Tomás y ALBIOL MONTESINOS, Ignacio. *Derecho Sindical*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1994, p. 368-369.

de la negociación, son flagrantes ejemplos de la violación al deber de negociar.

Asimismo, no se puede interpretar que el deber de negociar conduce al deber de convenir o contratar. “El deber de negociar debe llevar a las partes a la mesa negociadora y establecer de forma general el método y la manera en que la negociación colectiva debe organizarse y desarrollarse, como protección del ordenamiento público laboral, aunque con ello la ley no puede ir más allá, de forma que interfiera decisiva y sustancialmente la discusión libre y voluntaria entre las partes o invada el terreno del ejercicio legal de la autonomía privada”<sup>71</sup>. No se trata sólo de prohibir el deber de contratar o convenir, sino también de cualquier otro mecanismo obligatorio que conduzca a similar resultado.

También se incluye dentro del principio de negociación de buena fe el deber de información a la contraparte, porque cada parte requiere justificar razonablemente sus posturas, especialmente las negativas<sup>72</sup>. El TUO-LRCT reconoce el deber de informar en su artículo 55.

El deber de negociar de buena fe se plasma durante el propio proceso de la negociación entre las partes. Lo que los órganos de la OIT denominan la celebración de las negociaciones para llegar a un acuerdo.

La profesora Sánchez Torres plantea un listado de ejemplos de violaciones a este deber: el planteamiento de propuestas que sean irracionales; el rechazo injustificado sin formular contraofertas; el planteamiento de una única o última oferta; llevar deliberadamente al impasse la negociación; las retractaciones de una propuesta realizada; las dilaciones indebidas; las conductas que buscan socavar a la representación de los trabajadores<sup>73</sup>. En general, la identificación de violaciones al deber de negociar de buena fe, al igual que el deber de negociar, se desenvuelve en el plano de la casuística, correspondiendo a las autoridades administrativas y judiciales sancionarlas.

El contenido del deber de negociar de buena fe es crucial para evaluar las justificaciones formuladas al rechazar los pliegos de reclamos de los trabajadores contratistas. Así se debe tener presente que es

---

<sup>71</sup> SÁNCHEZ TORRES, Esther, óp. cit., p. 43-44.

<sup>72</sup> OJEDA AVILÉS, Antonio. *Derecho Sindical*. Madrid: Editorial Tecnos, octava edición, 2003, p. 774.

<sup>73</sup> SÁNCHEZ TORRES, Esther. óp. cit., p. 137-158.

violatorio del principio negarle el reconocimiento a un sindicato representativo. De modo que el rechazo a un pliego de reclamos de un sindicato que cumple con las formalidades legales para su constitución configura una violación del principio. Asimismo, el rechazo del pliego de reclamos sin la debida justificación y con la finalidad de entorpecer la negociación contraviene el deber de negociar de buena fe.

### **3. La legitimación en la negociación colectiva peruana**

La capacidad convencional es la potestad otorgada para negociar y celebrar convenios colectivos. La legitimación convencional es la materialización de esa capacidad convencional en referencia a la unidad de negociación, es decir la legitimación estricta<sup>74</sup>. No basta la capacidad convencional que es una aptitud genérica para negociar en el plano colectivo, se exige un requisito adicional de vinculación de los sujetos colectivos con los miembros del grupo o grupos afectados por el convenio, que es la representatividad o implantación en la unidad de negociación concreta en la que pretende actuar<sup>75</sup>. Por ello, para gozar de esta legitimación las legislaciones nacionales exigen que los negociadores cumplan ciertos requisitos que evidencien su representatividad<sup>76</sup>.

La legislación peruana regula en la primera parte del artículo 47 del TUO-LRCT la representación de los trabajadores: “Tendrán capacidad para negociar colectivamente en representación de los trabajadores: a) En las convenciones colectivas de empresa, el sindicato respectivo o, a falta de este, los representantes expresamente elegidos por la mayoría absoluta de trabajadores; b) En las convenciones por rama de actividad o gremio, la organización sindical o conjunto de ellas de la rama o gremio correspondiente”. Mientras la representación de los empleadores está recogido en el artículo 48 del TUO-LRCT: “La representación de los empleadores estará a cargo: a) En las convenciones de empresa, del propio empresario o las personas que él designe; b) En las convenciones por rama de actividad o de gremio, de la organización representativa de los empleadores en la respectiva actividad económica y, de no existir ésta, de los representantes de los empleadores comprendidos”.

---

<sup>74</sup> OJEDA AVILÉS, Antonio. óp. cit., p. 740.

<sup>75</sup> MARTÍN VALVERDE, Antonio y Otros, óp. cit., p. 352.

<sup>76</sup> CRUZ VILLALÓN, Jesús, óp. cit., p. 448.

Uno de los temas más controversiales del ejercicio de la negociación colectiva en la descentralización productiva peruana se viene produciendo por el cuestionamiento que formulan los empresarios sobre la carencia de representación y legitimación de las organizaciones sindicales. Tomemos como ejemplos los casos *SITENTEL* y *TECSUR* que se ventilaron ante el Ministerio de Trabajo para ubicar la argumentación de los empleadores.

El caso *SITENTEL* consiste en el rechazo del pliego de reclamos que presentó el Sindicato de trabajadores de las empresas de Telefónica en el Perú y de las del sector telecomunicaciones a las empresas contratistas Cobra Perú S.A., Consorcio Antonio Lari Mantto (Lari), Emerson del Perú S.A.C., e Instalaciones y tendidos telefónicos del Perú S.A. (Itete). Las empresas Emerson, Cobra y Lari sostienen que el referido Sindicato carece de capacidad y legitimidad en razón que sus empresas se desempeñan fuera del rubro de las telecomunicaciones.

El caso *TECSUR* consiste en el rechazo del pliego de reclamos que presentó el Sindicato unitario de trabajadores de Electrolima, empresas concesionarias eléctricas y afines (SUTEECEA) a la empresa Tecsur S.A. La empresa argumentó que no es una empresa que se enmarque dentro del sector eléctrico sino en el de Ingeniería, por lo que la organización sindical no puede afiliarse a trabajadores que no pertenecen al mismo sector, por lo que carece de representación y legitimidad de los trabajadores.

Desde el punto de vista empresarial, el registro comercial de la unidad económica define la rama de actividad de los trabajadores que laboran dentro de ella, por lo que si la organización sindical no se corresponde a la definición establecida en el registro, carece de legitimidad para ejercitar una negociación colectiva.

Esta controversia se resuelve administrativamente apelando a las actas de la Inspección del Trabajo y a la libre afiliación de los trabajadores a un sindicato que respete sus estatutos. En el caso *SITENTEL*, la Inspección establece que las referidas empresas se ubican en el sector de las telecomunicaciones con independencia de los registros civiles o comerciales que se muestren, en razón que deben preferirse los hechos constatados sobre las formas o

documentos apelando al principio de la primacía de la realidad<sup>77</sup>. Hay que tener presente que merecen fe las actas de inspección, conforme el artículo 47º de la Ley General de Inspección del Trabajo. En el caso *TECSUR*, el Ministerio de Trabajo subraya que legítimamente los trabajadores se afiliaron al sindicato de rama, en tanto sus estatutos sindicales lo permiten en razón que son trabajadores de empresas afines al sector eléctrico, supuesto en que se encuentra inmersa la empresa *TECSUR*, conforme se corrobora por sus labores y servicios anexos a dicho sector que se documentan en el expediente administrativo. “Es así que si bien los servicios de la empresa no se encuentran categorizados en el CIIU como propios del sector eléctrico, en realidad si se configuran como adherentes a éste, encontrándose por ello incluidos en el supuesto de afiliación regulado en el estatuto”<sup>78</sup>.

Conforme a las resoluciones del Ministerio de Trabajo queda establecido administrativamente que la definición de la rama de actividad de una empresa no viene definido por las formalidades del registro civil o comercial, sino por los hechos constatados en las visitas a las empresas, sustentándose en el principio de la primacía de la realidad.

Aunque no es una materia de controversia directa en los casos, sin embargo se puede desprender de ellos un cuestionamiento a que un sindicato de rama de actividad pueda representar a trabajadores de una empresa en la negociación colectiva. Merece abordarse esta controversia en términos teóricos en el plano de la legitimación porque posteriormente lo abordaremos desde el nivel de la negociación colectiva.

Como se ha señalado, el artículo 47 del TULO-LRCT regula la representación en la negociación colectiva. En el caso de la representación de los trabajadores esta regulación se encuentra en directa relación con lo establecido por el artículo 5 del TULO-LRCT donde señala las clases de sindicatos que se pueden constituir en el país: empresa, rama de actividad, gremio y territoriales. El profesor Villavicencio sostiene que si se interpreta de manera taxativa el referido artículo 5 conduciría a serias limitaciones en el derecho de

---

<sup>77</sup> MINISTERIO DE TRABAJO. *Resolución Directoral General N°. 021-2011-MTPE/2/14* de 4 de noviembre de 2011, considerando 18.

<sup>78</sup> MINISTERIO DE TRABAJO. *Resolución Directoral General N°. 024-2011-MTPE/2/14* de 21 de noviembre de 2011, considerando 8.

constituir las organizaciones sindicales que se estimen convenientes, por lo que siguiendo al Comité de Libertad Sindical, Villavicencio postula que esta regulación debe interpretarse en términos enunciativos, abiertos o ejemplificativos<sup>79</sup>. Evidentemente, la interpretación taxativa del artículo 5 del TUO-LRCT sería un limitante para la legitimación de los representantes de los trabajadores en la negociación colectiva y en la definición de la unidad de negociación, en razón que al no coincidir la estructura sindical y el nivel de negociación se cuestionaría la legitimación del sindicato.

Comparto el criterio del profesor Villavicencio cuando afirma que es una equivocación vincular mecánicamente la estructura sindical y la legitimación en la negociación colectiva<sup>80</sup>. La interpretación de Villavicencio se respalda en los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, específicamente en el Informe Provisional del Caso 1845 del Comité de Libertad Sindical: “En cuanto a la alegada exigencia de varias empresas del sector de la electricidad (EDEGEL S.A., Luz del Sur S.A., EDELNOR S.A. y ELECTROLIMA S.A.) de exigir la constitución de una sección sindical para que un sindicato de rama de actividad pueda negociar una convención colectiva a nivel de empresa, el Comité observa que el Gobierno no ha enviado observaciones al respecto. El Comité estima que esta práctica constituye una injerencia inadmisibles en la organización y estructura interna de los sindicatos, contraria al principio de autonomía y libre funcionamiento de las organizaciones sindicales consagrado en el artículo 2 del Convenio núm. 87. El Comité considera que para que un sindicato de rama de actividad pueda negociar un convenio colectivo de empresa debería bastar la prueba de que dicho sindicato cuenta con suficiente representatividad a nivel de empresa. El Comité pide pues al Gobierno que tome medidas a nivel de la legislación y de la práctica para que a los sindicatos de rama de actividad que desean negociar colectivamente a nivel de empresa no se les obligue a constituir una sección sindical en la misma y puedan negociar si acreditan suficiente representatividad”<sup>81</sup>.

---

<sup>79</sup> VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. *La libertad sindical en el Perú: fundamentos, alcances y regulación*. Lima: PLADES, 2010, p. 110-111.

<sup>80</sup> VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. “La autonomía sindical como fundamento de la legitimación negocial de una federación a nivel de empresa”. En: *Soluciones Laborales*. Lima: Gaceta Jurídica, 2009, número 14, p. 28.

<sup>81</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL. *Informe núm. 302, Caso 1845 (Perú)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, marzo 1996, párrafo 516.

Así se puede concluir que la falta de coincidencia entre la estructura sindical y el nivel de negociación no es un impedimento de legitimación de la organización de los trabajadores para iniciar una negociación colectiva. Por ello, un sindicato de rama de actividad o una federación de sindicatos podría entablar una negociación con el conglomerado de empresas, o hacerlo de manera independiente con cada una de ellas, en este último caso se trataría de una típica negociación a nivel de empresa siempre que cuente con su representación sindical.

Un debate interesante sobre este tema se ha producido en el derecho laboral uruguayo. La legislación uruguaya en el último párrafo del artículo 14 de la Ley N°. 18566 dispone que: “cuando no exista organización de los trabajadores, la legitimación para negociar recaerá en la organización más representativa de nivel superior”. Esta norma ha merecido el comentario del Comité de Libertad Sindical estimando: “por una parte que la negociación con la organización más representativa de nivel superior sólo debería llevarse a cabo en la empresa si cuenta con una representación sindical conforme a la legislación nacional”<sup>82</sup>.

Desde el punto de vista del órgano de control internacional, un sindicato de rama de actividad goza de la legitimación para negociar colectivamente por los trabajadores de una empresa con la sola condición que tenga una representación sindical dentro de ella, ni se le exige que sea una representación mayoritaria de los trabajadores ni que tengan una sección sindical.

De este modo, una empresa no puede rechazar el pliego de reclamos o la iniciación de la negociación colectiva sosteniendo la falta de legitimación de la organización de los trabajadores bajo este argumento. Como señala el primer párrafo del artículo 54 del TUO-LRCT: “Es obligatoria la recepción del pliego, salvo causa legal o convencional objetivamente demostrable”. Es ilustrativo el pronunciamiento del Comité de Libertad Sindical para el caso de las compañías eléctricas, que puede extenderse a situaciones similares, donde se descarta como causa legal el rechazo del pliego de reclamos. Admitir este rechazo genera la violación de los artículos 2 del Convenio N°. 87 y 4 del Convenio N°. 98 de la OIT,

---

<sup>82</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL. *Informe núm. 356, Caso 2699 (Uruguay)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, marzo 2010, párrafo 1389 V.



respectivamente. Además hay que tener en consideración que el rechazo injustificado del pliego de reclamos es una violación del principio de negociar de buena fe, conforme quedo claramente establecido en párrafos anteriores.

#### **4. El nivel de la negociación colectiva en el Perú**

La fijación del nivel de negociación colectiva se encuentra regulada por el TUO-LRCT en su artículo 45, señalando como regla general que son las propias partes de común acuerdo quienes fijan el nivel. Sin embargo, en el mismo artículo la ley se establece que “A falta de acuerdo, la negociación se llevará a nivel de empresa”. Asimismo, si existe una convención colectiva en algún nivel, para entablar otra distinta se requiere el acuerdo de las partes, no pudiendo establecerse por acto administrativo ni por laudo arbitral. Al lado de esta regulación, la tercera disposición transitoria y final de la original Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (Decreto Ley N°. 25593) estableció que las negociaciones colectivas a nivel de rama de actividad que estaban en trámite al momento de la vigencia de la ley, debían ratificar o modificar su voluntad de continuar negociando en dicho nivel, de no haber acuerdo de partes, “la negociación colectiva se llevará a cabo a nivel de empresa”.

En términos prácticos, por esta regulación los empresarios peruanos rehusaron sistemáticamente en aceptar una negociación colectiva por rama de actividad. Asimismo, las negociaciones en este nivel que se encontraban en trámite fueron entorpecidas para conducir las al nivel de empresa, por lo que casi desapareció este nivel de negociación en el país.

La regulación fujimorista fue parcialmente reformada con la promulgación de la Ley N°. 29712 que modificó el artículo 46 del TUO-LRCT estableciendo en su último párrafo: “De existir un nivel de negociación en determinada rama de actividad, ésta mantendrá su vigencia”. Asimismo, se derogó la original regulación de la tercera disposición transitoria y final de la ley.

Esta modificación reabrió la negociación colectiva por rama de actividad en el país. Las organizaciones sindicales que previamente a la vigencia de la LRCT negociaban a este nivel (construcción civil, portuarios, etc.), volvieron a presentar sus pliegos de reclamos a los gremios empresariales con la nueva regulación. Los empresarios continuaron rechazando la negociación colectiva al nivel de rama de

actividad. Sin embargo, a diferencia del período anterior, el Ministerio de Trabajo ordenó en resoluciones administrativas que se instalasen las mesas de negociaciones. Uno de esos casos fue en el sector de la construcción civil.

La Cámara Peruana de la Construcción (en adelante, CAPECO) presentó un recurso de amparo contra el Auto Directoral del Ministerio de Trabajo que ordenaba el inicio de la negociación colectiva a nivel de rama de actividad. El caso fue resuelto por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 26 de marzo de 2003. El Alto Tribunal establece en su Fundamento Jurídico 3.3° que: “(...) con el fin que la negociación colectiva no se torne inoperante, es razonable y justificado que el Estado intervenga, estableciendo medidas que favorezcan una efectiva negociación. *En ese sentido, deberán expulsarse de nuestro ordenamiento aquellas que resulten incompatibles con un eficaz fomento de la negociación colectiva en el sector de construcción civil, y de ser el caso, expedirse normas que sin desconocer que el nivel de negociación debe fijarse por acuerdo mutuo, establezcan como nivel de negociación el de rama de actividad cuando no pueda arribarse a dicho acuerdo (la cursiva es mía)*”<sup>83</sup>.

Ante el revés jurídico que supuso la sentencia del Tribunal Constitucional, la Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas (CONFIEP) y la Cámara Peruana de la Construcción (CAPECO) presentaron una queja ante el Comité de Libertad Sindical contra el Estado peruano (Caso 2375) por la violación del Convenio N° 98 de la OIT al imponer al sector de la construcción civil la obligación de negociar a nivel de rama de actividad.

El Comité de Libertad Sindical se pronuncia en los siguientes términos: “en base al principio de negociación colectiva libre y voluntaria, establecido en el artículo 4 del Convenio núm. 98, *la determinación del nivel de negociación colectiva debería depender esencialmente de la voluntad de las partes y, por consiguiente, dicho nivel no debería ser impuesto en virtud de la legislación, de una decisión de la autoridad administrativa o de una jurisprudencia de la autoridad administrativa de trabajo.* El Comité ha considerado que para proteger la independencia de las partes interesadas, sería más apropiado

---

<sup>83</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERU. *Sentencia del 26 de marzo de 2003 (Expediente N°. 00261-2003-AA/TC).*

permitirles que decidan de común acuerdo a qué nivel debe realizarse la negociación; *no obstante, en muchos países, esta cuestión corresponde a un organismo independiente de las partes; el Comité ha estimado que en tales casos dicho organismo debe ser realmente independiente (la cursiva es mía)*<sup>84</sup>. Se interpreta el pronunciamiento del Comité de Libertad Sindical que no debe ser ni la legislación, ni la autoridad administrativa de trabajo, quienes definan el nivel de negociación colectiva sino los propios actores sociales. A la vez, el Comité considera que si la legislación dispone que un organismo independiente de las partes determine el nivel de la negociación colectiva, esto no sería violatorio del Convenio 98 siempre que sea independiente de las partes. En principio, el organismo judicial o un tribunal arbitral pueden cumplir dicho rol.

Por ello, el Comité de Libertad Sindical solicita al gobierno peruano que: “tome las medidas necesarias para la modificación del artículo 45 del decreto-ley núm. 22593 y del artículo 46 de la ley núm. 27912 con objeto de ponerlos en conformidad con las normas de la OIT y los principios señalados, de manera que el nivel de la negociación colectiva sea determinado libremente por las partes concernidas. En cuanto al problema del nivel de la negociación colectiva cuando las partes no se ponen de acuerdo, el Comité ha tomado nota de los argumentos de la sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 26 de marzo de 2003 en favor en tales casos de la negociación colectiva a nivel de rama de actividad en el sector de la construcción. El Comité toma nota del interés del Gobierno en promover la negociación colectiva de acuerdo con la Constitución Nacional y con el artículo 4 del Convenio núm. 98. No obstante, *el Comité estima que en caso de desacuerdo entre las partes sobre el nivel de negociación, más que una decisión general de la autoridad judicial en favor de la negociación a nivel de rama de actividad, se ajusta mejor a la letra y al espíritu del Convenio núm. 98 y de la Recomendación núm. 163 un sistema establecido de común acuerdo por las partes en el que en cada nueva negociación colectiva puedan hacer valer de manera concreta sus intereses y puntos de vista.* El Comité pide al Gobierno que invite a las organizaciones de trabajadores y de empleadores más representativas a establecer un mecanismo de solución de los conflictos relativos al

---

<sup>84</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL. *Informe N.º. 338 Caso 2375 (Perú)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, noviembre 2005, párrafo 1226.

nivel en que debe realizarse la negociación colectiva (la cursiva es mía)”<sup>85</sup>.

Lo que resulta valioso destacar en el pronunciamiento del Comité de Libertad Sindical es que la sentencia del Tribunal Constitucional no puede establecer permanentemente el criterio que la negociación colectiva se desenvuelva a nivel de rama de actividad, las partes siempre deben conservar el derecho a definir el nivel de negociación, aunque esto ocurra cada vez que se produzca una negociación colectiva. En otras palabras, lo que rechaza el Comité de Libertad Sindical es el establecimiento permanente de un nivel de negociación porque esto recorta la negociación libre y voluntaria de las partes. Lo que el Comité no cuestiona es que el Tribunal Constitucional defina específicamente para este período el nivel de negociación, en coherencia a su pronunciamiento anterior sobre que un organismo independiente a las partes cumpla dicho rol.

Con posterioridad al Informe definitivo del caso, el Comité de Libertad Sindical se vuelve a pronunciar al respecto, precisando el contenido del principio de negociación libre y voluntaria ante la intervención gubernamental peruana. “El Comité ha tomado nota de los argumentos del Gobierno sobre las conclusiones formuladas en el anterior examen del caso, así como de los comentarios, de la Federación de Trabajadores en Construcción Civil del Perú y de los argumentos del Tribunal Constitucional a favor de la negociación colectiva a nivel de rama de actividad en el ramo de la construcción. El Comité quiere dejar bien claro que en sus conclusiones anteriores no había tomado partido ni por la negociación a nivel de rama de actividad (que se produce en la práctica desde hace años) ni por la negociación a nivel de empresa. El principio fundamental que el Comité ha señalado es que el nivel de la negociación colectiva sea determinado libremente por las partes concernidas. *A este respecto, lo que el Comité observa es que en aplicación del sistema legal nacional e invocando el Convenio núm. 98 de la OIT, el Tribunal Constitucional ha determinado para todas las negociaciones colectivas que se produzcan en el sector de la construcción que deban realizarse a nivel de rama de actividad, alterando así el principio de autonomía de las partes y el principio de la negociación libre y voluntaria, principios indisociables del derecho de negociación colectiva consagrado en el*

---

<sup>85</sup> Ídem, párrafo 1227.

*Convenio núm. 98. El Comité estimó que en caso de desacuerdo entre las partes sobre el nivel de negociación, más que una decisión general de la autoridad judicial a favor de la negociación a nivel de rama de actividad, se ajusta mejor a la letra y al espíritu del Convenio núm. 98 y de la Recomendación núm. 163 un sistema establecido de común acuerdo por las partes en el que en cada nueva negociación colectiva puedan hacer valer de manera concreta sus intereses y puntos de vista (la cursiva es mía)<sup>86</sup>”.*

Si bien el Caso 2375 no se refiere directamente a la negociación colectiva en la descentralización productiva, plantea un punto central: cuál es el marco válido de la intervención estatal, ya sea legislativa, administrativa o judicial sobre la negociación colectiva sin violar el principio de negociación libre y voluntaria. En el referido Caso, el Comité de Libertad Sindical es preciso que la actuación estatal –la sentencia del Tribunal Constitucional para ser más preciso- alteró el principio de autonomía de las partes y de la negociación libre y voluntaria cuando determina que *todas* las negociaciones colectivas deban realizarse a nivel de rama de actividad, con independencia que en la práctica se haya producido a ese nivel en años anteriores. En realidad, los interlocutores sociales siempre deben contar con la potestad de variar o modificar el nivel de su negociación colectiva, o que una de ellas pueda apartarse o rechazar el nivel de negociación propuesto, sin que la intervención estatal pueda imponerlo. Se requiere que en cada negociación las partes gocen de la libertad de definir el nivel de negociación.

El profesor Neves evalúa que el pronunciamiento del Comité de Libertad Sindical resulta menos protector que la sentencia del Tribunal Constitucional peruano, por lo que se inclina a favor de esta última: “puede verse que hay dos lecturas sobre las normas que regulan la determinación del nivel: una, más igualitaria para ambas partes, conforme a la cual, sólo el acuerdo entre ellas puede fijarlo, nunca el Estado, que es la acogida por los órganos de aplicación de la Organización Internacional del Trabajo; y otra, más protectora de los trabajadores, que admite en los supuestos excepcionales la asignación del nivel de rama de actividad por el Estado, que está enunciada por nuestro Tribunal Constitucional. No hay duda de que tendremos que preferir la formulada por el organismo nacional, de

---

<sup>86</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL. *Informe N.º. 343, Caso 2375 (Perú)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, noviembre 2006, párrafo 181.

carácter jurisdiccional, que es el máximo intérprete de la Constitución y que, por añadidura, resulta la más favorable para los trabajadores, conforme al principio que rige en el Derecho del Trabajo”<sup>87</sup>.

Efectivamente, la sentencia del tribunal constitucional resulta más protector que el pronunciamiento del Comité de Libertad Sindical. Sin embargo, el carácter protector no sería suficiente argumento para restringir la aplicación del principio de negociación libre y voluntaria, razonamiento principal que apela el órgano de control de la OIT en su pronunciamiento. Una libertad fundamental como la negociación libre y voluntaria sólo puede ser restringida por otra libertad o derecho fundamental, no por un criterio interpretativo.

Traslademos este pronunciamiento al campo de la negociación colectiva en la descentralización productiva. Los órganos de control de la OIT son precisos en señalar que ni el Estado ni el empleador pueden cuestionar la estructura sindical que adopten los trabajadores cuando constituyan un sindicato, con lo que es violatorio de la libertad sindical cuestionar la legitimación de los trabajadores para negociar colectivamente en función a este argumento. Sin embargo, esto no significa que el Estado pueda imponer el nivel de negociación colectiva a las partes sobre la base de la legitimación convencional. Las partes libremente pueden establecer el nivel de negociación. En el caso que exista un impasse entre las partes para la definición del nivel de negociación, los órganos de control de la OIT señalan que un órgano independiente de las partes resolviese el nivel de negociación o el contenido del convenio colectivo, permitiendo con ello que la conciliación, la mediación, el arbitraje o el organismo judicial fuesen mecanismos válidos para cumplir dicho rol. En cambio, lo que rechaza el Comité es que la autoridad administrativa de trabajo resolviese estas materias. Del mismo modo, la obligatoriedad de la conciliación, la mediación y el arbitraje también son rechazados. Lo recomendable es que las partes libremente eligiesen el mecanismo de solución. No obstante esto, los órganos de control de la OIT han considerado que existen supuestos donde cabe excepcionalmente implementar un arbitraje obligatorio en la definición del nivel de negociación colectiva.

En conclusión, si surge un conflicto en el nivel de negociación dentro de la descentralización productiva, son las partes quienes libremente

---

<sup>87</sup> NEVES MUJICA, Javier. “El nivel de la negociación en la actividad portuaria”. En: *Revista Asesoría Laboral*. Lima, Estudio Caballero & Bustamante, 2007, año xvii, abril, número 196, p. 17.

deben resolver el impasse, pudiendo recurrir a los mecanismos autónomos y heterónomos de solución de conflictos, de aquí que cobre importancia el arbitraje.

Sin embargo, esto no puede interpretarse que el rechazo a la negociación colectiva de rama de actividad pueda justificarse sobre la base de la falta de legitimación del sindicato o la federación que presenta el pliego de reclamos. Nos encontramos en dos situaciones jurídicas diferentes: cuestionar la legitimación del titular del derecho y cuestionar el nivel de negociación.

Aquí recuperamos otro de los temas controversiales en la negociación colectiva entre empresas contratistas y un sindicato de rama de actividad que se mencionó previamente, el argumento empresarial de que un sindicato de rama no puede negociar a nivel de empresa. En el caso *SITENTEL* ante el Ministerio de Trabajo, la empresa Lari sostiene que el sindicato es una organización gremial de rama de actividad impedida de negociar en el nivel de empresa. Este argumento se encuentra mejor desarrollado en el caso *PROCOM AGUA*. 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. Entre uno de los argumentos que plantea la empresa para rechazar el pliego de reclamos consiste en que una interpretación literal del artículo 47 del TUO-LRCT impide que los sindicatos de rama de actividad puedan entablar negociaciones colectivas con una sola empresa del sector, dado que la referida norma sostiene que la capacidad de negociar corresponde al sindicato respectivo o, a falta de este, los representantes expresamente elegidos por mayoría absoluta de los trabajadores.

Desde el punto de vista empresarial, el TUO-LRCT establece que sólo un sindicato de empresa puede negociar a nivel de empresa, por lo que un sindicato de rama de actividad estaría prohibido de hacerlo en ese nivel. Ante la falta de un sindicato de empresa, serían sólo los representantes de la mayoría absoluta de los trabajadores que pueden establecer una negociación colectiva.

La Dirección General del Trabajo resuelve que la interpretación literal del mencionado artículo formulada por la empresa es inadecuada porque resulta arbitraria, en razón que el término “sindicato respectivo” podría también aludir a cualquier otro tipo de organización sindical contemplado en el artículo 5 del TUO-LRCT que legítimamente

podría actuar en el ámbito de la empresa. De allí que la Dirección se decante por una interpretación sistemática que considere el desarrollo de la jurisprudencia constitucional del país. Sobre esa base sostiene que los trabajadores de la empresa son libres de constituir un sindicato o afiliarse a uno existente siempre que respeten sus estatutos. En este caso los trabajadores de la empresa decidieron afiliarse a un sindicato de rama de actividad y, apoyándose en la conclusión que establecimos previamente, la Dirección sostiene: “la correspondencia de la organización sindical con un nivel de negociación fijado por la ley no determina que necesariamente aquella organización sindical exclusivamente negocie en dicho nivel referencial. El nivel de negociación es, al momento de la conformación de la organización de trabajadores, una referencia que en todo caso debe considerarse dinámica, pues allí donde exista legitimidad negocial podrá haber una organización de nivel superior (rama de actividad) que pueda entablar una negociación en el nivel de empresa”<sup>88</sup>.

La posición del Ministerio de Trabajo es rechazar una interpretación literal que considere una imposición del artículo 47 del TUO-LRCT que sólo los sindicatos de empresa pueden negociar a ese nivel, excluyendo a otro tipo de organización sindical.

Esta interpretación del Ministerio se ve reforzada por los argumentos que se han desarrollado en este acápite, en especial los pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical, donde precisan que un sindicato de rama de actividad (aunque en realidad podría ser cualquier tipo de organización sindical) puede negociar a nivel de empresa siempre que goce de una representatividad entre los trabajadores de la empresa.

De este modo, una interpretación armoniosa del artículo 47 del TUO-LRCT con los Convenios Nos. 87 y 98 de la OIT que gozan de rango constitucional, conduciría a sostener que el “sindicato respectivo” alude a la organización sindical en general que negocia a nivel de empresa, sin referirse a un determinado tipo de organización sindical.

---

<sup>88</sup> MINISTERIO DE TRABAJO. *Resolución Directoral General N.º 007-2012-MTPE/2/14* de 13 de julio de 2012, considerando 11. Hay que tener presente que esta Resolución Directoral varía la posición previa del Ministerio de Trabajo, donde se sostenía que una federación sindical, como en el caso de la Federación de trabajadores de las empresas de Telefónica del Perú (FETRATEL PERÚ) del 2008, le corresponde negociar colectivamente con una pluralidad de empresas que desarrollan la misma actividad y no negociar a nivel de una sola empresa, concluyendo que la misma no cuenta con capacidad para negociar colectivamente a ese nivel. Véase ULLOA MILLARES, Daniel. “La negociación colectiva en el Perú”. En: *Revista Laborem*. Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, número 11, 2011, p. 26.



Esto significa que las empresas contratistas no pueden rechazar un pliego de reclamos argumentando que el sindicato de rama de actividad (u otro tipo de organización sindical), al cual se encuentran afiliados sus trabajadores, está impedido de negociar a nivel de empresa. La única exigencia es que el sindicato acredite gozar de representatividad entre los trabajadores de la empresa.

Estos casos retratan las dificultades del ejercicio de la negociación colectiva de trabajadores contratistas que se afilian a sindicatos de rama de actividad. En principio, los trabajadores contratistas pueden constituir su propia organización sindical si cumplen con los requisitos exigidos por la ley y negociar directamente con la empresa contratista. No obstante, estos casos evidencian una tendencia de que estos trabajadores valoran agruparse con otros trabajadores de empresas contratistas y con los trabajadores de las empresas principales que laboran en la misma rama de actividad.

Esto podría explicarse por la exigencia legal de un mínimo de veinte trabajadores para constituir un sindicato de empresa (artículo 14 del TUO-LRCT), una valla legal alta si laboran en pequeñas empresas – que son la gran mayoría de las empresas contratistas-, por lo que resulta preferible afiliarse a un sindicato de rama de actividad.

Sin embargo, en mi opinión, el argumento principal provendría del propio ámbito de aplicación de un convenio colectivo por rama de actividad, es decir el convenio se aplica tanto a las empresas principales como a las empresas contratistas en tanto laboran dentro de la misma actividad económica, conforme lo señala el artículo 44 inciso b) del TUO-LRCT. Si observamos los modelos de relaciones laborales donde prevalece la negociación colectiva por rama de actividad, los trabajadores contratistas se encuentran mejor protegidos por este tipo de convenios. En el caso español, la profesora Menéndez Calvo lo señala en estos términos: “las empresas contratistas o subcontratistas aplican a sus trabajadores, en la mayoría de los supuestos, el convenio colectivo sectorial, estatal o provincial (...) algo que, por otra parte, también hacen muchas de las empresas principales”<sup>89</sup>. En el caso argentino, lo retrata el profesor Tosca: “el régimen en que prevalece el nivel de negociación por actividad puede

---

<sup>89</sup> MENÉNDEZ CALVO, Remedios. óp. cit., p. 253.

brindar, sin habérselo propuesto, alguna solución uniformadora<sup>90</sup>. Esto se reproduce también en Brasil y Uruguay por mencionar países cercanos al nuestro. En otras palabras, el sentido común de los trabajadores contratistas los conduce a privilegiar afiliarse o constituir un sindicato de rama de actividad, aunque esto no les ha evitado que tengan serias dificultades en ejercitar su derecho de negociación colectiva.

## **6. Las negociaciones colectivas en “grupo de empresas”**

La estructura empresarial peruana se inclinó por la modalidad de cesión de trabajadores como una forma rápida de abaratar los costos laborales durante el fujimorismo, pero con las reformas legislativas emprendidas desde el retorno de la democracia paulatinamente se ha revertido por la sustitución temporal de trabajadores. De igual forma, las subcontrataciones en actividades complementarias y auxiliares han ganado importancia en el mundo laboral peruano y, en menor medida, la conformación de “cadenas productivas” que externaliza la producción de los bienes materiales o la prestación de servicios de la actividad principal. Parecería que el empresario peruano continúa inclinándose a conservar el control directo de la actividad principal.

Otro fenómeno que ha cobrado relevancia en el escenario empresarial peruano son los casos de las grandes empresas que han externalizado fases de su producción trasladándolas a nuevas empresas, muchas de ellas constituidas por su impulso y bajo su control directo. Como se señaló previamente se trata de la modalidad del *grupo de empresas*. Castello destaca que las dos características principales del grupo de empresas residen en la dependencia de las empresas contratistas hacia la empresa principal (o matriz) y en la dirección unitaria que ejerce ésta sobre las demás empresas<sup>91</sup>.

Estas dos características son las que permiten distinguirlo de las otras modalidades de descentralización productiva. Podría confundirse que una relación permanente de contratación entre una empresa principal con una empresa usuaria lo ubique dentro de un grupo de empresa,

---

<sup>90</sup> TOSCA, Diego M. “La descentralización productiva (anatomía y patología en Argentina)”. En: ACKERMAN, Mario y TOSCA, Diego M. (Compiladores). *Las transformaciones de la empresa en el Derecho del Trabajo*. Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, 2007, p. 435.

<sup>91</sup> CASTELLO, Alejandro. “Grupo de empresas”. En: ACKERMAN, Mario y TOSCA, Diego M. (Compiladores). *La transformación de la empresa en el Derecho del Trabajo*. Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, 2007, p. 536.

cuando en realidad ni existe un régimen de control ni una dirección unitaria<sup>92</sup>, por lo que se trataría de una subcontratación regular.

La jurisprudencia uruguaya ha elaborado un interesante listado de indicios para identificar a un grupo de empresas: administradores comunes u oficinas administrativas comunes, coincidencia de los directores, personal indiferenciado, identidad patrimonial, lazos de parentesco entre los directores o integrantes de las empresas, unidad de decisión, control de una empresa sobre la otra, identidad de tareas o actividades, integración total del capital social de una de las empresas con acciones de la otra, uso de los mismos bienes<sup>93</sup>. La aplicación del principio de la primacía de la realidad resulta ser un instrumento central en definir la existencia de un grupo de empresas, de modo que se verifique la existencia de un fraude laboral. Esto en razón que las legislaciones laborales que lo regulan le establecen una responsabilidad solidaria a la empresa principal respecto a las obligaciones laborales de los trabajadores que laboran dentro del grupo<sup>94</sup>.

La legislación laboral peruana no regula específicamente el supuesto de los grupos de empresa en el plano de su responsabilidad civil de las obligaciones laborales de los trabajadores, aunque no debería haber dificultades en extender la aplicación de la normativa de intermediación laboral sobre esta modalidad de descentralización productiva.

El grupo de empresa es la modalidad de descentralización productiva que mejor evidencia la dependencia funcional existente entre la empresa principal y la empresa usuaria, como se resaltó en la primera parte. El respaldo a esta perspectiva la podemos encontrar en el maestro uruguayo Ermida, para quien el grupo de empresa debe ser considerado como una empresa única, como un único empleador por una razón de coherencia lógica y que no se debe refugiar en el velo de la personalidad jurídica atribuida a cada una de las empresas del grupo<sup>95</sup>.

---

<sup>92</sup> Ídem. p. 538.

<sup>93</sup> RAGUSA, Azucena Beatriz. “Los grupos de empresas”. En: ACKERMAN, Mario y TOSCA, Diego M. (Compiladores). *La transformación de la empresa en el Derecho del Trabajo*. Buenos Aires, Rubinzal-Colzoni Editores, 2007, p. 514.

<sup>94</sup> La consolidación de las leyes del trabajo brasilera lo establece en su artículo 2º, 2 y el artículo 31º de la Ley de contratos de trabajo argentino.

<sup>95</sup> ERMIDA URIARTE, Óscar. *Empresas multinacionales y Derecho Laboral*. Montevideo: Ediciones Jurídicas A.M. Fernández, 1981, p. 147-151.

Considerar a la empresa principal del grupo como un único empleador, significaría que no podría oponerse a las reclamaciones laborales que le presenten los trabajadores del grupo con el argumento de que carecen de una relación jurídica directa. Inclusive los trabajadores legítimamente podrían plantearle una negociación colectiva al interior del grupo de empresa con su directa participación. La dificultad de la negociación colectiva en el grupo de empresa se produce cuando se interpreta rígidamente que la normativa reconoce sólo los niveles de empresa o de rama de actividad (sectorial), sin considerar que puede producirse a un nivel supra empresarial pero sin alcanzar el ámbito de una rama de actividad como se produce en el grupo de empresa. Sin embargo, la legislación comparada viene incorporando al grupo de empresa como uno de los niveles de la negociación colectiva, respaldando la práctica con que se han venido produciendo<sup>96</sup>.

En el caso de la legislación peruana no existe una regulación precisa al respecto, pero cuando analizamos esta materia en un acápite previo, concluimos que no debería existir ninguna dificultad en ejercitar el derecho de negociación colectiva bajo este marco. Las resoluciones administrativas del Ministerio de Trabajo apoyan este criterio.

En efecto, en el mencionado caso *SITENEL* la Dirección General del Trabajo resalta que las cuatro empresas de servicios “realizan actividades consideradas de telefonía, encargándose a sus trabajadores, labores de telefonía (...) verificándose relaciones contractuales y fácticas con la empresa Telefónica S.A.A lo cual queda demostrado con los (...) informes de actuaciones inspectivas”<sup>97</sup>. Aunque la Dirección no se pronuncia sobre la existencia de un grupo de empresa entre Telefónica y las cuatro empresas de servicios, la forma en que se implementa la prestación de servicios de las contratistas denota una dependencia funcional y la dirección unitaria existente. En el caso *TECSUR* el Ministerio de Trabajo si llega a calificar la conformación de un grupo de empresa entre Luz del Sur (la empresa principal) y Tecsur S.A. (la empresa contratista): por la acreditada íntima vinculación societaria, jerárquica y económica entre ambas empresas, por ser comunes sus órganos directivos; que dicha vinculación entre ambas empresas se acredita con una Resolución de

---

<sup>96</sup> La reciente reforma del Estatuto de los Trabajadores español regula la legitimación de los trabajadores en una negociación colectiva del grupo de empresa en su artículo 87, 1º tercer párrafo.

<sup>97</sup> MINISTERIO DE TRABAJO. *Resolución Directoral General N°. 021-2011-MTPE/2/14* de 4 de noviembre de 2011, considerando 20.

INDECOPI donde se afirma que dichas empresas se encuentran vinculadas por los intereses económicos que las conforman<sup>98</sup>

El esfuerzo de los trabajadores peruanos ubicados en un “grupo de empresas” por lograr que los salarios y las condiciones de trabajo sean regulados por medio de un convenio colectivo se ha materializado bajo tres modalidades. En primer lugar, el sindicato de la empresa principal absorbe a los sindicatos de las demás empresas del grupo y simultáneamente 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, la conformación de sindicatos en cada una de las empresas del grupo y luego articuladamente los sindicatos negocian de manera simultánea con cada una de las empresas. En tercer lugar, se constituye un sindicato de rama de actividad que afiliando a los trabajadores del “grupo de empresas” plantea una negociación simultánea con cada una de las empresas.

Estas tres formas de actuación de los trabajadores evidencian las dificultades legales en plantear de manera uniforme una negociación colectiva al interior de un “grupo de empresas”, a pesar de nuestra afirmación sobre la correcta interpretación de un derecho fundamental como la negociación colectiva. A continuación se muestran tres negociaciones colectivas de “grupo de empresas” en el país.

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)<sup>99</sup>. Este proceso de conformación como “grupo de empresas” se fue conformando desde la década de los noventa, previo 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

---

<sup>98</sup> MINISTERIO DE TRABAJO. *Resolución Directoral General N°. 006-2012-MTPE/2/14* de 13 de julio de 2012, p. 3.

<sup>99</sup> Previamente fue adquirida la Compañía Nacional de Cerveza que contaba con tres plantas (Sáenz Peña, Modelo y Trujillo).

empresa principal, por lo que 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 colectivamente 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), absorbiendo a los sindicatos de trabajadores de Motupe, Cusco, Arequipa y Maltería. En la actualidad, este sindicato afilia a los trabajadores de las referidas plantas cerveceras. Sin embargo, no se ha podido integrar a los trabajadores de la Cervecería San Juan (Pucallpa) por conservar la empresa su persona 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 período de tres años.

Mientras la Cervecería San Juan mantenga su personería jurídica, los trabajadores cerveceros de “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 aunque sea una evidente violación a su libertad sindical.

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 laborando en empresas de servicios complementarias o especializadas 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 de constituir sindicatos

en cada una de las empresas de servicios, planteando 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, planteando simultáneamente pliegos de reclamos con similares reivindicaciones salariales. Al principio hay un sostenido rechazo de las empresas de servicios en 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 con 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 queda en evidencia dos características. Por un lado, los convenios colectivos contienen las mismas cláusulas laborales aunque se suscriben de manera independiente 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 sus trabajadores sindicalizados<sup>100</sup>

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 que no encaja a la

---

<sup>100</sup> 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. En. MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús. óp. cit., p. 27.

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 el ya mencionado caso *SITENTEL* con el Sindicato de Trabajadores de las Empresas de Telefónica en el Perú y de las del Sector Telecomunicaciones que presentan 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., las cuales 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 no se ubican en el sector de telefonía donde se encuentra constituido el sindicato de rama de actividad. Estos temas han sido abordados en los anteriores acápite del Estudio, en especial al analizar la Resolución Directoral General N°. 021-2011/MTPE/2/14 de 4 de noviembre de 2011 del Ministerio de Trabajo<sup>101</sup>.

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

La reflexión final es que la negociación colectiva dentro de un grupo de empresas tiene serias dificultades en su ejercicio por los intersticios reguladores existentes. Como se ha reseñado, hay evidentes ejemplos de entorpecimientos a la negociación colectiva contra este colectivo de trabajadores que configuran violaciones a los principios de negociación libre y voluntaria y a la negociación de buena fe, respectivamente. Esto plantea la necesidad de implementar una reforma legal al TUO-LRCT para superar las dificultades estudiadas.

---

<sup>101</sup> Las empresas presentaron una acción contencioso-administrativa contra la Resolución Directoral del Ministerio de Trabajo, de modo que la negociación colectiva continúa paralizada hasta que el Organismo Judicial se pronuncie de manera firme sobre el tema.



Sin embargo, esto no impide que las autoridades administrativas del trabajo y los jueces del país aseguren el respeto del ejercicio de este derecho fundamental, sancionando a los empleadores que lo violen.

## **CONCLUSIONES**

El nuevo modelo productivo consiste en subdividir las fases de la producción de manera que adquieren autonomía, así la dirección empresarial puede recurrir a terceros para que cumplan con esa labor, sin necesidad de hacerlo directamente. Este cambio en la forma de organizar el trabajo afecta al ordenamiento laboral. La regulación laboral de bilateralidad empleador-trabajador no se corresponde al nuevo escenario productivo. Ahora la relación es triangular entre una empresa principal que contrata a una empresa usuaria y ésta presta sus servicios por medio de sus trabajadores, siendo el beneficiario del trabajo la empresa principal. Hay una quiebra de la noción tradicional de trabajador y de empleador.

Las normas laborales han recurrido a dos mecanismos para regular la descentralización productiva dentro del mundo del trabajo. Por un lado, regular los supuestos de la contratación de trabajadores para evitar el fraude laboral. Por otro lado, extender la responsabilidad civil sobre la empresa principal respecto a las obligaciones laborales de los trabajadores contratistas. Sin embargo, estos mecanismos reguladores siguen insertos en la racionalidad de la bilateralidad de la relación laboral.

En vez de esto, se postula que se ponga el énfasis en la forma cómo se interrelacionan los actores de la relación triangular, donde la empresa principal ejerce como el actor predominante en tanto se beneficia directamente de las labores de los trabajadores contratistas y conserva las tradicionales potestades del empleador, es decir coordina las labores, toma las decisiones principales, asume los riesgos de la actividad económica, etc. De modo que en realidad la empresa contratista y sus trabajadores se encuentran inmersos en una dependencia funcional hacia la empresa principal. Esto es lo que justifica que se formule un conjunto de derechos y obligaciones en el ámbito laboral. Si esto resulta claro en el plano individual de la relación laboral, también resulta exigible en el plano colectivo de la relación laboral, porque la empresa principal tiene la función de coordinación de la gestión en el proceso productivo y la organización de los servicios, las materias esenciales en la negociación colectiva. Por

supuesto, la participación de la empresa principal está condicionada a la modalidad de descentralización productiva en que se ubique.

En el Perú la reforma laboral de los noventa se adelanta a la aparición de las distintas modalidades de la descentralización productiva. Lo que ocurre en realidad es que la regulación (la forma jurídica) es previa a la nueva organización del trabajo (el fenómeno social). Esto explica la inicial predominancia de la cesión de trabajadores dentro del mundo del trabajo peruano, en tanto resulta siendo un mecanismo legal y directo para abaratar los costos laborales, sin que provengan de un propio proceso de innovación productivo de las empresas. Su impacto deformador sobre el empleo y las condiciones de trabajo provocaron que se implementase una nueva regulación que atenuase sus efectos perniciosos, pero las leyes se concentran en el plano individual de las relaciones laborales, dejando de lado el plano colectivo de ellas.

El texto constitucional reconoce el derecho a la negociación colectiva con independencia de la relación laboral en la que se encuentran inmersos los trabajadores, por lo que su protección cubre a los trabajadores contratistas. Asimismo, existe una obligación estatal de fomentarlo. De este modo, los trabajadores contratistas organizados sindicalmente o agrupados en coalición tienen el derecho de negociación colectiva con sus empleadores. Sin embargo, los casos de rechazos del pliego de reclamos ventilados ante la autoridad de trabajo y los convenios colectivos de los trabajadores inmersos en la descentralización productiva muestran que existen serias dificultades en su ejercicio.

Uno de los argumentos del rechazo del pliego de reclamos es que los trabajadores contratistas afiliados a un sindicato de rama de actividad no pueden ejercitar la negociación colectiva porque dicho sindicato carece de representatividad al estar fuera del rubro de la actividad de la empresa contratista. El criterio para establecer la ubicación de los trabajadores contratistas no proviene de los registros civiles o comerciales de la empresa, sino más bien de los hechos constatados sobre las actividades, apoyándose en el principio de la primacía de la realidad. Esto resulta importante para los trabajadores contratistas que se desempeñan en las actividades complementarias de las empresas de servicios.

Otro de los argumentos del rechazo de los pliegos de reclamos consiste en vincular mecánicamente la estructura sindical con el nivel

de negociación colectiva. Una interpretación taxativa del artículo 47 del TUO-LRCT sostendría que un sindicato de rama de actividad no puede negociar a nivel de empresa. Se trata de una interpretación errónea en razón que un sindicato de rama de actividad puede negociar a nivel de empresa siempre que goce de una evidente representatividad, sin exigirle que constituya una sección sindical o que represente a la mayoría de los trabajadores. Asimismo, la autoridad administrativa de trabajo tampoco puede imponer el nivel de negociación colectiva, esto le corresponde definir a los actores sociales.

Los rechazos de pliegos de reclamos de trabajadores contratistas afiliados a un sindicato de rama de actividad evidencian los obstáculos que deben enfrentar para negociar directamente con su empleador. Inclusive no se ha materializado el supuesto en que los sindicatos han pretendido simultáneamente negociar con la empresa principal y la empresa contratista. En todo caso, estos rechazos de los pliegos son evidentes violaciones al principio de negociación de buena fe recogido por la legislación peruana. Sin embargo, las resoluciones administrativas no se han cumplido por estar sometidas a procesos judiciales.

En el caso de la negociación colectivo dentro de un grupo de empresa, la dependencia funcional entre la empresa principal y sus empresas contratistas es mucho más estrecha bajo este supuesto. No debería haber un impedimento legal para que un sindicato de grupo de empresa o la coalición de sindicatos del grupo de empresa implementen una negociación colectiva a este nivel, a pesar que la legislación peruana no lo regule específicamente. Sin embargo, esta ausencia reguladora lo entorpece, como lo ejemplifican los convenios colectivos estudiados.

El análisis de los diferentes casos retrata que el vigente TUO-LRCT no es adecuado para el ejercicio de la negociación colectiva en el escenario de la descentralización productiva. En vez de promoverlo, lo entorpece ya sea por las interpretaciones rígidas que propicia o por la falta de soporte legal para las actuaciones de los trabajadores. Es una evidente violación del Estado peruano a su obligación de garantizar el ejercicio de la negociación colectiva.

La reforma legislativa debe enmarcarse en el mandato constitucional de promover la negociación colectiva. Medidas que se desprende del

Estudio son: disminuir el número de trabajadores exigidos para constituir un sindicato, sustituir el criterio de la actividad principal por la dependencia funcional, desvincular la estructura sindical con el nivel de negociación colectiva, asegurar el respeto del derecho de los trabajadores en constituir la organización sindical que estimen conveniente, reconocer la negociación colectiva en el grupo de empresa.

## **BIBLIOGRAFÍA**

ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia  
2006 *Derecho del Trabajo*. Madrid: Thomson-Aranzadi, vigésimo cuarta edición revisada

ARCE ORTIZ, Elmer

2006 *Subcontratación entre empresas y relación de trabajo en el Perú*.  
Lima: Palestra Editores

2008a *Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias*. Lima: Palestra Editores.

2008b “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*. Lima, Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

ASPILCUETA, Marco

2000 “Relaciones interempresariales y oportunidades de subcontratación en el Perú”. En SULMONT, Denis y VÁSQUEZ, Enrique (editores), *Modernización empresarial en el Perú*. Lima, Red para el desarrollo de las ciencias sociales en el Perú.

BILBAO, Andrés

1999 *El empleo precario. Seguridad de la economía e inseguridad del trabajo*. Madrid: Los libros de la Catarata

BRONSTEIN, Arturo

2007 “La subcontratación laboral”. En: *Cuadernos de Integración Andina*. Lima: Consejo Consultivo Laboral Andino, número veinte.

CASTELLO, Alejandro

2007 “Grupo de empresas”. En: ACKERMAN, Mario y TOSCA, Diego M. (Compiladores). *Las transformaciones de la empresa en el Derecho del Trabajo*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores

CASTELLS, Manuel

2000 *La era de la información. Vol. 1. La sociedad red*. Madrid: Alianza Editorial, segunda edición, traducción de Carmen Martínez Gimeno y Jesús Alborés.

#### COMISIÓN DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES

1983 *Libertad sindical y negociación colectiva. Estudio general de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.

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, 2008*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.

#### COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL

1996 *Informe núm. 302, Caso 1845 (Perú)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, marzo.

2005 *Informe Nº. 338 Caso 2375 (Perú)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, noviembre.

2006a *La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, quinta edición revisada.

2006b *Informe Nº. 343, Caso 2375 (Perú)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, noviembre.

#### CORTE SUPREMA DE CANADÁ

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

CRUZ VILLALÓN, Jesús

2009 *Compendio de Derecho del Trabajo*. Madrid: Editorial Tecnos.

DAVIDOV, Guy

2004 “Joint employer status in triangular employment relationships”.  
En: *British Journal of Industrial Relations*. Oxford: Wiley-Blackwell, volumen cuarenta y dos (cuatro).

DEAKIN, Simon

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

ERMIDA URIARTE, Óscar

1981 *Empresas multinacionales y Derecho Laboral*. Montevideo: Ediciones Jurídicas A.M. Fernández.

ERMIDA URIARTE, Oscar y COLOTUZZO, Natalia

2009 *Descentralización, Tercerización, Subcontratación*. Lima: Oficina Internacional del Trabajo.

ERMIDA URIARTE, Óscar y HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Óscar

2003 “Crítica de la subordinación”. En: *Revista Española de Derecho del Trabajo* Madrid: Editorial Civitas, número ciento y dieciséis, marzo-abril.

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.

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*. Lima: ARA Editores – Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

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*. México DF: Anthropos.

MARTÍN VALVERDE, Antonio y Otros  
2009 *Derecho del Trabajo*. Madrid: Editorial Tecnos, décimo octava edición.

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* Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

MENÉNDEZ CALVO, Remedios  
2009 *Negociación colectiva y descentralización productiva*. Madrid: Consejo Económico y Social.

#### MINISTERIO DE TRABAJO

2011a *Resolución Directoral General Nº. 021-2011-MTPE/2/14* de 4 de noviembre.

2011b *Resolución Directoral General Nº. 024-2011-MTPE/2/14* de 21 de diciembre.

2012a *Resolución Directoral General Nº. 06-2012-MTPE/2/14* de 13 de julio.

2012b *Resolución Directoral General Nº. 07-2012-MTPE/2/14* de 13 de julio.

#### MONEREO PÉREZ, José Luis

2001 “Evolución y futuro del Derecho del Trabajo: el proceso de racionalización jurídica de la cuestión social”. En: *Revista Relaciones Laborales*. Madrid: Editorial La Ley, números quince y dieciséis.

#### MONTOYA MEDINA, David

2004 *Trabajo en contratas y protección de los trabajadores*. Valencia: Tirant lo Blanch.

#### NEVES MUJICA, Javier

1994 “La negociación y el convenio colectivo en las Constituciones de 1973 y 1993”. En: *Revista Asesoría Laboral*. Lima, Estudio

- Caballero & Bustamante, año cuarto, enero, número treinta y siete.
- 2007 “El nivel de la negociación en la actividad portuaria”. En: *Revista Asesoría Laboral*. Lima, Estudio Caballero & Bustamante, año xvii, abril, número ciento noventa y seis.
- NOVICK, Martha
- 2000 “La transformación del mundo del trabajo”. En: DE LA GARZA TOLEDO, Enrique (coordinador). *Tratado Latinoamericano de Sociología del Trabajo*. México D.F. Fondo de Cultura Económica.
- OJEDA AVILÉS, Antonio
- 2003 *Derecho Sindical*. Madrid: Editorial Tecnos, octava edición.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)
- 1997 *Informe VI (1) Trabajo en régimen de subcontratación*. 85<sup>o</sup> reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.
- PIORE, Michael J. y SABEL, Charles F.
- 1990 *La segunda ruptura industrial*. Madrid: Alianza Editorial, traducción de María Esther Rabasco y Luis Toharia.
- RAGUSA, Azucena Beatriz
- 2007 “Los grupos de empresa”. En: ACKERMAN, Mario y TOSCA, Diego M. (Compiladores). *La transformación de la empresa en el Derecho del Trabajo*. Buenos Aires, Rubinzal-Colzoni Editores
- 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*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
- SALA FRANCO, Tomás y ALBIOL MONTESINOS, Ignacio
- 1994 *Derecho Sindical*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch.
- SÁNCHEZ TORRES, Esther



1999 *El deber de negociar y la buena fe en la negociación colectiva*. Madrid: Consejo Económico y Social.

SUPIOT, Alain

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

TOSCA, Diego Martín

2007 “La descentralización productiva (anatomía y patología en Argentina)”. En: ACKERMAN, Mario y TOSCA, Diego M. (Compiladores). *Las transformaciones de la empresa en el Derecho del Trabajo*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores

TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge

2008 *Los contratos de trabajo y otras instituciones del Derecho Laboral*. Lima: Gaceta Jurídica.

TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y VARGAS, Alfredo Salvador

2009 “Las contrataciones mineras: aspectos laborales”. En: *Revista de Derecho Administrativo*. Lima: Círculo de Derecho Administrativo, año cuatro, número ocho.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

2003 *Sentencia del 26 de marzo (Expediente N°. 00261-2003-AA/TC)*.

2005 *Sentencia de 8 de noviembre (Expediente N°. 5854-2005-PA/TC)*.

2006 *Sentencia de 25 de abril (Expediente N°. 0025-2005-PI/TC)*.

2009 *Sentencia de 17 de agosto (Expediente N°. 03561-2009-PA/TC)*.

UGAZ OLIVARES, Mauro

2009 “El régimen legal de la subcontratación (tercerización) de servicios en el Perú”. En: *Temas centrales del Derecho del Trabajo del Siglo XXI*. Lima: ARA Editores.

ULLOA MILLARES, Daniel

2011 “La negociación colectiva en el Perú”. En: *Revista Laborem*. Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, número once

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*. Bogotá, Universidad Nacional de Colombia

VALDÉS DAL-RÉ, Fernando

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

VERDERA, Francisco

2000 “Cambios en los modelos de relaciones laborales en el Perú 1970-1996”. En: SULMONT, Denis y VÁSQUEZ, Enrique (editores), *Modernización empresarial en el Perú*. Lima: Red para el desarrollo de las ciencias sociales en el Perú.

VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo

2004 “La intermediación laboral peruana: alcances (no todos apropiados) y régimen jurídico”. En: *Revista Ius et Veritas*. Lima: Ius et Veritas, año catorce, número veintinueve.

2009 “La autonomía sindical como fundamento de la legitimación negocial de una federación a nivel de empresa”. En: *Soluciones Laborales*. Lima: Gaceta Jurídica.

2010 *La libertad sindical en el Perú: fundamentos, alcances y regulación*. Lima: PLADES.

VON POTOBSKY, Geraldo

1995 “La normativa laboral frente a la reestructuración, el desarrollo y la globalización de la economía”. En: *Revista Relasur*. Montevideo, Oficina Internacional del Trabajo, número seis.